

«Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» перед нормами Господарського процесуального кодексу України. Доведено, що арбітражний керуючий зобов'язаний негайно приступити до виконання своїх прав та обов'язків як керівник боржника після проголошення ухвали господарського суду про призначення арбітражного керуючого. Оскарження вищевказаної ухвали у порядку передбаченому ГПК України не звільняє арбітражного керуючого, керівника, органу уповноваженого управляти майном боржника, інших підприємств, організацій чи установ щодо невиконання даного рішення суду.

Список використаних джерел

1. Господарський процесуальний кодекс: Закон України від 06.11.1991 р. № 1798 // Відомості Верховної Ради України. – 1992 р. – № 6. – ст. 56
2. Про впровадження змін до Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»: Закон України від 22.12.2011 р. // Голос України від 18.01.2012
3. Талан Л. Г.: Арбітражний керуючий, його статус і повноваження у різних процедурах справи про банкрутство відповідно до Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» в редакції від 22 грудня 2011 р. // Науково-практичний юридичний журнал. К., 2013 № 7/8 с. 7 18
4. Подцерковний О. П. Загальні та спеціальні норми: проблеми вирішення та виявлення конкуренції / О. П. Подцерковний // Вісник господарського судочинства. 2009. № 6. С 37

БАРАБАШ Т. А.

Міжнародний гуманітарний університет,
здобувач кафедри теорії і історії держави і права, адвокат

ВІДМІННОСТІ МІЖ ПРАВОМ ТА МЕДІАЦІЄЮ

Медіація — це процес, в якому ведеться робота над вирішенням конфлікту, а не застосовується лише визначена юридична можливість вирішення конфлікту. Рішення, які знайдено в процесі медіації, розробляються сторонами, вони обумовлені потребами сторін і спрямовані на майбутнє. На відміну від суду, під час медіації дуже важливу роль можуть відігравати обставини та позиції, які не мають жодного правового підґрунтя. У судовому процесі виключно суддя має право на прийняття рішення, а сторони несуть обов'язок доказування. Медіатор є неупередженим, забезпечує поновлення здібності домовлятися у сторін конфлікту, структурує конфлікт, проводить сторони через переговори

та допомагає дійти до взаємовигідного життєздатного рішення в умовах існуючих між ними різних інтересів, а також сприяє поновленню довіри.

У порівнянні із судовим розглядом, процес медіації не є настільки формалізованим, що сприяє більш швидкому розгляду спору та зменшенню витрат.

Проте не слід розуміти, що медіація відбувається у поза правовому полі. Юридичну основу для медіації створює договірна свобода сторін конфлікту. Домовленості, досягнуті за результатами медіації повинні знаходитися у правовому полі.

Важливими є такі питання: як медіатор застосовує право в процесі медіації? Чи має право медіатор перевіряти медіаційну мирову угоду (або угоду за результатами медіації) на предмет правомірності?

Щоб наблизитись до цих питань, необхідно детальніше розглянути очікування сторін конфлікту від медіації. З точки зору сторін доволі часто буває так, що вони не обізнані, або досить поверхнево обізнані із процедурою медіації.

Традиційно сторони намагаються вирішити конфлікт самостійно або за допомогою адвоката у суді. Доволі часто сторонам конфлікту перш за все необхідно пояснити процедуру медіації і ознайомити їх з нею. Тому важливо, коли адвокат має додаткову кваліфікацію медіатора.

При цьому юридична складова відіграє для них велику роль, оскільки кожен хоче знати, які права у них виникають. Тому сторони, як правило, ще до медіації звертаються до адвокатів, тоді у них з'являється уявлення про трактування їх спірних відносин з юридичної точки зору, які у них виникають права і яким результатом на їхню думку може завершитися судовий розгляд. Юридичні права є частиною реальності і тому не можуть бути проігноровані в процесі медіації, крім того одне із прийнятних для сторін рішень буде знаходитись в контексті загальноприйнятих норм, які мають юридичну дію.

Закопне рішення відрізняється від рішення, розробленого в процесі медіації за багатьма критеріями. Закон має місце в його матеріальному розумінні, якщо йдеться про правову норму. Закон є загальним та абстрактним, він має напоготові рішення для великої кількості подібних випадків. У більшості випадків судові рішення ухвалюються з огляду на типові випадки конфліктів в минулому, хоча і зорієнтовані на справедливе прийняття рішення але все одно стосуються типових конфліктних випадків. На відміну від цього процедура медіації веде до прийняття індивідуального рішення в процесі вирішення конфлікту, яке зорієнтоване на особливості цього окремого випадку, на потреби та інтереси сторін конфлікту і таким чином конкретне врегулювання цього окремого випадку з орієнтацією на майбутнє.

Однак правова основа може також містити загрозу для успіху медіації. Цю небезпеку присутності права в медіації медіатори Фрідман та

Гіммельштайн порівнюють із слоном, який заходить в кімнату і може повністю заволодіти процесом переговорів.

Так, однією проблемою при запровадженні права в процес медіації є те, що це може призвести до звуження поля конфлікту. Із запровадженням права в процес медіації сторони можуть знову опинитися в процесі мислення за зразком вимоги і позиції. За таким взірцем мислення увага фокусується на правовому аспекті. Інші площини, такі як відносини сторін, участь інших сторін у конфлікті, а також причини конфлікту не беруться до уваги. В правовому полі немає такого формулювання: «Беручи до уваги майбутню співпрацю». Наступна небезпека із впровадженням права в медіацію полягає в тому, що нейтральність медіатора може опинитися під загрозою. Якщо медіатор вкаже на правову ситуацію справи, яка міститиме інформацію про більш позитивний результат для однієї із сторін, то інша сторона поставить під сумнів нейтральність медіатора. Тому адвокати, які є медіаторами, повинні вкрай обережно проводити медіацію.

Адвокат-медіатор повинен не тільки сприяти взаєморозумінню та конструктивній взаємодії між сторонами спору, та як незалежний юрист, надавати всім сторонам кваліфіковану юридичну допомогу щодо розробки угоди за результатами медіації, яка дійсно може бути виконана. Також, необхідно правильно формулювати домовленості, які були досягнуті сторонами спору.

Проте право має також і переваги, які можна вносити в медіацію і вони можуть давати позитивні плоди. Так, правові норми це фактично готові рішення для різноманітних конфліктних ситуацій, на основі яких можливо також підготувати рішення в процесі конкретної медіації.

Таким чином, запровадження права в процес медіації пропонує переваги і частково виправдовує очікування сторін медіації, проте таїть і небезпеки. Але самі сторони відповідальні за визначення рамок права в медіації.