



МЕДІАЦІЯ: ПРОЦЕДУРА ВРЕГУЛЮВАННЯ СПОРІВ ЗА ВЗАЄМНОЮ ЗГОДОЮ СТОРИН

Тетяна Коваленко,
*старший науковий співробітник Центру експертних
досліджень НДІ інтелектуальної власності НАПрН
України*

Комерційний світ останніми роками проявляє серйозний інтерес до процесу медіації. Цей інтерес частково зумовлений невдоволеністю сторін вартістю та тривалістю деяких судових розглядів і результатами вирішення спорів у процесі судових засідань. Досвід показує, що процес медіації часто дає результат, прийнятний для обох сторін спору. У цій статті автор має наміри з'ясувати переваги процесу медіації, пояснити прості основні особливості та переваги медіації, що здійснюється за Правилами з медіації Центру ВОІВ.

Ключові слова: ВОІВ, медіація, Центр ВОІВ, врегулювання спорів

Терміни «посередництво», чи «примирення» вже давно використовуються в дипломатії багатьох країн світу. Віднедавна процес медіації використовується і для вирішення спорів щодо об'єктів інтелектуальної власності. «Медіація (англ. *mediation* — посередництво) — вид альтернативного врегулювання спорів, метод вирішення спорів із залученням посередника (медіатора), який допомагає сторонам конфлікту налагодити процес комунікації і проаналізувати конфліктну ситуацію таким чином, щоб вони самі змогли обрати той варіант рішення, який би задовольняв інтереси і потреби усіх учасників конфлікту. На відміну від формального судового чи господарського процесу, під час медіації сторони доходять згоди самі — медіатор не приймає рішення за них» [1].

Інтерес до процесу медіації з боку комерційного світу зумовлений передусім невдоволеністю сторін вартістю та тривалістю деяких судових розглядів і результатами вирішення спорів у про-

цесі судових засідань, а також тривалими строками розгляду справ. Зазвичай, саме процес медіації здатен привести до результату, прийнятного для обох сторін спору.

Незважаючи на те, що це доволі структурований процес, деякі зі сторін не бажають користуватися ним через страх перед невідомим. Варто зазначити, що такі побоювання не є обґрунтованими. У цій статті автор має наміри з'ясувати переваги процесу медіації, пояснити прості основні особливості та переваги медіації відповідно до Правил з медіації Центру ВОІВ.

Отже, «медіація — це процес, в якому нейтральна третя сторона, медіатор, допомагає вирішити конфлікт, сприяючи виробленню добровільної угоди між конфліктуючими сторонами. Медіатор полегшує процес спілкування між сторонами, допомагає глибше зрозуміти їхні позиції та інтереси, шукає ефективні шляхи вирішення проблеми, надаючи можливість сторонам дійти власної згоди» [2].



Медіація не є обов'язковою процедурою. Це означає, що, навіть, якщо сторони погодилися представити на розгляд свою суперечку, ніщо не зобов'язує їх продовжувати процес після першої зустрічі. За умови згоди сторони завжди залишають за собою право судового розгляду. І навпаки, за згодою сторін, навіть у процесі судового розгляду, сторони мають право розпочати процедуру медіації. Потрібно також зазначити, що сторонам не можна нав'язувати рішення щодо початку процесу медіації, таке рішення сторони приймають лише добровільно. Тож, на відміну від судді чи арбітра, роль медіатора — лише допомогти сторонам швидше вирішити суперечку самостійно.

Основними типами посередництва, що практикуються в багатьох країнах світу, є такі:

- позасудова медіація — повна незалежністю від процесу розгляду спору судом;
- присудова медіація — певна координація із судовим процесом, але розмежування процедури медіації та судової процедури;
- медіація в межах судового процесу, для якої властивим є локальний і персональний зв'язок із судом та діями, що реалізуються в межах судового розгляду [3, 4].

Найбільш поширеною моделлю посередництва у світі є позасудова медіація.

У процесі медіації медіатор прагне сприяти діалогу між сторонами та допомогти кожній з них зрозуміти точку зору, позицію та інтереси іншої сторони щодо суперечки.

Медіація є конфіденційною процедурою, яка гарантує сторонам, що свідчення та пропозиції чи пропозиції врегулювання, які вони можуть зробити, не матимуть жодного впливу поза рамками посередництва, що заохочує сторони тим самим бути відвертими і відкритими. Те, що сказано в процесі медіації, не може, зазвичай, використовуватися в подальшому судовому чи арбітражному розгляді. Правила з ме-

діації Центру VOIV містять докладні положення, як зберегти таємницю проходження, проведення посередництва і його результати.

Відмінності між медіацією та арбітражем полягають, по-перше, у тому, що сторони зберігають контроль над вирішенням спору, по-друге, не передають повноваження з прийняття рішень медіаторові.

В арбітражі результат залежить від об'єктивного стандарту, тобто від чинного законодавства. У процесі медіації він визначається волею сторін, які можуть зважати й на інші чинники, зокрема, на їхні комерційні інтереси. Тож часто кажуть, що медіація ґрунтується на інтересах, тоді як арбітраж — на праві. Баланс бізнес-інтересів, дозволяє сторонам позитивно будувати також майбутні відносини, незважаючи на поведінку в минулому.

В арбітражі сторони повинні переконати суд щодо скарг по суті, забезпечити власні вимоги. Саме арбітру вони представляють свої аргументи, а не іншій стороні. У процесі медіації результат повинен бути прийнятий обома сторонами та не нав'язується медіатором, кожна сторона має переконати іншу або вести з нею переговори. Справа вирішується лише між сторонами, медіатор відіграє роль реле — «реле (рос. *реле*, англ. *relay*, нім. *Relais n*, *Wächter m*) — електричний комутаційний апарат, який автоматично виконує певні перемикання контрольованого ним електричного кола») [5].

Ці відмінності логічно роблять медіацію більш неформальним процесом, аніж процедура арбітражу.

Медіація є порівняно неформальною процедурою, участь у процедурі та отримання результатів відповідають волі та бажанню всіх сторін. Правила мають більш обмежену функцію у посередництві, ніж в обов'язковому арбітражі. Що ж це за функція?

Підписуючи угоду про медіацію, сторони погоджуються передати свою суперечку до Центру з медіації VOIV



ЗАХИСТ ПРАВ

та дотримуватися Правил з медіації Центру VOIV. Ці правила є такими:

- процедура медіації не має обов'язкового характеру (ст. 13.а і 18.iii));
- медіатора призначає Центр з медіації VOIV (ст. 6).

Центр з медіації VOIV визначає також методи розрахунку та розмір оплати послуг медіатора (ст. 22), рекомендації сторонам про те, як розпочати процедуру і як вести процес (ст. 3–5 і 12).

Центр з медіації VOIV гарантує сторонам конфіденційність розгляду і одкровенень, зроблених у процесі медіації (ст. 14–17).

Центр з медіації VOIV розподіляє витрати між сторонами (ст. 24).

Варто зазначити, що медіація (посередництво) підходить не для всіх суперечок. У разі навмисної підробки чи піратства посередництво, яке вимагає співпраці обох сторін, навряд чи буде доцільним. Імовірно, що процес медіації не має сенсу, якщо одна зі сторін напевно має виграти справу або якщо мета однієї зі сторін полягає в тому, щоб отримати об'єктивний розгляд спору по суті, або одна зі сторін бажає публічно захищати свої права. Тож, розгляд в суді потрібен, принаймні у таких випадках: якщо потрібне публічне оголошення сутності конфлікту; якщо одна зі сторін хоче використати суд для покарання іншої сторони; якщо є необхідність контролю правоохоронних органів за поведінкою однієї зі сторін після винесення ухвали.

Отже, медіація — цікавий вибір у випадках, коли одна зі сторін, чи обидві сторони мають такі пріоритетні вимоги: скорочення часу розгляду спору; зведення до мінімуму витрат на процедури; прийняття рішення в результаті переговорів і фіксація його документально; якщо між сторонами є домовленості, котрі вони не можуть або не бажають розкривати третім особам (а тим паче в суді) і хочуть зберегти конфіденційність; якщо емоційне загострення сторін конфлікту перешкоджає їх ефективному спілкуванню; якщо сторони

хочуть залишатися в партнерських або дружніх відносинах.

Щодо останнього пріоритету — медіація особливо доречна, коли суперечка між сторонами стосується ліцензійного договору, угоди про наукові дослідження та розробки об'єктів, що були створені у процесі наукової або творчої співпраці, оскільки медіація, щоб знайти рішення, враховує не тільки права й обов'язки сторін, але й їхні бізнес-інтереси.

Медіація дозволяє сторонам вийти з нібито безвихідного становища, продемонструвати високий рівень культури спілкування сторін, тоді як після судового розгляду, зазвичай, усе закінчується розривом відносин або іншими неприємними наслідками.

Процес медіації може бути розпочатий у будь-який момент суперечки. І це може бути першим етапом пошуку рішення після провалу переговорів між сторонами. Процес медіації також може стартувати на будь-якій стадії судового чи арбітражного розгляду, коли сторони бажають його перервати, щоб вивчити можливість мирного врегулювання.

Процес медіації може також використовуватися для запобігання суперечок. Договірні сторони можуть звернутися за допомогою до медіатора (посередника), коли зайшли в глухий кут, але в їхніх інтересах досягти угоди (наприклад, при погодженні ставок роялті при поновленні ліцензії).

Центр з медіації VOIV пропонує спеціалізовані послуги посередництва при вирішенні суперечок щодо інтелектуальної власності, а саме суперечок щодо прав на об'єкти інтелектуальної власності чи угод і бізнесу, пов'язаних з використанням цих прав — таких, як ліцензії на використання патентів, ноу-хау, торговельні марки, франчайзингу, комп'ютерних контрактів, медійних контрактів, угод про дистрибуцію, угод між спільними підприємствами, науковими та науково-дослідними контрактами, контрактів



на використанні технічних рішень і об'єктів, угод щодо злиття і поглинання, в яких права інтелектуальної власності є важливими, а також договорів щодо літературних, музичних і кінематографічних творів. Центр з медіації ВОІВ організовує навчальні програми з медіації та проводить конференції з різних аспектів суперечок з приводу інтелектуальної власності. Він також може надавати деякі публікації, зокрема Правила з медіації Центру ВОІВ, Інструкцію з медіації Центру ВОІВ й акти Конференції ВОІВ з питань медіації, що відбулась у березні 1996 р.

Варто зазначити, що до компетенції Центру ВОІВ відповідно до Правил з медіації ВОІВ належить не лише призначення медіаторів (посередників), але й визначення предмета спору.

Посередництво під егідою ВОІВ пропонує такі переваги:

- невеликий адміністративний збір;
- ведення процедури незалежним міжнародним і спеціалізованим органом з інтелектуальної власності;
- міжнародний перелік фахівців-медіаторів з технічних, комерційних і юридичних аспектів інтелектуальної власності, що мають досвід роботи в галузі міжнародного комерційного посередництва;
- гнучкі правила щодо захисту конфіденційності;
- якщо медіація (посередництво) проходить в Женеві — безкоштовні конференц-зали.

За посередництва Центру ВОІВ формальності процедури медіації були зведені до мінімуму.

Як було зазначено вище, неструктурований характер процедури медіації може дозволити Центру ВОІВ, за згоди сторін, самому визначити питання для процедури. Це важливо, коли сторони мають лише орієнтовне уявлення щодо питань для медіації.

Першим кроком відповідно до Правил з медіації Центру ВОІВ є угода про посередництво, за якою сторони погоджуються передати свій спір на вирішен-

ня медіатора (посередника). Договір може містити пункти про ділові відносини між сторонами, наприклад, ліцензійний договір, у якому сторони передбачають, що будь-який спір, який виникне з договору, буде поданий на посередництво, або це може бути медіація (посередництво) щодо вже наявного спору. Останні положення Правил з медіації Центру ВОІВ також містять рекомендовані положення у випадках, коли проводитимуться лише посередництво чи врегулювання спору, супроводжуване арбітражем.

У разі виникнення спору, коли хоча б одна зі сторони згодна з процедурою посередництва, процес починається, і ця сторона направляє до Центру з медіації ВОІВ запит про проведення процедури медіації (посередництва). Цей запит повинен містити необхідну інформацію, що стосується спору, зокрема імена сторін і їхніх представників, а також будь-яку іншу інформацію, що дозволяє зв'язатися з ними, копію договору про медіацію (посередництво) і короткий опис спору. Ці дані дають змогу Центру з медіації ВОІВ організувати процедуру, адже Центр з медіації ВОІВ повинен знати, хто залучений до суперечки і якої мети хочуть досягти сторони для того, щоб допомогти їм обрати медіатора (посередника).

Після отримання запиту про призначення процедури медіації (посередництва) Центр з медіації ВОІВ повинен зв'язатися зі сторонами (або їхніми представниками), після чого вони починають обговорювати питання про призначення медіатора (посередника) (якщо вони не встановлені сторонами). Медіаторові (посереднику) мають довіряти обидві сторони.

Якщо медіатор (посередник) не визначений сторонами, Центр з медіації ВОІВ розпочинає переговори зі сторонами стосовно основних кваліфікацій, стажу, необхідних для медіатора, щоб запропонувати вдалих кандидатів.

Після цих консультацій (які можуть проводитися телефоном або особисто)



ЗАХИСТ ПРАВ

Центр з медіації ВОІВ пропонує сторонам імена кількох можливих медіаторів (посередників) та їхні резюме. За необхідності можуть бути запропоновані інші медіатори, доки сторони не дійдуть згоди щодо кандидатури.

Саме на цьому етапі Центр з медіації ВОІВ розпочинає обговорювання зі сторонами питання матеріального характеру, такі як місце посередництва (зазвичай, зазначене в угоді про медіацію) та сума місцевих податків й інших необхідних зборів. І саме Центр з медіації ВОІВ обговорює із сторонами суму гонорара медіатора.

Після свого призначення медіатор проводить серію попередніх обговорень зі сторонами, зазвичай, телефоном. Мета цих переговорів полягає у створенні програми роботи. Посередник інформує сторони, якщо між ними є згода, про його призначення, про інформацію та документи, які вони бажають отримати до першої наради, строки й дату засідання.

На першому засіданні медіатор (посередник) знайомить сторони із основними правилами процедури. Зокрема, він погоджує зі сторонами питання, чи будуть всі зустрічі відбуватися у присутності обох сторін, чи він може час від часу, говорити окремо з кожною з них — це гарантує, що сторони розуміють правила конфіденційності, викладені у Правилах з медіації Центру ВОІВ.

На тому ж засіданні медіатор інформує щодо способів зв'язку між сторонами й/або представниками, а також обговорює з ними можливість залучення експертів, якщо ці питання не будуть вирішені після першого засідання.

Залежно від проблем та їхньої складності, а також економічної цінності спору і відстані між відповідними позиціями сторін, процес медіації може тривати лише один день, кілька днів або довше. Коли роль медіатора за договором із сторонами полягає в сприянні проведенню переговорів, зустрічей, після першого засідання він, зазвичай, пропонує та застосовує такі дії: надає

інформацію про суперечку й уточнення питань спору; виконує розгляд відповідних інтересів сторін, покладених в основу позиції кожного учасника спору; розглядає та надає аналіз рішень, які могли б задовольнити інтереси обох сторін; надає оцінку альтернатив з урахуванням інтересів сторін і альтернативних варіантів для них; пропонує укладення та підписання угоди.

Звісно, медіація не завжди призводить до врегулювання спорів. Таке трапляється, зазвичай, коли одна зі сторін або кожна сторона вважають, що є можливість отримання більшої матеріальної чи моральної вигоди в своїх інтересах, ніж будь-яке інше рішення в разі проведення процесу медіації.

Під час процесу медіації, і це немично, кожна зі сторін хоче, у той або той момент, поговорити наодинці зі своїми радниками й експертами для обговорення питань і вивчити всі можливі рішення. Такі приватні консультації дозволені.

Отже, головними етапами медіації при посередництві Центру з медіації ВОІВ є:

- складання угоди про медіацію;
- запит про призначення процедури / запит про призначення посередництва;
- призначення медіатора (посередника);
- перший контакт між медіатором (посередником) і сторонами;
- складання угоди про організацію першого наради;
- перший можливий обмін документами;
- перша зустріч і призначення часу та місця наступних зустрічей;
- встановлення основних правил процедури;
- інформація та розмежування питань;
- пошук можливих рішень;
- оцінка можливих рішень;
- дискусія сторін;
- висновок.



Сторони самі вибирають мову процесу медіації. Вони також можуть вибрати дві мови, з перекладом від професійного перекладача, але це збільшує вартість процедури.

Найважливішим етапом процедури примирення є призначення медіатора. Які фактори чи принципи мають передбачити та розглянути сторони?

Однією з основних функцій Центру з медіації ВОІВ є надання допомоги сторонам домовитися щодо вибору медіатора (посередника). Він робить це шляхом консультацій зі сторонами та представлення своїх потенційних кандидатур, разом з наданням їхніх резюме. До винесення рішення сторонам варто розглянути, принаймні, кілька питань:

Яку роль або повноваження вони хочуть надати медіаторові?

Чи бажають сторони нейтральної оцінки їхнього спору, чи щоб медіатор полегшив переговори, допомагаючи їм виявити проблеми, визначити інтереси сторін і надати розробки й оцінки можливих варіантів врегулювання?

Чи бажають сторони присутності при переговорах одного або декількох медіаторів?

При вирішенні особливо складних спорів за участю висококваліфікованих спеціалістів, які мають технічні та спеціальні знання, сторони, можливо, побажають розглядати питання за посередництва двох медіаторів, один з яких спеціалізується на предметі, а другий — на процесі? Призначення двох медіаторів також є доцільним, коли сторони розмовляють різними мовами чи мають різні культури.

Якої національності повинен бути медіатор (або які національності він має сприймати без упередження)?

Чи повинні кандидати бути незалежними, тобто не бути пов'язаним з якоюсь зі сторін або ж з предметом спору?

Яка кваліфікація та професійний досвід мають бути в кандидата, їхня спеціалізація?

Як орган, відповідальний за управління посередництвом, Центр з медіації ВОІВ виконує такі функції:

- допомагає сторонам у виборі та призначенні медіатора (посередника), як зазначено вище;
- у процесі консультацій встановлює зі сторонами та медіатором (посередником) суму гонорарів останнього;
- керує фінансовими аспектами посередництва, пояснюючи кожній зі сторін положення, що охоплюють розрахункову вартість процедури, а також суми, необхідні для оплати гонорарів медіатора (посередника) та надає будь-які інші допоміжні послуги, такі як надання й визначення зборів перекладачів;
- якщо процес медіації відбувається в штаб-квартирі ВОІВ у Женеві, пропонує безкоштовне надання зали засідань або приватних кімнат; якщо посередництво відбувається в іншому місті, допомагає знайти відповідне приміщення;
- допомагає сторонам у здійсненні будь-яких допоміжних послуг, які можуть знадобитися (письмовий чи усний переклад, послуги секретаря тощо).

Сторони вирішують, де вони б хотіли, щоб відбувався процес медіації. Якщо сторони вибирають місце переговорів у Женеві, ВОІВ надає безкоштовно (тобто без додаткового гонорару адміністрації, що виплачується ВОІВ з арбітражу та посередництва) у розпорядження сторін конференц-залу чи приватні кімнати. Якщо сторони вибирають інше рішення, Центр ВОІВ допомагає знайти необхідне приміщення для переговорів.

Вартість посередництва розділяється на дві частини.

Перша складається з плати за обслуговування Центру з медіації ВОІВ, яка становить 0,10 % від вартості спору, максимальна сума встановлюється в розмірі 10 000 дол. США при суму спорів вартістю 10 млн дол. США та вищій.



Друга складається зі зборів медіатора (посередника). Як уже зазначалося вище, ці збори обговорюються та фіксуються на момент складання договору між Центром з медіації ВОІВ та сторонами. Розрахунок, зазвичай, складається з розрахунку за одну годину чи за один день і вар'юється залежно від обставин спору, таких як його складність, економічна цінність, а також від досвіду медіатора (посередника). Перелік платежів і витрат відповідно до правил ВОІВ встановлюється таким чином: за годину 300–600 дол. США; за день 1 500–3 500 дол. США.

Правила з медіації Центру ВОІВ (ст. 25) передбачають, що вартість посередництва (винагорода Центру, адміністрування, збори та витрати посередника) мають бути поділені порівну між сторонами, якщо інше не передбачено сторонами.

Сторонам, що не проходили процедуру медіації, й ті, хто ставить під сумнів вигоду від проведення такої процедури, необхідно зважати на таке:

- досвід посередництва показує, що успіх при вирішенні спорів досягається досить швидко та позитивно для сторін. Деякі навіть говорять, що успіх посередництва є непогрішним, навіть якщо сторони не дійшли згоди, тому що у процесі

медіації сторони завжди починають краще розуміти суть спору.

- участь у процесі медіації передбачає мінімальний ризик. Сторони завжди тримають спір під контролем. Кожна з них може припинити процедуру медіації в будь-який час, коли вона забажає або вважає, що вирішення спору не дасть позитивного результату або не матиме вирішення взагалі, або коли процедура медіації стає занадто дорогою, або коли будь-яка зі сторін не має наміру вирішити спір позитивно.

Наразі Україна знаходиться лише на етапі формування вітчизняної моделі посередництва, але необхідність впровадження інституту медіації у системі права схвалюється та підтримується широким колом фахівців. ♦

Список використаних джерел / List of references

1. Медіація. URL: <https://uk.wikipedia.org/wiki/медіація>.
Mediatsiia, <https://uk.wikipedia.org/wiki/mediatsiia>.
2. Медіація. URL: http://pidruchniki.com/12090810/psihologiya/mediatsiya_sposib_vregulyuvannya_konfliktiv.
Mediatsiia. Elektronnyi resurs: http://pidruchniki.com/12090810/psihologiya/mediatsiya_sposib_vregulyuvannya_konfliktiv.
3. Біцай А. В. Моделі медіації у світі та перспективи для України. URL: www.pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2013/6_2013/19.pdf.
Bitsai A. V. Modeli mediatsii u sviti ta perspektivu dlia Ukrainy, www.pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2013/6_2013/19.pdf.
4. Поліщук М. Я. Моделі медіації: порівняльно-правовий аналіз досвіду зарубіжних країн // Науковий вісник Херсонського державного університету. Випуск 2, том 1, 2015. URL: http://www.lj.kherson.ua/2015/pravo02/part_1/39.pdf.



Polishchuk M. Ia. Modeli mediatsii: porivnialno-pravovyi analiz dosvidu zarubizhnykh krain [in]: Naukovyi visnyk Khersonskoho derzhavnogo universytetu. Vyp. 2, T. 1, 2015, http://www.lj.kherson.ua/2015/pravo02/part_1/39.pdf.

5. Реле. URL: <https://uk.wikipedia.org/wiki/Реле>.

Rele, <https://uk.wikipedia.org/wiki/Rele>.

6. Ходаківський Є. І., Якобчук В. П., Литвинчук І. Л. Інтелектуальна власність. Економіко-правові аспекти URL: http://pidruchniki.com/1584072063538/pravo/intelektualna_vlasnist_ekonomiko-pravovi_aspekti.

Khodakivskiy Ye. I., Yakobchuk V. P., Lytvynchuk I. L. *Intelektualna vlasnist. Ekonomiko-pravovi aspekty*, http://pidruchniki.com/1584072063538/pravo/intelektualna_vlasnist_ekonomiko-pravovi_aspekti.

7. Mediation. URL: <http://www.wipo.int/amc/en/mediation/guide>.

Надійшла до редакції 06.12.2016 р.

Коваленко Т. Медиация: процедура урегулирования споров по взаимному согласию сторон. Коммерческий мир в последние годы проявляет серьезный интерес к процессу медиации. Этот интерес вызван частично недовольством сторон стоимостью и продолжительностью некоторых судебных разбирательств и результатами разрешения споров в процессе судебных заседаний. Опыт показывает, что процесс медиации часто приводит к результату, приемлемому для обеих сторон спора. В этой статье автор намерен выяснить преимущества процесса медиации, объяснить основные особенности и преимущества медиации так, как она работает в контексте Правил по медиации Центра ВОИС.

Ключевые слова: ВОИС, медиация, Центр ВОИС, урегулирование споров

Kovalenko T. Mediation: a procedure for dispute settlement by mutual consent of the parties. Commercial world in recent years is showing serious interest in mediation. This interest is partly dictated by dissatisfaction parties cost and duration of certain litigation and dispute resolution results in the hearings. Experience shows that mediation often leads to a result acceptable to both parties to the dispute.

This paper intends to find out the benefits of the mediation process, explain simple key features and benefits of mediation as it is in the context of the Rules Mediation Center of the World Intellectual Property Organization (WIPO).

Key words: WIPO, mediation, Centre of WIPO, settlement of disputes