

© Т. В. КРАСНОВА

*Тюменский государственный университет  
krasnova-tv@yandex.ru*

УДК 347.637

**ЗАЩИТА ПРАВ ДЕТЕЙ И РОДИТЕЛЕЙ В ТРАНСГРАНИЧНЫХ  
СЕМЕЙНЫХ ОТНОШЕНИЯХ: ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ\***

**PROTECTION OF THE RIGHTS OF CHILDREN  
AND PARENTS IN THE TRANSBOUNDARY FAMILY RELATIONS:  
PROBLEMS OF THE THEORY AND PRACTICE**

*Статья посвящена проблемам защиты прав детей и их родителей в трансграничных семейных отношениях. Забота о детях — это актуальная задача каждого государства. Многие страны признали необходимость совершенствования защиты детей в международных ситуациях. Это подтверждается положениями соответствующих международных договоров. Рассматриваются основные понятия заявленной темы и проблемы законодательного регулирования. Особое внимание обращено на вопросы общения ребенка с отдельно проживающим родителем. Кроме того, автор статьи предлагает пути совершенствования российского семейного законодательства.*

*The article is devoted to the problems of protection of the rights of children and their parents in the transboundary family relations. Taking care of children is a topical problem in every state. Many states have considered the need to improve the protection of children in international situations and it is fixed in the provisions of the relevant international conventions. The author considers basic concepts of the specified subject and legal regulation problems. Special attention is paid to the issues of communication of a child with a separately living parent. Also the author of the article suggests improving Russian family law.*

*КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА. Ребенок, родители, защита семейных прав, трансграничные семейные отношения, семейное законодательство.*

*KEY WORDS. A child, parents, protection of family rights, transboundary family relations, family law.*

Парефразируя общеизвестное высказывание Рене Декарта о значении слов применительно к потребностям семейно-правовой науки, можно утверждать, что в уточнении фундаментальных понятий семейного права заключается воз-

---

\* Статья публикуется при поддержке РГНФ в рамках проекта № 14-03-00524 «Защита прав ребенка в русско-финской семье: международные стандарты, межкультурные различия, конституционно-правовое регулирование».

возможность избежать избыточных научных дискуссий. Это позволит консолидировать усилия ученых в решении приоритетных правовых задач. Среди таких задач особое место принадлежит созданию теоретической основы для совершенствования законодательства о защите прав детей, важнейшего направления государственной семейной политики. При этом наиболее напряженной является область дискуссий о проблемах применения норм, регулирующих отношения в так называемом смешанном браке: наличие иностранного элемента обуславливает дополнительную нагрузку к содержанию правовых дефиниций. Количество споров, вытекающих из трансграничных брачных отношений, в современный период увеличивается, что привлекает внимание к данной проблеме российских и зарубежных ученых [1, с. 7]. Центральное место среди них занимают споры о детях [2, с. 33-38]. Отметим, что в российской науке словосочетания «трансграничные семейные отношения», «семейные отношения, осложненные иностранным элементом», «семейные отношения международного характера» синонимичны [3, с. 39]. Категория иностранного элемента в сфере семейных отношений является доктринальной, т. к. еще не получила отражения в семейном законодательстве.

Важно, что специфические особенности семейных отношений, названные в ст. 4 Семейного кодекса Российской Федерации (далее — СК РФ) «существо семейных отношений», в полном объеме воспроизводятся в семейных отношениях с участием иностранного элемента. Таким образом, квалификация понятий «ребенок», «родитель», «правоотношения между родителями и детьми» и т. п. производится через призму российского семейного законодательства. Так, правовое понятие «ребенок» используется в семейном законодательстве наряду с понятиями «несовершеннолетние» и «дети». Как правило, эти термины используются в качестве синонимов для обозначения лиц, не достигших возраста восемнадцати лет. Между тем новейшие исследования правового статуса ребенка [4] доказывают нецелесообразность такого подхода, не позволяющего учесть зависимость этих категорий от характера отношений с участием детей, возраста детей, специфики юридических фактов, что в конечном счете негативно отражается на законотворческой и правоприменительной деятельности. В этой связи ученые обосновывают необходимость придерживаться дальнейшего терминологического единообразия: в семейном праве применять понятие «ребенок», подчеркивая тем самым первостепенное значение в таких отношениях связи ребенка с родителями (родство) или связи с иными лицами на предусмотренных основаниях (опекуны, попечители, усыновители и т. д.); в сфере гражданского права исследователями предлагается употреблять термин «несовершеннолетние» с учетом деления их по возрасту на определенные группы (малолетние, несовершеннолетние в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет). При этом общим термином для обеих отраслей права, независимо от возраста и родства, является термин «дети». Действующий СК РФ содержит легальное определение в п. 1 ст. 54, принятое на основе положений Конвенции о правах ребенка: «Ребенком признается лицо, не достигшее возраста восемнадцати лет (совершеннолетия)». Российское определение лаконичнее международного, которое содержит дополнительную оговорку: «если по закону, применимому к данному ребенку, он не достигает совершеннолетия ранее» [5]. Отсутствие такого уточнения, а также несовпадение в российском законода-

тельстве категорий совершеннолетия и дееспособности порождает трудности в соотношении гражданской и семейной дееспособности ребенка. Так, гражданское законодательство будет считать эмансипированного несовершеннолетнего полностью самостоятельным, а с точки зрения семейного законодательства его статус будет характеризоваться рядом ограничений. Например, эмансипированный несовершеннолетний вынужден будет получать разрешение на вступление в брак, поскольку соответствующая возможность возникает в силу ст. 13 СК РФ не с момента обретения полной гражданской дееспособности, а с момента достижения возраста восемнадцати лет. Вместе с тем в п. 2 ст. 61 СК РФ установлено, что родительские права прекращаются не только по достижении детьми совершеннолетия, но и при вступлении несовершеннолетних детей в брак и в других установленных законом случаях приобретения детьми полной гражданской дееспособности до достижения ими совершеннолетия. Для более точной содержательной интерпретации легального понятия «ребенок» данное положение необходимо учитывать во взаимосвязи с указанной выше формулировкой п. 1 ст. 54 СК РФ. Таким образом, применяя понятие «ребенок» в семейном праве, мы будем подразумевать человека, не достигшего восемнадцати лет, не вступившего в брак и не приобретшего полной дееспособности по иным основаниям.

По причине объективной зависимости от взрослых дети находятся в неравном положении по сравнению с другими гражданами и нуждаются в дополнительной защите со стороны закона. Особенностью семейно-правового статуса ребенка в России является наличие у него субъективных семейных прав и отсутствие субъективных обязанностей. В современной науке ведутся дискуссии о перспективах включения данной категории применительно к детям. Некоторые ученые отмечают, что это способствовало бы цели укрепления института российской семьи и повышению ответственности подрастающего поколения [6, с. 7]. В первую очередь обязанности по защите детей лежат на его родителях. Представляется, что на сегодняшний день недооценивается значение научных разработок в сфере защиты родительских прав. Ведь нормы, наделяющие правами родителей, осуществляющих представительские функции, определяют тем самым реализацию норм о правах детей. На момент принятия действующего СК РФ было оправданно воспроизведено имевшееся в советском законодательстве утверждение о том, что «права и обязанности родителей и детей основываются на происхождении детей, удостоверенное в установленном законом порядке» (ст. 47 СК РФ). Однако в текущий период времени изменился сам субъект права — человек, а также его возможности. Факты широкого использования ВРТ и распространение института суррогатного материнства говорят о том, что происхождение уже не является единственным определяющим критерием родительства. Таким образом, возникает необходимость научного анализа и поиска актуальных сущностных характеристик понятия «родитель». Полагаем, что родителем является человек, взявший на себя нравственное обязательство заботиться о рождении и дальнейшем развитии ребенка. Вместе с тем в правовой плоскости корректнее говорить об ответственности, которую человек принимает на себя добровольно или в соответствии с решением суда. В словаре под словом «ответственность» понимается «положение, при котором обязанное лицо принимает на себя вину за все возможные последствия» [7]. В этом случае



также имеются коннотации при буквальном прочтении — отвечать за (вместо) ребенка, что отражает функцию по восполнению родителями дееспособности своего ребенка. К тому же термин «родительская ответственность» фигурирует на международном уровне в Конвенции о юрисдикции, применимом праве, признании, исполнении и сотрудничестве в отношении родительской ответственности и мер по защите детей (далее — Конвенция о родительской ответственности) [8], хотя и имеет весьма широкое значение в целях Конвенции. Смыслообразующим критерием в искомом определении должна быть естественно-правовая природа отношений родителей и детей. Важными представляются выводы ученых относительно основных целей реализации родительских прав — автономия личности и социализация [9]. Таким образом, на основе уже имеющихся результатов научных исследований мы предлагаем следующее «рабочее» определение понятия «родитель»: это мужчина (отец) и (или) женщина (мать), принявшие на себя ответственность за обеспечение безопасности ребенка, его развитие и социализацию.

С практической точки зрения основополагающим правом и детей, и родителей представляется право на общение. Согласно абз. 2 п. 1 ст. 55 СК РФ ребенок имеет право на общение с обоими родителями во всех случаях, включая раздельное проживание родителей на территории разных государств (независимо от наличия факта расторжения брака между родителями). Являясь естественной потребностью, общение также опосредует реализацию всех личных неимущественных прав ребенка. Думается, что общение предопределяет качество отношений родителей и детей. Это утверждение подтверждается выводами из практики Европейского суда по правам человека. Так, например, по делу «Johansen против Норвегии» было указано на необратимые последствия, которые происходят в психике ребенка на эмоциональном уровне по прошествии длительного периода времени, если ребенок лишен возможности общения со своим родителем [10]. Проблемы национального правового регулирования отношений не исчезают, перемещаясь в плоскость трансграничных семейных отношений, а усиливаются под влиянием различий в правовых системах, культуре, а также территориальной удаленности. Приоритет в решении споров о детях раздельно проживающих родителей всегда отдавался вопросам определения места жительства ребенка с одним из родителей. Вопрос о порядке общения ребенка с другим родителем, как правило, оставался за пределами судебного рассмотрения. Научное сообщество настойчиво обращало внимание на необходимость выработки эффективного механизма, позволяющего решать данные трансграничные споры родителей о детях [11, с. 290]. Первые решения в данном направлении уже приняты. Так, Россия стала участницей Конвенции о гражданско-правовых аспектах международного похищения детей (Гаага, 25 октября 1980 г.) [12] и упомянутой выше Конвенции о родительской ответственности. Заслуживают внимания предложения ученых о включении в гл. VII СК РФ норм об обязанности родителей, проживающих на территории разных государств, заключать соглашения об определении места жительства ребенка при одновременном установлении порядка встреч и общения ребенка с отдельно проживающим родителем [3, с. 220]. Вместе с тем, по мнению Г. Ю. Федосеевой, независимо от того, по праву какого государства будет решен вопрос об определении места жительства ребенка в судебном порядке, необходимо в рамках этого же судебного процесса решить вопрос о порядке общения ребенка с ро-

дителями, если даже истец не заявляет данное требование в иске об определении места жительства ребенка [3, с. 222]. Представляется, что при всей ценности данных предложений они нуждаются в доработке. Первое требование, навязанное законодателем родителям, находящимся в состоянии конфликта, приведет в лучшем случае к заключению формальных соглашений с пороками содержания. В отношении судебных решений о порядке общения есть существенная особенность — их принудительное исполнение невозможно. Если порядок общения нарушает родитель, то можно потребовать возмещения морального вреда [13, с. 36-39], но заставить общаться нельзя. В этой связи представляет интерес опыт применения процедуры медиации в международных семейных конфликтах. Ценность процедуры медиации в том, что ее технологии позволяют выработать такое решение конфликта, которое будет соответствовать интересам обеих сторон и по этой причине исполняться сторонами добровольно. В процедуру заложен поиск реально исполнимых действий, а также работа с эмоциями конфликтующих сторон. Тем самым данная процедура как нельзя лучше подходит к урегулированию конфликтов в делящихся семейных отношениях, в том числе осложненных иностранным элементом. Между тем материалы исследований свидетельствуют о том, что отсутствие возможности принудительного исполнения медиативных соглашений является их недостатком. Оптимальным представляется ученым заключение медиативного соглашения в рамках судебной процедуры [14, с. 27-30]. Таким образом, опираясь на указанные выводы, можно внести предложения по закреплению следующего механизма защиты прав детей и родителей на общение: закрепить в гл. VII СК РФ положение об обязательном судебном рассмотрении вопросов о порядке общения ребенка с отдельно проживающим родителем, независимо от того, было ли данное требование заявлено истцом. При этом следует предусмотреть обязательное привлечение медиатора. При решении родителями вопроса о месте жительства детей в добровольном порядке необходимо закрепить обязательную форму соглашения, включающую условие о порядке общения ребенка с отдельно проживающим родителем.

Другая проблема имеет место, когда родитель, проживающий отдельно от ребенка, не поддерживает контактов и его место нахождения неизвестно. Это нарушает права ребенка и права другого родителя, которому в реализации представительских функций предписано согласовывать свои действия с учетом принципа равенства родительских прав. В ситуациях, требующих оформленного в установленном законом порядке согласия обоих родителей, блокируются действия, связанные с переменной фамилии, имени ребенка, выездом его за границу, участием в соответствующих гражданских правоотношениях и проч. Применение в данных случаях такого способа защиты детей, как ограничение родительских прав в соответствии с действующей редакцией ст. 73 СК РФ не приемлемо ввиду отсутствия опасной обстановки для ребенка, связанной с личностью недобросовестного родителя. Для решения этой проблемы предлагаем использовать институт ограничения родительских прав в новом качестве, не противоречащем его правовой природе, и внести изменения в ст. 73 СК РФ: «Ограничение родительских прав допускается также в отношении родителя, проживающего отдельно от ребенка и не принимающего участия в его воспитании, в случаях, когда место нахождения этого родителя неизвестно». С одной стороны, это обеспечит оперативное устранение препятствий в реализации прав



ребенка (суд не должен будет устанавливать причины отсутствия родителя, т. к. в данном случае речь не идет о его ответственности). С другой стороны, между ребенком и родителем сохранится правовая связь и возможность последующей отмены ограничения.

Подводя итог, подчеркнем, что для защиты ребенка в международных семейных отношениях необходимо совершенствование механизма реализации его прав в международном и национальном законодательстве комплексными усилиями представителей различных областей юридической науки.

#### СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Никогосян С. А. Правовое регулирование заключения и прекращения брака с участием иностранных граждан: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2014.
2. Веняляйнен М. Медиация и юридическая помощь в трансграничных семейных спорах // Семейное и жилищное право. 2014. № 1.
3. Федосеева Г. Ю. Брачно-семейные отношения как объект международного частного права: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2007.
4. Летова Н. В. Правовой статус ребенка в гражданском и семейном праве: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2013. 46 с.
5. Величкова О. И. О понятии «ребенок» в свете положений Семейного кодекса РФ и Конвенции о правах ребенка // Семейное право на рубеже XX-XXI веков: к 20-летию Конвенции ООН о правах ребенка: материалы Междунар. науч.-практ. конф. / отв. ред. О. Н. Низамиева. М.: Статут, 2011. С. 149-152.
6. Ситдикова Л. Б., Шиловская А. Л. К вопросу об обязанностях несовершеннолетних // Семейное и жилищное право. 2014. № 4.
7. Ушаков Д. Н. Толковый словарь русского языка. М.: Альта-Принт, 2005. 1216 с.
8. Бюллетень международных договоров. 2014. № 1.
9. Темникова Н. А. Реализация и защита личных неимущественных прав ребенка в семейном праве России: дис. ... канд. юрид. наук. Омск, 2006. 197 с.
10. Европейский суд по правам человека. «Johansen против Норвегии». 1996. 7 авг. 17383/90 // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 08.01.2015).
11. Хазова О. А. Право ребенка на общение с обоими родителями в свете положений Конвенции ООН о правах ребенка и Европейской конвенции о правах человека // Семейное право на рубеже XX-XI веков: к 20-летию Конвенции ООН о правах ребенка: материалы Междунар. науч.-практ. конф. / отв. ред. О. Н. Низамиева. М.: Статут, 2011.
12. Бюллетень международных договоров. 2013. № 1.
13. Вайнер Е. С. К вопросу о возмещении морального вреда за нарушение установленного порядка общения с ребенком // Семейное и жилищное право. 2014. № 4.
14. Сюкияйнен Э. Л. Медиация в международных семейных конфликтах: российский аспект // Семейное и жилищное право. 2014. № 2.

#### REFERENCES

1. Nikogosyan, S. A. Pravovoe regulirovanie zaklucheniya i prekrasheniya braka s uchastiem inostrannykh grazhdan: avtoref. dis. kand. jurid. nauk [Legal regulation of marriage and termination of marriage with the participation of foreign citizens: Review of Cand. Diss.]. Kazan, 2014. (in Russian).
2. Venyalyaynen, M. Mediacija i juridicheskaja pomoshh v transgranichnykh semejnnykh sporah // Semejnoe i zhilishnoe pravo [Mediation and legal aid in transboundary family disputes. Family and housing law]. 2014. № 1. (in Russian).
3. Fedoseyeva, G. Yu. Brachno-semejnyje otnosheniya kak object mezhdunarodnogo chastnogo prava: dis. dokt. jurid. nauk [Matrimonial relations as an object of the international private law: Dokt. Diss.]. M., 2007. (in Russian).

4. Letova, N. V. Pravovoj status rebjonka v grazhdanskom i semejnom prave: avtoref. dis. dokt. jurid. nauk [Legal status of a child in a civil and family law: Review of Dokt. Diss.]. M., 2013. 46 p. (in Russian).
5. Velichkova, O. I. O ponjatii "rebjonok" v svete polozhenij Semejnogo kodeksa RF i Konvencii o pravah rebjonka. Semejnoje pravo na rubezhe XX-XXI vekov: k 20-letiju Konvencii o pravah rebjonka [On the concept of "a child" in the light of provisions of the Family code of the Russian Federation and the Convention on Children's Rights] // Family law at a turn of the XX-XXI centuries / edited by O. N. Nizamiyeva. M.: Statut, 2011. Pp. 149-152. (in Russian).
6. Sitdikova, L. B., Shilovskaya, A. L. K voprosu ob objazannostiah nesovershennoletnih. Semejnoe I zhilishnoe pravo [To the issue of minors' duties // Family and housing law]. 2014. № 4. (in Russian).
7. Ushakov, D. N. Tolkovyj slovar russkogo jazyka [Explanatory dictionary of Russian]. M.: Alta-Print, 2005. 1216 p. (in Russian).
8. B'ulleten' mezhdunarodnyh dogovorov [Bulletin of international treaties]. 2014. № 1. (in Russian).
9. Temnikova, N. A. Realizacija i zashhita lichnyh neimushhestvennyh prav rebjonka v semejnom prave Rossii: diss. kand. jurid. nauk [Realization and protection of personal non-property rights of a child in Russian family law: Kand. Diss.]. Omsk, 2006. 197 p. (in Russian).
10. Evropejskij sud po pravam cheloveka. "Johansen protiv Norvegii". 1996. 7 avg. 17383/90 // Spravochnaja pravovaja sistema "Konsul'tantPljus" (data obrashhenija: 08.01.2015) [European Court of Human Rights. "Johansen against Norway". On August 7, 1996 17383/90 // SPS "ConsultantPlus" (date of access: 08.08.2015)]. (in Russian).
11. Hazova, O. A. Pravo rebjonka na obshhenije s oboimi roditeljami v svete polozhenij Konvencii OON o pravah rebjonka I Evropejskoj konvencii o pravah cheloveka // Semejnoje pravo na rubezhe XX-XI vekov: k 20-letiju Konvencii o pravah rebjonka [The right of a child to communicate with both parents in the light of provisions of the UN Convention on the rights of a child and the European convention on Human rights // Family law at a turn of the XX-XI centuries: to the 20 anniversary of the UN Convention on children's rights] / edited by O. N. Nizamiyeva. M.: Statut, 2011. (in Russian).
12. B'ulleten' mezhdunarodnyh dogovorov [Bulletin of international treaties]. 2013. № 1. (in Russian).
13. Weiner, E. S. K voprosu o vozmeshhenii moralnogo vreda za narushenije ustanovlennogo poriadka obshhenija s rebjonkom Semejnoe I zhilishnoe pravo [To the issue of compensation of moral harm for violation of an established order of communication with a child // Family and housing law]. 2014. № 4. Pp. 36-39. (in Russian).
14. Syukiyaynen, E. L. Mediacija v mezhdunarodnyh semejnyh konfliktah: rossijskij aspekt // Semejnoe I zhilishnoe pravo [Mediation in international family conflicts: Russian aspect // Family and housing law]. 2014. № 2. (in Russian).

#### **Автор публикации**

**Краснова Татьяна Владимировна** — доцент кафедры гражданского права и процесса Института государства и права Тюменского государственного университета, кандидат юридических наук, доцент

#### **Author of the publication**

**Tatiana V. Krasnova** — Associate Professor of the Department of Civil Law and Procedure, Institute of State and Law, Tyumen State University, Candidate of Law, Associate Professor