***Ганиева С.Г.***

Абай атындағы ҚазҰПУ, Тарих және құқық институты, Құқықтану кафедрасының магистранты

*Ғылыми жетекшісі:* ***Калкаева Н.Б.***

Абай атындағы ҚазҰПУ, Тарих және құқық институты, Құқықтану кафедрасының профессоры, з.ғ.к.

***Ganieva S.G.***

Graduate student of the Department of Jurisprudence of the Institute of History and Law of the Abai KazNPU

*Research supervisor:* ***Kalkayeva N.B.***

Candidate of Law Sciences, Professor of the Department of Jurisprudence of the Institute of History and Law of the Abai KazNPU

**Медиация некені бұзу кезіндегі отбасылық құқықтарды қорғау құралы ретінде**

**\***

**Mediation as a means of protecting family rights during divorce**

**Аңдатпа**

*Мақалада медиация некені бұзу кезіндегі отбасылық құқықтарды қорғау құралы ретінде**қарастырылған. Сондай-ақ, медиацияны ерлі-зайыптылардың құқықтарын қорғаудың арнайы құралы ретінде сот тәртібімен салыстыра отырып, даулы тараптарды шешуші таңдауға және медиация рәсімін қолдануды қалауға алып келетін олардың арасындағы принципті мәндік ерекшелікті атап көрсетеді.*

**Түйін сөздер:** *медиация, неке, некелік қатынас, отбасы, ерлі-зайыптылар, балалар.*

**Abstract**

*The article considers mediation as a means of protecting family rights in divorce. Also, comparing mediation as a special means of protecting the rights of spouses in court, they distinguish a fundamentally significant difference between them, which leads to a decisive choice of controversial parties and the desire to apply the mediation procedure.*

**Key words:** *mediation, marriage, marital relations, family, spouses, children.*

Көптеген ғасырлар бойы адамзат ажырасу жанжалдарын шешу және олардың қатысушыларының құқықтарын қорғау үшін әртүрлі формалар, құралдар, тетіктер, стратегиялар мен тәсілдер жасады. Бүгін отбасы және азаматтық іс жүргізу заңнамасы деңгейінде неғұрлым кең таралған, реттелген некені бұзу кезінде ерлі-зайыптылардың дауын қорғау нысаны және шешу рәсімі сот талқылауы болып табылады.

Сонымен қатар, мұндай форманың баламасы отбасылық медиация рәсімі болып табылады. Отбасы медиациясы институты - әлеуметтік-пайдалы отбасы-құқықтық бағыты бар жаңа пәнаралық құқықтық институт. Некені бұзу кезінде неке-отбасы құқықтарын қорғау тәсілі ретінде медиацияны қолданудың тиімділігі күмән тудырмайды деп ойлаймыз.

«Медиацияны жаңашылдық ретінде жиі қабылдайды, бірақ ол көптеген мәдениеттер мен өркениеттерде, соның ішінде Қазақстанда да ұзақ тарихы бар». «Ежелгі Қытайда Конфуций сотқа барудың орнына медиацияны пайдалануға шақырды. Ол сот процесіне жарыссөзге қатысудың, ең алдымен, қақтығысқа қатысушылардың озбырлығын күшейтетінін және олардың тиімді өзара іс-қимылына кедергі келтіретінін ескертті» [1, 42].

В.О. Аболониннің ғылымда айтылған пікірімен толығымен келісеміз, бүгінгі таңда әлемнің көптеген елдерінде сот медиациясының түрлі модельдері табысты дамып, азаматтық сот ісін жүргізуге тікелей бітімгерлік рәсімдерді енгізуді болжайтын сот медиациясының түрлі модельдері қолданылады [2, 201]. Мұндай тәжірибе сот төрелігін әралуан етуге, оны тек салдары ғана емес, сонымен қатар кез келген сот дауының себептерін жоюға бағытталған неғұрлым икемді жасауға мүмкіндік береді. Шынында да, отбасы медиациясы отбасы мүшелерінде өзара тиімді шешім таба алмаған жағдайда, бірақ сот шешімін күтпестен мәселені шешу мүмкіндігі бар жағдайда, келіссөздер жүргізу арқылы неке қиюға қатысушылардың құқықтарын қорғау арқылы жанжалды реттеуге арналған.

Некені бұзу кезінде медиация рәсімін қолдану және оны ерлі-зайыптылардың құқықтық қатынастарын тоқтату кезінде неке-отбасы құқықтарын қорғау нысаны ретінде түсіндіру өте маңызды, тиісінше әртүрлі делдалдық татуластыру рәсімдерін пайдалану туралы мәселені қою өзекті болып табылады. Мұндай делдалдық үшін алғышарттар ретінде ерлі-зайыптылардың отбасылық өмір сүруінің әлеуметтік, психологиялық аспектілері және некені бұзу кезінде қалыптасатын қатынастардың ерекшеліктері болады.

Медиация институты бастапқыда халықаралық актілерде көрініс тапты. Қазақстанда медиация институты отбасы-құқықтық салада, атап айтқанда, неке бұзу кезінде, неке қиюға қатысушы ерлі – зайыптылардың құқықтарын қорғау мақсатында тиімді пайдаланылатынын ерекше атап өту қажет және аталған үрдісті, әрине, медиативтік рәсімдерді белсенді қолдану қажеттілігін дамыту, насихаттау қажет.

А.А. Елисееваның Қазақстандағы медиацияның отбасылық дауларды реттеу тәсілі ретінде тиімді дамудың жақсы перспективалары бар деген пікірімен келіскеніміз жөн [3, 26-б.]. Отбасы-неке қатынастары саласында Медиация, делдалдық рәсімдерін неғұрлым қарқынды қолдану талап етілетіндігі әбден орынды, өйткені бұл рәсімдер жанжалды шешу процесін жеделдетуге және сот шығындарын азайтуға мүмкіндік береді, бірақ көбінесе тараптар арасындағы келісімге қол жеткізуге мүмкіндік береді.

Шынында да, медиация ерлі-зайыптылардың құқықтарын қорғау мақсатында медиатор-делдалдың қатысуымен сот шешімін күтпестен мәселені шешуге мүмкіндік болған жағдайда некені бұзу туралы мәселені қоюға алып келген отбасылық жанжалды реттеуге бағытталған. Ерлі - зайыптылардың арасындағы дау шешілуіне қарай Медиация ерлі-зайыптылардың құқықтық қатынастары тоқтатылған кезде олардың неке-отбасы құқықтарын қорғаудың бір нысаны болып табылады.

Әдебиетте негізсіз көрсетілгеніндей, «медиация отбасының ыдырауына және некенің бұзылуына жол бермеуге, балалармен қарым-қатынасты сақтауға, салыстырмалы төмен шығындарға, шешімді мәжбүрлеп орындатудың болмауына мүмкіндік береді, өйткені бітімгерлік рәсімдер барысында тараптар өздерінің қанағаттандыратын шешімін өздері әзірлейді және оны орындауға мүдделі». Шынында да, ерлі-зайыптылардың құқықтарын қорғау үшін делдалдық татуластыру рәсімдерін қолдану кезінде некені бұзуды болдырмау ықтималдығы зор, ал егер отбасы ыдыраса және ерлі-зайыптылардың қатынастарын сақтау мүмкін болмаса, медиация сияқты арнайы құқықтық құралдың көмегімен ерлі-зайыптылар қақтығысын реттеуге және некені бұзуға байланысты туындайтын мәселелерді өркениетті, конфликтсіз тәсілмен, ажырасу рәсіміне қатысушылардың мүдделерін қанағаттандыруды ескере отырып, олардың құқықтарын қорғай отырып шешуге болады.

ҚР «Медиация туралы» Заңы медиация рәсімін тараптардың өзара тиімді шешімге қол жеткізу мақсатында олардың ерікті келісімі негізінде медиатордың көмегімен дауларды реттеудің тәсілі ретінде анықтайды[4].

ҚР отбасылық заңнамасын жетілдіру тұжырымдамасы отбасының ыдырауын, отбасы-құқықтық қақтығыстардың туындауын алдын алуға мүмкіндік беретін құқықтық нысандар мен тетіктерді жетілдіру қажеттігінің идеясы негізделген. Неке (ерлі-зайыптылық) және отбасы туралы кодексін отбасылық-құқықтық дауларды шешу кезінде делдалдық (медиация) институтын қолдану ерекшеліктерін регламенттейтін арнайы нормалармен толықтыру қажет. Бұл ұсыныстар ерлі-зайыптылар арасындағы дауларды реттеу процедурасы үшін, атап айтқанда, осы процестің әртүрлі кезеңдерінде некені бұзу кезінде аса өзекті болып табылады.

Сонымен, медиацияны ерлі-зайыптылардың құқықтарын қорғаудың арнайы құралы ретінде сот тәртібімен салыстыра отырып, даулы тараптарды шешуші таңдауға және медиация рәсімін қолдануды қалауға алып келетін олардың арасындағы принципті мәндік ерекшелікті байқамауға болмайды.

Сотта құқықтық дау мәні бойынша қаралады және заңның әрпі мен қолданыстағы заңнамалардың жүйелі түсіндіру тұрғысынан ғана шешіледі, нәтижесінде сот шешімі талапкердің, сондай-ақ жауапкердің да, көбінесе әртүрлі себептермен қандай да бір позициялар бойынша жасамауы мүмкін. «Медиация туралы» Заңның 3-бабында көрсетілгендей, медиация рәсімінің мақсаты, әсіресе ерлі-зайыптылар арасында некені бұзу кезінде үшінші тұлғалардың мүдделерінен туындаған дауды реттеу болып табылады. Медиатордың міндеті ерлі-зайыпты жанжалда тараптардың шынайы қажеттіліктері мен мүдделерін айқындаудан, сондай-ақ некені бұзу туралы шешім қабылдау үшін Тараптарға жәрдем көрсетуден, ерлі-зайыптылардың әрқайсысының құқықтары мен мүдделерін қорғаудан тұрады.

Осылайша, медиатор, әдетте, ажырасу рәсімін, жанжалды кәсіби басқарады, бірақ ешқандай жағдайда да жанжалды шешу мәселесінде шешім қабылдамайды. Сонымен қатар, ол ерлі-зайыптылардың іс-әрекетін отбасын сақтау мақсатында татуластыру рәсімдеріне бағыттайды. Медиативтік келісім некені бұзу кезінде медиация рәсіміндегі қорытынды құжат ретінде үшінші тұлғалардың: балалардың, мүмкін, өзге де еңбекке жарамсыз адамдардың жеке және мүліктік мүдделерін сақтауды ескере отырып, даулы тараптар оны ерікті және дербес қабылдаған кезде ғана өзара тиімді болуы мүмкін. Сауатты және кәсіби жүргізілген медиативтік рәсімдер тараптарды заңнамада көзделген мәжбүрлеу тетіктері арқылы мемлекеттік қолдауға мұқтажсыз медиативтік келісімді орындауға әкелуі тиіс. Осы тәуелсіз және кәсіби (психология тұрғысынан) көзқарас қолданыстағы сотқа дейінгі рәсімдерді пайдалану кезінде жанжал тараптары практикасына жиі жүгінетін өзге адамдардың қамтамасыз ете алмайтынын атап өту қажет.

Медиатор кез келген отбасылық дауды, оның ішінде некені бұзу туралы дауды реттеген кезде үшінші тұлғалардың пікірін білдірудің немесе білдірмеудің қажеттілігі жоқ.

Ерлі-зайыптылардың құқықтық қатынастарын тоқтату кезінде отбасылық құқықтарды қорғау нысаны ретінде медиацияның негізгі маңыздылығы, ол неке бұзу жанжалдарын, дауласушы тараптар арасындағы тұрақты, қалыпты қатынастарды сақтауға бағытталған, әсіресе бұл ерлі-зайыптыларға және некенің тоқтатылуына байланысты қатынастарды анықтайтын бұрынғы жұбайларды достастырып, татуластыруды қамтамасыз етеді.

Кез келген жағдайда, тараптардың туындаған жанжалдарды шешу үшін заңнамалық деңгейде танылған тағы бір құралы пайда болғаны анық танылады. Неке бұзу рәсімі кезінде ерлі-зайыптылардың құқықтарын қорғаудың медиативтік нысанын сайлау кезінде даудың екі жағы да өз құқықтарын ымыралы шешімге қол жеткізу жолымен қорғай отырып ұтады.

Медиацияның ерекшелігі және тиісінше, отбасылық жанжалдарды (дауларды) реттеудің арнайы құралы ретінде және ерлі-зайыптылардың, оның ішінде некені бұзу кезінде туындайтын құқықтарын қорғаудың ерекше рәсімі медиацияның жоғары құндылығы осы соттан тыс рәсім балама болып табылады және некені бұзу кезінде құқықтарды қорғаудың қолданыстағы юрисдикциялық нысандарының орнына да қолданылуы мүмкін, сондай-ақ олармен қатар жүзеге асырылуы мүмкін. Мысалы, егер ерлі – зайыптылардың біреуі некені бұзу туралы сотқа арыз берсе, ал екінші жұбайы ажырасуға қарсылық білдірсе, бұл үшінші тәуелсіз тарапқа-делдалға, медиаторға өз құқықтарын қорғай отырып, даулы жағдайды реттеу үшін жүгіну мүмкіндігін жоққа шығармайды.

Медиация рәсімін қолдану және делдалдың некені бұзу рәсіміне қатысуы нәтижесінде қандай да бір мәселелер бойынша келісімге қол жеткізу, ажырасу процесінің барлық қатысушылары үшін ымыралы шешім қабылдау болуы мүмкін.

Алайда, медиатордың міндетті шешім қабылдау үшін заңмен арнайы құқықтарға ие болмағанын ерекше ескеру қажет,ол даулы ерлі-зайыптылар арасындағы келіссөздер процесін ұйымдастыруға, ерлі-зайыптылардың неке-ерлі-зайыптылығын бейбіт шешу үшін жанасу нүктелерін табуға арналған.

Отбасылық құқықтық қатынастардан туындайтын даулар болған кезде медиативтік рәсімдер бітімгерлік процесте жеке Медиацияның жалпы қағидалары бойынша шешілуі мүмкін.

Ажырасу туралы істерді сот құзыретіне берудің орындылығы іс жүргізу әдебиетінде айтылған күмәндардың себебі болды. Неке (ерлі-зайыптылық) және отбасы туралы кодексінің 20-бабында көрсетілген негіздерді анықтау ерлі-зайыптылардың ең болмағанда біреуінің некені бұзуға деген ерік-жігерінің болуын анықтауға негізделеді. Басқа фактілерді сот зерттемейді. «Сот заңмен белгіленген шарттармен некенің болуын немесе болмауын ғана тексереді» [5, б.29].

Мемлекет жүзеге асырып отырған аса маңызды рөл ажырасу рәсімін белгілей және реттей отырып, ерлі-зайыптылардың, үшінші тұлғалардың құқықтарын қорғау және (немесе) тараптардың татуласуы болып табылады деп пайымдаймыз. Әрине, басты мақсат – құқықтарды қорғау, бірақ оған қол жеткізу кезінде отбасын сақтау басым болып табылады, сот қызметі ерлі-зайыптылардың татуласуына бағытталған, заңды түрде татуласу үшін мерзім көзделеді. Сот мемлекеттік функцияларды іске асыра отырып, неке бұзу процесіне қатысушыларды қорғай отырып, осындай мүмкіндік болған жағдайда отбасын сақтауға ұмтылады.

Егер неке қатынастарын қалпына келтірмесе, онда ең болмағанда қалыпты, «жанжалсыз» қарым-қатынастарды сақтауға, ерлі-зайыптылардың құқықтарын қорғауға мүмкіндік беретін құрал (рәсім) өте тиімді деп танылуы мүмкін деп есептейміз. Бұл жағдайда медиатордың қызметі ерлі-зайыптылардың құқықтық қатынастарының құқық қорғау тетігінде іске асырылатын неғұрлым тиімді және орынды болады.

Қазіргі уақытта ерлі-зайыптылардың біреуі некені бұзуға қарсы болған кезде сотта некені бұзу кезінде арнайы қорғаныс құралы ретінде медиация рәсімін қолдану туралы мәселені шешудің объективті қажеттілігі мен қажеттілігі бар. Атап айтқанда, Неке (ерлі-зайыптылық) және отбасы туралы кодексінің 20-бабы мынадай редакцияда жазылсын: «некені бұзу туралы істі қарау кезінде ерлі-зайыптылардың біреуінің некені бұзуға келісімі болмаған кезде сот ерлі-зайыптылардың татуласуына шаралар қолдануға құқылы және ерлі-зайыптыларға үш ай шегінде татуласу үшін мерзім тағайындап және ерлі-зайыптыларға олардың құқықтарын қорғауға бағытталған медиация рәсімін жүргізу құқығын түсіндіре отырып, істі қарауды кейінге қалдыруға құқылы» [6]. Қолданыстағы азаматтық процесс заңнамасына сәйкес тараптардың іс жүргізу құралдары жүйесінде татуласуының бірден-бір пәрменді тәсілі мерзімді белгілеу болып табылады.

Сот жүзеге асыратын татуластыру рәсімдері, әсіресе некені бұзу туралы істерде айқын көрінеді деп ойлаймыз. Біздің мемлекет заңнамалық базаны, сондай-ақ сот жүйесін жетілдіру жолында бітімгерлік рәсімдерді жүргізу саласында, оның ішінде ерлі-зайыптыларды татуластыруға бағытталған неке бұзу процесі саласында еуропалық стандарттарға ұмтылуын жалғастыруда.

Істі сот талқылауына дайындау кезінде сот ерлі - зайыптылардан мамандандырылған мемлекеттік органға-делдалға, отбасылық жанжалдар жөніндегі маманға соттан тыс жүгінудің дәлелдемелерін талап етуі тиіс, ал мұндай құжат болмаған кезде судья ерлі-зайыптыларды тиісті органға жіберуге міндетті. Осы пікірмен келіспеуге мүмкіндік бермейміз, құқық қолдану қызметіне дәл осы мәжбүрлеу, міндетті медиативтік рәсімдерді енгізу үшін объективті алғышарттар жоқ деп есептейміз.

Жалпы алғанда, отбасылық медиация және некені бұзу кезінде медиация рәсімін қолдану құқықтарды қорғау құралы ретінде ерікті сипатқа ие болуы тиіс деп пайымдаймыз, Тараптардың өздері неке бұзу процесінде бітімгерлік рәсімдерді қолдану қажеттілігін түсінуі тиіс. Егер ерлі-зайыптылардың өздері мұндай тәртіпке қарсы теріс салдарларға әкеп соқса, медиациядан өтудің міндетті рәсімін белгілеу, делдалды тарту ажырасу жағдайындағы ерлі-зайыптылар арасындағы жанжалды жағдайды да қиындатады.

Медиацияны азаматтардың отбасылық құқықтарын қорғау құралы ретінде, оның ішінде неке бұзу процесі шеңберінде қолданудың тиімділігі шетелдік құқық қолдану практикасымен расталады.

Сотта дау дауға айналады. Қарама-қарсы мүдделердің, көзқарастың, нанымдардың болуы ішкі дау жанжалдың дамуын күшейтеді. Сондықтан соттың отбасылық дауды формалды қараудан және шешуден басқа отбасылық дауды тудырған ішкі қақтығысты жою мүмкін екенін түсінуі, медиаторды тарту қажет болып табылады.

Осылайша, отбасылық медиация – бұл мүдделі емес тараптың-медиатордың қатысуын көздейтін отбасылық құқықтар мен мүдделерді қорғауға бағытталған, ерлі-зайыптылар арасында туындаған дауларды реттеудің баламалы қорғаудың арнайы құралдарының (рәсімдердің) бірі. Медиатордың қызметі қақтығыс тараптарын құрметтеу, қатысушылардың екеуінің де ұстанымын қабылдау, құпиялылықты міндетті түрде сақтай отырып тыңдау және есту қабілетіне негізделеді. Отбасында балалар болған жағдайда медиатордың қызметі некені бұзу кезінде баланың құқықтарын қорғау және сақтау қағидаттарына негізделеді.

**Әдебиеттер тізімі**

1. Паркинсон Л. Адекватное разрешение споров// Медиация и право. - 2010. -№1(5). - С.42-46
2. Аболонин, В.О. Судебная медиация: теория, практика, перспективы. - М.: Инфотропик Медиа, 2014. - 408 с.
3. Елисеева, А.А. [Медиация как способ](consultantplus://offline/ref=135F3B423ABB29C327A50005F50CE3512283B1EC58E82473A7C2E0B46D3878875C87EFBB78BBC2eDe3G) урегулирования семейных споров // Семейное право на рубеже XX - XXI веков: к 20-летию Конвенции ООН о правах ребенка: Материалы Международной научно-практической конференции (Казань, КПФУ, 18 декабря 2010 г.) / Отв. ред. О.Н. Низамиева. -М.: Статут, 2011. - С. 26.
4. Медиация туралы Қазақстан Республикасының 2011 жылғы 28 қаңтардағы № 401-IV Заңы.// <https://adilet.zan.kz/kaz/docs/Z1100000401> (өтініш берген күні: 01.03.2024).
5. Прокошкина, Н.И. Теоретические и практические проблемы обеспечения защиты семейных прав и законных интересов в гражданском судопроизводстве: Монография. - Саратов, 2011. - 159 с.
6. Неке (ерлі-зайыптылық) және отбасы туралы Қазақстан Республикасының 2011 жылғы 26 желтоқсандағы №518-ІV Кодексі// <http://adilet.zan.kz/kaz/docs/K1100000518> (өтініш берген күні: 01.03.2024).