

ЗАЩИТА ПРАВ И ИНТЕРЕСОВ РЕБЕНКА В СЛУЧАЕ ЕГО ОТОБРАНИЯ (ИЗЪЯТИЯ) ИЗ СЕМЬИ

© 2021 г. Н. В. Летова

Институт государства и права Российской академии наук, г. Москва

E-mail: letovanv@mail.ru

Поступила в редакцию 11.01.2021 г.

Аннотация. В статье рассмотрены последние тенденции развития законодательства об отобрании ребенка у родителей, выявлены достоинства и недостатки действующего порядка отобрания (изъятия) ребенка из семьи.

Автором представлены выводы о сущности данной меры защиты ребенка и ответственности его родителей, систематизированы последствия такой меры и отличия от иных санкций, применяемых в сфере семейных отношений, проанализированы основания для применения этой меры в отношении родителей ребенка.

Ключевые слова: семейная государственная политика, семья, семейные ценности, ребенок, отобрание ребенка, изъятие из семьи, правовые последствия отобрания, защита ребенка, меры защиты, меры ответственности, превентивные меры защиты, ответственность, лишение родительских прав, санкции, тенденции развития законодательства.

Цитирование: *Летова Н.В.* Защита прав и интересов ребенка в случае его отобрания (изъятия) из семьи // Государство и право. 2021. № 3. С. 102–111.

DOI: 10.31857/S102694520014036-0

PROTECTION OF THE RIGHTS AND INTERESTS OF THE CHILD IN THE EVENT OF HIS REMOVAL (REMOVAL) FROM THE FAMILY

© 2021 N. V. Letova

Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, Moscow

E-mail: letovanv@mail.ru

Received 11.01.2021

Abstract. In the article examines the latest trends in the development of legislation on the removal of a child from parents, presents an analysis of the current norm, identifies the advantages and disadvantages of the current procedure for the removal (removal) of a child from the family.

The author presents conclusions about the essence of this measure of protecting a child and the responsibility of his parents, systematizes the legal consequences of such a measure and the differences from other sanctions applied in the field of family relations, analyzes the grounds for applying such a measure in relation to the child's parents.

Key words: family state policy, a family, family values, child, removal of the child, removal from the family, legal consequences of taking away, child protection, protection measures, measures of responsibility, preventive protection measures, a responsibility, deprivation of parental rights, sanctions, trends in the development of legislation.

For citation: *Letova, N.V. (2021).* Protection of the rights and interests of the child in the event of his removal (removal) from the family // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 3, pp. 102–111.

Каждому ребенку государством гарантировано право на семейное воспитание своими родителями. Право жить и воспитываться в семье относится к числу фундаментальных и социально значимых прав ребенка. Данное право регламентировано не только на уровне норм национального права (ст. 54 Семейного кодекса РФ¹), но и международного. Так, Конвенция о правах ребенка² признает, что ребенку для полного и гармоничного развития его личности необходимо расти в семейном окружении, в атмосфере любви и понимания, обязывает подписавшие ее государства обеспечивать детям необходимые для их благополучия защиту и заботу, принимать все надлежащие законодательные, административные и другие меры для осуществления прав, признанных в Конвенции, признавать право каждого ребенка на уровень жизни, необходимый для его физического, умственного, духовного, нравственного и социального развития (преамбула, п. 2 ст. 3, ст. 4 и п. 1 ст. 27).

Принцип 6 Декларации прав ребенка³ гласит, что ребенок для полного и гармоничного развития его личности нуждается в любви и понимании. Он должен, когда это возможно, расти на попечении и под ответственностью своих родителей и во всяком случае в атмосфере любви и моральной и материальной обеспеченности. Согласно ст. 5 Протокола № 7 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод⁴ государствам предписано принимать такие меры, которые необходимы для соблюдения интересов детей.

Имплементация данных положений находит свое выражение в нормах национального права. Согласно Конституции РФ 1993 г. государство гарантирует охрану материнства, отцовства и детства на территории Российской Федерации (ст. 38).

Особое внимание к семье, детям проявляется не только в принятии многочисленных актов, посвященных охране и защите детства⁵, но

и в пристальном внимании к их проблемам, уделяемом Президентом РФ В.В. Путиным. На протяжении многих последних лет были приняты программные документы в отношении детей, в частности, в рамках Национальной стратегии действий в интересах детей на 2012–2017 годы⁶. Президентом РФ определена общая задача о необходимости формирования системы, которая способна обеспечить реагирование на нарушение прав каждого ребенка, включая диагностику ситуации, планирование и принятие необходимого комплекса мер по обеспечению соблюдения прав ребенка и их восстановлению.

В соответствии со ст. 1 Конвенции о правах ребенка, ч. 1 ст. 54 СК РФ ребенком признается лицо, не достигшее возраста 18 лет, т.е. совершеннолетия, воспитание которого возложено законом на его родителей. В кодифицированном нормативном правовом акте предусмотрено общее ограничение, что только в случаях отсутствия у ребенка родителей, лишения их родительских прав или при наличии других причин утраты родительского попечения, функции по устройству ребенка в семью возложены на специальные органы, а именно органы опеки и попечительства. Следует отметить, что степень нуждаемости ребенка в правовой защите не зависит от причины утраты родительского попечения, которые могут быть объективными, например, смерть родителей, недееспособность, признание их безвестно отсутствующими или субъективными, такие как лишение родительских прав, отсутствие желания заниматься своим ребенком и другие причины⁷.

№ 412 «О единовременной выплате семьям, имеющим детей» // СЗ РФ. 2020. № 26, ст. 4086; Указ Президента РФ от 29.05.2017 г. № 240 «Об объявлении в Российской Федерации Десятилетия детства» // СЗ РФ. 2017. № 23, ст. 3309; и др.

⁶ См.: Указ Президента РФ от 01.06.2012 г. № 761 «О Национальной стратегии действий в интересах детей на 2012–2017 годы» // СЗ РФ. 2012. № 23, ст. 2994.

⁷ Реализация такого положения на практике призывает государство учитывать общие ограничения, предусмотренные стандартами Совета Европы в данной сфере. Так, например, как следует из правовой позиции Европейского Суда по правам человека, изложенной в п. 95 постановления от 08.04.2004 г. по делу «Хазе (Haase) против Германии», сам по себе тот факт, что ребенок может быть помещен в более благоприятную для его воспитания среду, не оправдывает принудительные меры по отобранию его у биологических родителей; требуется наличие иных обстоятельств, свидетельствующих о необходимости такого вмешательства в право родителей на семейную жизнь вместе с их ребенком, закрепленное ст. 8 Конвенции о защите прав человека и основных свобод (см.: *Дедов Д.И., Гаджиев Х.И.* Обзор Постановления Большой палаты Европейского суда по правам человека // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2020. № 3; *Spano R.* The Future of the European Court of Human Rights – Subsidiarity, Process – Based Review and the Rule of Law // Human Rights Law Review, September 2018. Vol. 18. Iss. 3. P. 473–494; *Lavrysen L.* Strand Lobben and Others v. Norway: from Age of Subsidiarity to Age of Redundancy? // Strasbourg Observers. 23 October. 2019).

¹ См.: СЗ РФ. 1996. № 1, ст. 16.

² Одобрена Генеральной Ассамблеей ООН 20.11.1989 г. (вступила в силу для СССР 15.09.1990 г.) // Сборник международных договоров СССР. 1993. Вып. XLVI.

³ Принята 20.11.1959 г. Резолюцией 1386 (XIV) на 841-м пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН // Права и свободы личности. М., 1995. Вып. 11. С. 191–194.

⁴ Заключена в г. Риме 04.11.1950 г. (с изм. от 13.05.2004 г.) (вместе с «Протоколом [№ 1]» (подписан в г. Париже 20.03.1952 г.), «Протоколом № 4 об обеспечении некоторых прав и свобод помимо тех, которые уже включены в Конвенцию и первый Протокол к ней» (подписан в г. Страсбурге 16.09.1963 г.), «Протоколом № 7» (подписан в г. Страсбурге 22.11.1984 г.)) // СЗ РФ. 2001. № 2, ст. 163.

⁵ См., напр.: Указ Президента РФ от 06.10.2020 г. № 614 «О создании Общероссийской общественно-государственной организации “Фонд защиты детей”» // СЗ РФ. 2020. № 41, ст. 6393; Указ Президента РФ от 23.06.2020 г.

Несмотря на значительные изменения и улучшения в сфере семейной политики, число детей, не получающих надлежащего семейного воспитания, остается значительным (47 242 ребенка находятся на учете в федеральном банке данных), что обусловлено рядом причин, а именно отсутствием эффективных механизмов по раннему выявлению семей, находящихся на самых разных стадиях кризиса, слабо развитой инфраструктурой помощи семьям с детьми, оказавшимися в трудной жизненной ситуации, низкой активностью близких и родственников семьи, что не позволяет своевременно оказать комплексную помощь такой семье.

В целях изменения такой ситуации на практике Президентом РФ перед обществом была определена задача в осуществлении т.н. «партнерства во имя ребенка». Практическая реализация такой задачи в Российской Федерации должна осуществляться путем проведения широкомасштабной политики в области детства. Такая политика должна опираться на технологии социального партнерства, общественно-профессиональную экспертизу, реализовываться с участием бизнес-сообщества посредством привлечения общественных организаций, деятельность которых направлена на защиту прав и интересов детей.

Особо следует подчеркнуть, что Президентом РФ обозначена потребность в ином подходе к решению такой задачи, а именно исключение одноаспектного направления, только один орган или одна структура не в состоянии комплексно решить самые разнообразные вопросы с участием ребенка. Только при условии формирования именно партнерских отношений между разными органами власти, только такой подход позволит комплексно решить этот вопрос. Реализация указанных положений, их эффективность на практике зависит в т.ч. от правового статуса ребенка, это могут быть дети-сироты, дети, оставшиеся без попечения родителей, лица из числа детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей (ст. 1 Федерального закона от 21.12.1996 г. № 159-ФЗ (в ред. от 07.03.2018 г.) «О дополнительных гарантиях по социальной поддержке детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей»⁸), наличие которого дает право на дополнительные гарантии по социальной поддержке.

Проблема защиты детей, потребность обеспечения их прав и законных интересов остается не только актуальной, но и требует своего решения, особенно когда речь идет о случаях изъятия ребенка из семьи. В последнее время данная проблема находится в «фокусе» пристального внимания не только

ученых⁹, но и законодателя¹⁰. Особое внимание к такого рода проектам обусловлено тем, что предлагаемые изменения действующих норм Семейного кодекса РФ касаются не только проблемы отобрания ребенка из семьи, а затрагивают широкий спектр принципиально важных вопросов, направленных на обеспечение защиты прав и законных интересов ребенка, проживающего в семье. Вместе с тем важно отметить, что значительное внимание законодателя уделено вопросу определения фундаментальных условий, необходимых для реализации права каждого ребенка жить и воспитываться в семье кровными родителями¹¹. Важно, что формирование таких условий должно быть направлено на ситуации, не допускающие нарушения прав ребенка, включая формирование комплексной системы мер его защиты в семье.

Нормативным обоснованием указанных изменений служат конституционные новеллы касающиеся семьи, семейных ценностей, института брака, реализация которых должна найти свое воплощение в нормах отраслевого законодательства¹².

⁹ См.: Права ребенка в РФ и проблемы их осуществления / под ред. Ю.Ф. Беспалова. М., 2019; *Беспалов Ю.Ф.* Семейное насилие в Российской Федерации как порок жизни и деятельности семьи и ее членов: социально-правовой аспект // *Нотариус.* 2019. № 1; *Нечаева А.М.* Россия и ее дети: ребенок, закон, государство. М., 2000; *Сердюк Л.В.* О защите детей от семейного насилия и проблеме их правового воспитания // *Вопросы ювенальной юстиции.* 2014. № 3; *Брунер Р.А.* Об административном запрете на приближение в сфере противодействия семейно-бытовому насилию // *Современное право.* 2018. № 7–8; *Попов Д.В.* Общее и особенное в преступлениях против семьи и несовершеннолетних, совершаемых посредством насилия, в уголовном законодательстве России и стран Европейского союза // *Международное уголовное право и международная юстиция.* 2018. № 1; и многие др.

¹⁰ В числе последних законопроектов, направленных на усовершенствование норм касающиеся процедуры изъятия ребенка из семьи, можно отметить проект федерального закона № 989008-7 «О внесении изменений в Семейный кодекс Российской Федерации в целях укрепления института семьи».

¹¹ В ст. 14.1 Федерального закона «Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации» закреплена обязанность родителей и заменяющих их лиц заботиться о здоровье, физическом, психическом, духовном и нравственном развитии своих детей (см.: СЗ РФ. 1998. № 31, ст. 3802).

¹² Конкретизируя приведенные основополагающие принципы, Федеральный закон от 24.07.1998 г. «Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации» среди приоритетных целей государственной политики в интересах детей называет формирование правовых основ гарантий прав ребенка, гарантирование осуществления прав детей, закрепленных Конституцией РФ, недопущение их дискриминации, восстановление их прав в случае нарушений, содействие физическому, интеллектуальному, психическому, духовному и нравственному развитию детей, реализации личности ребенка в интересах общества; названный Федеральный закон указывает, что государственная политика в интересах детей строится в т.ч. на принципах поддержки семьи в целях обеспечения воспитания, отдыха и оздоровления детей, защиты их прав, подготовки их к полноценной жизни в обществе, ответственности должностных лиц, граждан за нарушение прав и законных интересов

⁸ См.: СЗ РФ. 1996. № 52, ст. 5880.

Принимая во внимание современные тенденции развития законодательства о семье, родительстве, браке, становится очевидным потребность в совершенствовании многих положений, направленных на укрепление семьи, основ семейной политики государства, социальной поддержки семей с детьми и др. Кроме того, формирование концептуальных основ брака, семьи фактически определяют общие предпосылки и условия для совершенствования института семейно-правовой ответственности, в частности порядку ограничения и лишения родительских прав, конкретизации последствий применения таких санкций в отношении родителей, к числу которых относится и процедура отобрания ребенка у родителей.

Порядок отобрания, основания и правовые последствия определены ст. 77 СК РФ.

Следует признать, что действующая норма сформулирована неудачно, требует конкретизации с учетом потребностей и теории, и практики. Именно по этой причине данная норма вызывает интерес у законодателя, его стремление урегулировать и усовершенствовать прежде всего процедуру отобрания, определить правовые последствия и для ребенка, и для родителей. Особое социальное значение и высокая потребность в решении таких вопросов на практике обусловлена необходимостью укрепления института семьи, основанной на традиционных семейных ценностях, обеспечением необходимых условий для осуществления надлежащего воспитания ребенка в семье и формированию благоприятной среды, чтобы ребенок рос в атмосфере любви и заботы, что отвечает содержанию ч. 2 ст. 54 СК РФ, Преамбуле Конвенции о правах ребенка. Действующая ст. 77 СК РФ не предоставляет ребенку полноценной защиты, условия ее применения лишь на время позволяют «изолировать» ребенка из семьи, но не решить вопрос его защиты окончательно.

Применение ст. 77 СК РФ на практике, как правило, сопряжено с решением вопроса о квалификации действий родителей по отношению к ребенку, требует оценки поведения родителей, всегда ли его можно расценивать как виновное? В этой связи к числу широко обсуждаемых вопросов относится вопрос об изменении системы принципов семейного права, в частности о включении в число

ребенка, причинение ему вреда (преамбула и ст. 4) (см.: СЗ РФ. 1998. № 31, ст. 3802).

Так, ст. 5.35 КоАП РФ за неисполнение родителями или иными законными представителями несовершеннолетних обязанностей по содержанию и воспитанию несовершеннолетних предусмотрена ответственность в виде предупреждения или наложения административного штрафа в размере от одного до пяти минимальных размеров оплаты труда (см.: СЗ РФ. 2002. № 1 (ч. 1), ст. 1).

принципов презумпции добросовестности осуществления родителями родительских прав.

Суть таких предложений заключается в закреплении на законодательном уровне презумпции о том, что действия родителей считаются добросовестными (соответствующими правам и законным интересам детей), пока их недобросовестность не будет установлена вступившим в законную силу судебным решением. Бремя доказывания недобросовестности родителя при осуществлении им родительских прав в отношении конкретного ребенка лежит на истце. В целом такой подход не вызывает отторжения, поскольку отвечает общим принципам добросовестности и разумности действий субъектов общественных отношений, в частности семейных. Кроме того, такое решение отвечает общим принципам гражданского права, согласно положениям которого презумпция добросовестности является одним из фундаментальных принципов (ч. 5 ст. 10 ГК РФ)¹³.

Реализация такого принципа в семейных отношениях обусловлена в первую очередь отраслевым содержанием норм и влиянием на их функциональное назначение, не подменяя, безусловно, сущности и значения принципа добросовестности. Согласно данному принципу любой участник правоотношений считается добросовестно исполняющим свои обязанности перед другими лицами до тех пор, пока не будет установлено и доказано обратное. Принимая во внимание, что презумпция может быть опровергнута, а по положениям предлагаемых проектов такое опровержение возможно только на основании судебного решения, вступившего в законную силу, представляется, что такой подход позволит защитить интересы ребенка в дальнейшем, на стадии принятия соответствующего решения, когда лицо, оспаривающее добросовестность другого лица (родителя), предоставит доказательства, свидетельствующие о такой недобросовестности.

Исходя из потребности обеспечения баланса публичных и частных интересов, не допуская ситуации «перекоса» в сторону осуществления пристального внимания и тотального контроля в семейных отношениях со стороны государства и системы органов, полагаем, что присутствие презумпции добросовестности в сфере семейных отношений вполне оправдано. Однако необходимо учитывать, что специфика реализации семейных отношений заключается в том, что защита прав и интересов их участников, в частности ребенка, обусловлена потребностью его защиты именно на первоначальном этапе. То есть речь идет о случаях, когда такая презумпция добросовестности действий родителей еще никем не опровергнута, при

¹³ См.: СЗ РФ. 1994. № 32, ст. 3301.

этом права ребенка в семье нарушаются. Тогда и возникает вопрос: каким образом можно защитить права ребенка на данном этапе, до инициирования судебного процесса?

Как отмечалось, не все дети имеют возможность жить в семье и воспитываться родителями по самым разным причинам, как объективного, так и субъективного характера, в частности дети могут остаться без попечения родителей (смерть родителей, лишение родительских прав, недееспособность и другие обстоятельства), или когда родители детей временно, по уважительным причинам, не могут осуществлять свои родительские права. В этом случае таким детям должно быть гарантировано предусмотренное законодательством преимущественное право воспитания их родственниками (ч. 5 ст. 10 Федерального закона от 24.04.2008 г. № 48-ФЗ (в ред. от 01.03.2020 г.) «Об опеке и попечительстве»¹⁴). Однако на практике данное положение закона реализуется не в полном объеме. Сотрудник органа опеки и попечительства, решая вопрос об устройстве ребенка, не всегда пользуется такой возможностью, а иногда сами родственники ребенка не желают взять его на воспитание¹⁵.

В таких случаях, учитывая, что законодательством за ними предусмотрено преимущественное право на воспитание ребенка, которым они могут и не воспользоваться, принципиально важно защитить права ребенка на воспитание, его права жить и воспитываться в семье. На наш взгляд, в действующем законодательстве могло бы быть положение, которое в целях приоритетной защиты прав и интересов ребенка определяло бы именно условия и порядок отказа родственников ребенка от реализации своего преимущественного права на его воспитание при условии, что такой

¹⁴ См.: СЗ РФ. 2008. № 17, ст. 1755.

¹⁵ См.: «Обзор практики рассмотрения в 2019 году областными и равными им судами дел об усыновлении детей иностранными гражданами или лицами без гражданства, а также гражданами Российской Федерации, постоянно проживающими за пределами территории Российской Федерации» (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 08.07.2020 г.); «Обзор практики рассмотрения в 2018 году областными и равными им судами дел об усыновлении детей иностранными гражданами или лицами без гражданства, а также гражданами Российской Федерации, постоянно проживающими за пределами территории Российской Федерации» (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 29.05.2019 г.).

В результате изучения дел указанной категории было установлено, что родственники в большинстве случаев оформляли письменные заявления об отказе принятия ребенка в семью с указанием причин отказа. Как правило, основными причинами, по которым родственники детей отказывались принять их в свои семьи, являлись тяжелое материальное положение, вызванное отсутствием постоянной работы, неудовлетворительные жилищные условия, преклонный возраст, состояние здоровья (родственника ребенка и / или усыновляемого ребенка), отсутствие родственных чувств к ребенку.

отказ в полной мере отвечает правам и интересам конкретного ребенка. Наличие такого положения в Семейном кодексе РФ, по нашему мнению, не только способствовало бы выработке эффективных механизмов защиты прав и интересов ребенка, но было бы направлено на обеспечение стабильности правового статуса ребенка, обладающего специальным статусом – ребенка, оставшегося без попечения родителей.

Вместе с тем на практике нередко встречаются ситуации и случаи, когда ребенок находится на воспитании не только у своих кровных родителей, но и других лиц, соответственно, возникает потребность в определении не только круга, категории лиц, на воспитании которых может находиться ребенок¹⁶, к числу актуальных вопросов также относится определение их правового статуса по отношению к ребенку.

Действующий порядок отобрания ребенка при непосредственной угрозе его жизни или здоровью ребенка рассматривается как исключительная и одновременно универсальная мера защиты в отношении ребенка (ст. 77 СК РФ). Вместе с тем представляется уместным поставить вопрос относительно специфики, сущности такой меры защиты, применяемой в отношении ребенка. Нет сомнений, что такая мера рассматривается прежде всего как мера защиты в отношении ребенка, направленная именно на защиту его прав и интересов в приоритетном порядке. В отношении родителей ребенка данная мера рассматривается как мера их ответственности, санкция за осуществление ими противоправного поведения в отношении ребенка. Вместе с тем всегда ли мы можем говорить именно как о санкции в отношении родителей, например, в ситуации, если родители не осуществляют надлежащего надзора в отношении ребенка по причинам объективного характера, например, в случае их болезни. В этой связи можно предположить, что такая мера является универсальной в смысле обеспечения защиты прав и интересов ребенка, осуществляемая

¹⁶ Для справки: согласно статистическим сведениям Минпросвещения России, (форма № 103-РИК) «Сведения о выявлении и устройстве детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей», в разд. 5 «Защита детей в возрасте до 18 лет и лиц из числа детей, оставшихся без попечения родителей» численность детей, отобранных у родителей при непосредственной угрозе жизни или здоровью детей, составляет за 2017 г. – 1990, из них 362 ребенка возвращено родителям после проведения социально-реабилитационных мероприятий; за 2018 г. – 2098 детей отобрано по тем же основаниям, из них 342 возвращено родителям; 2019 г. – 1959 детей отобрано по тем же основаниям, из них только 295 возвращено родителям (см.: приказ Росстата от 29.01.2020 г. № 38 «Об утверждении формы федерального статистического наблюдения с указаниями по ее заполнению для организации Министерством просвещения Российской Федерации федерального статистического наблюдения за выявлением и устройством детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей»).

в приоритетном порядке. В отношении родителей ребенка данная мера может выступать в качестве санкции в случае их виновного поведения по отношению к ребенку, однако в случае отсутствия вины в действиях родителей данная мера одновременно выступает в качестве защиты по отношению и к родителям, и к ребенку, т.е. условно мы можем говорить о выполнении «двусторонней функции защиты» (курсив наш. – Н.Л.) такой меры. В этом, на наш взгляд, проявляется своеобразие и специфика правовой природы отобрания ребенка.

Теоретический и практический интерес представляет оценка этой же меры защиты или санкции в случае, когда функции законных представителей ребенка выполняют иные лица, опекуны, попечители, близкие родственники ребенка и др. Возникает вопрос: возможно ли применение данной нормы в отношении иных законных представителей ребенка, происходит ли «трансформация» сущности и функционального назначения такой меры в зависимости от правового статуса представителя ребенка, принимая во внимание, что ст. 77 СК РФ в тексте их не упоминает, а речь идет только о родителях ребенка?

С нашей точки зрения, ответ на данный вопрос лежит не только в формате рассуждений о сущности и назначения ст. 77 СК РФ, но и с учетом оценки правовой природы юридических фактов, являющихся основаниями возникновения представительства в отношении ребенка. Кроме того, теоретически оправданным и практически целесообразным является рассмотрение вопроса о применении в сфере семейных отношений т.н. «дифференцированной» системы мер защиты ребенка, определяемой в зависимости от тех конкретных обстоятельств, в которых оказалась семья и ребенок. Такой подход в целом отвечает требованиям практически в принятии именно адресных мер в отношении семьи и ребенка, учитывая именно индивидуальные потребности семьи и ребенка, которые в конечном счете должны найти свое отражение и в судебном решении¹⁷. Вместе с тем при принятии судом решения об отобрании ребенка необходимо учитывать рекомендации постановления Пленума Верховного Суда РФ от 14 ноября 2017 г. № 44 «О практике применения судами законодательства при разрешении споров, связанных с защитой прав и законных интересов ребенка при непосредственной угрозе его жизни или здоровью, а также при ограничении или лишении родительских прав», а именно: судам необходимо иметь в виду, что предусмотренная ст. 77 СК РФ мера по защите прав ребенка носит чрезвычайный характер, применение

которой возможно в исключительных случаях, не терпящих отлагательств в связи с угрозой жизни или здоровью ребенка, и только на основании соответствующего акта органа исполнительной власти субъекта Российской Федерации либо главы муниципального образования, принятие которого влечет за собой временное прекращение права родителей (одного из них) либо иных лиц, на попечении которых ребенок находился, на личное воспитание ребенка (до рассмотрения судом заявления об ограничении родителей (одного из них) в родительских правах или о лишении их родительских прав, об отмене усыновления либо до разрешения органом опеки и попечительства вопроса об отстранении опекуна (попечителя), приемного родителя, патронатного воспитателя от выполнения своих обязанностей) (п. 31)¹⁸.

Принимая во внимание правовые последствия, которые наступают в связи с применением отобрания ребенка у родителей, необходимо изменить действующий порядок отобрания ребенка. Согласно п. 1. ст. 77 СК РФ при непосредственной угрозе жизни ребенка или его здоровью орган опеки и попечительства вправе немедленно отобрать ребенка у родителей (одного из них) или у других лиц, на попечении которых он находится.

Немедленное отобрание ребенка осуществляется органом опеки и попечительства на основании соответствующего акта органа исполнительной власти субъекта Российской Федерации либо акта главы муниципального образования в случае, если законом субъекта Российской Федерации органы местного самоуправления наделены полномочиями по опеке и попечительству в соответствии с федеральными законами¹⁹.

Представляется оптимальным рассматривать отобрание ребенка как принудительное разлучение его с лицами, на попечении которых он находится, и соответственно, отобрание ребенка у родителей

¹⁸ См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2018. № 1.

¹⁹ Порядок и процедура исполнения судебных решений об изъятии ребенка из семьи определена в нормах специального закона, согласно которому отобрание ребенка и его передача осуществляются с обязательным участием органа опеки и попечительства, а также лица, которому передается ребенок. При необходимости судебный пристав-исполнитель также привлекает к участию в исполнительном производстве представителя органов внутренних дел, детского психолога, врача, педагога, переводчика и иных специалистов. По фактам отобрания и передачи ребенка судебным приставом-исполнителем составляется акт (см.: Федеральный закон от 02.10.2007 г. № 229-ФЗ (в ред. от 31.07.2020 г.) «Об исполнительном производстве» (ст. 109.3) // СЗ РФ. 2007. № 41, ст. 4849); см. также: Борисов А.Н. Комментарий к Федеральному закону от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» (постатейный). 2-е изд., перераб. и доп. М., 2020; Исполнительное производство: учеб. / под общ. ред. В.В. Яркова. М., 2020).

¹⁷ См.: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 19.12.2003 г. № 23 (в ред. от 23.06.2015 г.) «О судебном решении» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2004. № 2.

должно осуществляется только на основании судебного решения.

Такое предложение позволило бы точнее определить порядок отобрания ребенка, предусмотренный действующей нормой (ст. 77 СК РФ), согласно которой отобрание возможно только в случае непосредственной угрозы жизни и здоровью ребенка, когда ребенок находится в опасности, его жизни и здоровью есть реальная угроза и защита его прав должна быть осуществлена незамедлительно. Вместе с тем такая формулировка не позволяет на практике определить момент незамедлительного отобрания и систематизировать основания, наличие которых позволяет изъять ребенка из семьи.

Системное толкование ст. 77 СК РФ позволяет утверждать, что основанием для отобрания ребенка является виновное поведение родителя, учитывая чрезвычайный характер обстоятельств, при которых возникает необходимость защиты прав и интересов ребенка, процедура и критерии оценки поведения родителей должны быть максимально точными и конкретными, не допуская неоднозначного их толкования на практике. Как отмечалось, данная норма по логике применима только в отношении родителей ребенка, что фактически исключает применение такой меры защиты ребенка в отношении иных лиц, на попечении которых может находиться ребенок²⁰.

Принимая во внимание присутствие в Семейном кодексе РФ норм, направленных на регулирование иных форм устройства ребенка, например, усыновление ребенка, в результате которого отношения приравниваются к родственникам по происхождению (ст. 137), редакция ст. 77 СК РФ вызывает некоторое недоумение, по какой причине законодатель не упоминает усыновителей в качестве лиц, в отношении которых может быть применена эта норма.

Учитывая, что отобрание ребенка при непосредственной угрозе его жизни или здоровью ребенка возможно только на основании вступившего

в законную силу решения суда, представляется, что и такой подход может иметь определенные «ограничения» практического характера. Так, например, на практике нередко основанием для отобрания ребенка является опасная для него ситуация, например, жестокое обращение с ребенком, проявление насилия в отношении него, поэтому отобрание должно осуществляться незамедлительно, а принятие судебного решения требует времени, даже в случаях рассмотрения таких дел в особом порядке, ребенок на протяжении длительного времени может находиться в неблагоприятной обстановке, т.е. в опасности.

Следует признать, что порядок отобрания ребенка, предусмотренный ст. 77 СК РФ, не позволяет определить специфику такой меры, выявить правовую природу отобрания, установить критерии опасности и угрозы для ребенка, наличие которых позволяет принимать решение об изъятии ребенка из семьи.

Представляется, что, с одной стороны, основное назначение указанной нормы, ее толкование ориентирует на практике оперативно отреагировать на нарушение прав ребенка, когда очевидно, что принятие судебного решения потребует времени. Тем не менее, учитывая серьезность правовых последствий принимаемой меры в отношении родителей и одновременную потребность в защите прав ребенка в самые короткие сроки, в отсутствие времени, принципиально важно, чтобы процедурные вопросы были максимально определенными, не вызывали неоднозначного толкования на практике. В такой ситуации опять же сохраняется потребность в обеспечении публичных и частных интересов, их разумном соотношении, когда заинтересованность государства проявляется в потребности защиты интересов ребенка и необходимости применения санкций в отношении родителей, поведение которых ставит под угрозу жизнь и здоровье ребенка.

Считаем, что в целях обеспечения определенного баланса интересов представляется целесообразным «наполнить» предусмотренный законодательством порядок отобрания ребенка у родителей новым содержанием, включив в него, например, меры самозащиты. Известно, что использование самозащиты прав возможно только при совокупности условий, а именно нарушение права или возможности его нарушения и необходимости пресечения нарушения и применения мер, соответствующих характеру и содержанию правонарушения. Вместе с тем необходимо принимать во внимание, что в рамках самозащиты меры превентивного, предупредительного характера не применяются, у лица (в данном случае родителя) не утрачивается возможность защиты своих прав

²⁰ См.: Мельникова М.Б. Роль прокурора в оценке законности отобрания ребенка у родителей // Законность. 2018. № 2; Букишина С.В. Отобрание ребенка в административном порядке: основание, последствия и значение // Вопросы ювенальной юстиции. 2014. № 3. С. 13–16; Дамаскин О.В., Красинский В.В. О предотвращении «колумбайна» (скулуштинга) в образовательных организациях // Государство и право. 2020. № 11. С. 84–96; Дадаян Е.В., Сторожева А.Н. К вопросу о процедуре отобрания детей при непосредственной угрозе жизни и здоровью ребенка // Тенденции формирования науки нового времени: сб. Междунар. науч.-практ. конф: в 4 ч. / отв. ред. А.А. Сукиасян. Уфа, 2014. С. 253; Ситкова О.Ю. Применение оперативных мер при осуществлении защиты прав несовершеннолетних // Семейное и жилищное право. 2014. № 5. С. 17–19; Рыженков А.Я. Реализация принципа судебной защиты семейных прав: проблемы и перспективы // Современное право. 2020. № 9; и др.

и последующего обжалования действий (органа опеки и попечительства) в соответствующих юрисдикционных органах.

В целях эффективного использования указанной нормы на практике, выработки единообразных подходов полагаем, что содержание Семейного кодекса РФ нуждается в определении перечня причин, которые могут быть признаны уважительными, наличие которых не позволяет родителям надлежащим образом осуществлять свои права в отношении ребенка. Осознавая, что такой перечень может быть примерным, поскольку практика применения таких норм доказала, что невозможно предусмотреть закрытый перечень таких обстоятельств, в каждом случае они будут индивидуальными и в основе решения будут приняты во внимание причины конкретной семьи, родителей, которые не могут осуществлять своих прав в отношении ребенка, тем не менее перечень позволит выработать единообразные подходы на практике при принятии соответствующих решений. К числу таких причин можно будет отнести командировку родителей на определенный срок или постоянную работу родителей, осуществляемую в пути или имеющую разъездной характер; длительную болезнь родителей, связанную с необходимостью пребывания в медицинском стационаре; нахождение родителей под стражей; отбывание родителями наказания в виде лишения свободы, недостижение родителями возраста 16 лет и другие причины.

К числу принципиально важных положений, фактически отсутствующих в ст. 77 СК РФ и требующих решения, является вопрос об определении судьбы ребенка, изъятого из семьи. Очевидно, что на практике возникает потребность как минимум во временном устройстве ребенка, изъятого из семьи. Кроме того, если причины, по которым ребенок отобран у родителей, не свидетельствуют об их виновном поведении в отношении ребенка, как минимум содержание Семейного кодекса РФ требует решения вопроса об определении порядка временного устройства ребенка, имеющего родителей, например, в организацию социального обслуживания, а при ее отсутствии в месте фактического нахождения ребенка — в организацию для детей, оставшихся без попечения родителей.

Кроме того, важно определить период, предельный срок, в течение которого ребенок может находиться в указанных учреждениях. Потребность в определении такого срока обусловлена тем, что на практике уже сложилась такая ситуация, когда родители неоднократно помещают своих детей по заявлению в указанные организации по причине того, что положение о сроке, в т.ч. предусмотренное постановлением Правительства РФ от 24 мая 2014 г. № 481 (в ред. от 10.02.2020 г.)

«О деятельности организаций для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, и об устройстве в них детей, оставшихся без попечения родителей», сформулировано таким образом, что не позволяет точно установить такой срок, такие дети помещаются временно, и срок определяется соглашением (п. 12, 13)²¹.

В целях единообразного применения названных норм представляется практически оправданным определять срок пребывания ребенка в указанном учреждении в соглашении, заключаемом организацией для детей-сирот и законным представителем ребенка, как раз на случаи, когда родители ребенка не могли исполнять свои права и обязанности в отношении ребенка по уважительным причинам. Сейчас на практике складывается ситуация, когда родители могут продлевать срок пребывания одного и того же ребенка в учреждении неоднократно, тем самым злоупотребляя своим правом в ситуациях, когда уважительные причины невозможности осуществления своих прав в отношении ребенка уже отпали, тем не менее ребенок продолжает находиться в детском учреждении на попечении государства. В этой связи считаем, что должен быть предусмотрен предельный срок, в течение которого ребенок может временно находиться в указанных учреждениях.

В случаях, когда родители не виновны, не смогли исполнять обязанности в отношении ребенка именно по объективным причинам, важно на законодательном уровне проработать вопрос о передаче ребенка его родственникам в максимально короткие сроки, по аналогии составления завещания в чрезвычайных условиях. Такое решение позволит быстро и оперативно решить вопрос о судьбе ребенка, который изъят из семьи, тем самым обеспечить непрерывность осуществления базового права ребенка на семейное воспитание.

Представляется, что концептуально иное отношение к данной мере ответственности родителей позволит прежде всего защитить интересы ребенка, сохранить приоритет родительского воспитания, обеспечив баланс интересов и ребенка, и родителей, тем самым создать дополнительные условия для укрепления института семьи в Российской Федерации, основанной на традиционных представлениях о семье и семейных ценностях²².

²¹ См.: СЗ РФ. 2014. № 22, ст. 2887.

²² См.: Крашенинников П. В., Бадулина Е. В. Поддержка института семьи: конституционные поправки // Семейное и жилищное право. 2020. № 4; Крашенинников П. В. Нужен ли России новый Семейный кодекс? // Семейное и жилищное право. 2017. № 1. С. 3–7; Кодификация российского частного права / под ред. Д. А. Медведева. М., 2019; и др.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Беспалов Ю. Ф.* Семейное насилие в Российской Федерации как порок жизни и деятельности семьи и ее членов: социально-правовой аспект // *Нотариус.* 2019. № 1.
2. *Борисов А. Н.* Комментарий к Федеральному закону от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» (постатейный). 2-е изд., перераб. и доп. М., 2020.
3. *Брунер Р. А.* Об административном запрете на приближение в сфере противодействия семейно-бытовому насилию // *Современное право.* 2018. № 7–8.
4. *Букшина С. В.* Отобрание ребенка в административном порядке: основание, последствия и значение // *Вопросы ювенальной юстиции.* 2014. № 3. С. 13–16.
5. *Дадаян Е. В., Сторожева А. Н.* К вопросу о процедуре отобрания детей при непосредственной угрозе жизни и здоровью ребенка // *Тенденции формирования науки нового времени: сб. Междунар. науч.-практ. конф: в 4 ч. / отв. ред. А. А. Сукиасян. Уфа, 2014. С. 253.*
6. *Дамаскин О. В., Красинский В. В.* О предотвращении «колумбайна» (скулшутинга) в образовательных организациях // *Государство и право.* 2020. № 11. С. 84–96.
7. *Дедов Д. И., Гаджиев Х. И.* Обзор Постановления Большой палаты Европейского суда по правам человека // *Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения.* 2020. № 3.
8. *Исполнительное производство: учеб. / под общ. ред. В. В. Яркова. М., 2020.*
9. *Кодификация российского частного права / под ред. Д. А. Медведева. М., 2019.*
10. *Крашенинников П. В.* Нужен ли России новый Семейный кодекс? // *Семейное и жилищное право.* 2017. № 1. С. 3–7.
11. *Крашенинников П. В., Бадулина Е. В.* Поддержка института семьи: конституционные поправки // *Семейное и жилищное право.* 2020. № 4.
12. *Мельникова М. Б.* Роль прокурора в оценке законности отобрания ребенка у родителей // *Законность.* 2018. № 2.
13. *Нечаева А. М.* Россия и ее дети: ребенок, закон, государство. М., 2000.
14. *Попов Д. В.* Общее и особенное в преступлениях против семьи и несовершеннолетних, совершаемых посредством насилия, в уголовном законодательстве России и стран Европейского союза // *Международное уголовное право и международная юстиция.* 2018. № 1.
15. *Права ребенка в РФ и проблемы их осуществления / под ред. Ю. Ф. Беспалова. М., 2019.*
16. *Рыженков А. Я.* Реализация принципа судебной защиты семейных прав: проблемы и перспективы // *Современное право.* 2020. № 9.
17. *Сердюк Л. В.* О защите детей от семейного насилия и проблеме их правового воспитания // *Вопросы ювенальной юстиции.* 2014. № 3.
18. *Суткова О. Ю.* Применение оперативных мер при осуществлении защиты прав несовершеннолетних // *Семейное и жилищное право.* 2014. № 5. С. 17–19.
19. *Lavrysen L. Strand Lobben and Others v. Norway: from Age of Subsidiarity to Age of Redundancy? // Strasbourg Observers.* 23 October. 2019.
20. *Spano R. The Future of the European Court of Human Rights – Subsidiarity, Process – Based Review and the Rule of Law // Human Rights Law Review, September 2018. Vol. 18. Iss. 3. P. 473–494.*

REFERENCES

1. *Bespalov Yu. F.* Family violence in the Russian Federation as a vice of life and activities of the family and its members: social and legal aspect // *Notary.* 2019. No. 1 (in Russ.).
2. *Borisov A. N.* Commentary to the Federal Law of October 2, 2007 No. 229-FL “On Enforcement Proceedings” (itemized). 2nd ed., rev. and supplemented. M., 2020 (in Russ.).
3. *Bruner R. A.* On the administrative ban on approximation in the field of combating family and domestic violence // *Modern law.* 2018. No. 7–8 (in Russ.).
4. *Bukshina S. V.* Removal of a child in administrative order: grounds, consequences and significance // *Issues of juvenile justice.* 2014. No. 3. P. 13–16 (in Russ.).
5. *Dadayan E. V., Storozheva A. N.* To the question of the procedure for the selection of children in case of an immediate threat to the life and health of the child // *Trends in the formation of science of the new time: collection of the International scientific and practical conf.: in 4 vols / ex. ed. A. A. Sukiasyan. Ufa, 2014. P. 253 (in Russ.).*
6. *Damaskin O. V., Krasinsky V. V.* On the prevention of “columbine” (school shooting) in educational organizations // *State and Law.* 2020. No. 11. P. 84–96 (in Russ.).
7. *Dedov D. I., Gadzhiev Kh. I.* Review of the Decree of the Grand Chamber of the European Court of Human Rights // *Journal of Foreign Law and Comparative Law.* 2020. No. 3 (in Russ.).
8. *Enforcement proceedings: textbook / under the general editorship of V. V. Yarkov. M., 2020 (in Russ.).*
9. *Codification of Russian Private Law / ed. by D. A. Medvedev. M., 2019 (in Russ.).*

10. *Krasheninnikov P.V.* Does Russia need a new Family Code? // Family and Housing Law. 2017. No 1. P. 3–7 (in Russ.).
11. *Krasheninnikov P.V., Badulina E.V.* Support of the institution of the family: constitutional amendments // Family and Housing law. 2020. No. 4 (in Russ.).
12. *Melnikova M.B.* The role of the prosecutor in assessing the legality of taking a child away from parents // Legality. 2018. No. 2 (in Russ.).
13. *Nechaeva A.M.* Russia and its children: child, law, state. M., 2000 (in Russ.).
14. *Popov D.V.* General and specific in crimes against the family and minors committed through violence in the criminal legislation of Russia and the countries of the European Union // International criminal law and international justice. 2018. No. 1 (in Russ.).
15. The rights of the child in the Russian Federation and the problems of their implementation / ed. by Yu. F. Bepalov. M., 2019 (in Russ.).
16. *Ryzhenkov A. Ya.* Implementation of the principle of judicial protection of family rights: problems and prospects // Modern law. 2020. No. 9 (in Russ.).
17. *Serdyuk L.V.* On the protection of children from family violence and the problem of their legal education // Issues of juvenile justice. 2014. No. 3 (in Russ.).
18. *Sitkova O. Yu.* Application of operational measures in the implementation of protection of the rights of minors // Family and Housing Law. 2014. No. 5. P. 17–19 (in Russ.).
19. *Lavrysen L.* Strand Lobben and Others v. Norway: from Age of Subsidiarity to Age of Redundancy? // Strasbourg Observers. 23 October. 2019.
20. *Spano R.* The Future of the European Court of Human Rights – Subsidiarity, Process – Based Review and the Rule of Law // Human Rights Law Review, September 2018. Vol. 18. Iss. 3. P. 473–494.

Сведения об авторе

ЛЕТОВА Наталия Валерьевна – доктор юридических наук, главный научный сотрудник сектора гражданского права, гражданского и арбитражного процесса Института государства и права Российской академии наук; 119019 г. Москва, ул. Знаменка, д. 10

Authors' information

LETOVA Natalia V. – Doctor of Law, chief researcher of the Civil Law, civil and arbitration process Sector of the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences; 10 Znamenka str., 119019 Moscow, Russia