

КАКАЯ УГОДНО СДЕЛКА, НЕГОДНАЯ СДЕЛКА ИЛИ ВОООБЩЕ НИКАКОЙ СДЕЛКИ... НЕЛЬЗЯ ЛИ СДЕЛАТЬ ЛУЧШЕ?

Манон ШОНЕВИЛЛЕ,
Кеннет ФОКС

Как помощник по выработке договоренностей, нанятый сторонами на роль «консультанта сделки», может помочь им повысить качество и устойчивость итога

В этой работе пойдет речь об очень «рамочном» применении медиации, а вернее даже не самой процедуры медиации, а о том, что мы называем «применение медиации при выработке договоренностей». Ведь медиация в общепринятом смысле относится к методам альтернативного разрешения споров, а здесь речь пойдет о переговорах в тех случаях, когда спора как такового нет: об устройении и расторжении сделок. Однако и в этих случаях, при видимом отсутствии спора, всегда существуют не-проявленные истинные интересы сторон, конфликт интересов, встают вопросы выполнимости соглашений, вопросы доверия и так далее – а значит, найдется и работа для человека, владеющего навыками медиации. О том, как может проводиться работа помощника в процессе подготовки сделки и/или договоренностей, рассказано в одной из глав готовящейся к печати книги «Какая угодно сделка, негодная сделка или вообще никакой сделки. Нельзя ли сделать лучше?» – которую мы публикуем сегодня с любезного разрешения ее авторов.

Манон Шоневилле возглавляет совет директоров исследовательского центра, где изучается управление конфликтами, а также сотрудничает с информационно-подготовительным центром по разрешению споров и заключению сделок – компании TOOLKIT. Кроме того, она является сопредседателем Международной комиссии Секции разрешения споров Американской ассоциации юристов (АВА) и работает медиатором в Result ACB (Нидерланды).

Кеннет Фокс – адъюнкт-профессор и директор курсов конфликтологии для студентов и аспирантов при Университете имени Хэмлайна (США), старший научный сотрудник Института разрешения споров при Школе права Хэмлайновского университета. Он ведет ряд курсов по теории конфликта и практическому применению конфликтологии для студентов, изучающих право и бизнес, а также для всех, чья профессия связана с разрешением споров



*Интеллектуалы разрешают проблемы,
а гении предотвращают их возникновение.
Альберт Эйнштейн*

1. ВВЕДЕНИЕ

Медиацию часто характеризуют как один из нескольких основных процессов APC¹. Наряду с «альтернативным разрешением споров» существуют и иные варианты расшифровки англоязычной аббревиатуры ADR, в частности, «мирное/адекватное разрешение споров», тогда как некоторые другие специалисты предпочитают пользоваться термином «эффективное разрешение

споров»². Но независимо от того, как это называть, существует общий консенсус: APC в целом и коммерческая медиация в частности играют значимую роль в урегулировании споров в бизнесе, особенно в контексте потенциальных или предстоящих судебных тяжб. Медиацию часто определяют как переговоры, проходящие с участием помощника, или устроителя, чтобы решить спор благодаря усовершенствованной методике общения и более качественному пониманию перспектив и проясне-

нию вопросов³. В большинстве литературы, посвященной медиации,

¹ В США тремя базовыми процессами считаются переговоры, медиация и арбитраж. См., напр.: Menkel-Meadow, et al. В В Европе арбитраж обыкновенно не считается формой APC.

² Впрочем, есть и такие специалисты, которые с юмором предлагают расшифровку: «тревожное падение прибыли» (alarming drop in revenues)

³ В зависимости от того, кто как понимает суть конфликта, меняется и роль медиатора, а в результате — и подход к медиативному процессу. В последние годы возник ряд медиативных схем, отражающих новые и разнообразные пути работы с конфликтом, из-за чего данное общее определение уточняется или меняется. Среди указанных прочих схем, в частности, — трансформативная медиация (Буш и Фолджер), нарративная медиация (Уинслейд и Монк) и медиация основанная на понимании (Фридман и Гиммельштайн). В данной статье мы будем говорить конкретно об «облегчающей» (с помощником) схеме медиации.

делается акцент на урегулировании спора и его разрешении. С другой стороны, довольно мало внимания уделяется транзакционному потенциалу медиации в бизнесе, то есть тому, как эта разновидность APC может помочь сторонам заключить друг с другом наиболее выгодную сделку. При обучении медиации применяется тот же подход, что демонстрируется в ролевых играх, где делается акцент на разрешении существующих споров, — подобно тому, как на курсах по искусству ведения переговоров редко проводят ролевые игры с участием нейтральной третьей стороны, помогающей участникам.

В 2008 году секцией разрешения споров Американской ассоциации юристов (АВА) были проведены дебаты в прямом эфире, посвященные медиации сделок. Участвовавший в этих дебатах Майкл Литс (2008)⁴ сделал следующее наблюдение:

«Таким образом, медиация в общественном сознании оказалась на одной полке с а) «альтернативными» практиками и б) всем, что связано со «спорами» и чем занимаются юристы. Изменить подобный сложившийся стереотип на поверхностном уровне понимания крайне сложно. Нейтральность должна перестать восприниматься как нечто «альтерна-

⁴ Директор Международного института медиации (IMI). Работая главным управляющим и старшим советником в нескольких транснациональных корпорациях, он принял участие в многочисленных переговорах, процессах APC и судебных тяжбах.

Зачастую стороны прилагают большие усилия, пытаясь делить существующие ценности, а не создавать новые, которые можно было бы разделить на всех

тивное» или как нечто имеющее отношение только к спорам; должна появиться новая терминология; должно появиться большое число профессионалов, не являющихся юристами, и должно быть открыто заявлено, что медиация выходит за пределы области конфликтов».

Безусловно, медиация — ценный инструмент урегулирования споров. С другой стороны, нетронутая пока «добавленная стоимость» нейтральной стороны может лежать также и в ее способности помочь сторонам выйти на более выгодную и долгосрочную бизнес-договоренность. На этом мы и сосредоточим сейчас свое внимание.

На сложных международных переговорах зачастую на кону стоят многогранные проблемы и/или крупные финансовые интересы. Когда на подобных переговорах достигаются лишь субоптимальные результаты, это может аукнуться как минимум упущенными возможностями, а зачастую — еще и потерянными или непродуктивно потраченным временем и деньгами. А присутствие профессионального, нейтрального переговорщика, то есть, как мы выражаемся,

специалиста по *медиации сделок* или *помощника по подготовке сделок*, повышает вероятность заключения оптимальных и устойчивых договоренностей для обеих сторон.

На практике коммерческие переговоры всегда несут в себе риск субоптимального исхода. Это может происходить в силу ряда факторов: существенные препятствия, наличествующие между сторонами, когнитивные или стратегические барьеры между участниками переговоров, отсутствие у них опыта ведения переговоров, отсутствие подготовки, проблемы с взаимопониманием, расхождения в стиле ведения переговоров, а также такой фактор, как стремление удержаться на своей позиции, а не изучить интересы друг друга. Зачастую стороны прилагают большие усилия, пытаясь делить существующие ценности, а не создавать новые, которые можно было бы разделить на всех. Мы полагаем, что эти потенциальные проблемы могут быть успешно преодолены в ходе профессионального управления переговорами, осуществляемого помощником.

В этой главе рассматриваются возможности и потенциальные недостатки работы с нейтральным помощником — третьей стороной в сложных коммерческих (транзакционных) или международных переговорных процессах. Также в ней обсуждаются обстоятельства и ситуации на переговорах, в которых нейтральная сторона сможет принести максимальную пользу. Кроме того, будут подвергнуты сравнению принципы и процедуры подготовки сделок с медиацией споров.

2. КАКАЯ УГОДНО СДЕЛКА, НЕГОДНАЯ СДЕЛКА ИЛИ ВООБЩЕ НИКАКОЙ СДЕЛКИ? ВОТ В ЧЕМ ВОПРОС

2.1. Неизбежность субоптимальных сделок в реальном мире

Как практика, так и теоретические исследования показывают, что путем прямых переговоров не просто прийти к оптимальному решению. Конечно, существует немало литературы (и ее становится все больше), позволяющей совершенствовать свои навыки ведения переговоров, но не у всех занятых бизнесом людей есть время, талант или предрасположенность к развитию профессионализма в этой области. В результате деловые переговоры часто не дают оптимального итога⁵. Наш собственный профессиональный опыт (а также опыт наших коллег по отрасли) дает понять, что во многих случаях коммерческие переговоры или без всякой необходимости заходят в тупик, или приводят к неким договоренностям, в которых упущен шанс создать нечто ценное для блага всех сторон. Практика показывает, что коммерческие переговоры зачастую заходят в тупик и не приводят к соглашению или же приводят к игнорированию возможностей улучшить ситуацию и оптимизировать ценность создаваемого.

⁵ Оптимальный итог подразумевает соответствие критериям «SMART»: «конкретно, измеримо, достижимо, реалистично и своевременно».

2.1.1. Переговорщик как профессия: специалист во всех областях и в то же время ни в одной

От типичного переговорщика ждут многого. Этот человек должен ясно все понимать и уметь управляться со сложной информацией, учитывать поставленные задачи, решать, когда и какую информацию «выкладывать на стол», балансировать между вечно меняющимися переменными факторами и вариантами, а также стараться убедить партнера выполнять его предложения. Такая работа есть непрерывное балансирование между созданием и присвоением ценности, причем все время надо учитывать такие чисто практические моменты, как достижимость целей, своевременность действий и отдаленные последствия осуществляемого выбора. Необходимо также справляться с амбициями и эмоциями. Необходимо понимать и учитывать мировоззрение переговорщика и его партнера — и все это в режиме реального времени, «не выходя из-за стола».

В прошлом веке преимущественно господствовал соревновательный принцип ведения переговоров. Главным способом урегулирования конфликта была судебная тяжба или (зачастую — при коммерческих спорах) арбитраж. Переговоры тоже строились на «соревновательных» или «позиционных» принципах, как при торговле. Тем не менее, в 1960-х и 1970-х годах появился ряд публикаций, отразивших новые, весьма важные идеи, касавшиеся переговорного

процесса, особенно в сфере промышленных отношений⁶.

В 1981 году Фишер и Юри (а в последующих редакциях — Паттон) издали революционную книгу «Путь к согласию, или переговоры без поражения», ознаменовав этим появление нового подхода к ведению переговоров и разрешению споров — концепции переговоров на основе принципов, или, как иногда говорят, — подхода, основанного на разрешении проблем, или основанного на интересах, или на интеграции, или на взаимной выгоде, или на обоюдном выигрыше, или *Гарвардского* (последнее название — из-за связи с проектом Гарвардского института переговоров). Такие открытия, как рассмотрение «проблемы отдельно от людей», акцент на интересах обеих сторон, а не на занимаемых ими позициях, поиск вариантов, ведущих к обоюдной выгоде, утверждение объективных критериев и применение новых концепций, например, так называемых BATNA (наилучшая альтернатива обсуждаемой договоренности) и WATNA (наихудшая альтернатива обсуждаемой договоренности), — все это стало ключом к более конструктивному подходу к ведению переговоров. Также это по-

⁶ Революционное сочинение по ведению переговоров в промышленных отношениях написали Уолтон и Маккерси (Walton & McKersie, 1965), чьи основные идеи применялись и к ряду сфер, выходящих за пределы промышленных отношений. Переработанный текст лег в основу новой книги (Kochan & Lipsky, 2003), где учитываются последние новации в области осмысления теории переговоров.

Обычно медиаторы не позволяют сторонам заходить в тупик и помогают им прийти к договоренности, а сами участники переговоров и их представители зачастую мешают этому процессу

служило стимулом к развитию и совершенствованию прочих методов разрешения споров, в частности, медиации.

2.1.2. Эффективный и субоптимальный итог

Начиная со второй половины 1980-х годов в печати стали появляться новые значительные исследования по теме переговорного процесса. В некоторых из них высказывалось предположение, что даже опытные участники переговоров нередко не могут выйти на договоренность в силу причин, никак не связанных с достоинствами самой договоренности. К примеру, может случиться, что одна сторона не в полной мере изучит позицию другой стороны, или же будет вести переговоры не на основе интересов, или же просто окажется лишенной навыков торга. Вести переговоры — сложная задача и для профессионалов в этой области, и для юристов, и для предпринимателей.

В 1982 году Говард Райффа опу-



Из-за этого, как только на столе оказывается конкретная цифра или конкретное предложение, наш мозг сразу начинает использовать его как отправную точку – как бы далека эта цифра ни была от реалистичной или же оптимальной



бликовал книгу «Искусство и наука переговоров». Он не только обрисовал концептуальные рамки теории ведения переговоров, но и описал эксперимент с участием людей с большим опытом работы на руководящей должности. Всех участников разбили попарно (получилась двадцать одна пара) и поручили им провести переговоры о слиянии двух фирм. Параметры придуманных для эксперимента фирм задали так, что успешно заключить сделку было вполне возможно. Тем не менее к договоренности пришло лишь девять пар из двадцати одной, то есть двенадцать (57% от общего числа) – просто-напросто не смогли. В 1985 году Райффа сообщил, что провел дополнительные сравнительные исследования итогов, эффективных по Парето, и субоптимальных итогов, применив в качестве подхода к исследованию переговорного процесса математические теории игр и справедливого де-

лежа⁷. Исследования, подобные тому, что провел Райффа, демонстрируют сложность заключения сделок и достижения «парето-эффективности» (когда сделка заключена), и это вызывает некоторые важные вопросы. Говоря конкретнее, мы заинтересованы в том, чтобы узнать, может ли присутствие помощника помочь переговорщикам заключать друг с другом сделки, а тем, у кого это получилось, иметь на руках более выгодные результаты⁸.

Эффективность прямых переговоров (в том числе и при помощи агентов-представителей) в сравнении с переговорами с участием помощника-медиатора изучалась и другими авторами, и главным из сделанных заключений было (что довольно предсказуемо), следующее: обычно участие медиатора позволяет сторонам не оказаться в тупике и помогает им прийти к договоренности, в то время как сами участники переговоров и их представители зачастую мешают этому процессу.

⁷ Исход переговоров эффективен по Парето тогда, когда не существует другого исхода, при котором одной из сторон будет лучше, а другой – не хуже. Исследования показали, что в большинстве случаев исход не был эффективным по Парето, а значит, часть ценности, имевшейся «в игре», не переходила ни к кому в руки.

⁸ В этом же тексте Райффа рассматривает вопрос привлечения медиатора к процессам слияний и поглощений.

2.2. ДОГОВАРИВАЯСЬ СО СВОИМ МОЗГОМ⁹

2.2.1. Ошибки атрибуции, «пирог на столе», реактивная девальвация, излишняя самоуверенность и прочие неудобные обстоятельства

Любые переговоры подразумевают работу с психологическими барьерами и подсознательными процессами, влияющими как на ход, так и на итог переговоров. Участвуя в переговорах, легко угодить в психологическую ловушку, например, уйти в «эго-защиту», проявить пристрастность в личных интересах или допустить фундаментальную ошибку атрибуции, то есть – увериться, что негативное поведение других является следствием их сущности, а позитивное поведение противной стороны – следствием обстоятельств, тогда как в отношении самого заблуждающегося ситуация обратная. Есть доказательства, что даже профессиональные переговорщики становятся порой жертвой собственной чрезмерной самоуверенности, переоценивая как имеющиеся у них самих альтернативы, так и ценность предлагаемого ими противной стороне. Недавно было обнаружено, что подобные эффекты усиливаются, когда одна из сторон занимает господствующую позицию. В De Dreu and van Kleef (2004) подобный

⁹ Заголовок навеян курсом Toolkit по нейробиологии и принятию решений в переговорном процессе (см.: www.toolkitcompany.com).

эффект, воздействующий на доминирующую сторону, назван «когнитивной ленью».

Темпы эскалации конфликта нарастают, когда стороны рассматривают переговоры через призму рисков и потерь, а не через призму потенциальных возможностей или выгод. Фишер, Юри и Паттон (1991) в форме «инструкций-поговорок» четко предписывают принципиальным переговорщикам быть «безоговорочно конструктивными», если они хотят достигнуть оптимального решения. С другой стороны, основываясь на других исследованиях, можно модифицировать эти «поговорки», включив в них такую комбинацию стратегий, как сочетание «соревновательных» и «партнерских» (по принципу «ты мне, я тебе»¹⁰) ходов, что и может дать более выгодный результат. Судя по всему, такого универсального метода ведения переговоров, который устраивал бы абсолютно всех, не существует.

¹⁰ Подход по принципу «ты мне, я тебе» подразумевает готовность к сотрудничеству и ведение переговоров на интегрированной или принципиальной основе в случае отсутствия провокаций. Если же вас провоцируют, то вы отвечаете на это таким же поведением, так сказать, копируя поведение противной стороны. Прощаете и забываете все и быстро; ударов сильнее, чем требуется, не наносите, и не пытаетесь произвести впечатление игрока, стремящегося набрать как можно больше очков. Когда же цель достигнута, то есть противная сторона занимает более конструктивную позицию, вы немедленно поступаете так же.

Еще в ходе переговоров может сработать такой психологический фактор, как фактор «пирога на столе». Когда это происходит, стороны начинают рассматривать объект переговоров как некий пирог, который в ходе переговоров должен быть поделен между ними. И тогда каждый из участников думает так: «Чем больше получат они, тем меньше достанется мне». Это ведет к началу позиционного торга, мешает создать ценность и может привести к *реактивной девальвации*, то есть к такому представлению: «что бы они ни предложили, мне это невыгодно, так что я заведомо буду против».

2.2.2. Иррациональность: Мы же бессильны, верно?

Переговоры отнимают огромное количество ментальной энергии. Чтобы компенсировать потери и справиться со сложностью процесса, мы применяем массу когнитивных приемов, упрощающих информацию перед ее переработкой. Конечно, чаще всего все эти «эвристические» приемы хорошо помогают нам, но иногда из-за них возникают проблемы, осложняющие переговорный процесс. Базерман и Неаль (1992) описали психологические барьеры, встретившись с которыми, участники переговоров начинают вести себя иррационально (правда, лишь с точки зрения наблюдателей). Но, что более важно для темы этой главы, подобные барьеры не позволяют им достигнуть оптимального итога. Примером «якоря» в работе мозга является порядок величины, когда он известен. Из-за этого, как только на столе оказывает-

ся конкретная цифра или конкретное предложение, наш мозг сразу начинает использовать его как отправную точку, как бы далека эта цифра ни была от реалистичной или же оптимальной (по нашим же собственным представлениям). У Туршин и МакГира (2005) описан эксперимент, где и был продемонстрирован подобный эффект «привязки». Двум группам респондентов был задан вопрос: «Какова длина реки Миссисипи?» — с уточнением: для первой группы — «больше или меньше, чем 800 километров?» — а для второй — «больше или меньше, чем 5 000 километров?» Средний ответ в первой группе получился существенно меньше, чем во второй¹¹. Таким образом, конкретное предложение или цифра, высказанная кем-то в ходе переговоров (в данном случае — длина реки, или же «якорь») влияет на нашу способность оценивать разные варианты и тем самым влияет на ход переговоров. Специально обученный переговорщик может обращать эти механизмы себе на пользу, но на него самого будут действовать «якоря», «выложенные на стол» противной стороной. Даже если специально оговорить, что «якорное» число выбрано абсолютно случайно, оно все равно повлияет на чье-то суждение.

Участники переговоров исходят из того, что мир таков, каким они его видят. Наблюдаемая нами

¹¹ Для любопытных и специалистов по статистике: длина реки постоянна из-за флуктуаций дна, но в среднем длина Миссисипи составляет около 3 700 километров.

«реальность», однако, конструируется в ходе работы мозга и зависит от того, как он устроен и как обрабатывает информацию в сочетании с реальным или воображаемым воздействием окружающей среды. В социальной психологии это называется «наивным реализмом». Мы считаем, что наши собственные убеждения основаны на разумном толковании реальности, а наши действия ему соответствуют. Мы также считаем, что остальные воспринимают все так же, как мы, — просто потому, что с нашей точки зрения наш взгляд на вещи и есть правильный. Если же оказывается, что кто-то смотрит на мир по-иному, то в большинстве случаев человек решает, что это из-за его неспособности правильно отмечать определенные вещи.

В ходе переговоров этот «наивный реализм» может привести к неверному пониманию происходящего. Ход рассуждений может быть, например, таким:

«Они смотрят на вещи не так, как я. Видимо, у них неправильная информация, или ее слишком мало. Значит, если я сообщу им правильную информацию и расскажу, как ее надо толковать, они поймут, что я прав (права)».

«Он (она) глуп, упрям или любит командовать, вот и не умеет мыслить логически. Он (она) делает неверные выводы, принимает иррациональные решения».

«Он (она) не умеет смотреть на вещи “объективно”. Это определенные предрассудки, закостенелые убеждения, эгоизм».

Многие участники переговоров считают, что противная сторона под-

вержена предрассудкам или же видит мир в неверном свете. Но зачастую мы забываем, что и противная сторона относится к нам по тому же принципу.

2.3. Новый взгляд на переговоры, версия 1.0

В 2008 году Университетом имени Хэмлайна был дан старт четырехлетней междисциплинарной глобальной инициативе по переосмыслению современной теории и педагогики ведения переговоров. Данная инициатива по переосмыслению преподавания теории переговоров объединила теоретиков и педагогов, специализирующихся в этой области, со всего мира, и они пересмотрели и усовершенствовали как преподавание, так и практику переговорного процесса, благодаря чему был сделан шаг от первого поколения (версия 1.0) ко второму (версия 2.0). Во втором поколении обучения переговорному процессу не отвергаются достижения первого, однако акценты делаются уже на других вещах. Переговоры 2.0 более не рассматриваются как некий объект, для работы с которым есть стандартный набор средств и где можно распланировать свою стратегию, анализируя различные стили ведения переговоров и взаимодействия с партнером, как в игре. Нет, теория переговоров второго поколения призывает к повышенной осознанности в отношении себя и других, делает акцент на общественных контекстах, в которых существуют участники переговоров, и обучает их, как жить в моменте «здесь и сейчас» прямо в ходе развития переговорного процесса.

Благодаря этим новым знаниям можно убедиться на практике, что переговоры — это не наука, а в высшей степени зависящий от контекста, динамичный и лишь начинающий развиваться процесс, в котором нет ни единственного наилучшего способа действовать, ни универсальных формул и рекомендаций.

Люди, участвующие в сложных переговорах, обычно не раскрывают партнерам своих истинных целей, стратегий и проблем. Конечно, это можно понять с человеческой (или стратегической) точки зрения — слишком многое на кону, слишком много усилий требуется для появления доверия между сторонами, — но иногда это приводит к результатам, обратным желаемому. Если не работать напрямую с реальными интересами и не обсуждать в ходе переговоров потенциальные проблемы — маловероятно, что вы достигнете того, что вам на самом деле нужно.

Зачастую участникам очень сложно обсуждать предмет переговоров и одновременно работать со всеми проблемами общения, психологическими процессами и интересами, как своими, так и своих партнеров. Приходится работать с очень многими вещами сразу, а из нейробиологической науки, как и из практики, известно, что наш мозг плохо приспособлен к работе в истинно многозадачном режиме. Те, кто говорят, что хорошо умеют делать несколько дел сразу, на самом деле, скорее всего, просто умеют быстро переключаться с одной задачи на другую¹².

¹² Под многозадачностью в данном контексте мы подразумеваем способность планировать и разрабатывать

Содействие в подготовке сделки — это переговорный процесс, проходящий «с подсказкой»

Как уже говорилось ранее, зачастую переговоры оканчиваются ничем или же приносят субоптимальные результаты; при этом часть возможностей остается неразведанной, а часть «пирога» — ничьей. Но мы обнаружили еще и нечто большее. Работая в центре Result ACB¹³, мы обнаружили, что значительное количество споров в бизнесе возникает из-за неполных, неясных или плохо проверенных транзакционных соглашений. В результате подобного исхода может оказаться так, что стороны будут исполнять свои обязательства по сделке, исходя из разных ожиданий и несовпадающих представлений о сведениях, фактах и обстоятельствах, или будут смутно или неверно представлять себе, «кто за что отвечает»; возможны и иные источники конфликта. Таким образом, переговоры всегда несут в себе реальный потенциал возникнове-

стратегию выполнения всех сложных задач за один промежуток времени.

¹³ Этот голландский центр предоставляет услуги медиации и занимается исследованиями в области управления конфликтом.



ния спора. В общем и целом исход переговоров не всегда соответствует критериям SMART, а многие вопросы остаются не проясненными. Более того, в большинстве случаев коммерческие переговоры вообще не заканчиваются подписанием контракта. Обычно заключительная редакция письменно оформленного договора — это и есть начало главных трудностей, ведь необходимо как-то справиться с разнообразием толкований и ожиданий, с задачами обеспечения последовательности и исполнения условий. Возникает необходимость постоянных правок, повторных обсуждений и приведения ожиданий в полное соответствие необходимому. В результате приложенных усилий стороны на переговорах могут либо вообще не заключить сделку, либо заключить «просто сделку», либо заключить негодную сделку. Кроме того, они не на шутку рискуют столкнуться со спорами в будущем. Встает вопрос: может ли третья сторона, выступая в роли помощника, качественно улучшить переговорный процесс и помочь сторонам повысить качество получаемого результата?

3. ПОМОЩЬ ПРИ ПОДГОТОВКЕ СДЕЛКИ, ИЛИ МЕДИАЦИЯ БЕЗ СПОРА (ПЕРЕГОВОРЫ С УЧАСТИЕМ МЕДИАТОРА)

3.1. Терминология

О медиации переговоров (или помощи при подготовке сделок) частенько говорят, что это просто

новое применение для старой процедуры. Любая медиация — это переговоры с участием помощника, действующего лица¹⁴. Так и медиация при подготовке сделки — это переговоры, проходящие с участием помощника, нейтральной третьей стороны, и касающиеся коммерческих отношений, вокруг которых не возникло спора; другими словами, это медиация без спора — или транзакционные переговоры с участием медиатора. На практике, однако, дело обстоит сложнее, и чтобы можно было считать содействие при подготовке сделки и в выработке договоренностей актом предоставления надежной, признанной и независимой помощи участникам переговоров, необходимо дать этой услуге хорошее определение.

Помощь при подготовке сделки — это переговорный процесс, проходящий «с подсказкой», когда специалист, выступающий в качестве третьей стороны и рассматриваемый остальными сторонами как нейтральный и независимый, нанимается всеми остальными сторонами сообща ради будущей сделки, чтобы помочь им в процессе общения и переговоров и поиске наилучшего возможного исхода. Профессиональный помощник содействует сторонам в продвижении к сделке, помогая сосредоточиться на сути сделки; вместе с тем — при определенных обстоятельствах он может брать на себя и оценочные,

¹⁴ Во всяком случае, если трактовать термин так, как мы трактуем его в настоящей главе.

и прочие функции, если того пожелают стороны. Целью является ускорение процесса, оптимизация работы с существенными вопросами и достижение недвусмысленных, оптимальных и устойчивых результатов по итогам переговоров. Поскольку помощник будет управлять всем переговорным процессом, желательно, чтобы его или ее назначили в самом начале этого процесса, то есть до того, как возникнут потенциальные проблемы. Иначе говоря, помощник — это нейтральная третья сторона, выступающая в роли организатора сделки, а не в роли агента или примирителя.

У Освальда Салакузе (2002) дано такое определение помощника при подготовке сделки: «советник транзакции». При этом оказывается, что получателем услуги является сама сделка, транзакция. Если считать, что помощник — это нечто большее, чем общий и не привязанный ни к чьим интересам ресурс, доступный всем сторонам, то это наводит на новые размышления. Ведь если рассматривать в качестве истинного получателя услуги со стороны помощника саму сделку, то есть считать, что главной его обязанностью является обеспечение интересов и потребностей самой сделки, то четкая и многогранная роль нейтрального помощника становится вполне прозрачной. В этом свете помощник предстает как «советник/консультант сделки». В 2000 году Майкл Хейгер и Роберт Притчард ввели понятие «медиатор-юрист сделки на крупных глобальных переговорах» и предложили ввести такую должность для юри-

стов, работающих с коммерческими транзакциями. Хейгер, активно занимающийся как APC, так и переговорами, задался таким вопросом: «Если переговоры можно вести как для разрешения спора, так и для заключения соглашения по свежим транзакциям, а медиация представляет собой попросту “переговоры с подсказкой”, то почему нельзя привлечь нейтрального юриста, чтобы он помог сторонам прийти к договоренности на сложных или затрудненных переговорах?» Хейгер встретился с Притчардом, у которого на самом деле был подобный опыт, после чего они вдвоем опубликовали статью, в которой описали два случая из практики и предвзвешенно очертили набор практических указаний. Таким образом, было формализовано понятие медиации при подготовке сделки.

Как мы показали ранее, помощь при подготовке сделки называют еще и медиацией сделки, «транзакционной» медиацией и «заключением сделки с подсказкой», что позволяет отличить этот процесс от медиации спора; впрочем, и здесь может возникнуть недопонимание, потому что помощник — это не агент. Термин «медиация» применяется в данном контексте потому, что привлекается незаинтересованное третье лицо, применяющее принципы медиации для облегчения сторонам задачи по заключению сделки. В том же контексте медиация, применяемая для разрешения спора, так и называется — медиацией спора.

Нам нравится термин «транзакционная медиация», но мы предпочитаем употреблять термины

На этапе заключения сделки крайне важны такие вещи, как профилактика конфликта и управление сделкой

«помощь при подготовке сделок» и «содействие в переговорах», потому что употребление слова «медиация» в данном контексте может вызвать путаницу. Ведь никакого спора, который надо было бы разрешить, нет, да и многие формальности, присущие медиации, здесь не нужны. Помощник, конечно, пользуется многими приемами, подобными приемам медиатора, но его или ее роль в большей степени «упреждающая», а приемы используются в другом порядке. В разделе 7 данной главы приводится набор средств TOOLKIT с обзором некоторых приемов и методов вмешательства, а также этапы процесса содействия подготовке договоренностей, в которых применяются эти приемы и методы. Также производится сравнительный анализ со средствами и приемами медиации.

3.2. Классификация процессов содействия/помощи при подготовке сделок

У Салакьюза (2002) «международная сделка» определяется так: продолжающиеся переговоры между сторонами в постоянно меняющихся условиях (а перегово-



ры считаются ключом к управлению сделкой). Автор выделяет три этапа в процессе заключения сделки на международном уровне, в котором сторонам требуется, чтобы переговоры и приемы разрешения разногласий выполняли свое предназначение, а третья сторона помогала бы им в работе; медиатор по заключению сделки (чтобы она была заключена), медиатор по управлению сделкой (для предотвращения конфликта после подписания документов) и медиатор по корректированию сделки (для урегулирования конфликтов, могущих возникнуть между сторонами в процессе реализации сделки). Иллюстрируя эти подходы, автор рассматривает несколько случаев из практики. Согласно его подходу, подобный «медиатор» может быть либо третьим, незаинтересованным лицом, либо одним из советников/консультантов, либо даже одной из сторон, в зависимости от договоренности.

На практике роль и задачи помощника затрагивают все три этапа, о которых пишет Салакьюз; к тому же они нередко изменяются по ходу переговорного процесса. Более того, хотя медиатора-«корректора» и можно назвать «классическим» специалистом по урегулированию споров, на самом деле в данном контексте он будет играть несколько иную роль. Такой медиатор, способный помочь сторонам исправить положение, также может участвовать и в процессе заключения сделки, тем самым повлияв на динамику процесса. Кроме того, на этапе заключения сделки крайне важны такие вещи, как

профилактика конфликта и управление сделкой. Далее, как говорилось ранее, мы предлагаем аккуратно пользоваться термином «медиатор» в применении к третьей стороне, задачей которого является управление и организация процесса переговоров. Из-за этого мы предпочитаем делить работу помощника сделки на два, а не на три измерения: содействие при подготовке и построении сделки и содействие при завершении сделки.

3.2.1. Содействие при подготовке и построении сделки

Помощник построения сделки может заниматься организацией/выработкой соглашения или транзакции, а в некоторых случаях — и руководить выполнением ее условий.

Среди конкретных задач помощника при построении сделки, например, такие:

- управление переговорным процессом;
- обеспечение реализации сделки на тех условиях, на которые согласны все участники;
- предотвращение, а в случае необходимости — разрешение споров, возникающих в ходе переговорного процесса, а также на более поздней стадии исполнения оговоренных условий.

Помощник при подготовке сделки управляет переговорами с той целью, чтобы получить своевременный, существенный, эффективный, устойчивый и долговременный итог.

КОНВЕРТ ПРЕТКНОВЕНИЯ, ИЛИ СЛУЧАЙ ИЗ ПРАКТИКИ ГИБРИДНОГО ПРОЦЕССА ПОДГОТОВКИ СДЕЛКИ

Суть вопроса: простые переговоры забуксовали из-за цены

РМЕС — небольшая независимая голландская компания, успешно продающая элитную мужскую одежду и аксессуары для неофициальных случаев, а изначально специализировавшаяся на снаряжении пилотов 1950-х годов. ВАТ — британская транснациональная компания-производитель табачных изделий, много десятилетий владеющая торговыми марками одежды, лицензии на которые предоставляет фирме РМЕС. ВАТ не заинтересована в дальнейшем владении знаками и с удовольствием продала бы их РМЕС, предпочитающей, в свою очередь, иметь свои собственные знаки, а не пользоваться чужими по лицензии. Казалось бы, ситуация очень простая: продавец хочет продать товар, покупатель хочет купить товар, кроме них, никто в деле не заинтересован, сделка очень простая.

Переговоры шли хорошо до тех пор, пока разговор, как водится, не зашел о цене. В обеих компаниях ясно представляли, какая цена будет справедливой; конкретные цифры, однако, различались очень сильно. Спора между сторонами не было никакого. Обе стороны хотели заключить сделку, но не

могли договориться по ключевому вопросу — финансовому. Желая выйти из тупика, они договорились, что каждая компания обратится к независимому профессиональному оценщику брендов за помощью, чтобы в итоге прийти к взаимно приемлемой цене. После обмена документами с результатами оценки стороны должны были встретиться вновь и завершить сделку.

К сожалению, две профессиональные фирмы, исходя из одних и тех же фактов, получили очень разные результаты.

Первоначальные позиции сторон

РМЕС готова заплатить деньги за право пользования маркой, но ее бюджет ограничен, потому что приобретение торговых марок в собственности лишь усугубит чувство дискомфорта (а бизнесу лучше не будет), тогда как капитал и наличные средства у них не бесконечны. С другой стороны, есть альтернативы: сделать со временем ребрендинг, слиться с другой компанией и пользоваться ее марками или примириться с чувством дискомфорта и продолжать пользоваться марками ВАТ по лицензии. Оценку стоимости марок, сделанную ВАТ, в РМЕС считают нереально высокой и неприемлемой.

ВАТ постепенно распродала все свои неосновные права и сосредоточилась на том, на чем специализируется, то есть на табачных изделиях. Владение и обслуживание марок одежды стало для них возвратом к прошлому. В ВАТ стремятся избавиться от марок, но не выбрасывать их на помойку. У них сложились давние отношения

с РМЕС, которая построила бизнес вокруг марок, и для такой солидной компании, как РМЕС, будет безответственным угрожать продать марки третьей фирме только для того, чтобы выманить у них больше денег. С другой стороны, марки, безусловно, имеют некоторую ценность, так что акционеры компании вполне правомерно рассчитывают получить за них справедливую цену. Оценку стоимости знаков, сделанную РМЕС, в ВАТ считают нереально низкой.

Выбор метода

Обе стороны хотят заключить друг с другом сделку, сохранить отношения и быстро получить результат, но не имеют большой ценовой разрыв, который необходимо преодолеть в процессе переговоров.

Стороны обсудили несколько возможных методов для достижения результата.

Медиатор или помощник мог бы сохранить и время на разрешение вопроса, и отношения между компаниями, но нет гарантии, что в итоге будет получен хоть какой-то результат.

Арбитр мог бы испортить отношения между компаниями, а сами они могли бы утратить контроль над процессом, если только не выберут арбитраж последнего предложения; впрочем, они в любом случае опасаются вручать свою судьбу в чьи-то чужие руки, учитывая разницу в ценовых предложениях.

Вариант с медиацией-арбитражем рассматривался сторонами, но им нужна была возможность встретиться за закрытыми дверями и в условиях конфиденциальности обсудить интересы и искать вариан-

ты, что могло привести к проблемам в случае, если лицо, которому была доверена секретная информация, впоследствии накладывало бы на них какие-либо обязательства.

Однодневная смешанная АРБ-МЕД процедура (в данном случае — неофициальная арбитражная сессия утром и переговоры с участием медиатора/помощника во второй половине дня) была наилучшим вариантом. Итог был гарантирован, но у сторон была масса возможностей контролировать этот итог самостоятельно, придя к дружескому соглашению.

Процесс помощи в подготовке сделки

Утром нейтральный представитель выступил в роли арбитра, а за обедом определил честную и уместную сумму и записал ее на бумажке, которую запечатал в конверте. Сторонам сумма названа не была. После обеда прошли переговоры под руководством этого же самого представителя.

Договорились, что если к четырем часам стороны не придут к взаимно приемлемому исходу, то конверт будет вскрыт — и стороны согласятся на сумму, указанную в нем.

Послеобеденную встречу устроитель начал с того, что подчеркнул: работа по оценке стоимости им проделана. Он особо подчеркнул, что теперь его роль меняется, причем коренным образом. После обеда его задачей стало помочь сторонам прийти к соглашению, не открывая конверта, потому что открытие конверта, возможно, обрадовало бы одну из сторон, но не обе.

Устроитель провел несколько частных бесед с каждой из сторон и за два часа свел их позиции воедино. Разрыв был закрыт благодаря обмену условиями, представлявшими ценность, а также благодаря пониманию того, что требовалось каждой из сторон для выхода на взаимную договоренность. «Пирог», лежавший на столе, увеличился, а наличие запечатанного конверта стало мощнейшим подспорьем в этой невысказанной «проверке на реальность» — конверт стал обретшим материальность сценарием «WATNA» (худшей альтернативы при коммерческой сделке) для обеих сторон. Рассмотрев главные вопросы, стороны смогли ввести в повестку дня не одни лишь финансовые интересы. Первые подписи под текстом соглашения появились в половине четвертого.

Итог

Невзирая на любопытство всех присутствовавших, конверт распечатан не был — и никто не смог сравнить сумму, определенную арбитром, с суммой, полученной на переговорах. Когда помощника спросили, сильно ли отличалась его цифра от оговоренной, он ответил, что вопрос неправильный, а правильный вопрос вот какой: получили ли стороны наилучший возможный итог для себя? И на этот вопрос обеими сторонами был дан положительный ответ. В конверте содержалась всего лишь цифра, тогда как договор был заключен многогранный, и в нем учитывались интересы обеих сторон.

3.2.2. Содействие при завершении сделки

Содействие при завершении сделки может заключаться в помощи при необходимости прекращения контракта, совместного предприятия или делового партнерства, а также подразумевает ведение процедуры завершения сразу всех этих процессов.

Среди конкретных задач помощника в завершении сделки, например, такие:

- управление процессом отмены и прекращения операций;
- обеспечение протекания процесса прекращения таким образом, чтобы это удовлетворяло все задействованные стороны с минимальными негативными последствиями для отношений и бизнеса;
- предотвращение споров или их эскалации, при необходимости — урегулирование конфликтов.

Помощник в завершении сделки ведет/координирует процесс отмены и прекращения и стремится обеспечить сохранение деловых отношений, и не-нанесение ущерба интересам сторон. Задача здесь такая: попытаться найти такой режим прекращения отношений по сделке и такие условия, при которых по мере возможности удовлетворяются интересы всех заинтересованных лиц. На практике бывает так, что содействие в завершении одной сделки перерастает в содействие при заключении другой.

НАЧИНАЯ ВСЕ ЗАНОВО: СЛУЧАЙ ИЗ ПРАКТИКИ СОДЕЙСТВИЯ ПРЕКРАЩЕНИЮ МНОГОСТОРОННЕЙ СДЕЛКИ

Суть вопроса: четыре стороны (а впоследствии пять) участвуют в прекращении сделки, касающейся финансирования одной компании

Некий банк намеревается прекратить действие непогашенной ссуды в 100 000 евро, выданной одной сельскохозяйственной компании. При выдаче ссуды было задействовано два поручителя. Необходимо как можно быстрее получить результат, потому что активы компании (то есть скот) могут погибнуть. Хуже того — компании грозит банкротство. Осложняющим фактором в данном случае была вовлеченность в дело двух поручителей, а также то, что оба они были покупателями и потребителями сельскохозяйственной продукции данной фирмы,

Прекращение деловых отношений без ущерба зачастую представляет большую сложность, чем переговоры о заключении новой транзакции и само заключение оной. Кроме того, в корпоративной среде прекращение отношений, а в особенности — прекращение сотрудничества, бывает связано с сильными эмоциями. Обыкновенно прекращение отношений не происходит стихийно, за ним, как правило, стоит какая-то предыстория, что-то еще, например, обманутые ожидания, недопонимание или

а также ее поставщиками. Ранее имевшие место переговоры о прекращении ссуды забуксовали, потому что банк не мог прийти к соглашению с поручителями.

Первоначальные позиции сторон

Банк: ссуда не возвращена, следовательно, по условиям контракта ее действие может быть прекращено. На этом отношения заканчиваются.

Компания: банкротства нужно избежать любой ценой, следовательно, ссуда жизненно необходима.

Поручитель 1: хочет выкупа компании, чтобы минимизировать свои потери.

Поручитель 2: хочет немедленно прекратить отношения с компанией.

Процесс переговоров и его итоги

Помощник начал с того, что организовал частные встречи с каждой стороной, продливши-

недоверие. Обычно сторона, желающая прекратить договорные отношения или свернуть сотрудничество, хочет сделать это с минимальными издержками и максимально быстро. Часто бывает так, что этот человек уже долго продумывает свою «стратегию прекращения отношений» и, возможно, уже подготовил несколько обращений в суд. Другую сторону, однако, уведомление о прекращении отношений зачастую застаёт врасплох, и она пытается сопротивляться, чтобы выиграть время, раз-

еся приблизительно по два с половиной часа. Затем назначили совместную встречу, которая должна была продлиться целый день. За время отдельных встреч со сторонами были изучены все варианты.

Интересы банка. Ему нужно ограничить объем потерь и риски; нужен реалистичный выход из положения с максимумом гарантий; продление ссуды обсуждается в случае предоставления дополнительного залога.

Интересы компании. Решить проблему надо быстро, потому что потом придется начинать все заново. Компания нашла дополнительный источник финансирования (нового спонсора), готового инвестировать, если ссуда будет продлена в значительной своей части.

Интересы поручителя 1. Хочет продолжить отношения с компанией и, следовательно, заинтересован в ее выкупе.

Интересы поручителя 2. Хочет ограничить объем потерь и риски.

работать стратегию ответных действий или же попытаться найти выход из ситуации, понеся минимум потерь и получив максимум компенсации.

3.2.3. Смешанная ситуация

Зачастую содействие при завершении сделки перерастает в содействие/помощь при заключении сделки. В ситуациях более сложных и с участием большего количества сторон оба вида работы могут сочетаться в рамках одного и того же процесса.

На совместной встрече помощник предпринял усилия по восстановлению доверия и сосредоточился на обеспечении взаимных интересов. Все стороны хотели найти такое решение, которое ограничило бы объем потерь и риски для всех. Когда стороны восстановили достаточную степень доверия друг к другу, к переговорам присоединился новый спонсор. Поскольку компания смогла предоставить существенную часть средств для рефинансирования ссуды благодаря помощи нового спонсора, у остальных участников была мотивация к поиску решения. Это и помогло преодолеть существовавшие между ними разногласия. Поручители оказались готовы помочь, продолжив свои отношения с компанией. Поскольку новый спонсор тоже брал на себя часть риска, а также благодаря позитивной позиции, занятой поручителями, банк решил сделать свой позитивный вклад и пролил существенную часть объема ссуды. Эта сделка позволила компании начать все заново, а со временем и выплатить всю ссуду.

**«РУССКИЙ ВОПРОС»,
ИЛИ
ОДНОВРЕМЕННОЕ
СОДЕЙСТВИЕ В ЗАВЕРШЕНИИ
И ЗАКЛЮЧЕНИИ
МНОГОСТОРОННЕЙ
КРОССКУЛЬТУРНОЙ СДЕЛКИ**

Суть вопроса: свести две стороны, чтобы обсудить на переговорах завершение отношений между сторонами А и В и завязать отношения между сторонами А и В

1. USCo — американская фирма-производитель, желающая завязать отношения с RusCo, российской фирмой-производителем. USCo — лидер мирового рынка, владеющий многими первоклассными брендами. Компания хочет войти на российский рынок. RusCo владеет низкокценными брендами с высоким объемом производства, а также является ведущим производителем и дистрибьютором в своем сегменте российского рынка. RusCo не доверяет USCo, потому что считает ее своим конкурентом.

2. AusCo — австралийский производитель, распространяющий продукцию RusCo на международном рынке. AusCo приложила немалые усилия, но продажи уже несколько лет растут слишком медленно. AusCo хочет прекратить отношения с RusCo как можно скорее и сосредоточиться на Тихоокеанском регионе. RusCo хочет сохранить статус-кво и продолжать сотрудничество с AusCo.

**Осложняющие
обстоятельства**

Сотрудничество между USCo и RusCo потенциально выгодно для обеих сторон.

Имеется, однако, несколько осложняющих обстоятельств, которые нужно преодолеть:

- стороны принадлежат к разным культурам с несовместимым общекультурным и индивидуальным стилем ведения переговоров;
- RusCo по преимуществу относится к USCo как к главному конкуренту;
- RusCo не доверяет USCo;

- RusCo и AusCo сотрудничают уже много лет, RusCo доверяет AusCo и хочет продолжать сотрудничать; AusCo несет большие убытки, особенно в связи с сотрудничеством с RusCo, и стремится как можно быстрее сотрудничество прекратить;

- у RusCo — большой и плохо структурированный корпус контрагентов без какой-либо ясной организации и без системы принятия решений и адаптации к конъюнктуре. В состав этого корпуса входят десять фабрик, чей бизнес нуждается в защите. В общей сложности контрагенты RusCo — это шестьдесят четыре набора коммуникационных потоков, разные интересы, разные позиции, разные обязательства и так далее. Эти факторы указывают на сложность переговорного процесса;

- RusCo играет важную роль на российском рынке и опасается за свою репутацию в случае прекращения отношений с AusCo, а также в том случае, если USCo окажется ненадежным партнером;

**3.3. РОЛЬ И ЗАДАЧИ
СОДЕЙСТВУЮЩЕГО ЛИЦА/
ПОМОЩНИКА**

Несмотря на то, что перед помощником иногда встают задачи, связанные с оценкой, он или она никогда не несет ответственности за конкретное содержание переговоров: как и в случае с любого рода медиацией, это находится всецело в компетенции сторон. Помощник — это кура-

тор процесса, консультант в процедуре организации транзакции (или же советник сделки), имеющий возможность сосредоточиться преимущественно на процедурном и коммуникативном аспектах переговорного процесса. Это позволяет сторонам всецело сосредоточиться на сути дела и друг на друге. Кроме того, присутствие нейтрального помощника может качественно улучшить процесс благодаря акценту на выстраивании

отношений. При прямых переговорах это требует немалого умения. Стремление выторговать себе оптимальные условия иногда вступает в конфликт с поддержкой хороших отношений, особенно тогда, когда задействован экономический или иной фактор, касающийся распределения благ. При переговорах о приеме на работу возможность получить наилучшие условия появляется до собственно момента найма, но и выстраивание оп-

- из-за вовлеченности государства сделки с участием RusCo могут приобрести политический оттенок; таким образом, нельзя, чтобы ее действия производили впечатления предпринятых «по иностранной инициативе».

**Выбор кандидатуры
содействующего лица**

USCo и AusCo хотели прийти к соглашению и наняли помощника, первой задачей которого стало приведение всех сторон, особенно RusCo, в состояние готовности к переговорам. Голландский медиатор, пользующийся авторитетом, был приглашен на роль лица, содействующего в подготовке сделки.

Процесс и итог подготовки сделки

Нейтральный помощник начал с того, что организовал несколько частных встреч с представителями всех сторон, в особенности с представителями фабрик и правления RusCo, а также с государственными чиновниками. Зада-

чей этих предварительных встреч было — установить атмосферу доверия и привить сторонам уважение друг к другу, чтобы стороны сами захотели принять участие в переговорах.

Затем были проведены совместные встречи, в ходе которых устроитель сделал акцент на изучении интересов сторон, проверке реальности и изучении худших и наилучших сценариев.

Окончательное решение было сформировано и передано контрагентам.

Помощник по подготовке сделки продолжал работать еще и в качестве «лакмусовой бумажки» и «службы поддержки» в процессе выполнения и прекращения договоренности между RusCo и AusCo, а также в ходе окончательного оформления отношений между RusCo и USCo.

Результатом этого стали длительные отношения между USCo и RusCo, продолжавшиеся даже тогда, когда лица, непосредственно задействованные в этих событиях, давно ушли работать в другие организации.

тимальных отношений не менее важно уже на самом раннем этапе. Поэтому многие сотрудники, получающие высокую зарплату, нанимают агента. Именно агент занимает жесткую позицию, что позволяет самому будущему работнику сохранить хорошие отношения с будущим работодателем. Помощник при подготовке сделки может сыграть ту же самую роль для обеих сторон в выработке сложных договоренностей, особен-

но если его рассматривают как советника/консультанта этой сделки.

В дополнение к облегчению процесса общения, обеспечению внимания к вопросам отношений и помощи в управлении процессом во всей его сложности помощник также качественно улучшает процесс, структурируя его, то есть, составляя расписание и распределяя задачи. Далее, помощник может поддерживать на переговорах общую

нацеленность на интересы, что повышает доверие и, следовательно, придает переговорному процессу большую гибкость, создавая условия для применения творческого подхода. Наконец, он может «выкладывать на стол» те предложения, которые участники переговоров не могут или не хотят излагать сами, а также поддерживать участников при рассмотрении крайних вариантов, помогать им при проверке реальности, а также снимать потенциально негативное воздействие, которое может оказать на одну сторону изложение крайнего варианта/позиции другой стороной. При прямых же переговорах подобные действия несут риск срыва всего процесса — даже когда выступающая сторона всего-навсего хочет изучить ценовые варианты.

Помощник предлагает свои услуги на долгосрочной основе, в том числе и после того, как документы подписаны. Таким образом, даже если произойдут новые события или же исполнение условий договора окажется под вопросом, стороны вновь могут прибегнуть к его помощи.

**3.3.1. Обзор роли и задач лица,
содействующего при подготовке
сделки/помощника с позиции
потребителя услуги**

По Майклу Литсу, ответ на вопрос «Чего компании хотят от переговоров?» — звучит так: «результат, а не процесс; им нужна скорость; эффективность затрат; снятие барьеров; возможность установления более долгосрочных отношений; возможность избежать споров и сохранить репутацию. И все это нужно одновременно».

Профессиональный помощник в выработке и подготовке сделок может помочь участникам переговоров все это получить. Профессиональный помощник может снять с участников бремя ответственности за переговорный процесс, улучшив как его качество, так и исход сделки путем достижения долгосрочных результатов на основе интересов сторон. Более того, хороший помощник дает всем сторонам возможность принимать участие в переговорах, повышает качество общения, проясняет связанные с непониманием моменты, тем самым сводя к минимуму споры, возникающие в ходе переговоров, и стремясь достичь максимально соответствующего идеальному наилучшего возможного варианта сделки, — и все это непосредственно на этапе исполнения условий деловой транзакции. Кроме того, помощник может помогать сторонам в вопросах сохранения, улучшения репутации и с вопросами конфиденциальности.

Общепринято, что медиатор вправе помогать сторонам урегулировать коммерческие споры, качественно улучшая переговорный процесс, особенно в контексте возможных судебных разбирательств. Тот же принцип применим и к деловым транзакциям. В таких ситуациях компании тратят массу ресурсов на выстраивание сделок, обеспечение надлежащего правового статуса, найм юристов, бухгалтеров и прочих специалистов, причем все это вполне оправдано, учитывая то, сколь существенны находящиеся на кону финансовые и прочие интересы. Естественно, что и для про-

ПРОЦЕДУРНАЯ КОНСУЛЬТАЦИЯ С СОВЕТНИКАМИ (ПО ЮРИДИЧЕСКИМ ВОПРОСАМ) И/ИЛИ СТОРОНАМИ

Конфиденциальность и личная тайна

- помощник не предоставляет третьим сторонам никакой информации о сторонах, о предмете переговоров и даже о самом факте, что имеет место подготовка сделки, если только стороны в открытой форме не дали разрешения или не попросили о раскрытии данной информации (*в письменной форме*);
- до какой степени стороны готовы к соблюдению конфиденциальности в общении друг с другом? В отношении третьих сторон решения о конфиденциальности должны приниматься, например, такие: будут ли третьи стороны знать о факте проведения переговоров, а также об информации, проистекающей из или связанной со сделкой; то же относится ко всякой информации, получаемой на встрече между сторонами;
- нет ли необходимости проконсультироваться еще с какими-либо третьими сторонами? Если да, следует ли им подписывать обязательство о неразглашении (*конфиденциальности*)?
- есть ли риск огласки? Если да, как следует вести себя при общении с прессой?

Беспристрастность и нейтральная позиция помощника

- должен ли помощник быть стопроцентно независимым? Если да, до какой степени приемлема его или ее роль как нейтрального лица? Факты и обстоятельства, могущие повлиять на беспристрастность нейтральной стороны и о которых необходимо сообщить участникам переговоров заранее, таковы:
 - личные или деловые отношения с кем-либо из участников;
 - помощник (или его компания) ранее уже выступала в интересах кого-либо из участников;
 - любая существенная заинтересованность или выгода, прямая или косвенная, которую возможно извлечь из переговоров;
 - вопросы инсайдерских сделок;
 - доступ к конфиденциальной информации, касающейся кого-либо из участников или предмета переговоров, до начала работы.

Работа с ожиданиями

- выяснить поставленные цели всех сторон на переговорах;
- уже на ранних этапах изучить все имеющиеся наилучшие, реалистичные, худшие варианты сделки и ZOPA (то есть зоны потенциальной договоренности), чтобы получить представление о том, какой может быть будущая договоренность. Изучение наилучших сценариев повышает привлекательность обсуж-

даемой сделки в сравнении со всеми альтернативами. Наихудший сценарий помогает в проверке реалистичности, как и изучение реалистичных сценариев. А ZOPA демонстрирует вероятный разброс сценариев конечной договоренности.

Цели и задачи помощника в процессе подготовки сделки

Помощник стремится вести переговорный процесс и подготовить сделку таким образом, чтобы обеспечить благоприятный исход для всех участников.

- Вот что это подразумевает:
- ожидают ли стороны, что помощник:
 - отвечает только за ведение процесса и организацию сделки?
 - делает оценку всех существенных аспектов сделки, помогая в поиске решений и давая оценку коммерческих аспектов или же преимуществ и недостатков?
 - дает советы только в том случае, если все стороны этого хотят? До какой степени и при каких обстоятельствах его советы могут обязать кого-либо из сторон совершать какие-либо действия? Может ли и станет ли помощник проводить отдельные встречи с представителями разных сторон?
 - составляет ли он расписание работы?
 - изучает ли и каталогизирует различные интересы, озвучивает чужие нужды, стремится ли вскрыть неявные мотивы?
 - руководит и стимулирует «мозговые штурмы», генерирует идеи?
 - выявляет объективные критерии?

- не допускает недопонимания и обеспечивает высокое качество общения?
- проясняет различные представления участников об одном и том же?
- выравнивает дисбаланс сил и снимает нежелательные рычаги воздействия?
- помогает выстроить новые отношения и укрепляет сложившиеся?

Заключительный этап

- обеспечить решение, удовлетворяющее потребностям сторон, а также не допускающее различных толкований понимания и трактовку договоренности;
- выступать в роли «лакумовой бумажки» для участников переговоров и их советников во время подготовки ими чернового варианта соглашения.

Роли и полномочия сторон

- какие представители организации — какого уровня и с какой квалификацией — участвуют в переговорах? Присутствие скольких представителей от каждой стороны необходимо?
- представляют ли участники их консультанты по юридическим или иным вопросам? Поведенные?
- до какой степени уполномочивает представителей выданный им мандат?
- какие имеются контрагенты, каковы процедуры обеспечения согласия/договоренности с контрагентами?

Задачи помощника после завершения сделки

- не допускать проблем с взаимодействием сторон, а значит — и с пониманием, вносить ясность касательно смысла договоренности на этапе ее исполнения;
- ожидают ли стороны, что и после заключения сделки помощник будет выполнять функции консультанта, консультанта по исполнению договоренностей или брокера? Если да, то будет ли он помогать участникам решать проблемы, возникающие на этапе исполнения условий сделки?
- позволят ли помощнику выполнять задания участников и в дальнейшем, например, касательно какого-либо вопроса, связанного с тем же или чем-то подобным, а если да, то на каких строгих условиях?

Формальные и административные аспекты

Вопрос цены:

- гонорар; конкретные услуги, за которые взимается оплата; компенсация транспортных расходов и времени, потраченного на перемещение; составление отчетов или соглашений и подготовка к работе;
- как стороны будут делить расходы?
- прогноз требуемого времени и денег.

Вопросы управления процессом:

- повестка дня (вопросы, которые нужно осветить);
- место проведения встреч;

РЕКОМЕНДУЕТ ПРИОБРЕСТИ КНИГУ, ПОСВЯЩЕННУЮ
МЕДИАЦИИ

Шамликашвили Ц.А.
Семенова О.А.

Москва
2010



ПОЧЕМУ РЕБЕНКУ
ТРУДНО УЧИТЬСЯ
И КАК ЕМУ ПОМОЧЬ
Нейропсихологический
ПОДХОД

В книге врача, психолога, юриста, практикующего медиатора Цисаны Шамликашвили и детского нейропсихолога Ольги Семеновой структурированно и доступно изложены основные принципы системного подхода к решению проблем, связанных с трудностями учебной адаптации. Авторы рассматривают учебную дезадаптацию комплексно, с точки зрения ее возможных мозговых механизмов и тех основных потребностей ребенка, ущемление которых приводит к снижению мотивации к обучению. В книге даны рекомендации, которые помогут разобраться в причинах, ведущих к учебной дезадаптации, и в том, как помочь ребенку справиться с трудностями обучения и гармонизировать его взаимоотношения с ближайшим окружением.



МЕЖРЕГИОНАЛЬНЫЙ
ЦЕНТР УПРАВЛЕНЧЕСКОГО
И ПОЛИТИЧЕСКОГО
КОНСУЛЬТИРОВАНИЯ

Авторские права
защищены.

© Шамликашвили Цисана,
Семенова Ольга
© Издательство ООО
«Межрегиональный центр
управленческого
и политического
консультирования»

- составление расписания; время, требуемое для переговоров и индивидуальных консультаций; связаны ли стороны сроками, которые необходимо учитывать?

Соблюдение договоренностей (Работают ли стороны с пакетными соглашениями?)

Законодательная база, язык общения и управление спором:

- какие законы применимы в отношении данных переговоров и в отношении итоговой договоренности?

- как быть со спорами, могущими возникнуть во время или после переговоров?
- каким будет официальный язык, используемый во время переговоров? Нужен ли переводчик?

Помощнику на заметку

Крайне важно обеспечивать прозрачность и ясность, особенно в отношении потенциально-го конфликта интересов или же отсутствия беспристрастности. Работайте с ожиданиями клиентов и разъясняйте им свои методы ра-

боты и свою роль в процессе. Что вы будете делать, чего от вас не стоит ожидать, в каком качестве вы выступаете и в чьих интересах (то есть: агент вы одной из сторон или беспристрастный помощник)? Каков ваш подход к переговорному процессу? Готовы ли вы давать советы и выступать с оценкой? Если да, то при каких обстоятельствах? Каков статус ваших консультаций? Из-за возможности наступления гражданской ответственности рекомендуется попросить клиентов подписать письменный договор о подготовке сделки.

филактики субоптимальных результатов, и для обеспечения наилучшей возможной договоренности деловые люди тоже будут нанимать специалистов.

3.3.2. Подготовка к выработке договоренностей и подготовке сделки пунктно¹⁵

В самом начале помощник должен прийти к соглашению со сторонами (и их консультантами по юридическим вопросам) о своей роли и об объеме своей работы в рамках подготовки сделки, а также обо всех условиях и правилах, действующих в отношении переговоров. Это можно сделать или на процедурной консультации перед началом работы, или в начале первой встречи.

¹⁵ Данный список можно загрузить с интернет-страницы www.toolkitcompany.com.



Данный текст основан на материалах: M.A.Schonewille (2010) Kleine Toolkit Deal Foundation, of Liever Deal Mediation, опубли.: G. Frerks et al. (ed.) Preventive Mediation (Antwerpen, Apeldoorn, Maklu). А также: M.A.Schonewille (ed.) (2007) Toolkit Mediation Advocacy. De kunst uw client bij te staan in mediation en bij andere vormen van conflictoplossing, ч. 4, гл. 4—5 (Гаага).

Авторы особенно хотели бы поблагодарить своих коллег Майкла Литса и Джона Стирнза Джонсена за их готовность помочь с редактированием черного варианта этой главы и за их ценные догадки и полезнейшие замечания по сути и форме текста.

© Manon Schonewille Toolkit Company, 2007

(Продолжение статьи будет опубликовано в следующем номере нашего журнала)