

УДК 340.130.53(470):347.627.2

## **ВОЗМОЖНОСТЬ ПРИМЕНЕНИЯ МЕДИАЦИИ ПРИ РАССМОТРЕНИИ СПОРОВ, СВЯЗАННЫХ С РАСТОРЖЕНИЕМ БРАКА**

**М.С. Иванова**

Тверской государственной университет

Исследуется возможность применения медиативных процедур при разрешении споров, связанных с расторжением брака. Предлагается введение медиации в качестве обязательной процедуры при разрешении некоторых споров, связанных с расторжением брака. Вносятся предложения по совершенствованию законодательства.

**Ключевые слова:** *судебная защита семейных прав, досудебный порядок разрешения семейно-правовых споров, медиация, расторжение брака, совершенствование законодательства.*

Эффективность способов правового регулирования семейных споров в современных условиях является актуальной проблемой. Это, прежде всего, обусловлено тем, что семья как уникальный институт общества оказывает специфическое влияние на развитие любого человека как личности. Правовое регулирование семейных споров должно быть направлено не только на их разрешение исходя из буквы закона, но и определять процесс урегулирования конфликтной ситуации с учетом характера семейных отношений, необходимости сохранения материального благополучия, духовного и нравственного здоровья семьи. Регулирование семейно-правовых споров должно обеспечивать баланс частного и публичного интересов с учетом личных семейных отношений и функций семьи в целом.

С 1 января 2011 г. в России вступил в силу Федеральный закон от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» (далее – Закон о медиации)<sup>1</sup>.

Процедура медиации как способ урегулирования споров может применяться только в тех случаях, которые прямо предусмотрены законом. В частности, к таким случаям относятся споры, возникающие из гражданских правоотношений, в том числе в связи с осуществлением предпринимательской и иной экономической деятельности, а также

---

<sup>1</sup> См.: Федеральный закон от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)»// СЗ РФ. 2010 г. № 31. С. 4162.

споры, возникающие из трудовых правоотношений и семейных правоотношений.

Согласно ст.1 Семейного кодекса Российской Федерации (далее – СК РФ) семейное законодательство исходит из недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в дела семьи, обеспечения беспрепятственного осуществления членами семьи своих прав, возможности судебной защиты этих прав.

Однако, как справедливо утверждает Е.И.Носырева, обращение к судебной форме защиты права не всегда требуется и не всегда целесообразно в тех конфликтах, которые возникают в сфере, где участники этих отношений имеют возможность сами урегулировать спор или использовать помимо судебной формы иные правомерные процедуры.<sup>2</sup>

По нашему мнению, разрешение отдельных семейно-правовых споров является наглядным подтверждением данной позиции. Зачастую наличие спора лишь формально признается, в то время как субъекты семейных правоотношений вынуждены соблюдать процессуальные предписания.

В отличие от судебного способа разрешения спора, где суд принимает решение, основываясь на норме закона в пользу той или другой стороны, целью медиации является достижение взаимоприемлемого компромисса, сохранение условий для дальнейшего сотрудничества сторон.

Применительно к семейно-правовым отношениям, связанным с расторжением брака, ценность использования процедуры медиации видится в сохранении между бывшими супругами доброжелательных отношений, основанных на взаимном уважении. То есть решение о расторжении брака должно быть принято по взаимному согласию супругов, без взаимных претензий и обид, которые находятся вне правового регулирования, но оказывают влияние, например, на оценку позиций сторон при рассмотрении дела в суде. Суд же при вынесении решения по делу не всегда может определить истинные причины спора, поскольку эмоции, как правило, сильные и негативные, препятствуют выяснению юридически значимых обстоятельств. Обращение же к медиатору позволит выявить и устранить причину конфликта путем переговоров. Это дает возможность урегулировать и предотвратить дополнительные споры, которые могут возникнуть после расторжения брака – раздел общего имущества, определение порядка общения с ребенком, содержание детей и другие.

В соответствии со ст.1 СК РФ семейное законодательство исходит из

---

<sup>2</sup> Носырева Е. И. Альтернативное разрешение гражданско-правовых споров в США: дис. ... д-ра юрид. наук. Воронеж, 2001. С. 362.

- необходимости укрепления семьи;
- недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в дела семьи;
- обеспечения беспрепятственного осуществления членами семьи своих прав;
- возможности судебной защиты этих прав.

Регулирование семейных отношений осуществляется в соответствии с принципами добровольности, равенства прав и разрешения внутрисемейных вопросов по взаимному согласию.

Согласно ст.8 СК РФ защита семейных прав осуществляется судом по правилам гражданского судопроизводства, а в случаях, предусмотренных СК РФ, государственными органами, в том числе органами опеки и попечительства.

Защита семейных прав осуществляется способами, предусмотренными соответствующими статьями СК РФ.

Из ст.1 СК РФ следует, что основной целью законодательного регулирования семейных правоотношений является укрепление семьи.

На реализацию именно этого принципа направлены другие положения Семейного кодекса. Стабильность семейных правоотношений обеспечивается недопустимостью произвольного вмешательства кого-либо, включая государство в лице его органов, в дела семьи, а также возможностью судебной защиты.

Лично-доверительная компонента определяет специфику правового регулирования между субъектами семейных правоотношений, а также формы и способы защиты семейных прав при разрешении споров.

С одной стороны, СК РФ исходит из разрешения внутрисемейных вопросов по взаимному согласию, предусматривая право на их защиту, с другой стороны устанавливает, что защита семейных прав осуществляется только в судебном порядке и только в случаях, прямо предусмотренных СК РФ государственными органами.

Медиация, как альтернативная процедура урегулирования споров с участием в качестве посредника независимого лица, согласно действующему законодательству может быть применена к спорам, вытекающим из семейных правоотношений.

При использовании процедуры медиации субъекты спора в ходе переговоров, как правило, достигают такого соглашения, которое устраивает всех участников, и сглаживают (либо устраняют) причины конфликта, вызвавшие правовой спор. Это в полной мере относится и к семейно-правовым спорам.

В СК РФ в отличие от Гражданского кодекса не перечислены способы защиты семейных прав. Ст. 8 СК РФ устанавливает, что защита семейных прав осуществляется способами, предусмотренными соответствующими статьями СК РФ. Из анализа норм Семейного

кодекса следует, что способы защиты прав многочисленны и зависят от содержания нарушенного права и характера нарушения.

Поскольку такой способ защиты семейных прав как обращение к медиатору не предусмотрен соответствующими статьями Семейного кодекса, то и использование медиативных процедур формально нельзя отнести к способу защиты нарушенных прав. В то же время обращение к медиатору для урегулирования спора предусмотрено законодательством.

Законом о медиации процедура медиации определяется как способ урегулирования споров при содействии медиатора на основе добровольного согласия сторон в целях достижения ими взаимоприемлемого решения

Процедура медиации является альтернативной возможностью субъектов семейных правоотношений защитить нарушенное право без вмешательства государства. Исходя из того, что главным принципом медиативных процедур является добровольность, предполагается, что инициатива обращения к медиатору исходит как от участника семейно-правового спора нарушившего право, так и от участника, чье право нарушено. Единство волеизъявления субъектов семейно-правового спора позволяет в данном случае отграничить применение медиативных процедур как от самозащиты права, так и от меры ответственности за правонарушение.

Учитывая, что Закон о медиации принят и действует, т. е. субъекты семейно-правового спора могут реализовать свое право на обращение к медиатору для восстановления нарушенных прав, требуется внесение изменений и в нормы Семейного кодекса в частности в статью 8, предусматривающую судебную защиту или, в случаях прямо указанных в СК РФ, административную. Медиатор же не относится ни к административным органам, ни к судебным. Однако уникальность семейных правоотношений и как следствие семейно-правовых споров обуславливает необходимость такой формулировки правовой нормы, при которой способы защиты, указанные в кодексе сохранялись бы в качестве основных, предоставляя возможность субъектам спора обращаться к медиатору при условии, что восстановление нарушенных прав не затронет права и интересы третьих лиц.

На основании изложенного предлагается дополнить ст. 8 СК РФ п. 3, изложив его в следующей редакции: «Допускается урегулирование семейных споров при содействии медиатора с учетом особенностей семейных правоотношений и ограничений, предусмотренных настоящим Кодексом и законом о медиации».

Обращение к медиатору позволяет не только разрешить возникший семейно-правовой спор, но и выявить его причины. Причиной семейного спора, как правило, является межличностный

конфликт, для разрешения и нивелирования которого необходимы специальные познания в области социальной психологии. При урегулировании семейно-правового спора медиатору следует исходить из индивидуальных особенностей спорящих субъектов, и, учитывая эти особенности, содействовать сторонам в выработке взаимовыгодных решений, которые будут соответствовать их правам и интересам и не противоречить правовым нормам.

Расторжение брака является одним из видов семейно-правовых споров. Российским законодательством предусмотрен судебный и административный порядок расторжения брака. Безусловно, споры, связанные с расторжением брака, могут быть разрешены только в рамках судопроизводства, и, как правило, в ходе одного процесса. В то же время не исключена спорная ситуация и при расторжении брака в органах ЗАГС. Однако при этом брак все равно расторгается в административном порядке, а существующие споры рассматриваются судом.

Таким образом, вызывает сомнения традиционное понимание административной процедуры как бесспорной.<sup>3</sup> Тем не менее, споры, которые возникают между супругами по поводу развода, не всегда возможно разрешить при помощи суда или органов ЗАГС. На наш взгляд, следует рассмотреть возможность применения к этим спорам процедуры медиации.

СК РФ исходит из принципа добровольности брачного союза. Нормы семейного законодательства не должны нарушать личные права и свободы членов семьи, поэтому взаимная и добровольно выраженная воля супругов, направленная на прекращение брачных отношений, является главным основанием для расторжения брака. Одновременно с реализацией принципа добровольности нахождения в браке и возможности его расторжения в административном порядке, судебный порядок призван защитить интересы каждого из супругов и их несовершеннолетних детей.

В соответствии со ст.19 СК РФ при взаимном согласии на расторжение брака супругов, не имеющих общих несовершеннолетних детей, расторжение брака производится в органах записи актов гражданского состояния. Независимо от наличия у супругов общих несовершеннолетних детей расторжение брака производится в органах записи актов гражданского состояния, если другой супруг: признан судом безвестно отсутствующим; признан судом недееспособным;

---

<sup>3</sup> См., например: Глушкова Л.И. Тенденции развития законодательства о расторжении брака // Законы России: опыт, анализ, практика. 2008. № 5; Пчелинцева Л.М. Комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации. 6-е изд. перераб. и доп. М., 2011. и др.

осужден за совершение преступления к лишению свободы на срок свыше трех лет.

Ст. 21 СК РФ установлено, что расторжение брака производится в судебном порядке при наличии у супругов общих несовершеннолетних детей, за исключением случаев, указанных в ст.19 СК РФ, или при отсутствии согласия одного из супругов на расторжение брака. Расторжение брака производится в судебном порядке также в случаях, если один из супругов, несмотря на отсутствие у него возражений, уклоняется от расторжения брака в органе записи актов гражданского состояния.

Таким образом, СК РФ предусматривает в качестве основания судебного порядка расторжения брака, помимо наличия у супругов общих несовершеннолетних детей, наличие спора.

Когда же имеет место уклонение одного из супругов от явки в органы ЗАГСа для расторжения брака, и бракоразводный процесс происходит в судебном порядке, спор между супругами, скорее всего, отсутствует, а роль суда при этом, по сути, сводится к функциям органов ЗАГС, а именно к фиксации гражданского состояния бывших супругов.

Следует отметить, что споры в связи с расторжением брака не тождественны спорам, связанным с разводом. СК РФ не дает перечня оснований, при наличии которых брак должен или может быть расторгнут. Основания могут быть различными. Поэтому только сами супруги способны понять и определить возможность совместного проживания и сохранения семьи. Суд, выслушав стороны, исследовав все доказательства, проверив материалы дела, должен установить наличие оснований для расторжения брака.

Обычными в судебной практике основаниями для подачи искового требования о расторжении брака служат:

- супружеская измена;
- злоупотребление спиртными напитками;
- несходство характеров, потеря взаимоуважения и взаимопонимания;
- неспособность к деторождению и другие.

Перечисленные основания для расторжения брака, которые, как правило, указываются в исковом заявлении. Суд принимает их без дополнительных доказательств, не проверяя и не выясняя причину спора.

Супруги (один из супругов), решившие прекратить брачные отношения могут спорить, как относительно самой возможности сохранить семью, так и относительно процедуры расторжения брака. При этом у одного из супругов, исходя из добровольности брачного союза, есть право брак расторгнуть, а у другого супруга право на сохранение и укрепление семьи. Это и обуславливает необходимость

именно судебной формы разрешения спора. Эффективность судебной процедуры в данном случае остается темой для дискуссий, так как суд вправе принять меры к примирению супругов и вправе отложить разбирательство. Однако через три месяца дело все равно будет рассмотрено и брак будет расторгнут, то есть роль суда в данном случае, опять будет сведена к функциям органов ЗАГС.

Споры о разделе общего имущества супругов, выплате средств на содержание нуждающегося нетрудоспособного супруга, споры о детях, возникающие между супругами, один из которых признан судом недееспособным или осужден за совершение преступления к лишению свободы на срок свыше трех лет, также рассматриваются в судебном порядке независимо от расторжения брака в органах записи актов гражданского состояния. Эти споры можно отнести к спорам, связанным с расторжением брака.

В случае прекращения семейных отношений правовые нормы, направленные на разрешение семейно-правовых споров, должны создавать условия по восстановлению семейных отношений, а в случае невозможности их сохранить, должны минимизировать неблагоприятные последствия от распада семьи.

Право мужчины и женщины на расторжение брака при его реализации оказывает влияние на ряд других прав и обязанностей. Споры, которые возникают при расторжении брака и в связи с его расторжением разнообразны.

Так, Е.О. Жучкова предлагает подразделять споры, связанные с расторжением брака на:

- 1) споры о расторжении брака без имущественных претензий обоих супругов при наличии соглашения о воспитании детей.
- 2) споры о расторжении брака, связанные с разделом общего совместно нажитого имущества.
- 3) споры о расторжении брака, связанные с разделом имущества при условии существования брачного договора.
- 4) споры, связанные с исполнением алиментных обязательств.
- 5) споры о воспитании детей и определении их места жительства при расторжении брака.
- 6) споры о признании брака недействительным.<sup>4</sup>

Такое подразделение споров, по ее мнению, позволяет наиболее тщательно рассмотреть основные вопросы применения норм семейного права, возникающие в правоприменительной практике.

Не оспаривая позицию Е.О. Жучковой, предлагается классифицировать споры, связанные с расторжением брака, взяв за

---

<sup>4</sup> Жучкова, Е. О. Проблемы применения норм семейного права в судебных спорах, связанных с расторжением брака: автореф. дис...канд. юр. наук. М., 2003. С.17-18.

основу классификации предмет спора и субъектов спора. Это дает возможность определить круг семейно-правовых споров, которые могут быть урегулированы с участием медиатора. Поскольку Закон о медиации содержит ограничения, процедура медиации не применяется, если затрагиваются или могут быть затронуты права третьих лиц, а в медиативном соглашении обязательно должен быть указан предмет спора, то предложенная классификация семейно-правовых споров вполне может использоваться как в теоретических рассуждениях, так и при применении законодательства на практике.

Проанализировав положения норм СК РФ, можно сделать вывод, что предметом спора при расторжении брака может быть:

- сохранение брачных отношений при несогласии одного из супругов на расторжение брака;
- определение места жительства ребенка при раздельном проживании родителей- бывших супругов;
- осуществление родительских прав родителем – бывшим супругом, проживающим отдельно от ребенка;
- общение с ребенком его близких родственников ;
- содержание одного из супругов (нетрудоспособность, уход за ребенком)
- содержание общих детей бывших супругов;
- раздел имущества бывших супругов;
- определение порядка пользования имуществом, находящимся в общей собственности бывших супругов.

По субъектному составу споры, связанные с расторжением брака, можно разделить на:

- споры между супругами;
- споры между бывшими супругами;
- споры между одним из бывших супругов и третьими лицами.

Конечно, определение места жительства ребенка при раздельном проживании родителей, порядок осуществления родительских прав родителем, проживающим отдельно от ребенка, раздел имущества, споры об алиментах могут возникать и тогда, когда стороны находятся в зарегистрированном браке. Однако в основе всех этих споров лежит межличностный конфликт между мужчиной и женщиной, потому что если бы этого конфликта не было, то спор бы не возник. Такой же конфликт лежит и в основе спора о расторжении брака, а соответственно может привести к возникновению всех вышеуказанных споров.

При отсутствии любого из указанных споров супруги, у которых нет несовершеннолетних детей, расторгают брак в органах ЗАГС. Если у супругов есть общие несовершеннолетние дети, но спор о расторжении брака отсутствует, супруги согласно СК РФ разводятся в суде. Полагаем, что судебный порядок в данном случае призван

гарантировать права несовершеннолетних детей, а не разрешить спор между супругами в связи с расторжением брака, так как супруги пришли по этому вопросу к обоюдному согласию.

Конечно, все перечисленные выше споры могут возникнуть и в браке, и при его расторжении, и после его расторжения. Причиной, которая делает невозможным сохранение семьи, как правило, является неразрешенный межличностный конфликт, который находится вне сферы правового регулирования. Конфликт привел к семейно-правовому спору, а спор подлежит урегулированию способами, предусмотренными законом. Одной из форм урегулирования конфликта и возникшего спора, по нашему мнению, можно считать медиацию.

Представляется, что современная действительность, характеризующаяся изменением социальных связей, нуждается и в новых механизмах их построения. В полной мере это относится и к отношениям, связанным с расторжением брака. По нашему мнению, есть все социальные и правовые предпосылки для применения иной процедуры расторжения брака, а также иной процедуры урегулирования части споров, связанных с разводом. При этом речь не идет об отказе от предусмотренных законом предписаний: судебный и административный порядок будут сохранены. В то же время с целью разрешения конфликта супругов как возможной причины развода целесообразно применять процедуру медиации. Кроме того, при расторжении брака в суде такая форма урегулирования споров будет способствовать разрешению и иных споров, которые возникают в связи с расторжением брака.

Полагаем, что с учетом особенностей семейных отношений, их личного и доверительного характера, связи с личностью субъектов, участие независимого посредника, который позволит сторонам самостоятельно прийти к гармоничному решению, является оптимальной формой урегулирования спора. Использование медиативных процедур будет способствовать реализации принципов разрешения спорных вопросов по взаимному согласию, исходя из интересов семьи и недопустимости произвольного вмешательства в дела семьи. Под медиативной процедурой следует понимать процесс урегулирования спора между субъектами отношений, указанных в ст. 1 Федерального закона «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» с участием медиатора.

Ограничение применения процедуры медиации спорами, которые не затрагивают или могут затронуть права и интересы третьих лиц, вполне обоснованно. Это позволяет нивелировать возникший между сторонами конфликт и предупредить возможные впоследствии споры, в том числе судебные. Направленность медиативных процедур на выявление и устранение причины конфликта представляет особую

значимость при разрешении семейных споров. Исходя из этого, считаем целесообразным предложить использовать процедуру медиации для разрешения семейно-правовых споров в качестве обязательного элемента при рассмотрении некоторых видов семейно-правовых споров.

Это приведет к тому, что часть семейных споров будет разрешаться до рассмотрения дела судом по существу, что не только снизит нагрузку на судебную систему и уменьшит расходы на ее функционирование, но и, самое главное, обеспечит исполняемость достигнутых соглашений, а это в свою очередь является своеобразной гарантией по реализации прав и интересов субъектов семейных правоотношений.

Обращение к медиатору в качестве обязательной досудебной стадии целесообразно установить для споров, связанных с расторжением брака при отсутствии спора о детях, и для споров о разделе имущества, при которых не затрагиваются права третьих лиц.

Например, в ситуации, когда один из супругов возражает против расторжения брака, другой настаивает на разводе, при этом спора о детях между ними нет, в соответствии со ст. 22 СК РФ суд вправе принять меры к примирению супругов и вправе отложить разбирательство. Однако через три месяца дело все равно будет рассмотрено и брак будет расторгнут, то есть роль суда в данном случае, по сути, сводится к функциям органов ЗАГС, а именно к фиксации гражданского состояния бывших супругов.

Причем законодательно не определено, какие именно меры суд вправе принять для примирения супругов. По сути, у мирового судьи, к подсудности которого отнесено рассмотрение данной категории дел, нет ни времени, ни специальных познаний в области психологии, ни эффективных процессуальных средств для принятия этих самых мер по примирению. В случае если для разрешения спора необходимы специальные познания, суд назначает в соответствии со ст. 86 ГПК РФ экспертизу, а в споре, связанном с расторжением брака, использовать какие-то иные кроме предоставления срока на примирения средства, суд просто не может, ибо их не предусмотрено. При этом само по себе время, как правило, никак не способствует примирению супругов, а значит, эта норма не эффективна. Если же законодательно закрепить обязательность проведения процедуры медиации до обращения в суд, то такое нововведение позволит сторонам прийти к обоюдному согласию и разрешить возникший между ними конфликт и возможно сохранить семью.

Обратимся к возможности использования примирительных процедур с участием посредника при разрешении споров, связанных с разделом имущества между супругами при условии, что они не затрагивают прав третьих лиц. Полагаем, что применительно к таким спорам также целесообразно законодательно закрепить обязательное

обращение к медиатору до подачи иска в суд. Например, супруги решили разделить совместное имущество, брачный договор между ними не заключался, они согласны на раздел, но не могут договориться о вариантах. Если они обращаются в суд, то решение, основанное исключительно на нормах права, как правило, не будет устраивать одну из сторон.

Если же для разрешения спора супруги обратятся к посреднику, то он в отличие от суда будет исходить из требований сторон, их интересов и претензий друг к другу, мотивов спора. Используя как знания правовых нормы, так и знания по конфликтологии и психологии, медиатор разрешит межличностный конфликт и поможет найти приемлемое для обеих сторон решение правового спора. В итоге, достигнув соглашения в ходе примирительных процедур, супруги сохраняют комфортные отношения друг с другом, что благоприятно сказывается на других семейных отношениях, в том числе связанных с исполнением бывшими супругами родительских прав и обязанностей.

Значит, если стороны на стадии обязательной досудебной примирительной процедуры с участием медиатора достигли компромисса и подписали медиативное соглашение, то в судебной процедуре нет необходимости. Вопросы исполнения медиативного соглашения, в том числе принудительного, регулируются Законом о медиации. Если же стороны в ходе примирительных процедур не договорились, то одна из сторон подает иск, суд принимает дело к производству, на стадии подготовки дела к слушанию выясняет у сторон позицию по спору, сравнивает ее с требованиями, заявленными в ходе медиативной процедуры, и в случае отсутствия дополнительных ходатайств и требований переходит к разбирательству дела по существу и выносит решение. В таком случае сроки рассмотрения дела в суде сокращаются, а семейно-правовой спор о разделе имущества разрешается на основе норма права и судейского усмотрения. Даже если стороны недобросовестно будут пользоваться своими процессуальными правами и затягивать процесс, все равно после проведения процедуры медиации и выявления намерений сторон, сроки рассмотрения спора о разделе имущества в суде сократятся, поскольку тот объем работы, который обычно проделывает судья при подготовке дела к слушанию, уже будет проведен медиатором. Для предотвращения затягивания процесса медиации как обязательной досудебной стадии рассмотрения данной категории споров, следует внести изменения в Закон о медиации, предусмотрев, что в том случае, если проведение примирительных процедур является обязательным, они проводятся в течение двух месяцев с момента обращения к медиатору.

Таким образом, при желании субъектов спора урегулировать разногласия по поводу раздела имущества, при котором не затрагиваются права третьих лиц, достижение соглашения возможно на

стадии медиативной процедуры и стороны не будут заинтересованы в затягивании процесса. В том же случае, если компромисс не достигнут, или одна из сторон умышленно уклоняется от участия в примирительных процедурах, или препятствует их проведению, то по истечении определенного срока, как предлагается двух месяцев, примирительные процедуры завершаются. Стороны вправе обратиться в суд, который при рассмотрении спора по существу учитывает результаты медиативных процедур и принимает решение независимо от уклонения от явки или злоупотребления своими правами одним из участников спора.

По нашему мнению, с учетом специфики семейных правоотношений медиативные процедуры возможно использовать не только на досудебной стадии разрешения спора. Например, при рассмотрении таких семейно-правовых споров как спор между родителями об определении места жительства ребенка или о порядке общения с ребенком возможно ввести применение медиативных процедур как обязательную стадию судебного процесса. С одной стороны возникает вопрос, как же применять медиативные процедуры, если речь идет о третьем лице – ребенке и нарушаются требования закона о медиации. По мнению полномочного представителя Президента РФ Г. Минха, ребенок – это третье лицо, его интересы могут быть нарушены, в связи с этим медиация применяться не может<sup>5</sup>. С другой стороны, в семейно-правовых спорах невозможно точно определить круг лиц, чьи интересы могут быть затронуты при их регулировании, так как права и обязанности субъектов семейных правоотношений тесно связаны и обусловлены личностной составляющей. В этом состоит уникальность семейных правоотношений и как следствие форм и способов защиты в случае нарушения прав. В то же время как справедливо отмечают А.В. Кузьмина и С.Р. Рыбакова, несмотря на переплетение, семейно-брачные правоотношения с учетом их природы и круга участников не сливаются воедино.<sup>6</sup> Считаем, что при возникновении указанных споров родители ребенка одновременно выступают и как его законные представители и как непосредственно родители, имеющие право на воспитание и общение с ребенком.

Полагаем, что при возникновении споров, связанных с определением места жительства ребенка и порядка общения с ним родителей и близких родственников использование медиативных

---

<sup>5</sup> Доклад полномочного представителя Президента РФ в Государственной Думе Гарри Минха // ЭЖ-Юрист. 2010. №20. С.2-3.

<sup>6</sup> Кузьмина А.В., Рыбакова С.Р. Процедура медиации как один из способов урегулирования семейных конфликтов в России. Семейное право на рубеже XX-XXI веков / отв. ред. О.Н. Низамиева. М., 2011. С.59.

процедур в ходе подготовки дела к судебному разбирательству будет способствовать более быстрому и эффективному рассмотрению спора. По нашему мнению, участие посредника для урегулирования указанных споров должно быть обязательной стадией судебного процесса. Поскольку интересы ребенка при разрешении таких споров должны быть максимально защищены, то элементы медиации, а именно переговоры с участием посредника, направленные на урегулирование конфликта и выработки взаимовыгодных решений, следует использовать при реализации судебного способа защиты прав.

Считаем, что медиатор, участвующий в таких спорах, должен обладать знаниями общей психологии, детской психологии, педагогики и права. Сама процедура должна проводиться между родителями без участия ребенка, но его мнение обязательно должно учитываться. С результатами медиативных процедур по данной категории споров необходимо ознакомить органы опеки и попечительства, которые обязаны дать свое заключение. Срок проведения медиативных процедур не должен превышать два месяца. Все эти действия проводятся на стадии подготовки дела к разбирательству по существу, на это время дело может приостанавливаться, затем материалы, содержащие результаты переговоров и заключение органов опеки и попечительства передаются судье и дело назначается к слушанию. Если стороны пришли к соглашению, то суд утверждает его как мировое соглашение, если стороны не договорились, то суд на основе уже собранного медиатором материала выясняет позицию сторон, разрешает поступившие ходатайства и выносит решение.

Конечно, предложенные нами варианты требуют изменения не только законодательного регулирования порядка и способов рассмотрения семейных споров, но и правосознания и правовой культуры граждан, тем не менее, если не делать процедуру медиации для ряда споров обязательной, то добровольно обращаться к ее использованию будут единицы. Это связано со стоимостью процедур и отсутствием в настоящее время медиаторов именно в области семейного права. А учитывая этот факт, следует рассмотреть вопрос о возможности создания института семейных медиаторов, финансирование которых осуществлялось бы за счет средств бюджетов. Поскольку предложения по внедрению медиации в качестве обязательной рассматриваются в данной работе в качестве формы защиты семейных прав при урегулировании споров, то вопросы, связанные с порядком функционирования, финансирования и подготовки медиаторов являются темой самостоятельного исследования.

В любом из рассмотренных выше случаев польза от обязательности медиативных процедур очевидна, даже если спор не разрешен, сокращаются сроки его рассмотрения в суде. И вновь

обратимся к положениям ст. 1 СК РФ. Законодатель, закрепляя в этой статье положения о "построении семейных отношений на чувствах любви и уважения", о "разрешении внутрисемейных вопросов по взаимному согласию", определяет нравственные модели поведения, которые на практике до принятия закона о медиации не могли быть реализованы с помощью правовых средств, т.к. они выходили за пределы сферы правового регулирования. На сегодняшний день применение медиативных процедур, сочетающих средства по урегулированию межличностных конфликтов с нормами права, позволяет при помощи правовых средств реализовать указанные принципы.

Применение медиации для урегулирования споров, связанных с расторжением брака, позволит учитывать специфику семейно-правовых отношений, их лично-доверительный характер. Использование медиативных процедур при рассмотрении споров, связанных с расторжением брака, создаст условия не только для восстановления нарушенных прав, но и предоставит возможность субъектам спора сохранить партнерские отношения.

Полагаем, что участие посредника (медиатора) при рассмотрении семейно-правового спора направлено на гармонизацию семейных правоотношений и на реализацию принципа необходимости укрепления семьи и разрешения внутрисемейных вопросов по взаимному согласию, закрепленного в СК РФ.

Вышеизложенное свидетельствует о необходимости совершенствования законодательства, в связи с чем представляется целесообразным внести изменения в СК РФ, указав, что урегулирование семейных споров возможно при содействии медиатора. Кроме того, в семейном и гражданском процессуальном законодательстве необходимо закрепить использование медиативных процедур в качестве обязательной досудебной стадии по делам о расторжении брака, при отсутствии у супругов общих несовершеннолетних детей, и при разделе имущества, при условии, что не затрагиваются права третьих лиц. Медиативные процедуры в качестве обязательной стадии судебного разбирательства следует применять при рассмотрении споров, связанных с определением места жительства ребенка и порядка общения с ним родителей и близких родственников, что также требует законодательного закрепления.

### **Список литературы**

1. Глушкова Л.И. Тенденции развития законодательства о расторжении брака // Законы России: опыт, анализ, практика. 2008. № 5.

2. Доклад полномочного представителя Президента РФ в Государственной Думе Гарри Минха // ЭЖ- Юрист. 2010. №20.
3. Жучкова, Е. О. Проблемы применения норм семейного права в судебных спорах, связанных с расторжением брака : автореф. дис. ... канд. юр. наук. М., 2003.
4. Кузьмина А.В., Рыбакова С.Р. Процедура медиации как один из способов урегулирования семейных конфликтов в России. Семейное право на рубеже XX-XXI веков / отв. ред. О.Н. Низамиева. М., 2011.
5. Носырева Е. И. Альтернативное разрешение гражданско-правовых споров в США: дис. ... д-ра юрид. наук. Воронеж, 2001.
6. Пчелинцева Л.М. Комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации. 6-е изд., перераб. и доп. М., 2011.
7. Федеральный закон от 27 июля 2010 г. N 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)»// СЗ РФ. 2010. № 31. Ст. 4162.

## THE POSSIBILITY OF MEDIATED PROCEDURES FOR RESOLVING DISPUTES RELATED TO DIVORCE

**M.S. Ivanova**

Tver State University

In this article the author investigates the possibility of mediated procedures for resolving disputes related to divorce. It is proposed the introduction of mediation as a mandatory procedure to resolve certain disputes related to divorce. The author makes proposals to improve legislation.

**Keywords:** *judicial protection of family rights, pre-trial procedure for resolving family law disputes, mediation, divorce.*

*Об авторе:*

ИВАНОВА Мария Сергеевна – соискатель кафедры гражданского права Тверского государственного университета, адвокат Клинского филиала Московской областной коллегии адвокатов, e-mail: [moka011009@yandex.ru](mailto:moka011009@yandex.ru); 170100, г. Тверь, ул. Желябова, 33.