

Jak spór przekształcić w mediację

Jeśli realizacja inwestycji utknęła w martwym punkcie, a dwustronne negocjacje nie przynoszą żadnego efektu, zamiast do sądu, lepiej poprosić o pomoc mediatora.

Inwestycje, jakie w Polsce widoczne są teraz na każdym kroku, nie tylko w dużych aglomeracjach, są prawie takie same, jak te prowadzone kilkanaście lat temu. Jednak – jak da się słyszeć w pewnej reklamie – prawie robi różnicę. „Drobna” różnica polega na tym, że gminy chcą realizować inwestycje szybko – jak najszybciej. Powodów jest wiele: zdążyć przed Euro 2012, skorzystać z dofinansowań unijnych nakładających ściśle restrykcje w przypadku niewywiązania się z przyjętych w umowach terminów czy wypełnić warunki kredytowania. Dlatego gminy najczęściej chcą współpracować ze sprawdzonymi i godnymi zaufania partnerami, aby zminimalizować ryzyko wystąpienia problemów.

Nie ma w tym nic złego, jeśli nie zakładamy jednocześnie, że inwestycja będzie przebiegać bez kłopotów i problemów

(patrz ramka). Niezależnie od tego, czy partnerem dla samorządu jest filia zagranicznego koncernu, czy duża polska giełdowa spółka – podobnie odbijają się na niej niekorzystna sytuacja na rynku pracy (związana np. z masowym wyjazdem superwykwalifikowanych specjalistów,

Przy realizacji inwestycji nie sposób uniknąć problemów. Nawet w szczególnie trudnych i skomplikowanych sytuacjach nie muszą przedzielić się one w wojnę pozycyjną inwestora i generalnego wykonawcy. Wystarczy skorzystać z mediacji.

zwłaszcza budowlańców, do krajów starej Unii), podwyższenie VAT-u na materiały budowlane, ciężka zima, rosnące płace czy inflacja.

Jeśli dodamy do tego typowe dla procesu budowlanego usterki czy niedociągnięcia oraz zmiany w projekcie realizowanym, bądź co bądź, na przestrzeni kilku lat – w zasadzie nale-

żałoby się dziwić, że inwestycje są w ogóle realizowane.

Te i wszelkie inne problemy pojawiające się przy realizacji inwestycji można rozwiązać w prosty sposób, tzn. za pomocą mediacji (szerzej o zasadach mediacji pisaliśmy w poprzednim numerze „GSiA”).

Dwa punkty widzenia

Warto zaznaczyć, że zarówno generalny wykonawca, jak i inwestor mają swoje zdanie na te-

mat przyczyn kłopotliwego stanu rzeczy, jakim są niedotrzymanie terminu realizacji inwestycji czy usterki.

I tak, z punktu widzenia generalnego wykonawcy konflikt wygląda następująco:

- opóźnienia wynikają z wielu przyczyn – ze złej pogody, braku podwykonawców i pracowników na polskim rynku budowlanym i ze zmian w projekcie wprowadzonych przez inwestora w czasie realizacji inwestycji,

- wobec tego kary umowne są bezzasadne,

- wykonawca domaga się anulowania kar umownych i dodatkowego wynagrodzenia za roboty dodatkowe, a więc spowodowane zmianami wprowadzonymi przez inwestora w czasie realizacji inwestycji.

Najczęstsze przyczyny konfliktów

Przy inwestycji najczęściej występują konflikty wokół takich zagadnień, jak:

- opóźnienia w realizacji inwestycji, za które teoretycznie jest odpowiedzialny wyłącznie generalny wykonawca,
- niezgodności z projektem – np. materiał wykorzystany przez generalnego wykonawcę ma inny, najczęściej niższy, standard niż ten zamówiony,
- zmiany projektu wprowadzone przez inwestora w czasie realizacji, co wpływa na przesunięcia terminów oddania poszczególnych etapów inwestycji,
- naliczenie kar umownych przez inwestora pobranych z gwarancji należytego wykonania – zdaniem wykonawców, najczęściej bezzasadne.

Z punktu widzenia inwestora konflikt wygląda następująco:

- nie są to roboty dodatkowe, wszystko znajduje się w zakresie umowy,

- opóźnienia wynikają ze złej organizacji procesu budowlanego przez generalnego wykonawcę,

- obiekt nie został wykonany zgodnie z zamówieniem, a konkretnie wykorzystano gorsze materiały,

- inwestor żąda obniżenia ceny całkowitej,

- inwestor chce zatrzymać pobrane z gwarancji bankowej kary umowne.

Jak narasta konflikt

Jak widać na tym przykładzie, każda ze stron ma częściowo rację, ma też wystarczająco dużo powodów, by drugą stronę pozwać do sądu. Gdyby strony chciały udowodniać sobie nawzajem, która ma rację, powinny rzeczywiście złożyć pozew.

Można sobie tylko zadać pytanie, co się wtedy stanie z ukończoną już inwestycją, która nie została jeszcze odebrana? Generalny wykonawca nie ma zamiaru prowadzić dalszych prac dodatkowych w jego rozumieniu, tzn. wynikających ze zmian w projekcie, dopóki nie wyjaśni kwestii kar umownych i pobranej gwarancji należytego wykonania. Natomiast inwestor nie ma zamiaru zapłacić, dopóki obiekt nie będzie w 100 proc. zgodny z tym, co w ostatecznej wersji zamówił.

Sytuacja wydaje się patowa.

Kiedy zaprzestać eskalacji

Jednak każdego rodzaju konflikt można rozwiązać za pomocą mediacji. O ile strony rozumieją, że znacznie bardziej opłaca im się tę sytuację rozwiązać

polubownie niż konflikt eskalować, podając do sądu „przeciwnika”, który jeszcze do niedawna był partnerem. Chociaż decyzji obydwu stron mogli przewidzieć i zapobiec takiej eskalacji konfliktu, przypadek nie jest beznadziejny.

WAŻNE

Jeśli chodzi o to, jakie konflikty występujące przy inwestycji można mediuować, to odpowiedź brzmi: wszystkie, gdzie zawodzą bezpośrednie negocjacje. Trzecia osoba – mediator – całkowicie zmienia układ sił w negocjacjach oraz kierunek rozmów na konkretny, nastawiony na rozwiązanie sytuacji.

Kiedy należy zwrócić się do osoby trzeciej, bezstronnej i neutralnej, aby pomogła rozwiązać problem? (Nie mam tu na myśli arbitrażu, który jest postępowaniem zasadniczo zbliżonym do sądu powszechnego. Porównanie arbitrażu i mediacji znajdują Państwo w poprzednim artykule).

Po pierwsze wtedy, kiedy negocjacje dwustronne nie przynoszą efektu.

Jak rozpoznać moment, w którym rozmowy bezpośrednie są nie tylko nieefektywne, ale sprzyjają pogorszeniu sytuacji i eskalacji konfliktu? Dość mocnym sygnałem jest sytuacja, w której wzmianka nazwy drugiej strony lub osób z nią związanych przestaje mieć zabarwienie pozytywne lub neutralne, a staje się synonimem tego, co złe i niepożądane: „Oni tylko się z nami bawią, przeciągają, chcą z nas wyciągnąć pieniądze” itd.

Po drugie, kiedy do rozwiązania trudnej sytuacji potrzebna jest konstruktywna rozmowa, a nie jesteśmy jej już w stanie prowadzić z tą „złą” drugą stroną.

Po trzecie, kiedy stronom zależy na czasie. W podanym przy-

kładzie wyobraźmy sobie niszczonej obiekt wart kilkadziesiąt milionów złotych, w czasie, kiedy strony sądownie dochodzą swoich praw.

Po czwarte, kiedy strony chcą mieć bezpośredni wpływ na ostateczną decyzję. Jak pamiętamy, w przypadku wyroku sądu możemy się najwyżej odwołać (i czekać dalszych kilkanaście miesięcy na wyrok, który niekoniecznie będzie dla nas korzystny). Strony nigdy nie mają wpływu na postanowienie sądu, w przeciwnym przypadku nie moglibyśmy mówić o niezawisłości sądu. W mediacji to strony i tylko one decydują o kształcie porozumienia!

Wiemy już, kiedy oddać konflikt do mediacji. Kto powinien zaproponować mediację przed sądową?

Powinna to zrobić jedna ze stron. Strona, która pierwsza zauważy sygnały pozwalające sądzić, że konflikt narasta, a nie jest rozwiązywany. Jeśli zauważy, że narzędzia stosowane do tej pory nie spełniają swojego za-

dokończenie na str. XX

Polskie Centrum Mediacji



Polskie Centrum Mediacji prowadzi:

- ✓ mediacje sądowe – cywilne, w tym rodzinne, gospodarcze; karne – w tym z nieletnim sprawcą czynu karalnego,
- ✓ pozasądowe: gospodarcze, społeczne, pracownicze, oświatowe, rodzinne, i inne.

Zapraszamy na szkolenia i warsztaty z zakresu mediacji, negocjacji, komunikacji.

Jesteśmy najdłużej istniejącą na rynku i największą organizacją zajmującą się mediacją. Mamy sieć oddziałów w całej Polsce, mediatorów i szkoleniowców z ponad 10-letnią praktyką.

POLSKIE CENTRUM MEDIACJI – Zarząd Główny,
 ul. Okólnik 11 lok.9, 00-368 Warszawa,
 tel. 022 826 06 63, 022 692 48 15,
 fax 022 692 48 16,
 e-mail: biuro@mediator.org.pl, www.mediator.org.pl

Jak spór przekształcić w mediację

dokończenie ze str. XIX

dania, powinna bez wahania sięgnąć po narzędzie najskuteczniejsze – mediację przedsądową.

Kiedy zaprosić mediatora

Personalnie decyzja o jej zastosowaniu może wpływać z dwóch źródeł: albo od same-

niach UE do jego stosowania wszędzie tam, gdzie jest to możliwe. Niezbędnik na temat narzędzia prawnego, jakim jest mediacja, powinien zawierać przynajmniej: cel mediacji, jej zasady i przebieg, oraz korzyści (informacje na ten temat znajdują Państwo w poprzednim artykule).

Przeciwnie – taka propozycja to pokazanie własnej siły i przekonania, że we własnym zakresie strony są w stanie rozwiązać problem, bez uciekania się do zewnętrznych decydentów – sądów, które są ostateczną drogą. Poza tym jej zastosowanie w niczym nie zmniejsza zdolności strony do złożenia sprawy do sądu, w przypadku braku zgody drugiej strony na mediację, jak również wtedy, kiedy mediacja jest bezskuteczna.



W mediacji to strony i tylko one decydują o kształcie porozumienia!

Moc ugody sądowej

Umowy na wykonanie prac budowlanych zawierane kilka lat temu nie przewidywały zastosowania mediacji w przypadku sytuacji spornej, bo w prawie polskim nie było formalnie takiej możliwości. Skutki braku takich zapisów są widoczne dzisiaj. Jednak ponad dwa lata temu prawo polskie zostało w tym względzie dostosowane do regulacji unijnych. Dzięki temu mamy możliwość rozwiązywania wszelkich konfliktów za pomocą mediacji i zatwierdzania przez sąd osiągniętego w ten sposób porozumienia. Zatwierdzona przez sąd ugoda zawarta przed mediatorem ma moc ugody sądowej.

Anna M. Wróbel

Autorka jest mediatorem sądowym, mediatorem przy ministrze pracy i polityki społecznej, ekspertem ds. komunikacji. Specjalizuje się w rozwiązywaniu konfliktów biznesowych i gospodarczych. Organizuje też szkolenia.

go decydenta w samorządzie lub u wykonawcy, albo od ich prawników. Prawnik w samorządzie pełni rolę doradczą w stosunku do szefa jednostki. Po stronie generalnego wykonawcy prawnicy są często decydentami w pojedynczych sprawach, które prowadzą, jeśli mają odpowiednie umocowania.

Jeśli chodzi o jednostkę samorządową, to rolą prawnika jest przekazanie niezbędnych informacji osobom podejmującym ostateczną decyzję o uruchomieniu bądź nie procedury mediacji przedsądowej. Powinien poinformować decydentów o istnieniu takiego narzędzia, jego umocowaniu w polskim prawie i zalece-

GSiA OSTRZEGA

Natomiast rolą osób bezpośrednio nadzorujących inwestycję jest zgłaszanie trudnych i nierozwiązywalnych problemów szefowi jednostki w miarę ich pojawiania się i narastania. System wczesnej detekcji problemów i ostrzegania jest jednym z elementów skutecznego zarządzania konfliktem w jednostce publicznej. Sytuacja, w której generalny wykonawca przysłał pisma procesowe, jest oznaką niedostrzeżenia pewnych istotnych sygnałów, o których powyżej.

Zaproponowanie mediacji, czyli rozwiązania polubownego, to nie jest oddanie pola przeciwnikowi czy okazanie słabości.

W GSiA napiszemy

W następnym numerze „GSiA” napiszemy, jak wszcząć mediację przedsądową.