

УДК 347.64

**ПРИОРИТЕТ ИНТЕРЕСОВ РЕБЕНКА
ПРИ ВЫБОРЕ КАНДИДАТА В ОПЕКУНЫ (ПОПЕЧИТЕЛИ)
Priority Interests of the Child When Choosing
a Candidate for Guardianship (Trustees)**

Р. В. Товмасын – преподаватель кафедры
гражданского права Омского юридического ин-
ститута

R. V. Tovmasyan – Lecturer of the Department
of Civil Law, Omsk Law Institute

Аннотация. Настоящее исследование посвящено одному из важнейших институтов российского законодательства – опеке и попечительству в отношении несовершеннолетних. С принятием Федерального закона «Об опеке и попечительстве» появились положения, внесшие перемены в правовое регулирование отношений в сфере опеки и попечительства, в связи с чем на сегодняшний день в теории гражданского и семейного права наблюдается повышенный интерес к данному институту. Однако в науке недостаточно разработаны ее отдельные аспекты с учетом нового законодательства, что обуславливает новизну исследования. Проведенный анализ института опеки и попечительства в отношении несовершеннолетних позволил выявить проблемы и противоречия как теоретического, так и практического характера, что можно считать относительно новым новшеством в современной юридической литературе.

The present study concerne one of the most important institutions of the Russian law - custody and guardianship of minors. With the adoption of the Federal Law on Guardianship and Custody there appeared provisions that had made changes in the legal regulation of relations in the area of guardianship, in connection with anything so far in the theory of civil and family law has been an increasing interest in this institution. However, some of its aspects are not well developed in the Guardianship, taking into account new legislation, which makes the novelty of the study. The analysis of the Institute of custody and guardianship of minors allows us to identify the problems and contradictions, both theoretical and practical, that can be considered relatively new in modern legal literature.

Ключевые слова: опека, попечительство, несовершеннолетний.
Guardianship, custody, minors.

Как известно, одним из основных начал семейного законодательства является принцип приоритета семейного воспитания детей, заботы об их благосостоянии и развитии, обеспечения приоритетной защиты прав и интересов несовершеннолетних и нетрудоспособных членов семьи.

Очевидно, что несовершеннолетние в силу своего возраста, психо-эмоционального состоя-

ния нуждаются в особой защите. Дополнительные гарантии прав и законных интересов требуются несовершеннолетним, оставшимся без родительского попечения.

К сожалению, по-прежнему устойчива динамика выявления социального сиротства. Практически не сокращается число детских организаций для детей, оставшихся без попечения родителей¹. В подобных условиях актуаль-

¹ Так, по некоторым данным, в 2000 г. таких учреждений в России было 1 498, в которых находились 91 600 детей. На 1 января 2008 г. насчитывалось 1490 организаций, в которых находились 79 500 детей. См.: Проблемы законодательства, регулирующего положение детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей : рекомендации парламентских слушаний : утв. решением Комитета Гос. Думы по вопросам семьи, женщин и детей от 11 нояб. 2008 г. № 3.6-12/25. Доступ из СПС «Гарант».

ной остается задача развития семейных форм устройства детей, оставшихся без попечения родителей.

Опека (попечительство) была и остается самой распространенной семейной формой устройства несовершеннолетних². Однако практика применения соответствующего законодательства показала, что правовое регулирование опеки и попечительства требует совершенствования. Стало очевидно, что со дня принятия основных нормативных правовых актов, регулирующих указанную сферу общественных отношений, произошли существенные изменения социально-экономических, политических и иных условий жизни общества. Назрела необходимость реформирования института опеки (попечительства), создания единой системы законодательства, регулирующего отношения по установлению, осуществлению и прекращению опеки (попечительства). Так, 24 апреля 2008 г. был принят Федеральный закон «Об опеке и попечительстве»³ (далее – Закон).

После принятия данного закона в российском законодательстве появились важные новшества, внесшие перемены в правовое регулирование отношений в сфере опеки и попечительства. Все ли из них соответствуют интересам лиц, нуждающихся в установлении опеки (попечительства), в частности несовершеннолетних? Анализ основных положений Закона не дает однозначного ответа на данный вопрос. С введением новелл законодательства появились и новые проблемы и противоречия.

Так, анализ практики прокурорского надзора позволяет выделить несколько специальных проблем в сфере охраны прав и интересов несовершеннолетних, решению которых по-прежнему не способствует в полной мере действующая система законодательства. К ним относится в том числе и проблема подбора надлежащих опекунов (попечителей)⁴.

Поскольку выбор в пользу того или иного кандидата предопределяет дальнейшую судьбу лица, нуждающегося в опеке или попечительстве, особое внимание при назначении опеки (попечительства) следует уделять вопросам, связанным с определением будущего опекуна (попечителя).

В этой связи хотелось бы обратиться к анализу норм, регламентирующих порядок определения лиц, имеющих право быть опекунами или попечителями. Так, ч. 5 ст. 10 Закона при установлении опеки или попечительства закрепляет преимущественное право быть опекунами (попечителями) за близкими лицами (бабушками, дедушками, братьями, сестрами и т. д.).

Данная норма продиктована интересами подопечных, кроме того, она исторически обоснованна. Так, на Руси традиционно опекуны назначались из числа родственников, преимущественно близких, связанных с малолетними сиротами не только кровной связью, но и хозяйственными интересами⁵.

Таким образом, в Законе обоснованно закреплён существовавший на практике принцип приоритетного права близких лиц быть опекунами (попечителями). По смыслу указанной нормы, если есть два и более кандидата, предпочтение необходимо отдать близкому лицу, конечно, если такое назначение не противоречит гражданскому или семейному законодательству. Однако для защиты прав и законных интересов подопечных этого недостаточно.

Очевидно, что при определении опекуна (попечителя) критерием выбора должно стать не просто формальное соответствие конкретной кандидатуры требованиям закона, но и интересы ребенка или иного лица, нуждающегося в установлении в отношении него опеки (попечительства).

О критериальном значении интересов ребенка много сказано в науке семейного права. В частности, О. Ю. Ильина, уделяя большое внимание научному осмыслению данной категории и при-

² По данным Федеральной службы государственной статистики, по состоянию на конец 2008 г. под опекой (попечительством) находились 379 054 несовершеннолетних. Для сравнения: в это же время с помощью такой формы воспитания детей, оставшихся без попечения родителей, как усыновление, было устроено 142 797 детей. URL: http://www.gks.ru/doc_2009/deti09_rus.pdf

³ См.: *Об опеке и попечительстве* : федер. закон от 24 апр. 2008 г. № 48-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2008. № 17, ст. 1755.

⁴ См.: *Состояние российского законодательства, регулирующего положение российских семей, в свете требований современной государственной семейной политики* : рекомендации участников парламентских слушаний : утв. решением Комитета Гос. Думы по вопросам семьи, женщин и детей от 17 марта 2009 г. № 3.6-12/43. Доступ из СПС «Гарант».

⁵ См.: *Безгин В. Б.* Опека малолетних и сирот в русском селе (вторая половина XIX века). Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

соединяясь к мнению А. М. Нечаевой, справедливо отмечает, что каким бы ни был спор о детях, обязательным условием его разрешения является соблюдение интересов несовершеннолетнего. Причем это требование должно соблюдаться даже при отсутствии специальной оговорки о необходимости соблюдения интересов ребенка⁶.

Однако не все авторы едины во мнении относительно данного понятия. Так, по мнению Л. М. Пчелинцевой, замена довольно неопределенного термина «интересы ребенка» на конкретную и более содержательную норму о правах детей отвечает нормам международного права и позволяет установить определенный семейно-правовой статус несовершеннолетних⁷.

Действительно, в отсутствии законодательно четко определенного термина правоприменительная практика не отличается единообразием при определении «интересов ребенка». Однако, по нашему мнению, интересы подопечного являются обязательным критерием при отборе кандидата в опекуны, учет которого, несмотря на его оценочный характер, позволит разрешить вопрос в пользу не конкретного кандидата, а, прежде всего, ребенка. При этом считаем, что специальная оговорка о необходимости их соблюдения не только не является излишней, но и позволяет применять данный критерий более эффективно.

Соответственно, норму ст. 10 Закона целесообразно дополнить указанием на то, что выбор в пользу лиц, имеющих преимущественное право быть опекунами (попечителями), должен соответствовать интересам подопечного.

В противном случае преимущественное право близких лиц становится абсолютным, даже если не соответствует интересам опекунов (попечителей).

Подтверждением тому являются материалы правоприменительной практики, согласно которым в отсутствии специального указания в Законе на необходимость учета интересов ребенка органы опеки и попечительства, а также суды при рассмотрении вопроса о выборе кандидата в опекуны преимущественное право близких лиц считают безусловным⁸.

В этой связи заслуживает внимания ст. 153 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье от 9 июля 1999 г. № 278-З, которая предусматривает, что «при наличии нескольких лиц, желающих стать опекунами, попечителями одного и того же подопечного, преимущественное право предоставляется родственникам подопечного при условии обязательного соблюдения требований статьи 152 настоящего Кодекса и настоящей статьи, а также интересов подопечного».

Еще одной проблемой в этой сфере является конкуренция положения части 5 ст. 10 Закона, закрепляющего рассмотренное ранее преимущественное право близких лиц несовершеннолетнего подопечного быть его опекунами или попечителями перед всеми другими лицами с ч. 2 ст. 13 Закона, устанавливающего право единственного родителя сделать соответствующее распоряжение, определив на случай своей смерти опекуна или попечителя путем подачи заявления в орган опеки и попечительства.

На сегодняшний день неясно, какое решение должно быть принято при одновременном наличии так называемого распоряжения умершего родителя и заявления близкого лица ребенка о назначении его в качестве опекуна (попечителя). Кого назначать опекуном – близкого родственника, изъявившего желание стать таковым, или лицо, указанное умершим родителем?

Считаем, что право родителя определить на случай своей смерти опекуна или попечителя является первичным, поскольку родитель при жизни имеет преимущественное право на воспитание ребенка. В противном случае данная норма утрачивает свой смысл.

Тем более что, в отличие от рассмотренной выше ситуации, в данном случае есть законодательно закрепленный механизм учета интересов ребенка. Так, ч. 5 ст. 13 Закона определяет, что орган опеки и попечительства принимает акт об отказе в назначении опекуном или попечителем лица, указанного родителем, в случае, если такое назначение противоречит гражданскому или семейному законодательству либо *интересам ребенка*.

⁶ См.: *Ильина О. Ю.* Об определении интересов ребенка как семейно-правовой категории // Государство и право. 2005. № 11. С. 70–76.

⁷ См.: *Пчелинцева Л. М.* Обеспечение безопасности несовершеннолетних граждан семейно-правовыми средствами // Журнал рос. права. 2001. № 6. С. 106.

⁸ См.: *Решение* Центрального районного суда г. Омска от 17 марта 2009 г. по гражданскому делу № 2-152/2009, согласно которому отказано в удовлетворении требования об оспаривании решения об отказе в назначении опекуном. Архив Центрального районного суда г. Омска.

Следовательно, если кандидатура лица, указанного родителем, в меньшей степени соответствует интересам ребенка, то близкие лица реализуют свое право преимущественно перед другими лицами.

Таким образом, подводя итог, стоит еще раз отметить, что для обеспечения защиты прав и законных интересов несовершеннолетних, оставшихся без попечения родителей, при установлении опеки (попечительства) следует особое внимание уделять подбору кандидата в опекуны (попечители).

При этом для сокращения числа негативных явлений в этой сфере необходимо неукоснительное соблюдение действующего законодательства со стороны участников этих правоотношений, а также разработка законодателем новых правовых предписаний. При этом на сегодняшний день, с одной стороны, сохраняется положительная тенденция по реформированию законодательства

об опеке и попечительстве (тому подтверждение Федеральный закон от 23 декабря 2010 г. № 386-ФЗ «О внесении изменений в статьи 127 и 146 Семейного кодекса Российской Федерации»⁹, ограничивший круг граждан, имеющих право быть опекунами (попечителями) детей), с другой стороны, некоторые его положения по-прежнему нуждаются в существенной доработке (например, Перечень заболеваний, при наличии которых лицо не может усыновить ребенка, принять его под опеку (попечительство), взять в приемную семью, утвержденный постановлением Правительства РФ от 1 мая 1996 г. № 542)¹⁰.

Остается надеяться, что дальнейшее совершенствование законодательства об опеке (попечительстве) в отношении несовершеннолетних будет продолжаться во исполнение одного из принципов государственного регулирования деятельности по опеке и попечительству – обеспечения защиты прав и законных интересов подопечных.

⁹ См.: Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

¹⁰ См.: *Об утверждении Перечня заболеваний, при наличии которых лицо не может усыновить ребенка, принять его под опеку (попечительство), взять в приемную семью* : постановление Правительства Рос. Федерации от 1 мая 1996 г. № 542 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 19, ст. 2304.