

МЕДІАЦІЯ ЯК ФОРМА ЗАХИСТУ ПРАВ ПОДРУЖЖЯ ПІД ЧАС РОЗІРВАННЯ ШЛЮБУ**MEDIATION AS A FORM OF PROTECTION OF SPOUSES' RIGHTS DURING DIVORCE**

**Кириченко Т.С., к.ю.н., доцент,
доцент кафедри цивільного права та процесу факультету № 6
Харківський національний університет внутрішніх справ**

Розглянуто медіацію як форму захисту прав подружжя під час розірвання шлюбу. Розглядається інститут сімейної медіації, його правове обґрунтування. Позначаються принципи медіації. Наводяться підстави, згідно з якими подружжя може звернутися до медіатора за допомогою у вирішенні конфлікту з метою недопущення виникнення подальшої суперечки про право при розірванні шлюбу. Звертається увага на всі переваги процедури медіації як засобу захисту сімейних прав під час розірвання шлюбу. Робиться висновок про необхідність розвитку інституту сімейної медіації шляхом створення спеціалізованого державного органу у майбутньому та підтримки приватних медіаторів у сьогоденні.

Судова та адміністративна форми захисту прав подружжя під час розірвання шлюбу вже було розглянуто у багатьох наукових працях раніше. З упевненістю можна сказати про їх високу опрацьованість та ефективність. Однак існує ще одна форма захисту прав подружжя, не розглянута настільки детально раніше – сімейна медіація. У сучасному правовому розумінні інститут медіації є новим, але, водночас, її прообрази застосовувалися задовго до цього.

У сучасному правовому розумінні інститут медіації є новим, але, водночас, її прообрази застосовувалися задовго до цього. У той час як судові органи при розгляді справ про розірвання шлюбу вирішують суперечки суто з правової позиції, звернення до медіатора з метою врегулювання конфлікту дозволяє підійти до шлюбнорозлучного питання комплексніше

Застосування медіації дозволяє урізноманітнити правосуддя, зробити його гнучкішим, метою якого буде усунення не лише наслідків, а й причин судової суперечки, а також прискорити процес вирішення спору при розірванні шлюбу та значно скоротити судові витрати на розгляд справи про розірвання шлюбу.

Використання медіації як способу захисту сімейних прав спрямоване на гармонізацію сімейних відносин та зміцнення сім'ї.

Ключові слова: медіативна угода, досудове врегулювання сімейної суперечки, правові норми, подружжя, зобов'язання, шлюбно-сімейне законодавство.

Considered mediation as a form of protection of spouses' rights during divorce. The institution of family mediation, its legal justification is considered. The principles of mediation are indicated. Reasons are given, according to which the spouses can turn to a mediator for help in resolving the conflict in order to prevent further disputes about the right to divorce. Attention is drawn to all the advantages of the mediation procedure as a means of protecting family rights during divorce. A conclusion is made about the need to develop the institution of family mediation by creating a specialized state body in the future and supporting private mediators in the present.

Judicial and administrative forms of protection of the rights of spouses during divorce have already been considered in many scientific works earlier. We can confidently say about their high level of sophistication and efficiency. However, there is another form of protection of the rights of spouses, not considered in such detail earlier – family mediation. In the modern legal sense, the institution of mediation is new, but at the same time, its prototypes were used long before that.

In the modern legal sense, the institution of mediation is new, but at the same time, its prototypes were used long before that. While judicial bodies when considering divorce cases resolve disputes purely from a legal standpoint, turning to a mediator to resolve the conflict allows for a more comprehensive approach to the divorce issue

The use of mediation makes it possible to diversify justice, make it more flexible, the purpose of which will be to eliminate not only the consequences, but also the causes of a legal dispute, as well as to speed up the process of resolving a dispute in the event of a divorce and significantly reduce court costs for considering a divorce case.

The use of mediation as a way of protecting family rights is aimed at harmonizing family relations and strengthening the family.

Key words: mediation agreement, pre-trial settlement of a family dispute, legal norms, spouses, obligations, marriage and family legislation.

Розглядаючи у традиційній парадигмі розірвання шлюбу як основу припинення подружніх правовідносин та спосіб захисту шлюбно-сімейних прав, необхідно дати загальне поняття шлюбу, що склалося в сімейно-правовій науці з метою виявлення правової природи та мети його розірвання.

Відповідно до ч.1 статті 21 Сімейного кодексу, шлюбом є сімейний союз жінки та чоловіка, зареєстрований в державних органах реєстрації актів цивільного стану, (далі ДРАЦС) [1].

Професор О. І. В. Жилінкова вказує, що данне визначення не розкриває повністю зміст поняття шлюб, але вказує на його ознаки [2].

Професор Ю. С. Червоний вважає, що надане визначення не є повним, тому пропонує своє: «шлюб – це добровільний, спрямований на створення сім'ї союз рівноправних чоловіка і жінки, укладений з додержанням умов та форми, встановлених законом, який породжує взаємні права та обов'язки подружжя» [3].

Як правову угоду, партнерство, добровільний союз між чоловіком та жінкою визначає шлюб професор Л. Ю. Драгневич, також він вказує, що даний союз заснований на «взаємній згоді, почуттях любові, дружби, що юридично оформлений у державних органах з метою створення сім'ї,

внаслідок чого між подружжям встановлюється особливий шлюбні правовідносини [4]. Разом з тим, практично всі автори відзначають його правову природу і головну особливість – це довічність. Дана конституційна ознака має безпосереднє відношення до розірвання шлюбу, оскільки у такій ситуації довічність втрачає реалізацію у житті подружжя. Сьогодні ми спостерігаємо поступову зміну життя суспільства, пов'язану з ослабленням інституту шлюбу, прогресивними поглядами на сімейне партнерство. При цьому не можна сказати, що українське законодавство стоїть на місці і не реагує на зміни, що відбуваються: заборони стають не настільки категоричними, процес спрощення презумпції, що мають місце в сімейному праві, із судового перетворюється на адміністративний. Безумовно, проглядається зв'язок із трансформацією поняття сім'ї та шлюбу в сучасному суспільстві, зі зміною уявлень осіб, які одружуються, про свої сімейні права та обов'язки, стабільність шлюбно-подружнього союзу. Сьогодні головним критерієм розвитку суспільства є верховенства права.

Конституція України проголошує дію принципу верховенства права серед основоположних це фундаментальний принцип права, який означає, що жодна людина не є вище права, що нікого не може бути карано державою, окрім як за порушення приписів права, і що нікого не може бути при-

тягнуто до відповідальності за правопорушення інакше, ніж порядком, що його встановлено приписами права. Держава має створювати умови для належного впровадження верховенства права в усі суспільні відносини [5].

Стаття 51 Конституції України проголошує, що сім'я, дитинство, материнство і батьківство охороняються державою. Відповідно до ч. 1 ст. 5 СК України, держава охороняє сім'ю, дитинство материнство, батьківство створює умови для зміцнення сім'ї [1].

Отже, сім'я, як соціальний інститут і союз конкретних осіб, перш за все, є об'єктом правової охорони, а не суб'єктом сімейних правовідносин. Сім'я є предметом дослідження багатьох суспільних наук: соціології, психології, філософії, юриспруденції. Для сфери правової охорони сім'ї важливе значення має поняття сім'ї.

Так, В. І. Бошко сім'ю визначав як союз осіб, заснований на вільному та рівноправному шлюбі чи близькому спорідненні (нерідко на усиновленні), ідею пов'язаних, а та об'єднаних взаємною матеріальною базою та моральною підтримкою друг друга, що володіють відповідними правами та обов'язками [6].

О. І. В. Жилінкова розглядає сім'ю як об'єднання осіб, пов'язаних між собою спільністю життя та взаємними правами і обов'язками, що виникають за підстав, передбачених у законі [7]. Розгляд сім'ї в юридичному сенсі як об'єднання осіб дуже близький до соціологічного визначення поняття «сім'я».

Професор Шевченко вказувала, що для сімейних правовідносин дуже важливим є юридично структуроване поняття сім'ї. Ті відносини, які породжують відповідні юридичні наслідки, можуть складати правовідносини, тобто існування правового зав'язку породжує юридичне поняття сім'ї [8].

Згідно з ч. 2 ст. 3 СК України сім'ю складають особи, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом, мають взаємні права та обов'язки. Подружжя вважається сім'єю і тоді, коли дружина та чоловік у зв'язку з навчанням, роботою, лікуванням, необхідністю догляду за батьками, дітьми та з інших поважних причин не проживають спільно. Дитина належить до сім'ї своїх батьків і тоді, коли спільно з ними не проживає. Отже, законодавець на рівні кодифікованого акту визначив коло осіб, які складають сім'ю. З цього приводу І. В. Жилінкова зазначала, що проблемою є питання про суб'єктний склад сім'ї [9]. Зараз в Україні сімейні спори вирішуються у судовому порядку. Монополія залишається за державою та судовою системою, хоча багато спорів могло би бути вирішені завдяки медіації. На мій погляд держава повинна надати вибір особам щодо врегулювання спорів, а якщо в силу емоційного стану чи будь-яких причин, повинні пропонувати досудове врегулювання спорів, бо сім'я, це те, що необхідно берегти, особливо якщо у ній є діти.

Першочерговим питанням щодо запровадження інституту медіації залишається забезпечення саме справедливого вирішення правового спору на засадах верховенства права. На вказаному аспекті наголошує Стратегія реформування судової системи, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 роки, затверджена Указом Президента України від 20 травня 2015 р. № 276 [10].

Даний документ вказує, що метою судової реформи є встановлення відповідного правопорядку. Даний правопорядок повинен ґрунтуватися на високому рівні культури, в усьому суспільстві, повинно панувати верховенство права, захист прав та обов'язків, у раз порушення прав.

У цьому документі наголошується, що метою судової реформи є утвердження такого правопорядку, який ґрунтується на високому рівні правової культури в суспільстві, діяльності всіх суб'єктів суспільних відносин на засадах верховенства права та захисту прав і свобод людини, а в разі їх порушення – справедливого їх відновлення в розумні строки.

Рада ЄС принцип доступу до правосуддя вважає основним принципом права ЄС та з метою забезпечення кращого доступу до правосуддя закликала держави-члени створювати альтернативні позасудові процедури. У 2000 р. Рада ЄС затвердила відповідні висновки щодо застосування альтернативних способів вирішення спорів у цивільному та комерційному праві, для розвитку та нормального функціонування позасудових процедур урегулювання спорів. Безумовно, позитивний досвід провідних країн не може не вплинути на розвиток правового регулювання і в нашій країні.

Так, американський досвід став основою для широкого запровадження позасудового вирішення спорів, тобто альтернативне вирішення спорів, воно дуже стрімко розвивається у США, і якраз здебільшого все більш в інших державах як на приватному, державному рівнях (інституалізація певних методів альтернативного вирішення спорів, зокрема, медіації). Система альтернативного вирішення спорів яка повинна насамперед забезпечувати справедливе вирішення спору. Зараз можна впевнено стверджувати, що впровадження медіації знайшло своє місце в якості соціального інституту, водночас створення правового інституту медіації, як найбільш розповсюдженого виду альтернативних способів вирішення спорів. Але проблема у тому, що законодавець не приділяє відповідної уваги даному способу вирішення спорів. Сьогодні дуже часто затяжний судовий розгляд, інколи наповнений агресією, амбіціями сторін конфлікту має наслідком негативний вплив на дитину, яка стає заручником ситуації [11]. Сімейна медіація застосовується як спосіб досудового врегулювання спору, також може застосовуватися і під час розгляду справи по суті та вже на етапі виконання судового рішення [12]. Європейський Союз активно сприяє використанню альтернативних методів вирішення спорів, у тому числі медіації.

У 2008 році була прийнята Директива 2008/52/ЄС про окремі аспекти медіації в цивільних та комерційних справах, яка визначила медіацію як структурований процес, за допомогою якого дві або більше сторін спору на добровільних засадах за допомогою медіатора здійснюють спробу досягти угоди про вирішення їхнього спору. Цей процес може бути ініційований сторонами або розпочатий за пропозицією або розпорядженням суду, або за вимогою закону держави-члена. Положення Директиви поширюються на транскордонні спори, тим не менше, держави-члени можуть інкорпорувати її положення в національне законодавство й застосувати до вирішення внутрішніх спорів [13]. Слід зазначити, що міжнародна спільнота не просто визнає сімейну медіацію як один із способів врегулювання спору, а й рекомендує її впровадження усім демократичним державам, адже може опиратися на власний позитивний та ефективний досвід. З огляду на це, Україна повинна імплементувати норми, що передбачають застосування конкретно сімейної медіації в цивільних правовідносинах. Проте вітчизняна нормативно-правова база в контексті даного питання носить більш загальний характер, адже являє собою такі міжнародні та національні нормативно-правові акти: Конституція України, Цивільний кодекс України, Сімейний кодекс України, Директива 2008/52/ЄС Європейського Парламенту та Ради Європейського Союзу, Конвенція Організації Об'єднаних Націй про Міжнародні угоди про врегулювання спорів за результатами медіації (Сінгапурська конвенція про медіацію). Більш конкретні національні норми щодо медіації містяться в Указі Президента України № 276/2015 від 20.05.2015 р. та Наказі Міністерства соціальної політики України від 17.08.2016 р. № 892, але все одно носять загальний характер та не регламентують саме інститут сімейної медіації.

На нашу думку прийняття Закону України «Про медіацію» має позитивні наслідки, зокрема: поширення

та популяризацію медіації в цілому, правову регламентацію правового статусу медіації як інституту в Україні, чітке визначення прав та обов'язків медіатора, його функцій та вимог до нього, загальних юридичних вимог до медіаційної угоди. Водночас, це є ще одним кроком до наближення положень національного законодавства до європейського. Одночасно, Україна перебуває лиш на початковому етапі впровадження медіації. Громадяни продовжують звертатися до судів, тим самим перенавантажуючи і без того не зовсім досконалу судову систему, створюючи собі фінансові витрати та очікуючи рішення у справі тривалий час.

Висновки. З огляду на проведені дослідження правового інституту медіації в Україні, можна сформулювати наступні висновки:

1. Доведено переваги медіації. До них віднесено: приватний характер; відсутність втручання держави, зокрема судів у процес вирішення спору на прийняття рішення; договірний характер; добровільність та волевиявлення обох сторін; більша ймовірність виконання рішень, оскільки обидві сторони в цьому зацікавлені.

2. Також універсальність загальної процедури для всіх сторін, водночас для кожного випадку окремо застосовується індивідуальний підхід. 3. можливість безпосередньої взаємодії сторін; гнучкість та відсутність формалізаційних процедур. 4. Можливість самостійно обирати прийоми, процедури та умови їх виконання; повна конфіденційність та гарантії нерозголошення; зниження емоційної напруги; мінімізація фінансових затрат та часу для вирішення спору.

ЛІТЕРАТУРА

1. Сімейний кодекс України від 10.01.2002 р. / *Відомості Верховної Ради України*. 2002. № 21–22. Ст. 135. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text> (дата звернення 19.02.22)
2. Сімейне право України : підручник / за заг. ред. В. І. Борисової та І. В. Жилінкової. Київ : Юрінком Інтер, 2004. 264 с, с. 74.
3. Сімейне право України: підручник / за ред. Ю. С. Червоного. К. 2004. 400 с., с. 114.
4. Драгневич Л. Сутність і ретроспектива становлення та розвитку шлюбносімейних відносин в Україні. *Підприємництво, господарство і право*. 2002. №1. С. 40–42, с. 41.
5. Оніщенко Н. М. Теоретико-методологічні засади формування та розвитку правової системи : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01. Київ, 2002. 426 с.
6. Бошко В. И. Очерки радянського сімейного права. Киев, 1952. 366 с., с. 89.
7. Жилінкова І. В. Проблема визначення поняття «сім'я» за Сімейним кодексом України. *Університетські наукові записки*. Хмельницький, 2007. № 2. С. 119–126, с. 126.
8. Шевченко Я. М. Сім'я і сімейні правовідносини в Сімейному кодексі України. *Наукові засади та практика застосування нового Сімейного кодексу України* : матеріали круглого столу (м. Київ, 25.05.2006 р.). Харків. 2007. С. 7–11, с. 9.
9. Жилінкова І. В. Проблема визначення поняття «сім'я» за Сімейним кодексом України. *Університетські наукові записки*. Хмельницький, 2007. № 2. С. 119–126, с. 119.
10. Стратегія реформування судустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 роки, затверджена Указом Президента України від 20 травня 2015 р. № 276. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/276/2015#Text/>
11. Буров М. Сімейна медіація як альтернатива суду. *«Юрист & Закон»*. 2020. № 27. URL: <https://de-jure.ua/wp-content/uploads/2020/07/Simeyna-mediaciya-yak-alternativa-sudu.pdf>. (дата звернення: 07.04.2021)
12. Даниленко Платон. Сімейна медіація як альтернатива суду. *Юридична газета*. 2019. № 38–39. URL: <https://jur-gazeta.com/publications/practice/simeyne-pravo/simeyna-mediaciya-yak-alternativa-sudu.html>. (дата звернення: 07.04.2021).]
13. Інститут медіації в Німеччині, Франції та Канаді : Інформаційна довідка, підготовлена європейським інформаційно-дослідницьким центром на запит народного депутата України. URL: <http://euinfocenter.rada.gov.ua/uploads/documents/29019.pdf>. (дата звернення: 04.03.2021).]