

РОЗДІЛ III

Актуальні проблеми цивілістики

УДК 347.626.97:347.965.42

*О. Яворська,
А. Демчук*

Медіація в сімейних спорах

У статті досліджено розвиток інституту медіації при вирішенні сімейних спорів в Україні, оскільки сімейна медіація є одним із перших і найбільш поширених видів медіації за кордоном. Здійснено порівняльний аналіз нормативного регулювання, історії розвитку та практики сімейної медіації в Англії й Уельсі, Ірландії, США та Австрії, Фінляндії й Данії, визначено позитивні аспекти можливості запозичення інституту медіації для національного права. Досліджено сучасні апробовані медіаційні технології.

Ключові слова: медіація, сімейні спори, служба з примирення в сімейних справах, медіаційні технології, розвиток інституту медіації.

Постановка наукової проблеми та її значення. У зарубіжних країнах процедура й технологія медіації активно застосовуються несудовими юрисдикційними органами для врегулювання різних категорій правових справ. Інститут примирення в праві України на сьогодні залишається на початковому етапі свого становлення, хоча практично всі науковці та практики визнають його гуманістичний характер і соціальне значення позасудового врегулювання спорів. Тому вивчення й запозичення прогресивного досвіду медіації з інших правових систем, на нашу думку, є актуальним напрямом наукового пошуку.

Аналіз дослідження цієї проблеми. Питання запровадження інституту медіації було предметом дослідження багатьох українських і російських фахівців, зокрема В. М. Баранова, Ю. Л. Бошицького, Ю. В. Голика, Л. В. Голої, Г. В. Єрмоєнко, В. Н. Кудрявцева, Б. С. Кушніра, О. І. Кільдюшкіної, В. Т. Маляренка, А. П. Чернеги.

Формулювання мети та завдань статті. Мета наукової розвідки – дослідження можливих шляхів інтегрування медіації в діяльність державних і недержавних органів в Україні для вирішення сімейних спорів.

Відповідно до вказаної мети ми намагалися виконати такі **завдання:** 1) здійснити порівняльний аналіз нормативного регулювання, історії розвитку та практики сімейної медіації в Англії й Уельсі, Ірландії, США та Австрії, Фінляндії й Данії; 2) визначити позитивні аспекти інституту медіації задля запозичення в національне право України.

Виклад основного матеріалу й обґрунтування отриманих результатів дослідження. На сьогодні згідно з українським законодавством юридичні справи, що виникають із сімейних відносин, належать до компетенції таких органів: 1) органів опіки та піклування; 2) комісій у справах неповнолітніх; 3) органів державної реєстрації актів цивільного стану; 4) органів нотаріату; 5) судів загальної юрисдикції.

При цьому вирішення сімейних спорів здійснюється тільки судами. Інші органи належать до органів безперечної юрисдикції.

Слід зазначити, що сімейна медіація – один із перших і найбільш поширених видів медіації за кордоном. Зазвичай, сімейна медіація застосовується для врегулювання розбіжностей, які виникають під час розлучення подружжя й стосуються питань проживання батьків і дітей, виховання та спілкування з дитиною, сплати аліментів, поділу майна й розподілу боргів, а також спорів, що

виникають між членами сім'ї щодо матеріальної підтримки та допомоги. У деяких країнах, наприклад у Німеччині, до сімейної медіації віднесено спадкові справи, коли сперечаються спадкоємці – члени однієї сім'ї [1, с. 227]. Незважаючи на відмінності в національних правових системах і культурних традиціях, у зарубіжних країнах спостерігається явна тенденція інституціалізації сімейної медіації та інтегрування цієї примирної процедури в діяльність різних юрисдикційних органів. Найчастіше сімейна медіація регламентується окремо (від інших видів медіації) в галузевому або спеціальному законодавстві й розглядається як обов'язковий етап у вирішенні спорів, що впливають із сімейних правовідносин.

Зокрема, в Англії та Уельсі, відповідно до Закону про сім'ю 1996 р., соліситор зобов'язаний направляти клієнтів, які звернулися за юридичною допомогою в сімейних спорах і водночас володіють правом на її безкоштовне надання, до медіатора, котрий має державну акредитацію, для проведення інформаційної сесії [2, с. 335]. Основними цілями такої попередньої зустрічі є роз'яснення стороні суті примирної процедури, її переваг, а також проведення оцінки медіабельності спору. Якщо спір може бути врегульований у процедурі медіації та сторона, яка звернулася, дає згоду на проведення примирної процедури, медіатор надсилає повідомлення іншому учаснику спору. Якщо протягом 14 днів відповідь не надходить або друга сторона відмовляється взяти участь в інформаційній сесії й (або) медіації, медіатор оформляє письмовий висновок, що є підставою надання безкоштовної юридичної допомоги для розгляду справи в суді [2, с. 392–394]. За наявності згоди обох сторін проводиться процедура медіації. Як правило, особи, матеріальне становище яких відповідає встановленим критеріям, користуються послугами медіації безкоштовно [8, с. 17–27].

У Республіці Ірландія в кінці 1980 р. при Департаменті сім'ї та соціальних питань засновано Службу сімейної медіації, під керівництвом якої функціонують 16 регіональних центрів, що забезпечують проведення безкоштовних примирних процедур [3, с. 187–179]. Держава активно підтримує розвиток медіації як одного із заходів у рамках реалізації політики, спрямованої на підтримку й зміцнення сім'ї.

У США в більшості штатів прийнято закони, які регулюють сімейну медіацію, при цьому в деяких із них передбачено проведення обов'язкової медіації в справах, пов'язаних з опікою та вихованням дітей після розлучення батьків. Багато служб сімейної медіації створюються й функціонують при судах.

В Австралії система вирішення сімейних спорів, установлена Законом про сім'ю 1975 р., включає процедуру медіації та процедуру примирення (*conciliation*), які проводяться особами, акредитованими відповідно до Системи практикуючих фахівців у галузі вирішення сімейних спорів. Для зменшення навантаження на сімейні суди й суди магістратів, а також для зниження судових витрат і надання колишнім дружинам можливості вибору способу вирішення їхнього конфлікту в Австралії створено мережу Центрів сімейних відносин (*Family Relationship Centers, FMCs*), що фінансуються за рахунок федерального бюджету країни. Із 2007 р. звернення до акредитованих практикуючих фахівців у галузі сімейних спорів у справах про виховання дітей після розлучення батьків стало обов'язковим (виняток становлять випадки, якщо спір пов'язаний із насильством у сім'ї, жорстоким ставленням до дітей та (або) викраденням дітей) [3, с. 194].

У Європейському Союзі проблем сімейної медіації приділяється значна увага. У 1998 р. прийнято Рекомендацію Rec N (98) 1 [5], у якій розкрито основні принципи й правила сімейної медіації. Медіаторам у сімейних спорах рекомендується приділяти особливу увагу інтересам дитини та нагадувати батькам про їхній основний обов'язок – піклуватися про благополуччя спільних дітей. Згідно з Рекомендацією Rec N (98) 1 медіатор має право надавати сторонам правову інформацію, однак повинен утримуватися від пропозиції конкретних рішень із суперечок і юридичних порад. Державам – членам ЄС – рекомендується вжити заходів щодо поширення інформації про сімейну медіацію, а також створити правові механізми застосування судової сімейної медіації та приведення у виконання досягнутих у процесі примирної процедури угод. Слід зазначити, що мета прийняття Рекомендації полягала в стимулюванні впровадження, поширення й уніфікації інституту сімейної медіації в європейських країнах, однак, незважаючи на загальне схвалення та підтримку, вона не отримала широкої практичної реалізації. У більшості країн континентальної Європи розвиток медіації у сфері сімейних правовідносин здійснювався поступово в контексті національної правової системи й сформованих культурних традицій.

У Німеччині сімейна медіація стала одним із перших затребуваних видів примирних процедур. На сьогодні сімейні медіації проводяться як практикуючими медіаторами, так і державними службовцями управління у справах молоді, які, відповідно до Кодексу соціального права Німеччини, наділені повноваженнями щодо організації проведення медіацій у спорах, пов'язаних із вихованням дітей [1, с. 227].

В Австрії в середині 1990 рр. на базі федеральних органів державної влади проведено правовий експеримент, у рамках якого здійснювалось інформування та консультування громадян із питань примирних процедур, проводилися медіації в сімейних спорах, а також реалізована програма допомоги дітям під час розлучення їхніх батьків. Після закінчення експерименту у Відні створено Консультативну раду, яка об'єднує фахівців-медіаторів, діяльність якого фінансується переважно державою. Цікаво, що в Австрії поширена практика проведення сімейної медіації двома медіаторами (сомедіація), один із яких є фахівцем у галузі психології (психолог, психотерапевт або особа, яка має відповідну освіту в галузі сімейних конфліктів), а другий – у юриспруденції (юрист, адвокат, нотаріус). Цей підхід видається виправданим, оскільки медіація в сімейних спорах уключає в себе одночасно правові, соціально-психологічні та специфічні особистісні аспекти.

Наприклад, у Фінляндії прийнято Закон про шлюб [4], у якому міститься глава, присвячена питанням медіації (глава V «Сімейна медіація»). Згідно з нормою частини 1 статті 20 Закону пріоритетним способом вирішення конфліктів, у тому числі правового характеру, є переговори між членами сім'ї й укладення угоди. При виникненні сімейного спору сторони мають право звернутися за сприянням та підтримкою до медіатора (ч. 2 ст. 20), основне завдання якого – забезпечення конфіденційного й довірливого діалогу між членами сім'ї задля врегулювання розбіжностей з урахуванням інтересів усіх учасників. При цьому медіатор зобов'язаний приділяти особливу увагу інтересам неповнолітніх дітей. Проведення сімейної медіації здійснюється спеціалізованими організаціями, асоціаціями та установами, а також практикуючими фахівцями на підставі дозволу, виданого уповноваженими державними органами провінцій. Моніторинг і контроль діяльності організацій та практикуючих сімейних медіаторів також проводять уповноважені державні органи провінцій під керівництвом Міністерства соціальних справ та охорони здоров'я Фінляндії.

У Данії сімейна медіація здійснюється місцевими органами опіки переважно щодо справ, пов'язаних із вихованням дітей після розлучення батьків. При виникненні спору уповноважена на його розгляд посадова особа пропонує батькам звернутися до консультанта або медіатора із сімейних питань. У разі якщо спір не може бути вирішений у медіації, орган опіки виносить постанову по справі, яка підлягає затвердженню в суді й таким чином набуває виконавчої сили.

Поширення сімейної медіації обумовлено її високою ефективністю. Так, відповідно до більшості статистичних досліджень Північної Америки, від 55 % до 80 % сімейних медіацій завершуються укладенням угоди, при цьому від 69 % до 90 % учасників залишаються задоволеними процедурою та її результатом; в Австралії – від 75–92 % і 83–90 %, відповідно [6, с. 134]. У Данії, згідно зі статистичними даними, близько 64 % медіацій завершуються врегулюванням усіх розбіжностей, і близько 18 % спорів – частково, у Швеції близько 90 % спорів про дітей успішно вирішуються в процедурі медіації [7].

Затребуваність сімейної медіації, у тому числі в діяльності державних органів, обумовлена низкою факторів.

Спори, що випливають із сімейних правовідносин, є однією з найбільш складних категорій справ, але не стільки з погляду закону, скільки в силу великої кількості «позаправових» аспектів у їх утриманні. У всякому разі при вирішенні таких спорів важливо зберегти дружні відносини їхніх учасників, що часто неможливо в судовому розгляді. Сама природа змагальної системи налаштовує сторін одну проти одної, змушуючи їх змагатися та мислити в рамках протилежних позицій, перешкоджаючи нормальній комунікації й усвідомленню спільних інтересів, наприклад таких, як благополуччя дітей. У цьому сенсі медіація виявляється необхідним і найбільш підходящим способом урегулювання цієї категорії спорів.

Не можна заперечувати, що зміцнення інституту сім'ї, відродження та збереження духовно-моральних традицій сімейних відносин є важливими завданнями державної політики в Україні. Як наслідок, бажано, щоб в основу діяльності органів, компетентних у вирішенні сімейних спорів, були покладені медіаційні технології. Водночас в Україні найбільш затребуваними видами примирних процедур по спорах, що випливають із сімейних відносин, стануть розглянуті раніше процедури

судової медіації (наприклад при узгодженні умов договорів про сплату аліментів, поділ майна подружжя, виховання дітей та ін.). Що стосується інших органів цивільної юрисдикції, то тут потрібно зазначити таке.

Аналізуючи судові порядки розірвання шлюбу в сукупності з іншими нормами Сімейного кодексу України, деякі автори приходять до висновку про загальну спрямованість сімейного законодавства на збереження сім'ї та, як наслідок, про необхідність активної участі органів ДРАЦС у примиренні подружжя, що подало заяву про розлучення [9].

Слід зазначити, що медіація при розлученнях не переслідує мети відновити сім'ю. Швидше, це може бути сприятливим наслідком урегулювання конфлікту, який лежить в основі рішення про розлучення. Сімейна медіація здебільшого спрямована на раціональне врегулювання розбіжностей при розлученні, розподіл спільно нажитого майна, визначення порядку виховання дітей і, як наслідок, на збереження нормальних відносин між колишнім подружжям. Отже, необхідність застосування медіації в діяльності органів ДРАЦС відсутня. Виконуючи реєстраційні функції на основі взаємного волевиявлення сторін, органи ДРАЦС практично не стикаються зі спірними ситуаціями.

Інакше виглядають справи з органами опіки та піклування, які не уповноважені вирішувати правові суперечки, але за родом своєї діяльності часто стикаються із сімейними конфліктами. Для їх урегулювання службовці органів опіки та піклування в межах своєї діяльності можуть використовувати технологію й (або) процедуру сімейної медіації.

Також медіаційні технології можуть бути корисні в діяльності органів та установ системи профілактики бездоглядності й правопорушень неповнолітніх, зокрема територіальних центрів соціальної допомоги сім'ї та дітям установ соціального обслуговування.

Однак, ураховуючи, що зазначені органи не спеціалізуються на вирішенні спорів, виправданим є створення державних Служб примирення в сімейних справах, які будуть діяти на підставі законодавства про медіацію.

Звернення до Служби для проведення медіації має бути повністю добровільним.

Висновки й перспективи подальших досліджень. Грунтуючись на результатах аналізу нормативного регулювання, історії розвитку та практики сімейної медіації в деяких зарубіжних країнах, можна зробити висновок, що у своїй діяльності Служби примирення в сімейних справах повинні керуватися такими базовими правилами.

По-перше, одним із самостійних завдань сімейної медіації є забезпечення прав та інтересів неповнолітніх дітей.

По-друге, у сімейній медіації особливо важливе дотримання балансу сил учасників спірних правовідносин. Медіація не може проводитися при явній нерівності сторін із соціального та (або) економічного погляду, а також у разі якщо має місце насильство в сім'ї й (або) жорстоке поводження з дітьми.

По-третє, при врегулюванні сімейного спору в процесі медіації велике значення мають особистісні «позаправові» аспекти, що позначається на порядку проведення процедури. Як наслідок, найбільш оптимальною моделлю сімейної медіації є терапевтична модель. Для її повноцінної реалізації медіатора потрібна особлива підготовка в галузі загальної та сімейної психології. Не випадково в деяких зарубіжних країнах існують спеціальні вимоги, які пред'являються до сімейних медіаторів (Австралія). Крім того, рекомендується проводити сімейну медіацію одночасно двох медіаторів (сомедіація), які призначаються з урахуванням гендерної ознаки. У такому випадку простіше забезпечити нейтральність, створити атмосферу довіри та психологічного комфорту.

Джерела та література

1. Alexander N. Global trends in mediation / N. Alexander. – 2d ed. – Kluwer Law International, 2006.
2. Boulle L. Mediation: principles, process, practice / L. Boulle, M. Nesic. – London ; Dublin ; Edinburgh : Butterworths, 2001. – P. 4–5.
3. Consultation paper. Alternative dispute resolution. – Ireland, 2008. – С. 21–22 // [Electronic resource]. – Mode of access : <http://www.lawreform.ie/publications/>
4. Marriage Act. 234/1929, amendments up to 1226/2001 // [Electronic resource]. – Mode of access : <http://www.Finlex.fi/laki/kaannokset/1929/en19290234.pdf>.
5. Recommendation N R (98) 1 of the Committee of Ministers to member states on family mediation of 21.01.1998 // [Electronic resource]. – Mode of access : http://www.coe.int/t/cm/documentIndex_en.asp

6. Spencer D. Mediation law and practice / D. Spencer, M. Brogan. – Cambridge : University Press, 2006. – 126 p.
7. Visentin M. Compendium of Best European Practices on Mediation for Civil Cases / M. Visentin // [Elektronik resourse]. – Mode of access : <http://a-to-j.ru/index.php?s=research>.
8. Паркинсон Л. 25 лет спустя. Семейная медиация в Англии и Уэльсе / Л. Паркинсон // Медиация и право. Посредничество и примирение. – 2008. – № 3. – С. 17–27.
9. Стрельцова Е. Г. Соотношение частных и публичных начал по делам о расторжении брака, разделе совместно нажитого имущества, спорам о детях и в интересах детей / Е. Г. Стрельцова // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2008. – № 5. – С. 3–12.

Яворская А., Демчук А. Медиация в семейных спорах. В статье исследуется развитие института медиации при решении семейных споров в Украине, поскольку семейная медиация является одним из первых и наиболее распространённых видов медиации за рубежом. Проведён сравнительный анализ нормативного регулирования, истории развития и практики семейной медиации в Англии и Уэльсе, Ирландии, США и Австрии, Финляндии и Дании, определены положительные аспекты возможности заимствования института медиации для национального права. Проанализированы медиационные технологии, которые могут быть полезны в деятельности органов и учреждений системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних, в том числе территориальных центров социальной помощи семье и детям учреждений социального обслуживания. Обосновано создание Службы примирения в семейных делах. Определены основные правила, такие как семейная медиация (обеспечивает права и интересы несовершеннолетних детей); в медиации особенно важно соблюдение баланса сил участников спорного правоотношения, при урегулировании семейного спора в ходе медиации большое значение имеют личностные «внеправовые» аспекты, что сказывается на порядке проведения процедуры.

Ключевые слова: медиация, семейные споры, служба по примирению в семейных делах, медиационные технологии, развитие института медиации.

Jaworski A., Demchuk A. Mediation in Family Disputes. The family mediation is regarded to be one of the earliest and most common types of mediation abroad. The article deals with the development of mediation institute in Ukraine and its role in the settlement of the family disputes. The article provides a comparative analysis of the legal and regulatory system, as well as the development and practice of family mediation in England, Wales, Ireland, the United States, Austria, Finland and Denmark. It identifies the positive aspects of borrowing mediation institution for national law. The paper analyzes the Mediation technologies that may be useful in the work of institutions and systems of preventing of child neglect and juvenile delinquency, including the territorial centers of social assistance to families and children as well as social service agencies. The article proves the creation of Mediation services in family affairs. The basic rules are the following the family mediation ensures the rights and interests of the minor children, the mediation provides the forces balance of the participants of legal relations in disputes, the personal extra-legal aspects are of great importance in the settlement of a family disputes that affect the order of the procedure.

Key words: mediation, family disputes, mediation service in family affairs, mediation technologies, the development of mediation institute.

УДК 339.52:338433

А. Духневич

Регулювання міжнародної торгівлі сільськогосподарськими товарами в рамках Світової організації торгівлі

У статті здійснено теоретико-прикладне дослідження правового регулювання ролі й місця сільського господарства в умовах СОТ, а також місце міжнародної торгівлі та форми її регулювання в міжнародному праві. Досліджено нормативно-правові акти, роль і значення міжнародної торгівлі сільськогосподарською продукцією для сучасних міжнародних відносин.

Ключові слова: СОТ, торгівля, ГАТТ/СОТ, держави – члени СОТ, гармонізація, правові норми СОТ.

Постановка наукової проблеми її значення. Розвиток міжнародної торгівлі все більш виразно проявляється останнім часом. Одним із результатів цього стає переорієнтація регулювання міжнародної торгівлі з режиму найбільшого сприяння на національний режим. Цей процес уже позначився в рамках СОТ. Одночасно розвивається своєрідна уніфікація правил і норм регулювання міжна-