

No. 3 / 2020



*Семейное и
Жизненное Право*

СЕМЕЙНОЕ № 3 • 2020 И ЖИЛИЩНОЕ ПРАВО

НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКОЕ И ИНФОРМАЦИОННОЕ ИЗДАНИЕ. Зарегистрировано в Федеральной службе по надзору в сфере связи и массовых коммуникаций от 12 сентября 2008 г. Рег. ПИ № ФС-7733088. Журнал выходит с 2003 г. Издается 1 раз в 2 месяца

Учредитель: Издательская группа «Юрист»

Главный редактор журнала:

Крашенинников П.В., д.ю.н., профессор, заслуженный юрист РФ

Зам. главного редактора журнала:

Гонгало Б.М., д.ю.н., профессор;
Михеева Л.Ю., д.ю.н., профессор, заслуженный юрист РФ

Ответственный редактор журнала:

Чашкова С.Ю., к.ю.н., доцент

Редакционный совет:

Алябьева И.И., к.ю.н.;
Беспалов Ю.Ф., д.ю.н., профессор;
Блинков О.Е., д.ю.н., профессор;
Веняляйнен М., д.общ.н.;
Гетман Е.С., к.ю.н.;
Ключникова Я.А., к.ю.н.;
Косова О.Ю., д.ю.н., доцент;
Левушкин А.Н., д.ю.н., доцент;
Маньлов И.Е., к.ю.н.;
Низамиева О.Н., к.ю.н., доцент;
Пчелинцев С.В., д.ю.н.;
Пчелинцева Л.М., д.ю.н., профессор;
Рабец А.М., д.ю.н., профессор;
Самойлов А.С., д.ю.н., профессор;
Тоцкий Н.Н., к.ю.н.;
Трунцевский Ю.В., д.ю.н., профессор;
Чефанова Е.А., д.ю.н., профессор, заслуженный юрист РФ;
Шелютто М.Л., к.ю.н.

Главный редактор ИГ «Юрист»:

Гриб В.В., д.ю.н., профессор, чл.-корр. РАО, заслуженный юрист РФ

Редакция:

Лаптева Е.А., Соловьева Д.В.

Верстка:

Калинина Е.С.

Научное редактирование и корректура:

Швечкова О.А., к.ю.н.

Центр редакционной подписки:

Тел.: (495) 617-18-88 (многоканальный).

Адрес редакции / издательства:

115036, г. Москва, Космодамианская наб., д. 26/55, стр. 7.
Тел.: (495) 953-91-08.

E-mail: avtor@lawinfo.ru, www.lawinfo.ru

Плата с авторов за публикацию статей не взимается.
Журнал включен в базу данных Российского индекса научного цитирования (РИНЦ)

Подписка по России:

«Объединенный каталог. Пресса России» – 15105, а также через www.lawinfo.ru.

Отпечатано в компании

«Национальная полиграфическая группа».
Адрес типографии: 248031, г. Калуга, ул. Светлая, д. 2.
Тел.: (4842) 70-03-37.

Номер подписан: 21.05.2020.

Дата выхода в свет: 03.06.2020.

ISSN 1999-477X

Цена свободная.

Формат 60x90/8.

Печать офсетная. Физ. печ. л. 6,0.

Общий тираж 3000 экз.

© ИГ «Юрист», 2020

СОДЕРЖАНИЕ

СЕМЕЙНОЕ ПРАВО. МАТЕРИАЛЫ КОНФЕРЕНЦИИ

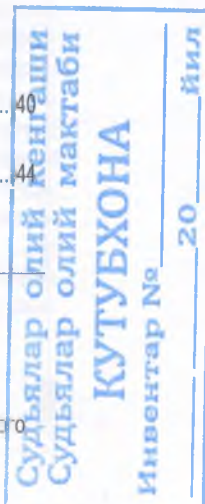
Михеева Л.Ю. Перспективы развития семейного права на рубеже десятилетий.....	3
Белова Д.А. Проблемы правового статуса эмбриона.....	6
Дергунова В.А. Соотношение прав родителей и детей и их защита при исполнении решений судов о воспитании детей.....	8
Максимович Л.Б. Алиментное соглашение: проблемы законодательства и правоприменения.....	11
Поротикова О.А. Проблемы соотношения режимов общей долевой и общей совместной собственности супругов по законодательству РФ.....	13
Путинцева А.А. Практика ЕСПЧ по вопросам международных соглашений о суррогатном материнстве: выводы и некоторые размышления.....	15
Расторгуева А.А. Права на товарный знак при разделе имущества супругов.....	18
Ситкова О.Ю. О некоторых проблемных аспектах реализации права ребенка на общение с родителями в свете положений Конвенции ООН о правах ребенка и семейного законодательства РФ.....	20
Тарасова А.Е. Соотношение международного права прав человека и международного частного права в области защиты прав ребенка: стандарты Конвенции ООН о правах ребенка.....	22
Тригубович Н.В. Право ребенка не быть похищенным и его защита.....	25
Чашкова С.Ю. Эффективность национального механизма защиты некоторых имущественных прав несовершеннолетних на жилое помещение.....	27
Шелютто М.Л. Переселение ребенка или проживающего отдельно от него родителя: в чем пробельно российское законодательство.....	30
Беспалов Ю.Ф. О правовом значении и ценности некоторых философско-нравственных категорий в семейных отношениях.....	33
Телегин Р.Е. Правовое положение отчима и мачехи по законодательству Российской Федерации.....	36

ЖИЛИЩНОЕ ПРАВО

Рахвалова М.Н., Рахвалова Д.О. Предоставление военнослужащему войск национальной гвардии Российской Федерации служебного жилого помещения: отдельные вопросы.....	40
Топоров Д.А. Роль товариществ собственников жилья и жилищных кооперативов в свете новаций законодательства.....	44

Журнал рекомендован Высшей аттестационной комиссией при Министерстве науки и высшего образования РФ для публикаций основных результатов диссертаций на соискание ученых степеней кандидата и доктора наук.

Полная или частичная перепечатка авторских материалов без письменного разрешения редакции преследуется по закону.



RESEARCH AND PRACTICE, INFORMATION JOURNAL. REGISTERED AT THE FEDERAL SERVICE FOR SUPERVISION IN THE SPHERE OF COMMUNICATIONS AND MASS COMMUNICATIONS OF SEPTEMBER 12, 2008. REG. PI №. FC-7733088. PUBLISHED SINCE 2003. PUBLISHED BIMONTHLY WITH SIX ISSUES A YEAR

Publisher: Jurist Publishing Group

Editor in Chief of the journal:

Krashennikov P.V.,
LL.D., Professor, Honored lawyer of the RF

Deputy Editors in Chief of the journal:

Gongalo B.M., LL.D., Professor;
Mikheeva L.Yu., LL.D., Professor,
Honored lawyer of the RF

Executive editor of the journal:

Chashkova S.Yu., PhD (Law), Associate Professor

Editorial Board:

Alyabyeva I.I., PhD (Law);
Bespalov Yu.F., LL.D., Professor;
Blinkov O.E., LL.D., Professor;
Venyalyaynen M., doctor of social sciences;
Getman E.S., PhD (Law);
Kluchnikova Ya.A., PhD (Law);
Kosova O.Yu., LL.D., Associate Professor;
Levushkin A.N., LL.D., Associate Professor;
Manylov I.E., PhD (Law);
Nizamieva O.N., PhD (Law), Associate Professor;
Pchelintsev S.V., LL.D.;
Pchelintseva L.M., LL.D., Professor;
Rabec A.M., LL.D., Professor;
Samoylov A.S., LL.D., Professor;
Totsky N.N., PhD (Law);
Truntsevsky Yu.V., LL.D., Professor;
Chefranova E.A., LL.D., Professor, Honored lawyer of RF;
Shelutto M.L., PhD (Law)

Editor in Chief of Jurist Publishing Group:

Grib V.V., LL.D., Professor,
corresponding member of the RAE,
Honored lawyer of the RF

Editorial Office:

Lapteva E.A., Solovyova D.V.

Layout:

Kalinina E.S.

Scientific editing and proofreading:

Shvechkova O.A., PhD (Law)

Editorial Subscription Centre:

Tel.: (495) 617-18-88 (multichannel).

Correspondence Address:

Bldg. 7, 26/55, Kosmodamianskaya Emb.,
Moscow, 115036. Tel.: (495) 953-91-08.

**E-mail: avtor@lawinfo.ru,
www.lawinfo.ru**

Authors shall not pay for publication of their articles.

The journal is included in the database
Russian science citation index

Subscription in Russia:
Unified Catalogue. Russian Press – 15105,
and on www.lawinfo.ru

Printed by National Polygraphic Group Ltd.,
2, Svetlaya st., Kaluga, 248031. Tel.: (4824) 70-03-37

Passed for printing: 21.05.2020.

Edition was published: 03.06.2020.

ISSN 1999-477X

Free market price. Size 60x90/8.

Offset printing. Printer's sheet 6,0.

Circulation 3000 copies.

© Jurist Publishing Group, 2020

CONTENTS

FAMILY LAW. CONFERENCE PROCEEDINGS

Mikheeva L.Yu. Prospects of Family Law Development at the Turn of Decades	3
Belova D.A. Issues of the Legal Status of an Embryo.....	6
Dergunova V.A. The Correlation Between Rights of Parents and Children and Their Protection in the Enforcement of Court Judgments on Child Upbringing	8
Maksimovich L.B. An Alimony Agreement: Legislation and Law Enforcement Issues	11
Porotikova O.A. Issues of the Correlation Between the Regimes of the Shared and Joint Property of Spouses under the Laws of the Russian Federation	13
Putintseva A.A. The Practice of the ECHR in International Surrogacy Agreements: Conclusions and Some Reflections	15
Rastorgueva A.A. Rights to a Trademark in the Division of Spousal Property.....	18
Sitkova O.Yu. On Some Challenging Aspects of Exercising the Right of the Child to Communicate with Parents in View of the Provisions of the UN Convention on the Rights of the Child and Family Laws of the Russian Federation	20
Tarasova A.E. The Correlation Between International Law of Human Rights and Private International Law in the Protection of the Rights of the Child: Standards of the UN Convention on the Rights of the Child	22
Trigubovich N.V. The Right of the Child not to Be Kidnapped and Its Protection	25
Chashkova S.Yu. The Efficiency of the National Mechanism of the Protection of Some Property Rights of Minors to Housing	27
Shelyutto M.L. The Relocation of a Child or a Non-Custodial Parent: Gaps in Russian Laws	30
Bespalov Yu.F. On the Legal Meaning and Value of Some Philosophical and Moral Categories in Family Relations.....	33
Telegin R.E. The Legal Position of Stepparents Under the Laws of the Russian Federation	36

HOUSING LAW

Rakhvalova M.N., Rakhvalova D.O. The Provision of Corporate Housing to a Military Serviceman of the National Guard Troops of the Russian Federation: Separate Issues.....	40
Toporov D.A. The Role of Condominium Associations and Housing Cooperatives in View of Legal Novelties	44

The journal is recommended by the Higher Attestation Commission under the Ministry of Science and Higher Education of the RF for publications of basic results of PhD and doctoral theses.

Complete and partial reproduction of authors' materials without prior written permission of the Editorial Office shall be prosecuted in accordance with law.

Перспективы развития семейного права на рубеже десятилетий

Михеева Лидия Юрьевна,
председатель совета (руководитель)
Исследовательского центра частного права
имени С.С. Алексеева при Президенте Российской Федерации,
доктор юридических наук, профессор
mikheeva@privlaw.ru

Статья посвящена основным направлениям совершенствования семейного права России. Предлагается модернизировать модель общего имущества супругов, правоотношения родителей и детей, а также модель алиментного обязательства.

Ключевые слова: семейное право, правоотношения родителей и детей, общее имущество супругов, алиментное обязательство.

Prospects of Family Law Development at the Turn of Decades

Mikheeva Lidia Yu.
Chairperson of the Board (Head) of the Private Law Research Centre
Under the President of the Russian Federation Named After S.S. Alekseev
LL.D., Professor

The article is devoted to the main directions of improving the family law of Russia. It is proposed to upgrade the model of the common property of the spouses, the legal relationship of parents and children, as well as the alimony obligation.

Keywords: family law, legal relationship of parents and children, common property of the spouses, alimony obligation.

15–16 ноября 2019 г. состоялась Международная научно-практическая конференция «Развитие семейного права. К 30-летию принятия Конвенции ООН о правах ребенка». Это была уже третья конференция по семейному праву, которую нам удалось организовать и провести совместно с профильными Комитетами Государственной Думы Российской Федерации.

В этот раз мы констатировали тот осязаемый эффект, который дает научная дискуссия, организованная на площадке парламента с привлечением представителей судебной системы, адвокатуры и нотариата. Стоит отметить, что многие из тех научных рекомендаций, которыми завершилась предыдущая конференция по семейному праву (28–29 сентября 2017 г.), воплощены в жизнь: приняты поправки к Семейному кодексу РФ, касающиеся уплаты алиментов, внесен проект федерального закона, корректирующий институты общей совместной собственности супругов и брачного договора¹, выпущено три постановления Пленума Верховного Суда РФ по вопросам семейно-правовых отношений, в частности, Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 26 декабря 2017 г. № 56 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел, связанных со взысканием алиментов».

¹ Проект федерального закона № 835938-7 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

Пользуясь случаем, автор этих строк хотел бы выразить признательность руководству Комитета по государственному строительству и законодательству и Комитета по вопросам семьи, женщин и детей Государственной Думы за плодотворное сотрудничество, а также всем коллегам, которые откликнулись на приглашение к участию в конференции 2019 г.

За время, прошедшее с нашей конференции 2017 г., не останавливалась в своем развитии и семейно-правовая наука. Можно смело утверждать, что теперь намечаются контуры дальнейшего развития семейного права — той части отечественной правовой системы, которая долго искала в ней свое место и в отстаивании своей самостоятельности утрачивала способность адаптироваться к новым социальным условиям.

1. Оформился подход к имущественным отношениям между супругами как к одной из разновидностей обязательства. Это обязательство весьма длительное, хотя и конечное, и существо его сводится к тому, чтобы сохранять, потреблять и по возможности (или при наличии на то желания) увеличивать ту имущественную массу, которая именуется общим имуществом супругов и является результатом труда, предпринимательства, творчества и всех прочих видов экономической деятельности каждого из них.

Нет никакого сомнения, что правоотношение супругов представляет собой простое товарищество, только не стоит

думать о том, что это товарищество, покрываемое положениями главы 55 Гражданского кодекса РФ. Во-первых, глава 55 ГК РФ, к сожалению, весьма ограниченным образом определяет простое товарищество и довольно жестко регулирует саму эту конструкцию, не позволяя тем самым развивать целый ряд интереснейших гражданско-правовых связей хозяйствующих субъектов. Это обстоятельство не позволяет приравнивать закрепленную в ГК РФ модель к «идеальной» модели простого товарищества, которая вбирала бы в себя также все разновидности консорциумов, партнерств, синдикатов и прочих занимательных коллективов, объединяющихся для достижения общих целей. Во-вторых, для регулирования отношений супругов существует (и нет сомнений в том, что сохранится впредь) *lex specialis* в виде комплекса норм, закрепленных в Семейном кодексе РФ, а особый характер этого комплекса норм объясняется прежде всего крайне высокой степенью того, что называют лично-доверительным (фидуциарным) характером отношения, и отсутствием общей цели в виде извлечения прибыли (по общему правилу).

Задача наша сводится к тому, чтобы этот комплекс норм был усовершенствован как для того, чтобы учесть изменившиеся за четверть века экономические интересы сторон внутреннего правоотношения (супругов), так и для признания и уважения интересов участников внешних правоотношений, то есть кредиторов и должников супругов, интересы которых, по существу, в текущей модели практически не защищены. Сейчас, на рубеже десятилетий, наш правопорядок осознанно движется к поиску и установлению баланса между имущественными интересами всех участников гражданских правоотношений, в орбиту которых попадает брак.

Результаты применения норм семейного права во многих случаях не адекватны как существу внутреннего правоотношения, так и потребностям правоотношений внешних. Можно перечислить целый ряд таких последствий применения текущего законодательства, в числе наиболее заметных следующие:

- признание недействительными сделок об отчуждении общей недвижимости супругов в тех обстоятельствах, когда приобретатель этой недвижимости не знал и не мог знать о принадлежности объекта двум физическим лицам (в реестре не было соответствующей записи);
- судебные решения о разделе общего имущества супругов в виде признания за стороной спора права собственности на отдельный объект из состава общего имущества без определения судьбы иного имущества, в том числе общих долгов обоих супругов;
- вовлечение в конкурсную массу одного из супругов, формируемую для погашения его личных обязательств, всего общего имущества супругов.

В подавляющем большинстве случаев наблюдается не только рассогласованность позиций обновленного гражданского законодательства и семейного законодательства, сформированного в начале 1990-х гг., но и значительный разброс вырабатываемых судами правовых позиций по супружеским спорам, объясняемый невозможностью твердо опереться на качественное семейное законодательство, отвечающее социально-экономическому строю.

СК РФ 1995 г. был актом семейного законодательства переходной экономики – той, которая еще была основана в большей степени на личной собственности граждан,

но не на частной собственности. Каждое положение этого акта «заточено» под семью, у которой есть только одна квартира, один автомобиль, один вклад в госбанке. Разумеется, разработчики СК РФ не могли себе представить, насколько быстро россияне обзаведутся иной недвижимостью, бизнес-активами, в том числе находящимися за рубежом, а также, что немало важно, значительными по объему заемными обязательствами.

СК РФ 2020 г. должен стать Кодексом другой экономики. Основные предложения по модернизации институтов общего имущества супругов, брачного договора и банкротства супругов представлены в проекте федерального закона № 835938-7 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», на анализе которых мы не станем здесь останавливаться. Предложения эти довольно подробно и доступно описаны нами в пояснительной записке к законопроекту. Широкое профессиональное и общественное обсуждение законопроекта началось в октябре 2019 г., и хотелось бы надеяться, что оно поможет усовершенствовать проект, превратив его в результат общественного компромисса – федеральный закон.

Одним из самых важных элементов предлагаемой реформы является озвученная выше трансформация привычного для всех вещного правоотношения супружеской собственности в обязательственное правоотношение супругов, сопровождающееся защитой их активов от недобросовестных третьих лиц (тех, кто знал о существовании супружеского «товарищества») и справедливым распределением этих активов в случае развода. В этом смысле на поверхности находилось одно из предложенных в законопроекте решений, в соответствии с которым право требовать выплаты денежной суммы, которая будет присуждено супругу, не получающему в результате развода определенные активы, будет обеспечено залогом таких активов. Это не только уравнивает положение бывших супругов, но и будет их стимулировать к скорейшему исполнению оставшихся обязательств.

2. Стал очевиден существенный недостаток конструкции брачного договора. Несмотря на то что с самого начала комментаторы СК РФ говорили о гражданско-правовой природе этой сделки, положение о возможности ретроспективно признать эту сделку действительной в любой момент, даже по прошествии десятков лет после ее заключения, со ссылкой на то, что экономический результат этой сделки все-таки отличается от законного режима имущества супругов, вопиющим образом конфликтовало с правилами ГК РФ о договорах и их исполнении.

В то время как принцип эстоппель все более уверенно вселялся в отечественный правопорядок, судебная практика по делам о признании брачных договоров недействительными демонстрировала иные подходы даже в случаях, когда один из супругов на протяжении долгих лет семейной жизни всеми своими действиями подтверждал действие брачного договора, а о его недействительности задумывался лишь в ходе расторжения брака.

Брачный договор, как и любое «соглашение об ином», например, как корпоративный договор, безусловно, не похож на привычные подавляющему большинству цивилистов sinalлагматические сделки. Однако это не является основанием к тому, чтобы выводить его из-под действия принципов гражданско-правового регулирования, которому, кстати сказать, не чужда справедливость, как и семейному праву.

Приведение главы СК РФ о брачном договоре в соответствие с обновленными положениями ГК РФ о сделках и договорах натолкнет всех нас на решение еще одной проблемы, имеющей «историческое» происхождение. Нужно определиться с тем, какая существует разница между природой соглашения о разделе общего имущества супругов и природой брачного договора. В соответствии с названным выше законопроектом таковой разницы практически нет, хотя, вероятно, эта мысль может быть не единодушно поддержана представителями науки семейного права.

3. Правоотношения, складывающиеся с участием детей, должны строиться на безусловном признании правосубъектности ребенка и приоритета его интересов, причем это должно быть не пустой декларацией, а твердым принципом правоприменения.

Осознание того несомненного факта, что судебный спор между родителями о месте жительства ребенка и о порядке общения с ним является не столько конфликтной стадией правоотношения между мужчиной и женщиной, сколько юрисдикционным способом определения порядка дальнейшего осуществления прав ребенка, способно существенно изменить не только саму процедуру, но и ее результат. Небольшим шагом в сторону приоритета интереса детей стали изменения, внесенные в законодательство Федеральным законом от 4 мая 2011 г. № 98-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», однако до завершения этого пути еще очень далеко.

Для более глубокой проработки проблемы семейной правосубъектности ребенка требуется переоценка правового положения родителя по отношению к ребенку, в особенности переоценка категории «родительские права», основной составляющей внутри которой в правоприменении, к сожалению, становится некоторое не до конца объясненное субъективное право родителя, очевидно, имеющее абсолютный характер (абз. 3 п. 1 ст. 63, п. 1 ст. 68 СК РФ). К сожалению, это право, противопоставленное неопределенному кругу лиц, рискует превратиться в право, противопоставленное самому ребенку, в том случае, когда родитель начнет вопреки воле ребенка настаивать на предоставлении ему возможности личного общения с ребенком и воздействия на него. Не лишним будет напомнить в этой связи, что с точки зрения гражданского законодательства родитель в отношениях с ребенком собственного интереса не реализует и субъективными правами не обладает, поскольку является лишь законным представителем ребенка (одним из возможных законных представителей).

Конфликт между положением законного представителя и положением лица, имеющего законный интерес держать ребенка при себе и воспитывать его, отчетливо проявляется в целом ряде правоотношений, регулируемых не ГК РФ, а иными федеральными законами. Например, в случае, когда родитель дает разрешение (согласие) на медицинское вмешательство в отношении ребенка, он со всей очевидностью выступает в качестве законного представителя, и пределы его усмотрения должны быть ограничены исключительно интересами ребенка. Усмотрение родителя в этом случае не может быть связано, например, с его религиозными убеждениями и нравственными идеалами, в том числе с такими, которые он прививает своему ребенку.

Этот же конфликт явно заметен и в целом ряде случаев заключения между родителями соглашений о порядке общения с ребенком. Увы, по российскому праву эти соглашения не сопровождаются процедурой нотариального удостоверения или одобрения с помощью судебного акта, что существенно снижает ценность договора как инструмента реализации и защиты прав участников семейных правоотношений, а самое главное — не дает возможность проверить, насколько содержание такого соглашения отвечает интересам ребенка. Правовой науке еще предстоит сформулировать ответ на вопрос о том, является ли ребенок стороной этого соглашения, учитывая то, что его родители — всего лишь его законные представители (увы, подчас временные).

Все без исключения правовые ситуации, в которых родитель (или усыновитель, опекун, попечитель) реализует так называемые родительские права, выводят нашу правовую систему на путь к тому, чтобы свести к минимуму применение административных способов защиты семейных прав, переориентировав законодателя на максимальное использование различных судебных способов. В этой связи хочется напомнить, что соответствующие предложения уже были адресованы российскому законодателю в проекте федерального закона № 485737-4 «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации», который вводил в СК РФ и ГПК РФ специальную судебную процедуру отобрания ребенка при непосредственной угрозе жизни ребенка или его здоровью, однако был снят с рассмотрения.

4. Алиментное обязательство, будучи объясненным еще в советской правовой науке в качестве особой разновидности гражданско-правового обязательства, разумеется, природы своей за десятилетия не изменило. Меняются вместе с эпохами (да и то незначительно) лишь основания его возникновения. В этом отношении надо заметить, что представления о составе семьи, о слабой стороне семейного отношения и о тех, кто должен ее содержать, мало подвержены изменениям и свидетельствуют об отсутствии внутри российского общества в целом экзистенциальных, экономических и социальных потребностей что-либо менять в подходах к семье.

Гораздо более важной проблемой алиментного обязательства является отсутствие внутри правовой системы комплекса публично-правовых и частноправовых средств, стимулирующих должника к его исполнению и делающих неисполнение этого обязательства заведомо и гораздо более невыгодным, чем надлежащее исполнение. Впрочем, совершенно очевидно также, что у проблемы неисполнения алиментных обязательств существуют и явные экономические предпосылки, в связи с чем мысль о том, что уточнение закона заставит всех плательщиков алиментов оплатить долги, является утопией. С этой точки зрения конструкция алиментного правоотношения нуждается в большей гибкости, в отлажке механизма определения размера алиментов, возможностей отсрочки и рассрочки, что, разумеется, возможно осуществить лишь при условии принятия государством на себя полноценных обязательств по содержанию ребенка, временно не получающего алименты.

К сожалению, формат этой публикации не позволяет изложить другие проблемы отечественного семейного права в контексте возможного их решения. Автор этих строк искренне надеется, что в рамках очередной конференции по семейному праву нам всем удастся их обсудить.

Проблемы правового статуса эмбриона

Белова Дина Александровна,
 доцент кафедры гражданского права,
 доцент кафедры семейного права Московского государственного
 юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
 Lab.kgp@msal.ru

Статья посвящена определению правовой природы эмбрионов *in vitro* и *in vivo*. Приводится обзор существующих в доктрине взглядов на природу эмбрионов, и обосновывается позиция, что эмбрион *in vitro* является самостоятельным объектом гражданских прав, который должен занять особое место среди объектов, поименованных в ст. 128 Гражданского кодекса РФ. Эмбрион *in vitro* является объектом репродуктивного права, являющегося по характеру личным неимущественным правом, которое принадлежит потенциальным родителям и позволяет им контролировать эмбрион. Эмбрион *in vivo* (плод) должен иметь различный правовой статус в зависимости от стадии эмбрионального развития.

Ключевые слова: эмбрион *in vitro*, эмбрион *in vivo*, объект права, репродуктивное право, потенциальные родители, плод, личное неимущественное право.

Issues of the Legal Status of an Embryo

Belova Dina A.
 Associate Professor of the Department of Civil Law
 Associate Professor of the Department of Family Law
 of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL)

The article is devoted to determining the legal nature of embryos *in vitro* and *in vivo*. An overview of the existing views on the nature of embryos in the doctrine is given and the position that the embryo *in vitro* is an independent object of civil rights, which should take a special place among the objects named in article 128 of the Civil Code of the Russian Federation is substantiated. An embryo *in vitro* is an object of reproductive law, which is a personal non-property right that belongs to potential parents and allows them to control the embryo. An embryo *in vivo* (fetus) must have a different legal status depending on the stage of embryonic development.

Keywords: embryo *in vitro*, embryo *in vivo*, object of law, reproductive right, potential parents, fetus, personal non-property right.

Актуальность исследования правовой природы эмбриона сложно переоценить. Эмбрионы используются при применении вспомогательных репродуктивных технологий (далее – ВРТ), подлежат криоконсервации и хранению, донорству, а также являются предметом споров между супругами, как правило, при расторжении последними брака. В подобных ситуациях один из супругов требует утилизации эмбрионов, а другой, напротив, настаивает на их сохранении в целях последующей имплантации и рождения детей.

Практика разрешения подобных споров достаточно противоречива. В одних случаях суды отказывают в удовлетворении требований об утилизации эмбрионов, ссылаясь либо на предварительные договоренности супругов¹, либо на необходимость совместного волеизъявления на совершение данного действия². Получается, бывший супруг может стать отцом, приобрести родительские права и обязанности помимо своей воли. При этом вопрос его отцовства решает иное лицо. Обозначенная ситуация представляется недопустимой и обнадеживает, что имеет место и иная практика разрешения подобных споров³.

¹ Апелляционное определение Московского городского суда от 24 марта 2015 г. № 33-9401/15 // СПС «КонсультантПлюс».

² Решение Ленинского районного суда города Ростова-на-Дону от 23 октября 2017 г. по делу № 2-3289/2017-М-3400/2017 // СПС «КонсультантПлюс».

³ Решение Куйбышевского районного суда города Санкт-Петербурга от 12 августа 2019 г. по делу № 2-2266/2019 // СПС «КонсультантПлюс».

Перечень действий, совершение которых допустимо в отношении эмбрионов, а также порядок разрешения споров, предметом которых они являются, зависит от понимания сущности исследуемого явления, его правовой природы.

В доктрине высказаны различные точки зрения на правовую природу эмбриона. Среди палитры мнений можно обозначить две противоположные позиции на сущность эмбриона:

1) эмбрион – это индивидуально-определенная, движимая, неделимая, потребляемая *вещь*, являющаяся объектом права собственности⁴;

2) эмбрион – это *субъект права* с момента зачатия, под которым понимают момент оплодотворения⁵.

На наш взгляд, правовой статус эмбриона должен быть четко дифференцирован в зависимости от того, идет ли речь об эмбрионе *in vitro* или эмбрионе *in vivo*, а также в зависимости от стадии его пренатального развития.

Эмбрион *in vitro* – это зародыш человека, зачатый и развивающийся до формирования примитивной полоски (до 14 дней с момента оплодотворения) вне организма матери. Такие эмбрионы в американской доктрине именуются *преэмбрионами*,

⁴ Дружинина Ю.Ф. Правовой режим эмбриона *in vitro* // Журнал российского права. 2017. № 12. С. 129–140.

⁵ Панкратова Е.А., Перевозчикова Е.В. Конституционное право на жизнь и правовой статус эмбриона человека // Медицинское право. 2006. № 2. С. 16–22.

поскольку клетки, из которых они состоят, еще не дифференцированы, в связи с чем невозможно определить, какие из 4–8 клеток составят основу будущего эмбриона и разовьется ли он вообще.

Эмбрионы *in vitro* до определенного этапа развития существуют автономно, независимо от организма матери, в связи с чем возникают вопросы касательно их правовой природы. Целесообразно рассмотрение таких эмбрионов в качестве **объекта** гражданских прав.

Признание их субъектами права и наделение гражданской правоспособностью (пусть даже в части отдельных ее элементов) повлечет ряд практических проблем:

1) *недопустимость утилизации и криоконсервации*, что повлечет необходимость для цели каждой имплантации создавать ровно столько эмбрионов, сколько может быть имплантировано женщине однократно (не более 3⁶).

Данное ограничение неблагоприятно отразится на здоровье женщины, поскольку в случае неудачной имплантации необходимы будут повторные курсы гормональной стимуляции и инвазивного вмешательства в организм женщины;

2) *недопустимость проведения научных исследований* в отношении подобных эмбрионов, что может неблагоприятно сказаться на развитии науки, медицины, биотехнологий; *законность преимплантационной генетической диагностики* также будет поставлена под сомнение;

3) *донорство эмбрионов* станет возможным исключительно через механизм усыновления.

В то же время мы категорически не согласны с трактовкой эмбриона *in vitro* в качестве вещи с распространением на него правового режима вещных прав:

1) вещь относится к категории имущества, что прямо закреплено в ст. 128 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), то есть вещь может быть дана точная денежная оценка, в то время как эмбриону не может быть дана точная денежная оценка, а любая попытка ее установления противна основам морали и нравственности, противоречит устоявшимся международным принципам⁷;

2) *режим вещных прав не приспособлен для регулирования отношений, возникающих по поводу эмбриона *in vitro**; посредством норм вещного права невозможно дать адекватные ответы на вопросы, которые ставит перед цивилистикой практика применения ВРТ.

Признание эмбрионов вещами приведет к отнесению их к категории общего имущества супругов и возникновению на них права совместной собственности, возможности раздела, например, в связи с расторжением брака, переходу в порядке

⁶ Согласно п. «д» п. 24 и п. «е» п. 83 Приказа Минздрава России от 30 августа 2012 г. № 107н «О порядке использования вспомогательных репродуктивных технологий, противопоказаниях и ограничениях к их применению» в полость матки следует переносить не более 2 эмбрионов, решение о переносе 3 эмбрионов принимается пациенткой посредством дачи информированного добровольного согласия после предоставления полной информации лечащим врачом о высоком риске невынашивания беременности, низкой выживаемости и высоком риске инвалидности среди недоношенных детей. См.: СПС «КонсультантПлюс». (Далее — Приказ Минздрава России № 107н.)

⁷ Европейский суд по правам человека (далее — ЕСПЧ) неоднократно указывал на это в своих решениях. В Постановлении ЕСПЧ от 27 августа 2015 г. по делу «Паррилло против Италии» (жалоба № 46470/11) суд постановил, что человеческие эмбрионы нельзя сводить к имуществу по смыслу положений ст. 1 Конвенции о защите прав человека и основных свобод. Эмбрионы нельзя считать «вещами»: понятие имущества свойственная экономическая коннотация, а в случае с человеческими эмбрионами ее следует исключать. См.: Прецеденты Европейского Суда по правам человека. 2015. № 12 (24).

наследования и т.п. При этом лица, требующие в судебном порядке определить судьбу эмбрионов, желают вовсе не их справедливого раздела. В этих требованиях одно лицо, как правило, требует утилизации всех эмбрионов, не имея более интереса в рождении общих детей, а другой — их сохранения с целью имплантации и рождения детей. Понимая это, суды при рассмотрении споров касательно эмбрионов все чаще отказываются применять для их разрешения режим вещного права⁸;

3) *признание эмбриона вещью повлечет возможность его возмездного отчуждения, на недопустимость чего указывается в ряде актов международно-правового значения.*

Представляется, что эмбрион *in vitro* является **самостоятельным объектом гражданских прав** и должен занять особое место среди объектов, поименованных в ст. 128 ГК РФ. Являясь объектом гражданских прав, эмбрион *in vitro* не может приобрести статус nasciturуса в смысле ст. 1116 ГК РФ, если его имплантация не была произведена до открытия наследства (смерти наследодателя). Применительно к подобным случаям понятие «зачатье при жизни наследодателя и родившиеся живыми после открытия наследства» должно толковаться в значении имплантированные. Иное destabilизирует имущественный оборот. Странно предполагать, что наличие криоконсервированного эмбриона, вопрос об имплантации которого даже не решен, будет препятствовать выдаче свидетельства о праве на наследство (п. 3 ст. 1163 ГК РФ), а также разделу наследства (ст. 1166 ГК РФ).

Эмбрион *in vitro* является **объектом репродуктивного права, являющегося по характеру личным неимущественным правом.**

В отношении эмбриона *in vitro* лица, давшие согласие на применение метода ВРТ (потенциальные родители), имеют интерес в рождении ребенка, в приобретении родительских прав и обязанностей. Если потенциальные родители заинтересованы в возникновении родительских прав, эмбрион подлежит имплантации. Если они утратили интерес в рождении общего ребенка и приобретении родительских прав и обязанностей в отношении него, эмбрион подлежит утилизации. Если потенциальные родители намерены вступить в правоотношения отцовства (материнства) не сейчас, а, например, через два года, эмбрион подлежит криоконсервации и хранению в течение указанного срока. Следовательно, обозначенные действия в отношении эмбриона являются следствием осуществления репродуктивного права. Если третье лицо уничтожает эмбрион, оно лишает потенциальных родителей возможности материнства (отцовства), нарушая их репродуктивное право.

Репродуктивное право — это закрепленная законом возможность лица по своему усмотрению определять факт и момент рождения ребенка, количество детей и интервалы между их рождением, располагая для этого необходимой информацией и средствами. Право на искусственное прерывание беременности, на медицинскую стерилизацию, на применение ВРТ являются способами его осуществления (ст. 55–57 Федерального закона от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» (далее — Закон № 323-ФЗ)).

Интерес, опосредуемый репродуктивным правом, носит неимущественный характер. Оно неразрывно и естественным образом связано с личностью потенциальных

⁸ Решение Щербинского районного суда города Москвы от 16 августа 2017 г. № 02-0425/2017 // СПС «КонсультантПлюс».

родителей. Репродуктивное право – это личное неимущественное право, совместно принадлежащее потенциальным родителям, которое позволяет им контролировать эмбрион.

Репродуктивное право на эмбрион принадлежит совместно лицам, выразившим волю на применение метода ВРТ, в результате которого эмбрион был создан. Оно осуществляется по взаимному согласию правообладателей. Эта идея воплощена и в норме п. 2 ст. 31 Семейного кодекса РФ. Если же правообладатели не могут достигнуть согласия при его осуществлении, следует исходить из того, что лицо не может быть понуждено к рождению детей, к приобретению родительских прав и обязанностей. В связи с этим, если один из правообладателей утратил интерес к рождению общего ребенка в связи с расторжением брака или иными жизненными обстоятельствами и желает утилизировать эмбрион, его требование должно быть удовлетворено.

Литература

1. Дружинина Ю.Ф. Правовой режим эмбриона in vitro / Ю.Ф. Дружинина // Журнал российского права. 2017. № 12. С. 129–140.
2. Панкратова Е.А. Конституционное право на жизнь и правовой статус эмбриона человека / Е.А. Панкратова, Е.В. Перевозчикова // Медицинское право. 2006. № 2. С. 16–22.

Репродуктивное право, являясь личным неимущественным правом, не входит в состав наследства (абз. 3 ст. 1112 ГК РФ) и не переходит к другим лицам ни в порядке универсального, ни в порядке сингулярного правопреемства. Режим наследования не приемлем для эмбрионов. Эмбрионы создаются и используются для лечения бесплодия (п. 1 ст. 55 Закона № 323-ФЗ, п. 2 Приказа Минздрава России № 107н) конкретного пациента с бесплодием на основе его информированного добровольного согласия на медицинское вмешательство.

Эмбрион in vivo – это зародыш человека на стадии развития до восьми недель, развивающийся в организме матери. Начиная с восьмой недели беременности, он именуется плодом. Представляется, что эмбрион in vivo (плод) **должен иметь различный правовой статус в зависимости от стадии эмбрионального развития.**

DOI: 10.18572/1999-477X-2020-3-8-10

Соотношение прав родителей и детей и их защита при исполнении решений судов о воспитании детей

Дергунова Виктория Андреевна,
адвокат, советник, руководитель практики семейного права BGP Litigation,
преподаватель Московского государственного
юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА),
кандидат юридических наук
advokat.dergunova@gmail.com

Статья посвящена проблемам исполнения решений судов по спорам об определении места проживания и порядка общения с детьми в контексте обеспечения принципа равенства родительских прав и обязанностей в соотношении с принципом приоритетной защиты прав и интересов детей.

Ключевые слова: семейное право, споры о детях, родительские права, исполнительное производство.

The Correlation Between Rights of Parents and Children and Their Protection in the Enforcement of Court Judgments on Child Upbringing

Dergunova Viktoria A.
Attorney, Advisor, Head of the Department of Family Law of BGP Litigation
Lecturer of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
PhD (Law)

The article covers the issue of the enforcement of court decisions concerning child custody disputes in the context of the principle of equality of parental rights at the ratio of the principle of child's rights and best interest's protection in the first place.

Keywords: family law, disputes about children, parental rights, enforcement proceeding.

В соответствии со ст. 61 Семейного кодекса Российской Федерации¹ (далее – СК РФ) родители имеют равные

права и несут равные обязанности в отношении своих детей (родительские права). Вместе с тем юридическое определение места проживания ребенка с одним родителем приводит к неизбежному фактическому ограничению родитель-

¹ Семейный кодекс Российской Федерации от 29 декабря 1995 г. № 223-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 1. Ст. 16.

ских прав другого родителя, что говорит о том, что принцип равенства родительских прав, закрепленный в законе, приводит к их неравенству в ходе его применения на практике. Непосредственным воспитателем детей в данном случае является родитель, с которым они проживают. Данный вывод поддерживается актуальной судебной практикой².

Поскольку законные представители ребенка (родители) одновременно выступают в споре о его воспитании противоположными друг другу сторонами, то зачастую интересы самого ребенка (одновременно являющиеся предметом их защиты и объектом притязаний) не совпадают с позицией как минимум одного из них (в связи с чем уместно говорить о действиях родителя не в интересах ребенка), поскольку родители определяют их содержание исходя из субъективных критериев их оценки. В подобной ситуации трудно говорить о реализации представительской функции родителями: в процессе они выражают и защищают не интересы ребенка, а свои собственные, используя интересы несовершеннолетнего как средство их отстаивания, главным объектом которых является место его жительства или определенный порядок общения с ним, а не обеспечение его наилучшего благополучия. В результате обоснованно говорить о наличии конфликта интересов родителей (с их правом на воспитание ребенка) и ребенка (с его правом воспитываться и жить в условиях, в наибольшей степени соответствующих его интересам).

При определении места жительства ребенка суд исходит из интересов ребенка, учитывает его возраст и привязанность к каждому из родителей, а также их возможности создания условий для воспитания и развития ребенка.

Согласно п. 1 ст. 65 СК РФ родительские права не могут осуществляться в противоречии с интересами детей. Обеспечение интересов детей должно быть предметом основной заботы их родителей.

Таким образом, неисполнение родителем решения суда о воспитании ребенка можно рассматривать как нарушение его прав и законных интересов, заключающееся в следующем: систематическое учинение препятствий в общении с другим родителем, лишение эмоциональной и духовной связи с ним; полная изоляция родителя и ребенка из жизни друг друга, их разлучение и отчуждение привязанности; сокрытие места нахождения ребенка не только от другого родителя, но и от органов государственной власти; лишение ребенка постоянного места жительства, что в совокупности является опасным для малолетнего и может оказать негативное влияние на его психологическое состояние, нанести ему непоправимый вред, выраженный в отсутствие восприятия второго родителя как члена семьи и памяти о нем (см. табл.).

Как показывает анализ судебной практики, злоупотребление родительскими правами в таких делах носит не разовый характер, а выражается в целом ряде поступков и действий родителя³.

² См., напр.: Апелляционное определение Московского городского суда от 8 февраля 2013 г. по делу № 11-4409; Апелляционное определение Московского городского суда от 24 апреля 2018 г. по делу № 33-18040/2018. URL: <https://www.mos-gorsud.ru/mgs/services/cases/appeal-civil>

³ Стандарты Европейского Суда по правам человека и российская правоприменительная практика: сб. аналит. ст. / под ред. М.Р. Воскобитовой.

Следует согласиться с мнением М.В. Громоздиной, что для большинства злоупотребляющих правом родителей интерес ребенка является лишь формальным основанием для конкретных действий, в то время как истинная цель — нарушение интересов второго родителя и фактическое ограничение его родительских прав. Особенность подобного злоупотребления родительскими правами заключается в том, что раздельно проживающие родители стараются замаскировать его «борьбой за родительские права». Злоупотребление правом в этом случае носит неявные и невыраженные черты нарушений прав и интересов других лиц, прежде всего ребенка. Под предлогом защиты интересов ребенка оба родителя стремятся создать друг другу препятствия при осуществлении родительских прав. Получается, что ребенок является лишь средством сведения счетов, но не целью реализации родительских прав⁴.

Отсутствию справедливого баланса в обеспечении родительских прав, прав и интересов ребенка при исполнении решений судов об их воспитании во многом способствуют размытые формулировки, содержащиеся в их резолютивных частях (например, «по согласованию с родителем», «с учетом мнения/интересов, состояния здоровья, режима ребенка»), отсутствие четкого графика общения (например, «не менее двух дней в неделю», «не менее двух недель летом»), четкой процедуры передачи ребенка (условий о сроке и порядке осуществления передачи), отсутствие возможности получить информацию о ребенке из государственных органов (ввиду отсутствия единых реестров учета данных), а также фактически безнаказанное учинение препятствий в исполнении решения суда со стороны родителя-нарушителя.

Нежелание и (или) отсутствие намерения у родителя исполнять вступившее в силу решение суда говорит о злоупотреблении родительскими правами и действии (бездействии) вопреки интересам ребенка, содержание которых установлено решением суда, вынесенным исходя из них. Указанный довод поддерживается актуальной судебной практикой, которая начала формироваться в последние годы, но пока еще не получила своего широкого распространения и не является единообразной, когда родитель, с которым определено место жительства ребенка, в связи с отказом другого родителя исполнить вынесенное решение суда и передать ребенка ему на воспитание, обращается в суд с иском о лишении⁵ или об ограничении⁶ его родительских прав для достижения

М.: Анахарсис, 2005. С. 274–277; Апелляционное определение Московского городского суда от 26 апреля 2016 г. по делу № 33-8355/2016; Решение Магасского районного суда Республики Ингушетия от 11 июня 2015 г. по делу № 2-1438/2015. URL: <https://sudact.ru/>

⁴ Громоздина М.В. Осуществление родительских прав при раздельном проживании родителей по законодательству Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2010. 168 с.

⁵ См., напр.: Решение Измайловского районного суда г. Москвы от 17 августа 2017 г. по делу № 2-3754/17; Решение Никулинского районного суда г. Москвы от 18 апреля 2017 г. по делу № 02-6137/2016. URL: <https://www.mos-gorsud.ru/>; Постановление ЕСПЧ от 24 октября 2013 г. по делу Пахомова против Российской Федерации (жалоба № 22935/11) // СПС «КонсультантПлюс».

⁶ См., напр.: Решение Измайловского районного суда г. Москвы от 30 мая 2019 г. по делу № 2-151/19; Решение Белгородского районного суда от 5 июля 2016 г. по делу № 2-275/2016; Апелляционное определение Белгородского областного суда от 5 июля 2016 г. по делу № 33-3180/2016; Решение Гагаринского районного

Таблица

Статистика судебных решений, связанных с воспитанием детей, находящихся на исполнении ФССП России, за 2014–2019 гг.

Наименование показателя	2014		2015		2016		2017		2018		Первое полугодие 2019	
	ОМЖ	Порядок общения	ОМЖ	Порядок общения	ОМЖ	Порядок общения	ОМЖ	Порядок общения	ОМЖ	Порядок общения	ОМЖ	Порядок общения
Всего находилось на исполнении исполнительных производств в отчетном периоде												
Количество ИП, находящихся на исполнении	419	5 365	613	8 633	648	8 896	658	9 537	734	10 652	503	8 570
Количество возбужденных ИП	385	4 065	424	4 672	435	5 019	427	5 472	511	6 237	220	3 101
Всего окончено и прекращено ИП	214	1 613	370	4 720	371	4 837	383	5 087	399	5 204	194	2 458
В том числе: окончено, прекращено												
	фактическим исполнением	146	726	239	2 962	249	3 261	248	3 640	275	3 676	135
добровольным исполнением	140	675	193	2 612	69	92	63	135	66	98	27	60

ранее поставленной цели – совместного проживания с ребенком. Эта тенденция также характерна и для принуждения исполнения судебных актов о порядке общения с детьми. Анализ приведенных в качестве примера судебных дел позволяет сделать вывод о том, что стороне, заявляющей соответствующее требование, надлежит доказать, что злостное неисполнение ранее вынесенного решения

суда г. Москвы от 1 февраля 2017 г. по делу № 02-7499/2016. URL: <https://sudact.ru/>

суда о порядке общения с ребенком или месте его жительства свидетельствует, во-первых, об умышленной форме вины недобросовестного родителя, во-вторых, о поведении и действии родителя в противоречии с интересами ребенка, определенными вступившим в законную силу решением суда, вынесенным исходя из них, а в-третьих, наносит вред его здоровью, то есть является опасным для ребенка и представляет собой не что иное, как запрещенное законом психологическое насилие над ним.

Литература

1. Громоздина М.В. Осуществление родительских прав при раздельном проживании родителей по законодательству Российской Федерации : диссертация кандидата юридических наук / М.В. Громоздина. Москва, 2010. 168 с.
2. Стандарты Европейского Суда по правам человека и российская правоприменительная практика : сборник аналитических статей / под редакцией М.Р. Воскобитовой. Москва : Анахарсис, 2005. 528 с.

Мы в социальных сетях Facebook и Instagram!

Анонсы мероприятий, фотоотчеты и свежие новости нашего издательства.

ПОДПИСЫВАЙТЕСЬ!

Facebook: <https://www.facebook.com/ig.lawinfo>

Instagram: <https://www.instagram.com/ig.lawinfo/>

Алиментное соглашение: проблемы законодательства и правоприменения

Максимович Любовь Борисовна,
профессор кафедры гражданского и предпринимательского права
Всероссийской академии внешней торговли
Министерства экономического развития Российской Федерации (ВАВТ),
кандидат юридических наук, доцент
lubamaks@mail.ru

В статье рассмотрен ряд проблем, связанных с применением правовых норм, касающихся соглашения об уплате алиментов как формы добровольного исполнения родителями обязанности по содержанию несовершеннолетних детей.

Ключевые слова: соглашение об уплате алиментов, ребенок, дополнительные расходы на ребенка, исполнительный лист, индексация размера алиментов, прекращение алиментного обязательства.

An Alimony Agreement: Legislation and Law Enforcement Issues

Maksimovich Lyubov B.
Professor of the Department of Civil and Entrepreneurial Law
of the Russian Foreign Trade Academy (RFTA)
PhD (Law), Associate Professor

The article considers a number of problems associated with the application of legal norms regarding the agreement on the payment of alimony as a form of voluntary fulfillment by parents of the obligation to support minor children.

Keywords: agreement on the payment of alimony, child, additional expenses for the child, writ of execution, indexation of the amount of alimony, termination of the maintenance obligation.

Соглашение об алиментах является институтом и инструментом гражданского права (законодательства) – отрасли, в которой наиболее полно и всесторонне разработаны механизмы, способы и формы договорного регулирования имущественных отношений, как вещных, так и обязательственных.

Вместе с тем данное соглашение обладает существенной спецификой, связанной с особенностями семейного права как особой сферы правового регулирования, выходящей за пределы обычного гражданско-правового регулирования и охватывающей именно семейные отношения, неотъемлемой частью которых являются отношения между родителями и детьми по предоставлению содержания.

Согласно п. 2 ст. 27 Конвенции ООН о правах ребенка родители (и) или другие лица, воспитывающие ребенка, несут основную ответственность за обеспечение в пределах своих способностей и финансовых возможностей условий жизни, необходимых для развития ребенка¹.

Российская нотариальная практика свидетельствует о том, что чаще всего алиментное соглашение заключается между родителями несовершеннолетнего ребенка с целью предоставления ему материального обеспечения. Востребованность такого соглашения обусловлена тем, что,

будучи в силу закона обязанными содержать своих несовершеннолетних детей, родители вправе самостоятельно избирать порядок и форму предоставления такого содержания, а именно вправе заключить соглашение об уплате алиментов в соответствии с главой 16 Семейного кодекса Российской Федерации (далее – СК РФ) (п. 1 ст. 80 СК РФ).

Содержание алиментного соглашения определено в ст. 99 СК РФ, согласно которой оно заключается о размере, условиях и порядке выплаты алиментов. Иными словами, законом установлены границы указанного соглашения как соглашения исключительно об алиментах.

Между тем на практике весьма часто содержание алиментного соглашения не ограничивается договоренностью сторон об алиментах, а содержит также условия, обязывающие плательщика алиментов осуществлять дополнительные расходы на ребенка (к примеру, расходы по оплате основного и/или дополнительного образования, добровольного медицинского страхования, летнего отдыха ребенка и др.). В связи с этим возникает вопрос о правомерности расширения границ алиментного соглашения за счет включения в него обязательства о дополнительных расходах, своеобразном «социальном пакете», предоставляемом ребенку помимо алиментов.

Важность ответа на данный вопрос обусловлена тем, что в силу беспрецедентного указания закона нотариально удостове-

¹ Конвенция ООН о правах ребенка (одобрена Генеральной Ассамблеей ООН 20.11.1989; вступ. в силу для СССР 15.09.1990) // СПС «КонсультантПлюс».

ренное алиментное соглашение имеет силу исполнительного листа (п. 2 ст. 100 СК РФ). При этом остается не ясным, распространяется ли сила исполнительного листа на соглашение в полном объеме, включая содержащиеся в нем положения о дополнительных расходах, или только на те положения соглашения, которыми установлены размер, условия и порядок выплаты алиментов.

Исходя из смысла и содержания ст. 99 и п. 2 ст. 100 СК РФ, представляется, что сила исполнительного листа распространяется лишь на положения, которыми урегулированы размер, условия и порядок выплаты алиментов.

Что касается обязательств по осуществлению дополнительных расходов, то эти обязательства могут быть включены в соглашение, однако в случае их неисполнения получателю сначала потребуется обратиться в суд с соответствующим иском, и только в случае его удовлетворения он получит исполнительный лист.

Размер алиментов по соглашению чаще устанавливается в твердой сумме с обязательным соблюдением требования закона о том, что размер этой суммы не может быть ниже размера алиментов, которые ребенок мог бы получить в судебном порядке (п. 2 ст. 103 СК РФ).

Между тем согласно позиции Конституционного Суда РФ² при взыскании алиментов должно исключаться чрезмерное и неразумное обременение лиц, осуществляющих алиментные выплаты, взыскиваемые в твердой денежной сумме. Невозможность установления завышенного размера алиментов по отношению к прожиточному минимуму подтверждается также судебной/арбитражной практикой³.

Отдельного внимания заслуживает вопрос об индексации размера алиментов. Согласно ст. 105 СК РФ индексация размера алиментов, уплачиваемых по соглашению, производится в соответствии с этим соглашением. Если в соглашении порядок индексации не предусмотрен, индексация производится в соответствии со ст. 117 СК РФ.

Между тем из содержания и смысла ст. 117 СК РФ следует, что исполнение предусмотренного данной статьей порядка индексации возлагается на судебного пристава-исполнителя *только в отношении алиментов, взыскиваемых по решению суда*. Согласно разъяснению Пленума Верховного Суда РФ от 26 декабря 2017 г. № 56⁴ в резолютивной части решения суда, которым удовлетворено требование о взыскании алиментов на несовершеннолетних детей в твердой денежной сумме, должны в том числе содержаться следующие сведения: размер твердой денежной суммы алиментов в числовом выражении, а также эквивалент этой суммы (кратность, доля) с точностью до копеек относительно величины прожиточного минимума на детей, определенной в соответствии с правилами п. 1 ст. 117 СК РФ (п. 35 Постановления). Исходя из этого, индексация алиментов производится судебным приставом-исполнителем

² Пункт 4.1 Определения Конституционного Суда РФ от 5 июля 2011 г. № 953-О-О // СПС «КонсультантПлюс».

³ Постановление Арбитражного суда Московского округа от 17 сентября 2019 г. по делу № А40-166535/2018; Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 5 марта 2019 г. по делу № А46-20725/2017; Постановление Первого арбитражного апелляционного суда от 9 октября 2018 г. по делу № А43-20053/2017 // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 26 декабря 2017 г. № 56 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел, связанных со взысканием алиментов» // СПС «КонсультантПлюс».

Литература

1. Костюченко Е.Ю. Алиментные обязательства родителей и детей по законодательству России и Германии: сравнительно-правовой анализ: автореферат диссертации кандидата юридических наук / Е.Ю. Костюченко. Москва, 2007. 27 с.
2. Ксенофонтова Д.С. Правовые гарантии в сфере алиментирования: монография / Д.С. Ксенофонтова. Москва: Статут, 2018. 207 с.

на основании соответствующей записи в исполнительном документе (исполнительном листе, нотариально удостоверенном соглашении об уплате алиментов).

Таким образом, если в алиментном соглашении не предусмотрен порядок индексации, то положения ст. 117 СК РФ могут применяться лишь в части определения *критерия индексации*, которым, согласно указанной статье, является изменяющаяся величина прожиточного минимума для соответствующей социально-демографической группы населения, установленная в соответствующем субъекте Российской Федерации по месту жительства лица, получающего алименты, а при отсутствии в соответствующем субъекте Российской Федерации указанной величины – пропорционально росту величины прожиточного минимума для соответствующей социально-демографической группы населения, установленной в целом для Российской Федерации (п. 1 ст. 117 СК РФ).

По закону (п. 1 ст. 120 СК РФ) алиментные обязательства, установленные соглашением, прекращаются смертью одной из сторон, истечением срока действия этого соглашения или по основаниям, предусмотренным этим соглашением. В отличие от этого, выплата алиментов, взыскиваемых в судебном порядке, прекращается также по достижении ребенком совершеннолетия или в случае приобретения несовершеннолетними детьми полной дееспособности до достижения ими совершеннолетия (п. 2 ст. 120 СК РФ). То есть, исходя из принципа свободы договора, окончание срока выплаты алиментов по соглашению может наступить и после совершеннолетия ребенка.

Между тем нотариусы весьма часто отказывают в удостоверении соглашений, по условиям которых выплата алиментов предусмотрена за пределами совершеннолетия получателя (к примеру, до окончания получателем вуза или до достижения им определенного возраста). В качестве причины отказа нотариусы ссылаются на то, что родительская обязанность по содержанию ребенка установлена законом до 18 лет, а алиментное соглашение – форма добровольного исполнения родителем данной обязанности, и предлагают урегулировать вопрос о продолжении содержания родителем ребенка, достигшего совершеннолетия, другими договорами. Например, договором дарения денежных средств или имущества.

Представляется очевидным, что в интересах ребенка, получающего очное образование, выплата алиментов не должна прекращаться в 18 лет. Особенно, когда он получает образование на платной основе. К примеру, в Германии по закону содержание полагается как несовершеннолетним, так и совершеннолетним детям, если они проживают в родительском доме и получают образование или приобретают профессию⁵.

Полагаю необходимым пересмотреть основания прекращения алиментного обязательства как по алиментному соглашению, так и на основании судебного решения, сделав возможным продолжение выплаты алиментов на совершеннолетнего ребенка, обучающегося на очном отделении, до окончания им учебного заведения.

⁵ См. подр.: Костюченко Е.Ю. Алиментные обязательства родителей и детей по законодательству России и Германии: сравнительно-правовой анализ: автореферат дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007; Ксенофонтова Д.С. Правовые гарантии в сфере алиментирования: монография. М.: Статут, 2018. 207 с.

Проблемы соотношения режимов общей долевой и общей совместной собственности супругов по законодательству РФ

Поротикова Ольга Александровна,
доцент кафедры гражданского права и процесса
Воронежского государственного университета,
кандидат юридических наук
olga.porotikova@mail.ru

В статье анализируется возможность для супругов приобретать имущество по возмездным сделкам совместно с третьими лицами (детьми, родителями и др.), обращается внимание на противоречие такого приобретения недавно измененным нормам семейного законодательства России, констатируется необдуманность новых положений об изменении законного режима имущества супругов и их вредность для практики.

Ключевые слова: право собственности, общая совместная собственность, имущество супругов.

Issues of the Correlation Between the Regimes of the Shared and Joint Property of Spouses under the Laws of the Russian Federation

Porotikova Olga A.
Associate Professor of the Department of Civil Law and Procedure
of the Voronezh State University
PhD (Law)

The article analyzes the possibility for spouses to acquire property on reimbursable transactions together with third parties (children, parents, etc.), draws attention to the contradiction of such an acquisition by the recently amended family law of Russia, considers the rashness of new provisions on changing the legal regime of spouses' property and their harmfulness to practice.

Keywords: property right, common joint property, spouses property.

Сама постановка вопроса о соотношении правовых режимов общей совместной и общей долевой собственности супругов возможна потому, что супруги, с одной стороны, могут изменять законный режим своего имущества, а с другой — поскольку они не изолированы в гражданском обороте, вступают в отношения с другими его участниками, на которых правила совместной собственности не распространяются.

Законный режим имущества супругов, предполагающий, что все приобретенное ими в период брака по возмездным сделкам поступает в неразграниченную на доли общность, главной идеей которой является использование всего сообща и доверяя друг другу, являясь для супругов общим правилом, всегда предполагал возможность его изменения по соглашению.

Соглашения, которые в семейном законодательстве предусматривались для этих целей, были трех видов: брачный договор (возможность установить любой режим в отношении любого имущества, даже будущего в любое время); соглашение о разделе имущества в натуре (для уже имеющего имущества как в целом, так и применительно к отдельным вещам); соглашение об определении долей в праве на вещь (все имущество). Вот именно это последнее

соглашение было связующей нитью между супругами и остальными участниками гражданских правоотношений, позволяя им выступать в договорах на стороне покупателя со множественностью лиц или приобретая долю в праве на вещь, уже находящуюся в долевой собственности.

Цивилисты всегда исходили из следующего: «Согласно п. 5 ст. 244 ГК РФ по соглашению участников совместной собственности, а при недостижении согласия по решению суда на общее имущество может быть установлена долевая собственность этих лиц. Изложенное применимо и к супругам. Режим общей собственности здесь сохраняется, но в ином варианте: общая совместная собственность трансформируется в общую долевую. Определение долей в праве собственности на имущество может быть элементом брачного договора либо составить содержание отдельного соглашения супругов»¹.

Пункт 1 ст. 256 ГК РФ в его первоначальной редакции выглядел следующим образом: «Имущество, нажитое супругами во время брака, является их совместной собственностью, если договором между ними не установлен иной режим этого имущества».

¹ Сафронова Т. Правовой режим имущества супругов (цивилистический взгляд на проблему) // *Хозяйство и право*. 2011. № 6. Приложение к номеру. С. 17–18.

В результате внесенных изменений², введенных в действие с 1 июня 2019 г., данное правило превратилось из обычной диспозитивной нормы, допускающей ее изменение соглашением сторон, в норму очень оригинальную — единственную диспозитивную норму общей части ГК РФ, в которой бы прямо указывался вид договора, которым ее можно изменить, — **брачный договор**.

Нововведение привело, как представляется, к довольно серьезным и очевидно негативным последствиям в регулировании имущественных отношений супругов. Даже если предположить, что изначальные намерения законодателя были благими, а изменения были осознанными, а не случайными, то их последствия не были предварительно оценены и просчитаны.

Если идея состояла в том, чтобы еще более дистанцировать гражданско-правовое регулирование применительно к праву собственности супругов и усилить семейно-правовое, то она реализована в точности наоборот. Именно Семейный кодекс РФ содержит регулирование иных специальных соглашений супругов, судьба которых благодаря указанным изменениям ставится под вопрос — соглашение супругов о разделе общего имущества и соглашение об определении долей в общем имуществе.

Поскольку оба приведенных соглашения не являются брачным договором, то, исходя из буквального толкования текста ст. 256 ГК РФ, они не могут изменять законный режим имущества супругов. Можно, конечно, сказать, что нормы Семейного кодекса РФ носят специальный характер по отношению к гражданско-правовой норме, следовательно, они имеют приоритет применения. С этим тезисом было бы трудно спорить, если бы не одно «но»: не может специальная норма быть шире общего правила. Общая норма говорит только о брачном договоре, следовательно, специальная может уточнить, детализировать, но не расширять это положение. Таким образом, соглашение об определении долей супругами будет поглощено брачным договором? У него появится нотариальная форма? А соглашение о разделе имущества также будет частным случаем брачного договора? Думается, законодатель и сам не понимал, какой эффект в семейном праве вызовет его новелла.

Применительно к гражданскому законодательству цель во многом достигнута — еще дальше стало обычное регулирование отношений сосособственников, только вот хочется уточнить, кто от этого выиграл. Полагаем, точно не супруги. При ранее действовавшей редакции ст. 256 ГК РФ и то возникали сложности с правовой квалификацией сделок, в которых супруги соприобретали имущество вместе с третьими лицами (например, на стороне покупателей квартиры наряду с супругами были их дети или родители, друзья, иные родственники)³.

Очевидно, что приобретение одной неделимой вещи несколькими лицами с заранее определенными долями в праве собственности и пропорциональностью оплаты по договору этим долям должно было приводить к установлению режима **общей долевой собственности**. Во-первых, потому что доли, в

² Федеральный закон от 19 июля 2018 г. № 217-ФЗ «О внесении изменений в статью 256 части первой и часть третью Гражданского кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 2018. № 30. Ст. 4552.

³ См., напр.: Величкова О.И. Приобретение супругами имущества в общую долевую собственность: теоретические и практические проблемы // Семейное и жилищное право. 2018. № 1. С. 45–46; Савельева Н.М. Проблемы правового регулирования имущественных отношений бывших супругов по распоряжению общим имуществом // Семейное и жилищное право. 2018. № 1. С. 76–77.

том числе доли каждого из супругов, были прямо определены, во-вторых, потому, что не супруги не могут быть субъектами совместной собственности супругов, так как это узко субъектный режим. Договор купли-продажи со множественностью на стороне покупателя был тем самым договором, который в ранее действующем варианте ст. 256 ГК РФ мог изменить для супругов законный режим, и проблема была только в том, что семейное законодательство устанавливало прямо только закрытый перечень способов (из двух соглашений — брачного договора и соглашения о разделе имущества), направленных на изменение общей совместной собственности, но между строк можно было прочитать о возможности для супругов определить по договору доли в отдельных объектах общего имущества или во всем имуществе, тем самым позволяя совместить куплю-продажу с соглашением об определении долей.

Как же нужно квалифицировать куплю-продажу со множественностью на стороне покупателя, где наряду с супругами участвуют иные лица? Как смешанный договор с элементами продажи и брачного договора? Но в этом случае у нас в брачном договоре будут сторонами лица, которые не являются супругами, что прямо запрещено семейным законодательством. Более того, все такие договоры попадут под обязательную нотариальную форму.

Из сложившейся в связи с нововведением ситуации есть только два выхода (один хуже другого): либо супруги не могут приобретать имущество одновременно с третьими лицами, если ранее ими не был заключен брачный договор, предусматривающий последствия такого приобретения, либо норму ст. 256 ГК РФ будут систематически нарушать.

В действительности не только множественное приобретение супругам станет недоступно, но и приобретение одним из супругов доли в праве собственности на какую-либо вещь. Ситуация будет аналогична предыдущей. Если продается доля в праве, значит, уже установлен режим общей долевой собственности, который может появиться у супругов только по брачному договору. Однако продавец доли не супруг и не может быть стороной в смешанном договоре купли-продажи и брачном.

По этому поводу уже возник целый ряд вполне обоснованных вопросов в нотариальной практике⁴, не все из которых будут решены единообразно и в соответствии с пониманием идеи общей собственности, что также приведет к неопределенности права, ущемлению интересов супругов и нарушениям прав третьих лиц.

Представляется, что самым разумным было бы вернуться к первоначальному звучанию п. 1 ст. 256 ГК РФ, исключив оттуда слово «брачный». Одновременно было бы правильным провести ревизию норм семейного законодательства, чтобы можно было без сомнений трактовать сделки по приобретению долей супругами как способ изменения законного режима имущества супругов.

Развивая эту идею, нужно предложить внести изменения в СК РФ и ГК РФ, касающиеся запрета продления режима совместной собственности супругов после расторжения ими брака, поскольку эти правила не могут применяться к бывшим супругам. Помимо этого, они вредят их собственным интересам, так как расторжение брака приво-

⁴ Артемьева Н.В. Новеллы семейного законодательства: применение в нотариальной практике // СПС «КонсультантПлюс», 2019.

дит к утрате доверительности и совместного проживания, а значит, лишает смысла презумпцию согласия на сделку. Сохранение режима совместной собственности для бывших супругов влечет за собой правовую неопределенность для иных участников гражданского оборота, которые не могут знать, какое имущество является совместным, а какое индивидуальным для лица, не состоящего в браке.

Можно сформулировать норму следующим образом: «После расторжения брака на имущество, приобретенное

супругами в период брака по возмездным сделкам, а также на иное имущество, которое находилось у супругов в общей совместной собственности, устанавливается право общей долевой собственности, при этом доли каждого из супругов признаются равными. Если один из бывших супругов не согласен с равенством долей, он вправе обратиться в суд для изменения размера долей в праве общей долевой собственности. Бывшие супруги вправе определить доли в праве общей долевой собственности по соглашению».

Литература

1. Артемьева Н.В. Новеллы семейного законодательства: применение в нотариальной практике / Н.В. Артемьева // Справочная правовая система «КонсультантПлюс», 2019.
2. Величкова О.И. Приобретение супругами имущества в общую долевую собственность: теоретические и практические проблемы / О.И. Величкова // Семейное и жилищное право. 2018. № 1. С. 45–46.
3. Савельева Н.М. Проблемы правового регулирования имущественных отношений бывших супругов по распоряжению общим имуществом / Н.М. Савельева // Семейное и жилищное право. 2018. № 1. С. 76–77.
4. Сафронова Т. Правовой режим имущества супругов (цивилистический взгляд на проблему) / Т. Сафронова // Хозяйство и право. 2011. № 6. Приложение к номеру. С. 17–18.

DOI: 10.18572/1999-477X-2020-3-15-17

Практика ЕСПЧ по вопросам международных соглашений о суррогатном материнстве: выводы и некоторые размышления*

Путинцева Алла Андреевна,
магистр частного права Российской школы частного права (РШЧП)
Исследовательского центра частного права
имени С.С. Алексеева при Президенте Российской Федерации
 info@privlaw.ru

В статье анализируется практика ЕСПЧ в отношении международных соглашений о суррогатном материнстве. Рассматриваются противоположные позиции, принятые судом в делах «Менессон против Франции» и «Лабассэ против Франции», «Парадизо и Кампанелли против Италии». Сделан вывод о двух ключевых факторах, лежащих в основе решений суда: наличие биологической связи между родителем и ребенком, а также длительность проживания в предполагаемой семье.

Ключевые слова: практика ЕСПЧ, международные соглашения о суррогатном материнстве.

The Practice of the ECHR in International Surrogacy Agreements: Conclusions and Some Reflections

Putintseva Alla A.
Master of Private Law of the Russian School of Private Law
of the Private Law Research Centre Under the President
of the Russian Federation named after S. S. Alekseev

The article analyzes the practice of the ECHR regarding international agreements on surrogate motherhood. Contradictory positions adopted by the court, cases "Mennesson v. France" and "Labassee v. France", "Paradiso and Campanelli v. Italy". Conclusions are made that there are two key factors that underlie court decisions: the presence of a biological connection between the parent and the child, as well as the length of stay in the assumed family.

Keywords: the ECHR judgments, international surrogacy arrangements.

* Я выражаю искреннюю благодарность проф. д-ру Юргену Базедову, магистру права (Гарвардский университет), из Института сравнительного и международного частного права им. Макса Планка в г. Гамбурге. Данное исследование было бы невозможно без его помощи.
 I warmly thank Prof. Dr. Jürgen Basedow, LL.M. (Harvard Univ.) from the Max Planck Institute for Comparative and International Private Law in Hamburg. This research would have been impossible without his help.

С развитием вспомогательно-репродуктивных технологий (далее – ВРТ) один из постулатов римского права *mater semper certa est*¹ перестал быть основополагающим и бесспорным. Спрос на применение различных видов ВРТ увеличивается с каждым годом: так, в 2010 г. количество зафиксированных международных соглашений о суррогатном материнстве выросло в десять раз по сравнению с 2006 г.²

Это объясняется не только бурным развитием ВРТ и появлением новых форм брака в различных правовых системах, но и желанием потенциальных родителей из стран, где суррогатное материнство запрещено (в том числе в силу уголовного закона) или не урегулировано, воспользоваться услугами суррогатной матери за рубежом. Такое явление «репродуктивного туризма» порождает проблемы не только этического, но и правового характера.

Многие акты национальных судов, подтверждающие запрет суррогатного материнства на основании собственного законодательства и, как следствие, отсутствие юридической связи между родителями и детьми, были оспорены в Европейском суде по правам человека (далее – ЕСПЧ). В каких же случаях, несмотря на запрет национального законодательства, ЕСПЧ признает такие семейные отношения легитимными?

Позиция суда³ в делах «Menesson v. France» и «Labassee v. France»⁴

Заявители, супруги Менессон, проживали во Франции, где запрещено суррогатное материнство. Поскольку госпожа Менессон не могла иметь детей, то пара решила заключить соглашение о суррогатном материнстве в Калифорнии с использованием биологического материала отца.

В результате в 2000 г. на свет появились близнецы, а суд в Калифорнии признал супругов Менессон законными родителями. Французское консульство, внеся в регистр записи рождения, брака и смерти свидетельство о рождении детей, передало информацию французским властям о возможном использовании услуг суррогатной матери. Впоследствии государственный обвинитель инициировал процедуру аннулирования указанной записи.

После многочисленных судебных процессов Кассационный суд Франции в 2011 г. постановил⁵, что признание законности такой записи фактически легализует договор суррогатного материнства, который противоречит публич-

ной политике Франции⁶. Супруги Менессон подали жалобу на это решение в ЕСПЧ.

В июне 2014 г. ЕСПЧ пришел к выводу, что со стороны Франции имело место нарушение ст. 8 Европейской конвенции о правах человека⁷ (далее – Конвенция) в отношении прав детей на уважение их частной жизни. Упомянув, что государства могут самостоятельно определять политику в области суррогатного материнства, суд все же отметил, что в данном случае ее пределы необходимо ограничить, поскольку ключевым остается вопрос идентичности ребенка как личности⁸. В частности, такая идентичность выражается в биологической связи детей с господином Менессон и проживанием в семье в течение длительного срока (около 14 лет).

В апреле 2019 г. по запросу Кассационного суда Франции ЕСПЧ дал консультативное заключение⁹ о легальности таких соглашений на территории Франции. Суд обратил внимание, что ключевым фактором при принятии решения о законности соглашений являются наилучшие интересы ребенка. Такие интересы выражаются, в частности, в сохранении продолжительных фактических семейных отношений¹⁰.

Позиция суда в деле «Paradiso and Campanelli v. Italy»¹¹

Супруги Парадизо и Кампанелли проживали в Италии, где суррогатное материнство запрещено. Поскольку супруга не могла иметь детей, то пара решила заключить соглашение о суррогатном материнстве в Москве с использованием биологического материала отца, который был доставлен в Россию. После успешного оплодотворения суррогатная мать родила сына и дала письменное согласие на его регистрацию в качестве ребенка итальянской пары в московском ЗАГСе. Получив информацию от консульства о возможном использовании услуг суррогатной матери, итальянские власти впоследствии возбудили уголовное дело против пары за фальсификацию документа и потребовали срочного постановления в суде по делам несовершеннолетних о предоставлении ребенка для усыновления. Однако супруги настаивали на наличии биологической связи между ребенком и отцом. Проведенная генетическая экспертиза установила, что такая связь отсутствовала: признавшая ошибку московская клиника не смогла объяснить, почему биологический материал отца не был использован.

¹ Digesto 2.4.5 (Julius Paulus): «Quia semper certa est, etiam si volgo conceperit: pater vero is est, quem nuptiae demonstrant». См.: Corpus Iuris Civilis II. Digesten 1–10 / O. Behrends, R. Knütel, B. Kupisch, M. Harder. Heidelberg: C.F. Müller, 1995.

² Предварительный доклад по вопросам, возникающим в связи с международными соглашениями о суррогатном материнстве, подготовлен Постоянным Бюро Гаагской конференции по международному частному праву, Doc. № 10 of March 2012. S. 8. См.: URL: <http://www.hcch.net/upload/wop/gap2012pd10en.pdf> (дата обращения: 02.04.2020).

³ URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22%3A%22003-4804617-5854908%22%7D> (дата обращения: 01.04.2020).

⁴ Поскольку дела «Менессон против Франции» и «Лабасеэ против Франции» имеют идентичную фактуру дела, аналогичные выводы суда, которые были вынесены в один день, то исследуем проблему на примере первого из них.

⁵ De Aguirre Aldaz C.M. International Surrogacy Arrangements: a Global «Handmaid's Tale»? // Fundamental Legal Problems of Surrogate Motherhood. Global Perspective / ed. by P. Mostowik. Warszawa: Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, 2019. P. 461.

⁶ Статья 16–9 Французского гражданского кодекса уточняет, что ст. 16–7 Кодекса («Все договоры, связанные с воспроизводством или беременностью для третьего лица, являются недействительными») — это предмет публичной политики.

⁷ Конвенция о защите прав человека и основных свобод (закл. в г. Риме 04.11.1950) (с изм. от 13.05.2004) (вместе с «Протоколом №1» (подписан в г. Париже 20.03.1952), «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), «Протоколом № 7» (подписан в г. Страсбурге 22.11.1984)) // СПС «КонсультантПлюс».

⁸ На момент вынесения решения ЕСПЧ (в 2014 г.) дети еще не имели французского гражданства.

⁹ Согласно ст. 5, 16 протокола № 16 к Европейской конвенции о защите прав человека консультативные заключения не имеют обязательной силы. De Aguirre Aldaz C.M. Op. cit. P. 464.

¹⁰ См. подр.: Путинцева А. Как известная российская юридическая фирма, именуемая себя «лидером в области репродуктивных технологий», помогла итальянской паре, и причем тут то, что «охрана государственного порядка важнее частной жизни» // Zakon.ru. 2019. 7 июля.

Решением итальянского суда ребенок был помещен под опеку, а затем усыновлен другой семьей. Парадизо и Кампанелли подали жалобу против Италии в ЕСПЧ.

Большинством голосов палаты было решено, что ст. 8 Конвенции была нарушена, поскольку итальянские власти не смогли установить справедливый баланс между общими интересами (государства) и частными интересами (заявителей и ребенка), однако итальянские власти обжаловали решение в Большую палату.

Большая палата пришла к выводу¹², что на основании фактических обстоятельств дела в отношении заявителей и ребенка не существовало никакой семейной жизни (упомянуто отсутствие биологической связи между заявителями и ребенком, а также краткая продолжительность совместного проживания). Большая палата подчеркнула, что действия Италии необходимо трактовать с учетом того, что национальные власти имеют определенную свободу действий, а разрешение ребенку остаться с заявителями было бы равносильно легализации незаконной ситуации, последствия которой супруги ясно осознавали.

¹² Konrad Duden, Anmerkung zu ECtHR, Urt. V. 24.1.2017 — Beschwerde Nr. 25358/12 — Paradiso und Campanelli/Italien (Inobhutnahme eines im Ausland durch Leihmutterschaft gezeugten Kindes) // Zeitschrift für das gesamte Familienrecht. 2017. P. 444–446.

Подводя итог анализу указанных дел, следует особенно отметить, что ЕСПЧ неоднократно обращает внимание на то, что его задачей не является выполнение функций компетентных национальных органов и выработка политики по теме, имеющей столь высокую морально-этическую составляющую. В частности, ни в одном из дел не был поставлен вопрос о незаконности запрета на суррогатное материнство.

Из обеих ситуаций, на первый взгляд так похожих друг на друга, вытекает значимость следующих обстоятельств: наличие биологической связи хотя бы с одним из родителей, а также фактические семейные отношения, выражающиеся в длительности проживания ребенка в семье. Именно эти факторы легли в основу юридической аргументации в обоих делах.

Однако можно предположить, что в зависимости от длительности проживания в семье фактор родства будет иметь все меньшее значение. И, наоборот, при наличии биологической связи длительность проживания в семье будет иметь второстепенное значение. Об этом мы вскоре узнаем из решений ЕСПЧ, на рассмотрении которого с каждым годом находится все больше дел, затрагивающих вопросы международных соглашений о суррогатном материнстве.

Литература

1. Путинцева А. Как известная российская юридическая фирма, именующая себя «лидером в области репродуктивных технологий», помогала итальянской паре, и причем тут то, что «охрана государственного порядка важнее частной жизни» / А. Путинцева // *Закон.ру*. 2019. 7 июля.

References

2. Corpus Iuris Civilis II. Digesten 1–10 / O. Behrends, R. Knütel, B. Kupisch, M. Harder. Heidelberg: C.F. Müller, 1995. 27 p.
3. De Aguirre Aldaz C.M. International Surrogacy Arrangements: a Global «Handmaid's Tale»? / C.M. de Aguirre Aldaz // *Fundamental Legal Problems of Surrogate Motherhood. Global Perspective* / ed. by P. Mostowik. Warszawa : Instytut Wymiaru Sprawiedliwosci, 2019. P. 451–486.

НОВОСТИ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Обновлены типовые условия договора о предоставлении и использовании финансовой поддержки за счет средств Фонда содействия реформированию ЖКХ на переселение граждан из аварийного жилищного фонда

В Типовых условиях определяются, в том числе:

- положения о правах и обязанностях Фонда и субъекта РФ;
- положения, определяющие порядок перечисления средств финансовой поддержки;
- порядок проверки реализации (мониторинга) региональной адресной программы субъекта РФ и выполнения условий предоставления финансовой поддержки за счет средств Фонда;
- ответственность сторон.

Признаны утратившими силу Типовые условия в редакции, утвержденной решением правления Фонда от 13 февраля 2020 года, протокол № 972.

См.: Решение Правления Госкорпорации «Фонд содействия реформированию ЖКХ» от 29.04.2020, протокол № 988 «О новой редакции Типовых условий договора о предоставлении и использовании финансовой поддержки за счет средств государственной корпорации – Фонда содействия реформированию жилищно-коммунального хозяйства на переселение граждан из аварийного жилищного фонда»

Права на товарный знак при разделе имущества супругов

Расторгуева Анастасия Алексеевна,
адвокат, управляющий партнер
Коллегии адвокатов города Москвы «Барщевский и Партнеры»,
кандидат юридических наук
rastorgueva@bbp.ru

В статье рассматривается правовой статус такого вида имущества, как исключительное право на товарный знак или знак обслуживания, приобретенного супругом — индивидуальным предпринимателем в период брака.

Ключевые слова: раздел общего имущества супругов, имущество, нажитое супругами во время брака, товарный знак, исключительное право на средства индивидуализации.

Rights to a Trademark in the Division of Spousal Property

Rastorgueva Anastasia A.
Attorney, Managing Partner
of the Barshevskiy and Partners Moscow Bar Association
PhD (Law)

In the article we discuss the legal status of the exclusive right to a trademark acquired by spouse- individual entrepreneur during a marriage.

Keywords: division of marital property, property acquired by spouses during the marriage, trademark, the exclusive right to results of intellectual property and equalized to them means of individualization.

Сфера интеллектуальной собственности получает колоссальное развитие в настоящее время, в связи с чем вопрос с правами на нее становится все более актуальным. Из немногочисленной судебной практики стало понятно, что у правоприменителя нет однозначного понимания, как быть с правами на нее. Это послужило поводом для проведения соответствующего исследования¹. В настоящей статье рассмотрен один из проблемных вопросов, связанных с разделом интеллектуальной собственности — права на товарный знак (знак обслуживания) при разделе имущества супругов.

Для того чтобы разобраться, учитывать ли права на товарные знаки при разделе имущества между супругами, определим, что же это за имущество, относится оно к личному или совместно нажитому.

Начнем с начала — с понятия интеллектуальной собственности. Под ней согласно ст. 1225 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ) понимаются результаты интеллектуальной деятельности (произведения науки, литературы, изобретения и пр.) и приравненные к ним средства индивидуализации товаров, работ, услуг, юридических лиц, предприятий (фирменные наименования, товарные знаки и пр.).

¹ Расторгуева А.А. Права супругов на объекты интеллектуальных прав и их материальные носители, создаваемые и приобретаемые в период брака: монография. М.: DirectMEDIA; Берлин: DirectMEDIA, 2018.

Применительно к нашей теме рассмотрению подлежат права на товарные знаки (знаки обслуживания), которые зарегистрированы за индивидуальным предпринимателем — супругом.

Чем по своей сути отличаются результаты интеллектуальной деятельности от средств индивидуализации? Для первых главной является творческая составляющая. Там всегда есть автор, личность, чьим творческим трудом создается что-то новое — результат интеллектуальной деятельности. Что же касается средств индивидуализации, у них нет никакого автора, только правообладатель, нет никаких личных неимущественных прав, есть только имущественное право (исключительное). Нужны они для того, чтобы отличать одни товары от других, одного участника экономических отношений от других. Сам по себе зарегистрированный товарный знак ценности никакой не имеет. Ценность появляется после вложения средств и сил в «раскрутку» товара, услуги, предприятия, юридического лица. И если товарный знак зарегистрирован в период брака, то средства как на регистрацию, так и на «раскрутку» пойдут из семейного бюджета.

Законодатель определил, что перечень совместно нажитого имущества является открытым, а личного — закрытым. Поэтому, для того чтобы понять, куда же отнести права на товарные знаки, зарегистрированные в период брака за

супругом — индивидуальным предпринимателем, нужно выяснить, подпадают ли они под какую-то категорию из перечисленных в ст. 36 Семейного кодекса Российской Федерации (далее — СК РФ). Вопрос, исходя из найденной судебной практики, приведенной ниже, возникает с п. 3 ст. 36 СК РФ и аналогичным по содержанию п. 4 ст. 256 ГК РФ, согласно которым «исключительное право на результат интеллектуальной деятельности, созданный одним из супругов, принадлежит автору такого результата».

Обратим внимание, речь идет именно о результатах интеллектуальной деятельности, упоминается и автор, и создание в период брака. Именно учитывая особую творческую составляющую, особые личные неимущественные и иные права автора, законодатель выделил исключительное право на результат интеллектуальной деятельности в личное имущество автора. Ведь исключительное право не на любой результат интеллектуальной деятельности является личным имуществом супруга, а именно на созданный супругом-автором. Поэтому приобретенное супругом в период брака исключительное право, например на изобретение, на основании возмездной сделки уже нет оснований относить к личному. А вот исключительное право, перешедшее к наследнику, есть, но уже не на основании п. 3, а на основании п. 1 ст. 36 СК РФ.

В ст. 34 СК РФ в ее редакции до предлагаемых законопроектом изменений² не поименованы ни права на результаты интеллектуальной деятельности, ни на средства индивидуализации, однако в ней содержится положение о том, что «и любое другое нажитое супругами в период брака имущество» является совместным. В предлагаемой законопроектом редакции ст. 34 СК РФ есть указание на «имущественные права... и любое другое имущество».

Таким образом, из действующего законодательного регулирования следует, что в случае, если исключительное право на средство индивидуализации возникло у супруга на основании поданной им заявки, оно является совместно нажитым имуществом.

Однако пока в еще немногочисленной судебной практике встречается иное мнение. Так, в одном из дел тогда еще суд кассационной инстанции поддержал районный суд, решением которого гражданину отказано в иске к бывшей супруге и Роспатенту о признании недействительным договора об отчуждении исключительных прав на товарные знаки³. Бывший супруг обратился в суд с иском о признании недействительным договора об отчуждении исключительных прав на товарные знаки. Истец мотивировал требования тем, что товарные знаки были поданы на регистрацию в период брака, однако регистрация договора по отчуждению исключительных прав на них была произведена без нотариально удостоверенного согласия истца в качестве супруга. Судом в удовлетворении исковых требований было отказано в связи с тем, что ответчик — бывшая супруга является единственным первичным правообладателем товарных знаков, поскольку именно она подавала заявку на регистрацию спорных товарных знаков в Роспатент, а значит, к исключительным правам на товарные знаки, приобретенным

в период брака, но по заявке одного супруга, должно, по мнению суда, применяться положение п. 3 ст. 36 СК РФ.

Еще в одном деле апелляционная инстанция, по нашему мнению, ошибочно исправила решение суда первой инстанции⁴. Истец обратился в суд с требованием произвести раздел имущества, среди прочего прав на товарные знаки. Суд первой инстанции, установив, что права на товарные знаки, зарегистрированные за одним из супругов, возникли в период брака, оставил их за ним, другому определил компенсацию. Суд апелляционной инстанции отменил решение в этой части, на наш взгляд, запутавшись в правовых нормах и понятиях, связанных с интеллектуальной собственностью. Суд посчитал исключительное право личным имуществом супругов, на основании абз. 4 п. 2 ст. 256 ГК РФ и п. 3 ст. 36 СК РФ, процитировав их содержание и не обратив внимание на то, что товарный знак — это не результат интеллектуальной деятельности, а средство индивидуализации и у него нет автора и процесса создания, а есть правообладатель.

Однако еще в одном решении суд, как представляется, абсолютно правильно разобрался в деле и сути отношений⁵. Заявлено требование о разделе имущества: квартиры и прав на товарные знаки. Суд с учетом произведенной стоимостной оценки имущества оставил одному квартиру, второму супругу, на ком были зарегистрированы товарные знаки, — права на них. Причем оценка прав на товарный знак составляла более 20 млн руб. Еще в одном решении — более 100 млн руб.⁶ Если товарные знаки зарегистрированы в период брака, понятно, что в момент регистрации права на них не стоят ничего, и то, что к моменту раздела имущества права на них стали оцениваться в многомиллионные суммы, как раз свидетельствует, что коммерциализация стала возможна в период брака за счет средств, вложенных в развитие бизнеса. Если даже не с точки зрения права, а с точки зрения справедливости, справедливо ли считать такое имущество личным?

Итак, если имущественное право, в рассматриваемом случае исключительное право на товарный знак, нет основания относить к личному, оно является совместным, значит, учитывается, при разделе имущества. Так как же его разделить? Поскольку права на товарный знак могут принадлежать только индивидуальному предпринимателю (случай с юридическим лицом не рассматриваем), то супругу-предпринимателю остается исключительное право на товарный знак, а второй получает право на компенсацию за счет другого имущества, либо если его нет — денежную компенсацию. Стоит отметить, что разработчики упомянутого ранее законопроекта прямо предусматривают в новой редакции п. 3 ст. 38 СК РФ возможность оставления имущества, которое невозможно разделить (в частности, имущественного права), за супругом, которому оно принадлежит, в счет его доли в общем имуществе. Однако это будет возможно, если второй супруг не докажет своего существенного интереса в этом имуществе. А если, предположим, оба супруга зарегистрированы в качестве индивидуального предпринимателя и так с течением времени сложилось, что использует в своей

⁴ Апелляционное определение Московского городского суда от 28 августа 2019 г. по делу № 33-30809/19 // СПС «КонсультантПлюс».

⁵ Решение Пушкинского городского суда Московской области от 8 июля 2019 г. по делу № 2-1893/2019 // СПС «КонсультантПлюс».

⁶ Апелляционное определение Санкт-Петербургского городского суда от 2 июля 2019 г. по делу № 33-14698/19 СПС «КонсультантПлюс».

² Законопроект № 835938-7. URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/835938-7>

³ Определение Московского городского суда от 28 марта 2011 г. по делу № 33-6337 // СПС «КонсультантПлюс».

деятельности товарный знак как раз тот супруг, на которого он не зарегистрирован, к примеру, по лицензии. Можно ли передать исключительное право ему? Пока законодатель такой возможности не дает, потому как в ст. 1241 ГК РФ предусмотрены следующие основания перехода исключительных прав, а именно: договор, закон, обращение взыскания на имущество правообладателя (ст. 1241 ГК РФ).

Таким образом, до тех пор, пока в законе не будет предусмотрено еще одного основания, а именно судебного решения, исключительное право при разделе имущества супругов в судебном порядке должно сохраняться за супругом-правообладателем, второму супругу полагается компенсация⁷.

⁷ Расторгуева А.А. Указ. соч. С. 116.

Литература

1. Расторгуева А.А. Права супругов на объекты интеллектуальных прав и их материальные носители, создаваемые и приобретаемые в период брака : монография / А.А. Расторгуева. Москва : DirectMEDIA ; Берлин : DirectMEDIA, 2018. 191 с.

DOI: 10.18572/1999-477X-2020-3-20-22

О некоторых проблемных аспектах реализации права ребенка на общение с родителями в свете положений Конвенции ООН о правах ребенка и семейного законодательства РФ

Ситкова Ольга Юрьевна,
профессор кафедры международного права
Саратовской государственной юридической академии,
кандидат юридических наук, доцент
olga.sitkova@mail.ru

В статье исследуются теоретические и практические вопросы, касающиеся реализации права ребенка на общение с родителями, лишенными или ограниченными в правах по отношению к ребенку. Отсутствие единообразного подхода к определению права родителя на общение с ребенком в качестве личного неимущественного права вызывает проблемы при реализации права ребенка на общение с родителями, лишенными родительских прав. В качестве критерия для установления порядка общения ребенка с родителями, лишенными или ограниченными в правах, предлагается использовать «наилучшие интересы ребенка» в приоритетном порядке в соответствии с положениями Конвенции ООН о правах ребенка 1989 г.

Ключевые слова: права ребенка, общение с родителями, лишение права, наилучшие интересы, судебная практика, защита права.

On Some Challenging Aspects of Exercising the Right of the Child to Communicate with Parents in View of the Provisions of the UN Convention on the Rights of the Child and Family Laws of the Russian Federation

Sitkova Olga Yu.
Professor of the Department of International Law of the Saratov State Law Academy
PhD (Law), Associate Professor

This article examines the theoretical and practical issues related to the realization of the child's right to communicate with parents deprived or limited in their rights. The author points out that the right of the child to communicate with the parents corresponds to the counter right of the parent to communicate with the child. At the same time, judicial practice did not develop a uniform approach to determining the right of a parent to communicate with a child as a personal non-property right. In this regard, difficulties arise in realizing the child's right to communicate with parents deprived of parental rights. As a criterion for establishing the order of communication of the child with parents deprived or limited in their rights, it is proposed to use the concept of the best interests of the child in priority order in accordance with the provisions of the UN Convention on the Rights of the Child.

Keywords: rights of the child, communication with parents, deprivation of the right, best interests, judicial practice, protection of the right.

Нормативной базой для реализации права ребенка на общение с родителями является положение ст. 55 Се-

мейного кодекса Российской Федерации (далее – СК РФ), которая устанавливает, что ребенок имеет право на обще-

ние с обоими родителями, а также другими родственниками. В главе 12 СК РФ «Права и обязанности родителей» специально не выделяется право родителей на *общение* и совместное проживание со своими детьми. Исключение составляют несовершеннолетние родители, которым СК РФ гарантирует право на совместное проживание с ребенком и участие в его воспитании, и родители, отдельно проживающие от своего ребенка. Они имеют право на *общение* с ребенком и участие в его воспитании и решение вопросов получения ребенком образования, как и родители, совместно проживающие с ребенком.

Следует заметить, что отечественные суды неоднозначно относятся к праву родителей на *общение* с ребенком. Так, например, истцы, в случае, когда им запрещают общаться с детьми, подают иски о компенсации морального вреда. Они полагают, что такой запрет нарушает их личные неимущественные права. При этом ряд судов соглашается с этим мнением и удовлетворяет иски. Верховный Суд РФ, однако, подчеркивает, что право на *общение* с ребенком к личным неимущественным правам действующим законодательством не отнесено, и отменяет подобные акты. Так, в Определении Верховного Суда РФ от 8 апреля 2014 г. № 45-КГ13-22¹ указывается, что «для защиты каждого конкретного права законодательством предусмотрены определенные механизмы, которые не могут заменяться другими, хоть и схожими, по желанию граждан. Действующим гражданским законодательством нарушение права на *общение* с ребенком к случаям, при которых подлежит взысканию компенсация морального вреда в связи с нарушением личных неимущественных прав, не отнесено. Право на *общение* с ребенком устанавливается Семейным кодексом Российской Федерации, который также не относит его к личным неимущественным правам родителей и других родственников».

В Определении же Верховного Суда РФ от 1 октября 2013 г. № 5-КГ13-77² сформулирована прямо противоположная позиция, согласно которой лишение права на *общение* с сыном является нарушением личных неимущественных прав истцов, которые могут быть защищены в том числе посредством взыскания компенсации морального вреда (ст. 12, п. 2 ст. 150 Гражданского кодекса РФ).

Не выделяя отдельно право родителей на *общение*, законодатель, вероятно, исходит из того, что если родитель совместно проживает с ребенком и занимается его воспитанием, то *общение* — это сам собой разумеющийся процесс. Но, воспитание — это, прежде всего, педагогическая категория. И педагоги под воспитанием понимают процесс социализации ребенка, его вхождение в общество и усвоение им принятых норм и ценностей. В узком смысле воспитание — это процесс взаимодействия взрослого и ребенка с целью творческого саморазвития личности. *Общение* же понимается как взаимные сношения, деловая или дружеская связь³. То есть это категории разного порядка. Более того, как известно, в определенных случаях родители могут быть ограничены или лишены прав, при этом речь идет о лишении всего комплекса личных неимущественных и

имущественных прав, предусмотренных в законе, включая права на воспитание. Значит ли это, что одновременно с правом на воспитание родители лишаются и права на *общение* или же они могут продолжать общаться с ребенком, так как суды вообще право на *общение* не относят к личным неимущественным правам родителей? Следует заметить, что СК РФ не регламентирует порядок *общения* родителей, лишенных родительских прав с детьми. Как указывает Е.А. Чефранова, такие отношения в настоящее время регулируются на уровне бытовых обычаев⁴. Следуя формулировке СК РФ, суд, принимая решение о лишении родительских прав или об их ограничении, не указывает, каких именно прав он лишает родителя. Родитель по отношению к ребенку утрачивает или ограничивается во всех правах. Всегда ли такое полное лишение, а тем более ограничение, отвечает «наилучшим интересам ребенка». Право на сохранение семейных связей гарантируется ст. 8 Конвенции ООН о правах ребенка, и ребенок, несмотря на лишение родителя прав в отношении несовершеннолетнего, своего права на *общение* с родителями, установленного в ст. 55 СК РФ, а также права на сохранение семейных связей, гарантированного Конвенцией ООН о правах ребенка, не лишился. Иными словами, происходит ситуация, при которой родителя права лишают, а за ребенком это право сохраняется, но ребенок не может реализовать это право и не может получить его защиту в судебном порядке, так как суд, лишая родителя его родительских прав, исходил из интересов ребенка.

Может ли суд ограничить право ребенка на *общение* с родителями и из каких критериев ему следует при этом исходить? При ответе на этот вопрос следует учитывать положения Конвенции ООН о правах ребенка, которые гарантируют право ребенка знать своих родителей, право на их заботу. Конвенция о правах ребенка обязывает стран-участниц уважать право ребенка на сохранение своей индивидуальности, включая в том числе и семейные связи. Более того, ст. 9 устанавливает обязанность государств-участников уважать право ребенка, который разлучается с одним или обоими родителями, поддерживать на регулярной основе личные отношения и прямые контакты с обоими родителями, за исключением случая, когда это противоречит наилучшим интересам ребенка. Таким образом, на основании ч. 1 ст. 3 Конвенции ООН о правах ребенка общий критерий, которым необходимо руководствоваться при разлучении ребенка с родителями, — это принцип «наилучшего обеспечения интересов ребенка», на основе которого «во всех действиях в отношении детей независимо от того, предпринимаются они государственными или частными учреждениями, судами, административными или законодательными органами, первоочередное внимание уделяется наилучшему обеспечению интересов ребенка».

Как известно, понятие «наилучшие интересы ребенка» чрезвычайно широкое и расплывчатое, оно не определяется жесткими критериями. И это правильно, так как такие критерии не позволили бы нам учитывать все особенности каждого ребенка, с его уникальными способностями, реальными потребностями, уровнем зрелости, опытом и способностью установления отношений. Полагаем, что следует обеспечить ребенку его право на *общение* с родителями,

¹ URL: <https://vsrf.ru/lk/practice/acts?&numberExact=true&number=5-KG13-77&actDateExact=off> (дата обращения: 12.03.2020).

² URL: <https://vsrf.ru/lk/practice/acts?&numberExact=true&number=5-KG13-77&actDateExact=off> (дата обращения: 12.03.2020).

³ Ожегов С. И. Словарь русского языка. 6-е изд., стереотип. М.: Советская энциклопедия, 1964. С. 427.

⁴ Комментарий к Конвенции о защите прав человека и основных свобод и практике ее применения / под общ. ред. В.А. Туманова, Л.М. Энтина. М.: Норма, 2002. С. 138.

тем более если обе стороны желают такого общения или такое общение не противоречит наилучшим интересам ребенка. При этом следует учитывать, что Европейский суд по правам человека квалифицировал право на общение родителя с ребенком как фундаментальное право, которое подлежит особой защите со стороны государства в рамках реализации права на уважение семейной жизни⁵.

⁵ См., напр.: Постановление ЕСПЧ от 7 августа 1996 г. по делу «Йохансен против Норвегии» (Johansen v. Norway); Постановление ЕСПЧ от 9 июня

Следует резюмировать, что право родителей на общение с ребенком требует отдельного легального закрепления в СК РФ, равно как и право родителей, лишенных или ограниченных в правах по отношению к детям, требовать установления порядка общения со своими детьми.

1998 г. по делу «Бронда против Италии» (Bronda v. Italy); Постановление ЕСПЧ от 13 июля 2000 г. по делу «Эльсхольц против Германии» (Elsholz v. Germany). URL: <https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=home> (дата обращения: 12.04.2020).

Литература

1. Комментарий к Конвенции о защите прав человека и основных свобод и практике ее применения / под общей редакцией В.А. Туманова, Л.М. Энтина. Москва: Норма, 2002. 334 с.
2. Ожегов С.И. Словарь русского языка: около 53 000 слов / С.И. Ожегов. 6-е изд., стереотип. Москва: Советская энциклопедия, 1964. 900 с.

DOI: 10.18572/1999-477X-2020-3-22-24

Соотношение международного права прав человека и международного частного права в области защиты прав ребенка: стандарты Конвенции ООН о правах ребенка

Тарасова Анна Евгеньевна,
заведующая кафедрой международного права
Южного федерального университета,
кандидат юридических наук, доцент
aet@bk.ru

В статье представлен анализ положений Конвенции о правах ребенка и Декларации прав ребенка как актов международного публичного права прав человека. Приведены спорные вопросы соотношения норм международного публичного и международного частного права в сфере закрепления, обеспечения и защиты прав ребенка.

Ключевые слова: Конвенция о правах ребенка, возраст несовершеннолетнего, международные стандарты.

The Correlation Between International Law of Human Rights and Private International Law in the Protection of the Rights of the Child: Standards of the UN Convention on the Rights of the Child

Tarasova Anna E.
Head of the Department of International Law of the Southern Federal University
PhD (Law), Associate Professor

The article analyzes the provisions of the UN Convention on the rights of the child and the Declaration of the rights of the child as acts of international public human rights law. The article deals with controversial issues of correlation between the norms of international public and international private law in the sphere of securing, ensuring and protecting the rights of the child.

Keywords: Convention on the rights of the child, age of minors, international standards.

В 2019 г. свой юбилей отметили два международных акта в области прав детей: Конвенция ООН о правах ребенка 1989 г. (30-летие) и Декларация ООН прав ребенка 1959 г. (60-ле-

тие), которые характеризуются универсальным характером в системе международных актов, специальным закреплением и защитой прав детей в системе международного права.

Достоинством Декларации и Конвенции является закрепление институтов защиты прав детей, получивших развитие в области международного публичного права прав человека, международного гуманитарного права, а также международного частного права, регулирующего гражданские, семейные отношения с иностранным элементом между частными субъектами. При этом Декларация прав ребенка и Конвенция о правах ребенка относятся к международным актам в области прав человека и составляют источники международного публичного права прав человека.

Стандарты Конвенции о правах ребенка находят закрепление на национальном уровне государств также в актах публичного права (конституционное, уголовное, процессуальное право) и частного права (гражданское, семейное, трудовое право). Конвенция о правах ребенка ратифицирована всеми государствами мира, за исключением единственного государства — США. При этом на разработку Конвенции ушло 10 лет, начало работы над Конвенцией было положено в 1979 г., объявленном Международным годом прав ребенка. Следует отметить, что вопросы, которые вызывали наибольшие разногласия при разработке Конвенции, остаются актуальными и в настоящее время.

Определение возраста ребенка в Конвенции, иных актах международного и национального права, в актах публичного и частного права. Единообразно в международных актах возраст ребенка не определен. Отличается определение возраста ребенка в актах международного права прав человека и в международном гуманитарном праве (в данной отрасли возраст снижен), иначе может быть определен возраст ребенка в актах международного частного и национального частного права (данная категория в частных отраслях права является более гибкой и подлежит снижению, например, в семейном праве — брачный возраст, в трудовом — возраст, с которого допустимо заключение трудового договора и привлечение детского труда, дифференцируется возраст в гражданском праве с установлением разных правовых режимов защиты с учетом дееспособности, закрепляется институт эмансипации — досрочного объявления человека полностью дееспособным).

Конвенция закрепляет понятие «ребенок» (ст. 1): *для целей настоящей Конвенции ребенком является каждое человеческое существо до достижения 18-летнего возраста, если по закону, применимому к данному ребенку, он не достигает совершеннолетия ранее.* Таким образом, Конвенция о правах ребенка устанавливает возраст, до достижения которого человек является ребенком, только для целей указанной конвенции. Несмотря на универсальное значение данного международного документа, возрастной порог, до достижения которого человеку предоставляются специальные гарантии защиты как ребенку, может быть иначе установлен в других международных актах, а также в национальном законодательстве, дифференцированно определен для целей публичного и частного права.

В самой Конвенции имеются некоторые отступления от общего правила, например, установлен иной возрастной предел для детей-комбатантов (согласно ст. 38 *государства-участники принимают все возможные меры для обеспечения*

того, чтобы лица, не достигшие 15-летнего возраста, не принимали прямого участия в военных действиях). В нормах международного гуманитарного права также отсутствует единое определение возраста ребенка.

В сфере международного частного права положения Гаагской конвенции о гражданско-правовых аспектах международного похищения детей 1980 г. применяются к детям до достижения ими 16-летнего возраста. Специального механизма защиты при похищении детей старше указанного возраста в частных отношениях нормы международного права не предлагают, соответственно, должны применяться общие механизмы. Для сравнения можно привести нормы национального законодательства, например, ст. 20 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ), которая позволяет учитывать место обычного проживания ребенка отдельно от его родителей (близкий юридический прием, из которого исходят Гаагские конвенции в области семейного права, дифференцируя место обычного проживания ребенка и место жительства его родителей).

В Декларации прав ребенка использован термин *a child of tender years*, которого нет в Конвенции. При этом возраст, до которого ребенок считается малолетним, в международных актах не определен¹. В связи с этим актуальным представляется вопрос о сфере применения принципа 6 Декларации о неразлучении малолетнего ребенка с матерью в связи с развитием специального конвенционного регулирования в области семейного права и детско-родительских отношений (Гаагские конвенции).

Конвенция ООН о правах ребенка, закрепив возраст несовершеннолетнего, допускает его снижение в применимом национальном праве. При этом низший порог возраста ребенка не установлен. Такое неограниченное усмотрение, делегированное на национальный уровень, не отвечает современным подходам в международном праве по борьбе с гендерной дискриминацией, защите прав женщин и девочек, в том числе от ранних браков и раннего рождения детей, тенденции снижения возраста уголовной ответственности детей, распространенной практике найма в частные военные компании.

Конвенция о правах ребенка не предусматривает возможность установления более высокого порога для возраста совершеннолетия, в то время как в ряде национальных правовых порядков возраст совершеннолетия выше, чем 18 лет, указанный в Конвенции.

Декларация прав ребенка и Конвенция о правах ребенка сформировали основу для развития международного публичного права и международного частного права. Однако в нормах международного публичного

¹ В Замечаниях общего порядка Комитета по правам ребенка ООН № 7 (2005) «Осуществление прав ребенка в раннем возрасте» предложено применять универсальное понимание раннего детства, с рождения ребенка и до достижения им 8-летнего возраста. См.: URL: <http://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6QKq1d%2FPPRiCAqhKb7yhsqIkirKQZLK2M58RF%2F5F0vFBt3FEUw5MPwUGL3wWtx4j73rex5qxa3VhfNzYn7%2BdYL3dNBjii4ga7S8cQtx7mfCfGJnsUqAINBgf3bpbcil>

В ГК РФ малолетний возраст закреплен периодом от рождения ребенка до достижения им 14 лет (ст. 28 ГК РФ), с достижения 14-летнего возраста место жительства несовершеннолетнего определяется не по месту жительства его законных представителей (родителей, попечителей), а по месту постоянного или преимущественного проживания самого ребенка (ст. 20 ГК РФ).

и международного частного права наблюдается неординарный подход к закреплению прав ребенка и механизму их реализации. На практике это создает проблему применения оговорки о публичном порядке, блокирует действие международных договоров в области международных частных отношений, создает коллизию приоритета норм.

Заслуживает внимания институт гражданства и его понимание в публично-правовом и частноправовом значении. В международном праве прав человека, в частности в специальных положениях о гражданстве детей Декларации и Конвенции, институт гражданства ребенка приобретает особое значение для защиты индивидуальности и личного статуса ребенка. Гражданство обеспечивает все гарантии и меры поддержки государства, именно поэтому в национальных правовых системах часто на законодательном уровне установлены упрощенные процедуры приобретения гражданства для детей с целью сокращения случаев без гражданства несовершеннолетних, а также смешанные критерии приобретения гражданства по праву крови и праву почвы.

Гражданство само по себе выступает особым институтом охраны прав и гарантий для несовершеннолетнего (принцип 3 Декларации, ст. 6 и 15 Всеобщей декларации прав человека 1948 г., гарантирующих право каждого человека на признание его правосубъектности, право на гражданство). Конвенция о правах ребенка закрепляет право ребенка на индивидуальность, включая в эту категорию гражданство несовершеннолетнего (ст. 7–8).

Напротив, нормы международного частного права – Гаагской конвенции о гражданско-правовых аспектах международного похищения детей 1980 г. – отступают от категории гражданства, используя иной главный критерий для выбора наиболее эффективного для защиты прав ребенка национального права – критерий места жительства (место обычного проживания ребенка), ст. 3 и 4 Гаагской конвенции. Гаагские конвенции в сфере родительской ответственности и детско-родительских отношений², в частности, в ситуациях похищения детей одним из родителей, выбора юрисдикции и применимого права, для решения вопросов опеки и доступа, в трансграничных семьях отказались от института гражданства детей в целях обеспечения их наилучших интересов. Отправной точкой в ситуациях, связанных с похищением детей, является *место*

² Конвенция о юрисдикции, применимом праве, признании, исполнении и сотрудничестве в отношении родительской ответственности и мер по защите детей от 19 октября 1996 г. // СЗ РФ. 2013. № 32.

постоянного проживания ребенка в контексте российского частного права и *место обычного проживания* (*habitual residence*) в контексте терминологии Гаагских конвенций³.

Конвенция о правах ребенка принималась позже Гаагской конвенции, однако концептуально механизм защиты детей от похищения, наряду с публично-правовой гарантией в виде гражданства детей с рождения (ст. 11), закладывался еще на проектной стадии, учитывая 10-летний период работы над Конвенцией. Практика рассмотрения споров о возвращении детей по механизму Гаагской конвенции (на национальном уровне и на уровне Европейского суда по правам человека) иллюстрирует противоречие частноправового и публично-правового толкования *категории гражданства* (как привязки личного закона и как публичного статуса ребенка, составляя элемент его индивидуальности).

Необходимо учитывать тенденцию, когда критерий гражданства национальные правоприменительные органы применяют на основании оговорки о публичном порядке вместо норм Гаагской конвенции либо основываются на публичной составляющей Конвенции о правах ребенка как обязательном документе в области международного публичного права прав человека. Более того, в ряде национальных правовых порядков, включая европейские государства, привязка ребенка к конкретному правовому порядку в области частных отношений продолжает обеспечиваться критерием гражданства, как наиболее традиционным инструментом защиты слабой стороны правоотношения – ребенка.

Параллельное и фрагментированное развитие институтов обеспечения и защиты прав детей на универсальном уровне, а также на универсальном и региональном, в том числе наднациональном уровне (Европейский союз), коллизии при соотношении международных публично-правовых и частноправовых инструментов приводят к столкновению специальных механизмов защиты, в которых противоречие часто разрешается в пользу публичного порядка и публичных норм либо формируется непримиримая конкуренция национальных правовых порядков.

³ Верховный Суд РФ в Обзоре судебной практики № 3 (2019) отметил, что для решения судом вопроса о подсудности дела (вопроса о юрисдикции) по спору о порядке общения с ребенком, имеющим гражданство иностранного государства, следует устанавливать место обычного проживания ребенка. Суды Российской Федерации вправе принимать к своему производству иски к иностранным гражданам по месту их жительства на территории Российской Федерации и миграционного учета. При этом под «местом обычного проживания» предполагается место, которое отражает некоторую степень интеграции ребенка в социальное и семейное окружение. См.: URL: <http://www.supcourt.ru/documents/practice/28477/>

Литература

1. Абашидзе А.Х. Апатриды и не граждане в свете современного международного права / А.Х. Абашидзе, А.М. Солнцев // Современное право. 2012. № 10. С. 101–104.
2. Джерьякин И.В. Определение термина «ребенок» в международном гуманитарном праве / И.В. Джерьякин // Электронное приложение к Российскому юридическому журналу. 2018. № 2. С. 42–50.
3. Титова Т.А. Конвенция о правах ребенка ООН: Причины отказа США от ратификации / Т.А. Титова // Правоведение. 2000. № 2. С. 223–226.

Право ребенка не быть похищенным и его защита

Тригубович Наталия Викторовна,
начальник отдела международного сотрудничества
Исследовательского центра частного права имени С.С. Алексеева
при Президенте Российской Федерации,
кандидат юридических наук, доцент
tnv@privlaw.ru

В статье проанализированы международные и национальные нормы, гарантирующие защиту права ребенка не быть похищенным одним из его родителей из государства его постоянного проживания. Особое внимание уделено проблемам розыска ребенка в случаях, когда Конвенция о гражданско-правовых аспектах международного похищения детей 1980 г. не подлежит применению.

Ключевые слова: похищение ребенка, незаконное перемещение ребенка, розыск ребенка, запрет на выезд за рубеж.

The Right of the Child not to Be Kidnapped and Its Protection

Trigubovich Natalia V.
Head of the Department of International Cooperation
of the Private Law Research Centre under the President
of the Russian Federation named after S.S. Alekseev
PhD (Law), Associate Professor

The paper analyses international and national rules ensuring protection of the child's rights in case of abduction by his/her parent from the place of his/her habitual residence. Greater focus is placed on discovering the child's whereabouts when 1980 Hague Convention on Civil Aspects of International Child Abduction cannot be applied.

Keywords: child abduction, illegal movement of a child, search for a child, ban on traveling abroad.

1. Право ребенка не быть похищенным закреплено в ст. 11 Конвенции ООН о правах ребенка 1989 г., согласно которой государства-участники обязаны принимать меры для борьбы с незаконным перемещением и невозвращением детей из-за границы. В основу данной статьи положен подход, закрепленный в Конвенции о гражданско-правовых аспектах международного похищения детей 1980 г. (далее – Конвенция 1980 г.), которая была принята на девять лет раньше Конвенции о правах ребенка (и в этом смысле является «прародительницей» этой нормы)¹. «Неслучайно Комитет ООН по правам ребенка рекомендует государствам присоединение к Гаагской конвенции 1980 года как одно из действий, направленных на выполнение их обязательств по ст. 11 Конвенции ООН о правах ребенка»². Российская Федерация выполнила данную рекомендацию Комитета.

Конвенция 1980 г. определяет похищение ребенка как его незаконное перемещение или удержание. Согласно ст. 3 Конвенции 1980 г. незаконным перемещением или удержанием ребенка является перемещение или удержание ребенка одним из родителей, если оно осуществляется с нарушением прав опеки, которыми родитель был наделен и которые он фактически осуществлял. Незаконным является

перемещение или удержание ребенка одним из родителей без согласия другого родителя, наделенного правами как единоличной, так и совместной родительской опеки³. Конвенция 1980 г. предусматривает порядок возвращения ребенка в государство его постоянного места жительства с целью восстановления нарушенных прав родителя и ребенка.

Таким образом, на международном уровне право ребенка не быть похищенным не только нормативно закреплено в Конвенции о правах ребенка, но и разработан порядок его защиты, предусмотренный Конвенцией 1980 г.

2. В российском законодательстве закреплён принцип равенства прав и обязанностей родителей. Так, согласно ч. 2 ст. 38 Конституции РФ и п. 1 ст. 61 СК РФ родители имеют равные права и несут равные обязанности в отношении детей. Все вопросы, касающиеся воспитания и образования детей, а также определения места их жительства, решаются родителями по их взаимному согласию (п. 2 ст. 65 СК РФ). Иными словами, для перемещения ребенка на постоянное место жительства в иностранное государство необходимо согласие обоих родителей. При наличии разногласий родители вправе обратиться в орган опеки и попечительства или в суд.

Анализируя положения Конвенции 1980 г., можно сделать вывод о том, что российский институт родительских прав

¹ Schuz Rh. The Hague Child Abduction Convention: A Critical Analysis. Oxford: Hart Publishing, 2013. P. 109–111.

² Конвенция о гражданско-правовых аспектах международного похищения детей 1980 года: научно-практический комментарий / отв. ред. Н.В. Тригубович, О.А. Хазова. М.: Статут, 2016. С. 24.

³ Perez-Vera E. Explanatory Report on the 1980 Hague Child Abduction Convention. HCCH Publications, 1982. URL: <http://www.hcch.net/upload/expl28.pdf>

и обязанностей по своему правовому содержанию имеет наибольшее сходство с совместной родительской опекой⁴. Определенный круг прав отдельно проживающего родителя предусмотрен ст. 66 СК РФ, однако этот перечень не является исчерпывающим. Следовательно, даже при наличии решения суда об определении места жительства ребенка с одним из родителей равенство прав родителей сохраняется и отдельно проживающий родитель сохраняет свои родительские права в полном объеме, включая статус законного представителя ребенка, он вправе предъявить иск об определении места жительства ребенка с ним, а в случае перемещения ребенка на территорию иностранного государства без его согласия вправе требовать его возвращения в Российскую Федерацию.

Вместе с тем действующее российское миграционное законодательство исходит из презумпции добросовестности родителей. Согласно ст. 21 Федерального закона от 15 июля 1996 г. № 114-ФЗ «О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию» (далее – Федеральный закон «О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию») в случае выезда ребенка с одним из родителей подтверждение наличия согласия другого родителя не требуется, то есть предполагается, что такое согласие получено.

Если российский родитель не согласен на выезд ребенка за рубеж, он вправе подать заявление о несогласии на выезд ребенка из Российской Федерации в территориальный орган федерального органа исполнительной власти в сфере внутренних дел по месту жительства (пребывания) или в орган пограничного контроля. В этом случае вопрос о возможности выезда ребенка из Российской Федерации разрешается в судебном порядке (ст. 21 Федерального закона «О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию»).

Таким образом, отсутствие согласия второго родителя на переезд ребенка в иностранное государство, согласно положениям миграционного законодательства, не является препятствием для его выезда из Российской Федерации и такой выезд не рассматривается как незаконный.

Незаконным же является перемещение ребенка одним из родителей вопреки поданному другим родителем заявлению о его несогласии на выезд ребенка, то есть нарушение права родителя наложить вето на выезд ребенка за границу (*ne exeat right*)⁵. В других случаях, даже при наличии решения суда об определении места жительства ребенка с другим родителем, недобросовестный родитель может вывезти ребенка за рубеж без согласия другого родителя, не известив или введя в заблуждение последнего относительно выезда или его условий.

3. Правовые последствия незаконного перемещения ребенка из Российской Федерации зависят от того, в какое государство он перемещен, и известно ли, в какое государство он перемещен.

Если ребенок незаконно перемещен на территорию государства – участника Конвенции 1980 г., которое признало присоединение Российской Федерации к этой Конвенции, то розыск и возвращение ребенка в Российскую Федерацию ведутся в соответствии с положениями Конвенции 1980 г.

⁴ См. подр.: Хазова О.А. Присоединение России к Гаагской конвенции о гражданско-правовых аспектах международного похищения детей и вопросы российского семейного права // Закон. 2012. № 5. С. 175–184.

⁵ См. подр.: Тригубович Н.В. Незаконное перемещение или удержание ребенка согласно Конвенции о гражданско-правовых аспектах международного похищения детей 1980 года и российскому законодательству // Семейное и жилищное право. 2014. № 2. С. 6–11.

Если ребенок незаконно перемещен на территорию государства – участника Конвенции 1980 г., не признавшего присоединение Российской Федерации к этой Конвенции, или в государство, не участвующее в Конвенции 1980 г., то при невозможности применения международных норм вопрос о его возвращении в Российскую Федерацию будет решен судом принимающего государства в соответствии с национальным законодательством.

Если ребенок незаконно перемещен в неизвестное государство и его местонахождение неизвестно, речь может идти о необходимости его объявления в международный розыск по линии Интерпола. Обязательным условием объявления ребенка в международный розыск является его объявление в федеральный розыск на территории Российской Федерации (п. 115 Инструкции по организации информационного обеспечения сотрудничества по линии Интерпола⁶).

Для объявления ребенка в федеральный розыск необходимо признание его лицом, пропавшим без вести, либо лицом, в отношении которого есть основания полагать, что совершено преступление (возбуждено уголовное дело). Однако ребенок, который находится вместе с родителем, не может быть признан лицом, пропавшим без вести. В отношении возбуждения уголовных дел необходимо отметить следующее. Во-первых, не возбуждаются дела по ст. 126 УК РФ («Похищение человека»), так как ребенок находится со своим законным представителем, который не является субъектом состава этого преступления. Во-вторых, возможно возбуждение уголовного дела по ст. 330 УК РФ («Неисполнение решения суда») в отношении родителя, однако для этого необходимо наличие решения суда об определении места жительства ребенка с другим родителем. Вместе с тем розыск родителя не гарантирует то, что ребенок будет найден. В-третьих, для объявления ребенка в розыск на практике можно встретить примеры возбуждения уголовных дел по ст. 105 УК РФ («Убийство»). При этом информация о нахождении ребенка с родителем скрывается. Однако в этом случае при обнаружении ребенка в принимающем государстве последствия будут зависеть от законодательства этого государства, его участия в Конвенции 1980 г., а это значит, что защиту от похищения ребенок может не получить.

В любом случае бремя розыска, установления места нахождения ребенка, государства, в которое он был перемещен, обращения в иностранный суд оказывается возложенным на оставленного родителя, чьи права нарушены недобросовестным поведением другого родителя.

4. Изложенное позволяет сделать вывод о том, что в настоящее время сложилась ситуация, при которой принцип равенства прав родителей толкуется как законодателем, так и правоприменителем односторонне, в пользу признания приоритета прав родителя-похитителя. Хотя именно принцип равенства прав родителей предполагает обязательный учет мнения обоих родителей при решении такого важного вопроса, как изменение места жительства ребенка. Необходимо констатировать отсутствие каких-либо негативных правовых последствий перемещения родителем ребенка за рубеж на постоянное место жительства без согласия другого родителя, что не способствует сокращению количества случаев таких перемещений. Хотя в данном случае речь идет об умышленном злоупотреблении

⁶ Приказ МВД РФ № 786, Минюста РФ № 310, ФСБ РФ № 470, ФСО РФ № 454, ФСКН РФ № 333, ФТС РФ 971 от 6 октября 2006 г. «Об утверждении Инструкции по организации информационного обеспечения сотрудничества по линии Интерпола» // СПС «КонсультантПлюс».

родительскими правами, последствием которого в большинстве случаев является полная потеря ребенком контактов с оставшимся в России родителем, что является нарушением его права на общение с обоими родителями (ст. 9 Конвенции о правах ребенка, п. 1 ст. 55 СК РФ).

В целом изложенное свидетельствует о необходимости: 1) более детального регулирования отношений раздельно

проживающих родителей; 2) закрепления особых правомочий родителя, проживающего отдельно от ребенка; 3) принятия специальных норм, регулирующих порядок изменения места жительства ребенка, включая порядок его выезда за рубеж на постоянное место жительства. Это гарантировало бы защиту ребенка не только от трансграничных, но и от внутрироссийских незаконных перемещений.

Литература

1. Конвенция о гражданско-правовых аспектах международного похищения детей 1980 года : научно-практический комментарий / ответственные редакторы Н.В. Тригубович, О.А. Хазова. Москва : Статут, 2016. 319 с.
2. Тригубович Н.В. Незаконное перемещение или удержание ребенка согласно Конвенции о гражданско-правовых аспектах международного похищения детей 1980 года и российскому законодательству / Н.В. Тригубович // Семейное и жилищное право. 2014. № 2. С. 6–11.
3. Хазова О.А. Присоединение России к Гаагской конвенции о гражданско-правовых аспектах международного похищения детей и вопросы российского семейного права / О.А. Хазова // Закон. 2012. № 5. С. 175–184.

References

4. Perez-Vera E. Explanatory Report on the 1980 Hague Child Abduction Convention / E. Perez-Vera. HCCH Publications, 1982. URL: <http://www.hcch.net/upload/exp28.pdf>
5. Schuz Rh. The Hague Child Abduction Convention: A Critical Analysis / Rh. Schuz. Oxford : Hart Publishing, 2013. 474 p.

DOI: 10.18572/1999-477X-2020-3-27-29

Эффективность национального механизма защиты некоторых имущественных прав несовершеннолетних на жилое помещение

Чашкова Светлана Юрьевна,
доцент кафедры гражданского и предпринимательского права
Всероссийского государственного университета юстиции
(ВГУЮ (РПА Минюста России)),
кандидат юридических наук, доцент
svetlanach127@rambler.ru

В данной статье автор обращается к некоторым сферам правового регулирования с целью анализа эффективности механизма защиты имущественных прав несовершеннолетних на жилое помещение в соответствии с принятыми на себя Российской Федерацией обязанностями на основании Конвенции о защите прав детей.

Ключевые слова: имущественные права несовершеннолетних, улучшение жилищных условий за счет средств материнского (семейного) капитала, распоряжение недвижимым имуществом несовершеннолетних, право на алименты, номинальные счета.

The Efficiency of the National Mechanism of the Protection of Some Property Rights of Minors to Housing

Chashkova Svetlana Yu.
Associate Professor of the Department of Civil and Entrepreneurial Law
of the All-Russian State University of Justice (ARSUJ (RLA of the Ministry of Justice of Russia))
PhD (Law), Associate Professor

In this article, the author analyzes the effectiveness of the mechanism for protecting the property rights of minors to housing in accordance with the obligations assumed by the Russian Federation on the basis of the Convention for the Protection of Children's Rights.

Keywords: property rights of minors, improvement of living conditions at the expense of maternal (family) capital, disposal of immovable property of minors, right to alimony, nominal accounts.

Положения ст. 27 Конвенции о правах ребенка¹ закрепляют имущественные права ребенка на достойный

¹ Конвенция о правах ребенка (одобр. Генеральной Ассамблеей ООН 20.11.1989) (вступ. в силу для СССР 15.09.1990) // СПС «КонсультантПлюс».

уровень жизни, обеспечение которого возложено не только на родителей, но и на государства-участники, которые в соответствии с национальными условиями и в пределах своих возможностей принимают необходимые меры по оказанию

помощи родителям и другим лицам, воспитывающим детей, в осуществлении этого права и в случае необходимости оказывают материальную помощь и поддерживают программы, особенно в отношении обеспечения детей жильем. Как отмечалось в литературе, «всеобщая декларация прав человека от 10 декабря 1948 г... а также некоторые другие международные договоры и договоренности развивают и конкретизируют сформулированные в Уставе ООН требования к соблюдению и уважению прав человека, формируют стандарты, из которых должно исходить национальное законодательство»².

Преломляя приведенные выше положения Конвенции о защите прав детей через требования ст. 4 Конвенции, согласно которой государства-участники принимают все законодательные меры для осуществления прав, признанных в Конвенции о правах ребенка, проведем в силу ограниченности объема данной статьи лишь фрагментарный анализ **некоторых из таких законодательных и иных мер**, предпринятых Российской Федерацией, на предмет эффективности соблюдения ею требований Конвенции:

1. Дополнительные меры государственной поддержки семей, имеющих детей, в части направления средств материнского (семейного) капитала на улучшение жилищных условий детей.

Гражданско-правовая суть этого направления мер государственной поддержки сводится к наделению детей правом собственности на жилое помещение, приобретенное (построенное, реконструированное) с использованием средств материнского (семейного) капитала (далее – средств МСК).

Почти 14 лет, прошедших с момента принятия Федерального закона от 29 декабря 2006 г. № 256-ФЗ «О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей»³ (далее – Закон № 256-ФЗ), являются поводом для подведения некоторых итогов его применения (с учетом огромного количества бюджетных средств, направленных на данные цели). Анализ судебной и нотариальной практики позволяет выделить следующие проблемы в сфере защиты имущественных прав несовершеннолетних:

– **количество отраженных прав несовершеннолетних детей на жилые помещения, приобретенные (построенные, реконструированные) с использованием средств МСК, в Едином государственном реестре недвижимости в кратное количество раз меньше, чем количество случаев направления таких средств Пенсионным фондом России на улучшение жилищных условий;**

– на сегодняшний день в гражданский оборот активно «включились» жилые помещения, в отношении которых не оформлены права несовершеннолетних детей, переход права собственности на данные жилые помещения происходит **без учета прав детей и на недействительном титуле**⁴;

² Международное частное право : учебник / В.Н. Борисов, Н.В. Власова, Н.Г. Доронина и др. ; отв. ред. Н.И. Марышева. 4-е изд., перераб. и доп. М. : ИЗИСП, КОНТРАКТ, 2018. 848 с.

³ Федеральный закон от 29 декабря 2006 г. № 256-ФЗ «О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей» // СЗ РФ. 2007. № 1 (часть 1). Ст. 19.

⁴ Об этом красочно свидетельствует имеющаяся судебная практика. См., напр.: Апелляционное определение Приморского краевого суда от 22 мая 2017 г. по делу № 33-4961/2017; Апелляционное определение Верховного Суда Республики Алтай от 21 июня 2017 г. по делу № 33-793/2017;

– **круг субъектов, участвующих в соглашении об определении долей в жилом помещении, приобретенном (построенном, реконструированном) с использованием средств МСК, и объем устанавливаемых им прав не всегда соответствуют объективно возникшим правам** по причине субъективного усмотрения (в том числе толкования действующего законодательства) самих субъектов данных отношений при заключении соглашения и (или) нотариусов, удостоверяющих соответствующие соглашения.

Причиной всех вышеобозначенных проблем, к сожалению, является:

1) **отсутствие должного правового регулирования гражданско-правовых отношений в части установления оснований и момента возникновения права общей долевой собственности у членов семьи на жилое помещение, приобретенное (построенное, реконструированное) с использованием средств МСК, а также установления четкого порядка определения круга лиц, заключающих соглашение об оформлении жилого помещения в долевую собственность.** Изменения в Закон № 256-ФЗ⁵, вступившие в силу с 1 марта 2020 г., к сожалению, обошли стороной давно назревшие проблемы правового регулирования. Более того, представляется, что новая редакция п. 4 ст. 10 Закона № 256-ФЗ породит новые проблемы в его применении;

2) **отсутствие механизма, обеспечивающего защиту прав детей** с момента перечисления средств МСК и до момента оформления жилого помещения в долевую собственность. «В целях стабильности гражданского оборота, а также в целях превентивной защиты права собственности лиц, приобретающих жилое помещение, приобретенное (построенное, реконструированное) продавцом за счет средств МСК, достаточно было бы возложить на органы Пенсионного фонда обязанность всякий раз, когда имеет место перечисление средств МСК на основании заявления владельца сертификата на улучшение жилищных условий, обращаться в органы Росреестра с заявлением о проставлении отметки в реестровую запись о соответствующем жилом помещении в ЕГРН о том, что данное имущество приобретено (построено, реконструировано) с использованием средств МСК. Полагаем, что законодатель проявляет непростительное попустительство, игнорируя данную проблему и не восполняя пробел в правовом регулировании»⁶.

2. Защита прав несовершеннолетних детей при распоряжении принадлежащим им недвижимым имуществом.

Выстроенный за последние 25 лет механизм защиты прав детей при распоряжении принадлежащим им на праве

Апелляционное определение Верховного Суда Республики Башкортостан от 15 ноября 2017 г. по делу № 33-24183/2017; Апелляционное определение Челябинского областного Суда от 5 мая 2017 г. по делу № 11-6047/2017; Апелляционное определение Суда Ханты-Мансийского автономного Округа - Югры от 17 июля 2018 г. по делу № 33-4685/2018 и др. // Данные документы опубликованы не были. СПС «Консультант-Плюс».

⁵ Федеральный закон от 1 марта 2020 г. № 35-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам, связанным с распоряжением средствами материнского (семейного) капитала» // СЗ РФ. 2020. № 9. Ст. 1127.

⁶ Чашкова С.Ю. Защита права собственности на жилое помещение членов семьи при реализации дополнительных мер государственной поддержки семей, имеющих детей // Законы России: опыт, анализ, практика. 2019. № 5. С. 35-43.

собственности недвижимым имуществом, в том числе жилым помещением, включает в себя следующие элементы: **наличие общего запрета на отчуждение** недвижимого имущества (п. 1 ст. 20 Федерального закона от 24.04.2008 № 48-ФЗ «Об опеке и попечительстве»⁷ (далее – Закон № 48-ФЗ)); **необходимость получения предварительного разрешения органа опеки и попечительства** на совершение сделки, умаляющей имущество несовершеннолетнего (п. 2 ст. 37 ГК РФ, ст. 21 Закона № 48-ФЗ); введение **обязательной нотариальной формы сделки** по отчуждению недвижимого имущества несовершеннолетнего, а также сделок по распоряжению недвижимым имуществом, принадлежащим детям, находящимся под опекой (п. 2 ст. 54 Федерального закона от 13.07.2015 № 218-ФЗ «О государственной регистрации недвижимости»⁸); **наличие запрета** на совершение сделок представителем несовершеннолетнего ребенка от его имени **со своими супругом или близким родственником** (п. 3 ст. 37 ГК РФ).

Вместе с тем многие годы обсуждается **избыточность запрета, установленного в п. 3 ст. 37 ГК РФ в отношении родителей детей**, поскольку достаточно часто его положения становятся формальным препятствием для совершения сделок с имуществом ребенка в его интересах, но преодолеть данный запрет возможно лишь в судебном порядке⁹.

Изменение толкования п. 3 ст. 37 ГК РФ в ходе судебного применения законодательства о материнском капитале стало способом «наделения» его содержания здравым смыслом: данный запрет распространяется лишь на случаи совершения сделок, которыми отчуждается имущество, принадлежа-

щее несовершеннолетнему, в случае совершения сделок, на основании которых дети наделяются имуществом, данный запрет не действует¹⁰. Однако такое толкование также требует судебного усмотрения. Например, нотариусы, выступая в качестве независимых правоприменителей, испытывают сложности применения данной нормы, поскольку в силу бесспорности совершения нотариальных актов обязаны буквально применять положения п. 3 ст. 37 ГК РФ. Очевидно, что интересы несовершеннолетних детей требуют законодательного решения данной проблемы.

Кроме того, **общий запрет на отчуждение недвижимого имущества детей**, установленный в п. 1 ст. 20 Закона № 48-ФЗ с 1 сентября 2008 г., к величайшему удивлению, продолжает оставаться в «тени» правоприменения. Анализ судебной практики показал, что суды крайне редко учитывают данный запрет при оценке действительности сделки по отчуждению недвижимости, принадлежащей ребенку¹¹. Также нотариусы, проверяя законность сделки по отчуждению имущества ребенка, не всегда проверяют, подпадает ли такое отчуждение под исчерпывающий перечень исключений, допускаемых в п. 1 ст. 20 Закона № 48-ФЗ.

Все сказанное позволяет сделать вывод, что Российская Федерация, в целом создав систему мер, направленных на защиту имущественных прав несовершеннолетних детей, не в полной мере использует имеющиеся у нее механизмы законодательной и иной защиты прав несовершеннолетних детей, что продолжает приводить к нарушению прав последних и свидетельствует об отсутствии ожидаемой эффективности наличия таких мер.

⁷ Федеральный закон от 24 апреля 2008 г. № 48-ФЗ «Об опеке и попечительстве» // СЗ РФ. 2008. № 17. Ст. 1755.

⁸ Федеральный закон от 13 июля 2015 г. № 218-ФЗ «О государственной регистрации недвижимости» // СЗ РФ. 2015. № 29 (часть I). Ст. 4344.

⁹ Шелютто М.Л. Сделки между детьми и их законными представителями // Гражданское право и современность : сб. ст., посвященный памяти М.И. Брагинского / С.С. Алексеев, Ф.О. Богатырев, Б.А. Булаевский и др. ; под ред. В.Н. Литовкина, К.Б. Ярошенко. М. : Статут, 2013.

¹⁰ См., напр.: Апелляционное определение Новосибирского областного суда от 28 июня 2016 г. по делу № 33а-6426/2016 ; Апелляционное определение Московского областного суда от 22 декабря 2015 г. по делу № 33а-46837/2015 ; Апелляционное определение Московского городского суда от 22 декабря 2015 г. по делу № 33а-46837/2015 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

¹¹ Апелляционное определение Верховного суда Республики Мордовия от 19 июня 2018 г. по делу № 33а-1057/2018 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Литература

1. Международное частное право : учебник / В.Н. Борисов, Н.В. Власова, Н.Г. Дороница [и др.] ; ответственный редактор Н.И. Марышева. 4-е изд., перераб. и доп. Москва : ИЗиСП, КОНТРАКТ, 2018. 848 с.
2. Чашкова С.Ю. Защита права собственности на жилое помещение членов семьи при реализации дополнительных мер государственной поддержки семей, имеющих детей / С.Ю. Чашкова // Законы России: опыт, анализ, практика. 2019. № 5. С. 35–43.
3. Шелютто М.Л. Сделки между детьми и их законными представителями / М.Л. Шелютто // Гражданское право и современность : сборник статей, посвященный памяти М.И. Брагинского / С.С. Алексеев, Ф.О. Богатырев, Б.А. Булаевский [и др.] ; под редакцией В.Н. Литовкина, К.Б. Ярошенко. Москва : Статут, 2013. С. 588–601.

Уважаемые авторы!

Просим вас тщательно проверять перед отправлением в редакцию общую орфографию статей, а также правильность написания соответствующих юридических терминов, соблюдение правил научного цитирования и наличие необходимой информации. Обращаем ваше внимание на то, что автор несет личную ответственность за оригинальность текста, а также за достоверность приведенных данных и точность цитируемых текстов.

Переселение ребенка или проживающего отдельно от него родителя: в чем пробельно российское законодательство

Шелютто Марина Львовна,
ведущий научный сотрудник
Института законодательства и сравнительного правоведения
при Правительстве Российской Федерации,
кандидат юридических наук
civil@izak.ru

Во многих зарубежных странах имеются законодательные положения, регулирующие изменение места жительства ребенка или родителя, в том числе обязательное уведомление другого родителя о предстоящем переезде. Если переселение ребенка влияет на осуществление родительских прав и контактов, то оно требует согласия другого родителя или разрешения суда. Между тем в российском законодательстве нет положений об обязанности, о форме, сроке, содержании уведомления родителя, не установлен и срок подачи возражений против переселения ребенка, если оно существенно отражается на отношениях родителя и ребенка.

Ключевые слова: переселение ребенка, переселение родителя, проживающего отдельно от ребенка, уведомление о планируемом родителем изменении места жительства.

The Relocation of a Child or a Non-Custodial Parent: Gaps in Russian Laws

Shelyutto Marina L.
Leading Research Scientist of the Institute of Legislation and Comparative Law
under the Government of the Russian Federation
PhD (Law)

In many foreign countries there are legal provisions governing change of child residence or a parent including obligatory notice to other parent prior to the change in residence. When change of child residence effects custody and visitation it is necessary to obtain other parent's consent or court permission. Meanwhile the Russian legislation doesn't contain any provisions to notification (to its obligation, form, time limit, content) and time limit for filing objections to the relocation of the child, when his or her change of residence significantly impacts on parent-child relations.

Keywords: child relocation, relocation of noncustodial parent, notification of parent's plans to change address.

Спор родителей о том, кто из них будет осуществлять основной уход за ребенком (основную физическую заботу о ребенке), в отечественных юриспруденции и практике принято исходя из абз. 1 и 3 п. 3 ст. 65 Семейного кодекса РФ обозначать как спор о месте жительства или об определении места жительства ребенка при раздельном проживании родителей¹. Означает решение по такому спору то, что родитель, с которым определено место жительства ребенка, может в дальнейшем, независимо от позиции другого родителя, переехать с ребенком куда угодно, или такое решение устанавливает только то, кто из родителей будет

¹ См., напр.: Зыков С.В. Определение места жительства ребенка: действующие правовые позиции ЕСПЧ и национальное правоприменение // Семейное и жилищное право. 2018. № 3. С. 7–10; Пункты 1, 5 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 мая 1998 г. № 10 «О применении судами законодательства при разрешении споров, связанных с воспитанием детей»; Обзор практики разрешения судами споров, связанных с воспитанием детей (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 20.07.2011) // СПС «КонсультантПлюс».

обеспечивать ежедневный уход за ребенком, – вопрос, на который прямого ответа в Семейном кодексе РФ нет. В нем провозглашены равенство родительских прав (п. 1 ст. 61), право родителя, проживающего отдельно от ребенка, на общение с ребенком (п. 1 ст. 66), но о порядке, которому необходимо следовать при намеченном родителем переезде вместе с ребенком на новое место жительства, ничего не сказано. Соответственно, у родителей² нет представлений о рамках легитимности их действий в случае возникновения потребности в изменении места жительства ребенка. Под изменением места жительства ребенка здесь понимается его переезд на новое место жительства (переселение), а не передача ребенка от одного родителя другому по их соглашению или по решению суда об определении места жительства ребенка.

² Здесь и далее имеются в виду не только родители, но и другие лица, которые осуществляют родительские права.

Отсутствуют у нас законодательные ориентиры и для ситуации, когда намерен переехать на новое место жительства родитель, проживающий отдельно от ребенка. При выезде лица, обязанного уплачивать алименты, в иностранное государство на постоянное жительство Семейный кодекс РФ предоставляет возможность заключить соглашение об уплате алиментов или потребовать уплаты алиментов в судебном порядке (ст. 118), но для реализации такой возможности нужно, по крайней мере, заблаговременно обладать информацией о запланированном родителем переселении. В отношении переселения родителя, проживающего отдельно от ребенка, в пределах России вообще ничего не сказано.

На правоотношения родителя и ребенка, в первую очередь на участие в воспитании ребенка проживающего отдельно от него родителя и контакты между ними, существенно влияет, конечно, не любой переезд на новое место жительства. Переселение за границу, без сомнения, оказывает воздействие на формы и режим контактов между ребенком и родителем, возможности получения информации о ребенке и т.д. Если же это переселение с одной улицы на другую в одном населенном пункте, то по общему правилу оно мало отражается на порядке участия родителя в воспитании ребенка и их общении. В некоторых зарубежных правовых порядках в отношении переселения в пределах одной юрисдикции установлено расстояние, отделяющее занимаемое и будущее жилые помещения, превышение которого указывает на то, что изменение места жительства существенно воздействует на отношения между ребенком и отдельно проживающим родителем и требует согласования с ним³, в других регулирование более гибкое, позволяющее принимать во внимание особенности каждого случая. В зависимости от степени воздействия на родительско-детские отношения определяется, требуется ли в конкретном случае согласование переселения ребенка в пределах одной юрисдикции с родителем, проживающим отдельно от ребенка, а в случае спора — разрешение суда.

За последнее тридцатилетие в целом ряде государств сформировалась большая судебная практика разрешения споров родителей об изменении места жительства ребенка, были введены законодательные положения, предусматривающие порядок, который должен соблюдаться родителями в случае намерения одного из них изменить место жительства ребенка как на другое государство, иное государственно-политическое образование (к примеру, переселение в другой штат США), так и внутри страны или в пределах такого образования, если это серьезно отражается на осуществлении родительских прав и контактов с ребенком⁴. Правила

³ Во Флориде, к примеру, действует правило о 50 милях (the 50-mile rule). См.: § 61.13001, Florida Statutes. URL: http://www.leg.state.fl.us/statutes/index.cfm?App_mode=Display_Statute&URL=0000-0099/0061/Sections/0061.13001.html

Объем настоящей публикации не позволяет обратить внимание читателя на целый ряд нюансов этих правил.

⁴ См., например, ст. 373-2, которой в 2002 г. был дополнен Французский гражданский кодекс (см.: LOI n° 2002-305 du 4 mars 2002 relative a l'autorite parentale. URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000776352&categorieLien=id>), ст. 5а финского Закона об опеке и доступе 361/1983 в ред. Закона 190/2019 (см.: Laki lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta. URL: <https://www.finlex.fi/fi/laki/ajantasa/1983/19830361>), изменения канадского Закона о разводе, вступающие в силу с 1 июля 2020 г. (см.: Legislative Background: An Act to amend the Divorce Act, the Family Orders and Agreements Enforcement

могут касаться также случаев изменения места жительства родителем, проживающим отдельно от ребенка. Цель такой регламентации — обеспечить соблюдение интересов ребенка, его прав на поддержание контактов с отдельно проживающим родителем и иными близкими ребенку лицами, на получение материальной поддержки и права родителя, проживающего отдельно от ребенка, а также иных близких лиц на контакты с ребенком. В некоторых странах это развернутое, подробное регулирование, включающее перечисление обстоятельств, которые нужно учитывать при принятии судом решения по вопросу о разрешении переезда ребенка, в других — более лаконичное. Процесс дополнения законодательства нормами о переселении одного из родителей с учетом его семейно-правовых аспектов постепенно захватывает все большее количество стран.

В 2007 г. Комиссией по европейскому семейному праву⁵, объединяющей авторитетных специалистов Европы в области семейного права⁶ и вырабатывающей наиболее справедливые, обоснованные и современные рекомендуемые подходы к регулированию семейных отношений, были опубликованы Принципы европейского семейного права в отношении родительской ответственности⁷. В их числе посвященный переселению принцип 3:21 («Relocation»), согласно которому при желании одного из родителей, осуществляющих родительские права совместно⁸, изменить место жительства ребенка на другое государство или в пределах страны следует заранее информировать другого родителя о таком намерении. В случае возражений против переезда ребенка каждый из родителей может обратиться в компетентный орган для разрешения спора. Предусмотрены и факторы, которые рекомендуется принимать во внимание при вынесении решения.

В дальнейшем, в 2010 г., на международной юридической конференции, проведенной в Вашингтоне с участием судей, экспертов из разных стран, включая экспертов Гаагской конференции по международному частному праву, была принята Вашингтонская декларация о международном переселении семьи⁹, где также подчеркивается необходимость до начала судебной процедуры или, если она не требуется, до переезда известить другого родителя о намерении родителя переселиться вместе с ребенком с его обоснованием. Значительная часть Декларации посвящена обстоятельствам, которые важно принимать во внимание при разрешении судом спора в интересах ребенка¹⁰.

Assistance Act and the Garnishment, Attachment and Pension Diversion Act and to make consequential amendments to another Act (Bill C-78 in the 42nd Parliament). URL: <https://www.justice.gc.ca/eng/rp-pr/lf-lf/famil/c78/03.html>.

⁵ Commission on European Family Law (ECFL).

⁶ URL: <http://ceflonline.net/experts/>

⁷ Principles of European Family Law Regarding Parental Responsibilities. URL: <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/Principles-PR-English.pdf>

⁸ Речь идет о таком варианте осуществления родительских прав (см. принципы 3:11, 3:20), который и предусмотрен в российском семейном праве.

⁹ Washington Declaration on International Family Relocation. URL: <https://www.icmec.org/press/washington-declaration-on-international-family-relocation/>

¹⁰ О таких обстоятельствах см.: Шелютто М.Л. Споры об изменении места жительства детей (их переселении с одним из родителей за границу или в пределах страны) // Комментарий судебной практики. Вып. 24 / отв. ред. К.Б. Ярошенко. М., 2019. С. 67–74.

СЕМЕЙНОЕ ПРАВО. МАТЕРИАЛЫ КОНФЕРЕНЦИИ

С учетом положений Вашингтонской декларации в 2015 г. была принята Рекомендация № CM/Rec(2015)4 Комитета министров Совета Европы государствам-членам о предотвращении и разрешении споров об изменении места жительства детей¹¹. В отличие от Вашингтонской декларации Рекомендация касается не только международного переселения ребенка, но и его переселения в пределах одного государства. Один из основных содержащихся в ней принципов – достаточная определенность национального законодательства о переселении ребенка в целях предотвращения и разрешения соответствующих споров (1а). В частности, указано на необходимость такой меры, как письменное уведомление родителя заранее и в определенные сроки тем родителем, который намерен изменить место обычного проживания ребенка, о своем намерении (4).

Значение заблаговременного¹² уведомления о намерении родителя переселиться с ребенком, а также без ребенка трудно переоценить. Это шаг к сотрудничеству во имя ребенка, демонстрация уважения прав и интересов другого родителя, его родственников, своей способности при недружелюбных, а иногда и враждебных отношениях родителей поставить интересы ребенка выше собственных. Информирование о задуманном переезде раскрывает планируемое место проживания ребенка или родителя, освобождая от необходимости их последующих поисков, предотвращает односторонние действия по изменению места обычного проживания ребенка, когда это серьезно влияет на осуществление родительских прав и прав ребенка, и делает возможным мирно урегулировать встающие из-за переезда проблемы. В том случае, когда переезд существенно отражается на отношениях родителя и ребенка, уведомление должно содержать предложения о порядке участия родителя в воспитании ребенка, получения

им информации о ребенке, формате общения с ребенком с учетом переселения¹³.

Если соглашение не достигнуто, то заблаговременное извещение позволяет заявить о возражениях (как правило, в 30-дневный срок после уведомления), подготовиться обеим сторонам к судебному спору и цивилизованно разрешить его в суде. Перед судом может быть поставлен как основной вопрос о разрешении или запрете переселения ребенка, так и сопутствующие переселению ребенка или переселению родителя вопросы: о порядке участия отдельно проживающего родителя в воспитании ребенка, об осуществлении контактов с ребенком родителя и иных близких ему лиц, о финансовом обеспечении контактов и содержании ребенка.

В тех ситуациях, когда переселение ребенка или родителя не влечет пересмотра порядка участия отдельно проживающего родителя в воспитании ребенка, их общения, уплаты и размера алиментов (например, переезд в пределах одного населенного пункта), нужно лишь заблаговременно сообщить о новом адресе, иных контактных данных и дате переезда.

Случаи переселения ребенка, требующие предварительного согласования с проживающим отдельно родителем или разрешения суда, обязанность родителя по заблаговременному уведомлению другого родителя об изменении места жительства ребенка или родителя, исключения из общего правила¹⁴, форма, срок направления и содержание такого уведомления, различия в его содержании в зависимости от того, переезжает родитель с ребенком или без ребенка, и влияния переезда на родительско-детские отношения, срок подачи возражений против переселения ребенка, когда оно нуждается в согласовании, – все это требует в интересах детей и родителей законодательного урегулирования.

¹¹ Preventing and Resolving Disputes on Child Relocation. Recommendation CM/Rec(2015)4 and explanatory memorandum (2015). URL: <https://rm.coe.int/09000016807096c9>

¹² В большинстве случаев за два или три месяца до даты планируемого переезда.

¹³ В Финляндии оговорено исключение из общего правила о заблаговременном (за 3 месяца до запланированного переезда) уведомлении для случаев, когда отъезд вызван непосредственной и серьезной угрозой для жизни, здоровья или свободы ребенка или родителя.

¹⁴ В Финляндии, например, предусмотрено, что уведомление родителя не требуется, если отъезд вызван непосредственной и серьезной угрозой для жизни, здоровья или свободы ребенка или родителя, в Канаде это допускается судом (ex parte) в случаях домашнего насилия.

Литература

1. Зыков С.В. Определение места жительства ребенка: действующие правовые позиции ЕСПЧ и национальное правоприменение // С.В. Зыков // Семейное и жилищное право. 2018. № 3. С. 7–10.
2. Шелютто М.Л. Споры об изменении места жительства детей (их переселении с одним из родителей за границу или в пределах страны) / М.Л. Шелютто // Комментарий судебной практики. Вып. 24 / ответственный редактор К.Б. Ярошенко. Москва : Контракт, 2019. С. 57–75.

Сообщаем о возможности присвоения DOI ранее опубликованным или планируемым к публикации статьям в наших журналах!
По всем вопросам, связанным с присвоением DOI вашим статьям, просим обращаться по адресу электронной почты:
ig@lawinfo.ru, с пометкой «DOI для статьи».

О правовом значении и ценности некоторых философско-нравственных категорий в семейных отношениях

Беспалов Юрий Федорович,
 профессор кафедры гражданского права
 Тверского государственного университета,
 председатель Владимирского областного суда в отставке,
 доктор юридических наук, профессор
 nksmgs@mail.ru

В статье исследуется вопрос о правовом значении и ценности философско-нравственных категорий в семейных отношениях. Проанализировав законодательство, судебную практику, автор определяет: 1) формы выражения философско-нравственных категорий в правовом аспекте: объекты семейных прав; права; юридические факты; элемент правового статуса; способ защиты прав и мера ответственности; принципы семейных отношений; 2) социально-правовую и нравственную ценность философско-нравственных понятий для создания, действия и укрепления семейных отношений: благополучие, в том числе правовое, семьи, ее членов, обеспечение продолжения жизни; 3) специфику их действия как единого целого, имеющего в одной ситуации ярко выраженный философско-нравственный аспект, а в другой — правовой аспект.

Ключевые слова: значение, ценность, философско-нравственные категории, права, объект прав, принципы семейного законодательства.

On the Legal Meaning and Value of Some Philosophical and Moral Categories in Family Relations

Bespalov Yuriy F.
 Professor of the Department of Civil Law of the Tver State University
 Presiding Judge Emeritus of the Vladimir Regional Court
 LL.D., Professor

The article examines the issue of the legal meaning and value of philosophical and moral categories in family relations. After analyzing the legislation, judicial practice, the author determines: 1) the forms of expression of philosophical and moral categories in the legal aspect: objects of family rights; rights; legal facts; element of legal status; a way to protect rights and a measure of responsibility; principles of family relations; 2) the socio-legal and moral value of philosophical and moral concepts for the creation, operation and strengthening of family relations: well-being, including the legal family, its members, ensuring the continuation of life; 3) the specifics of their action as a whole, having in one situation a pronounced philosophical and moral aspect, and in another, the legal aspect.

Keywords: value, valuable, philosophical and moral categories, rights, object of rights, principles of family law.

Одним из актуальных вопросов, решение которого имеет и теоретическое, и практическое значение, является вопрос о правовом значении и ценности категорий философии и нравственности, действующих в семейных отношениях.

Отметим, что в данном аспекте проблема не получила всестороннего научного осмысления. Лишь в некоторых трудах, в основном относящихся к цивилистическим, представлены отдельные философские и нравственные категории (добросовестность, справедливость, гуманизм)¹.

¹ Беспалов Ю.Ф. Право справедливости и российская семья: социально-правовой аспект // Семейное и жилищное право. 2019. № 2. С. 4–9; Турусова О.С. К вопросу о принципах семейно-правовой ответственности // Семейное и жилищное право. 2011. № 1; Нерсесянц В.С. Право

Семейноведа крайне редко обращаются к данным вопросам².

В семейном законодательстве РФ имеются некоторые положения о философско-нравственных понятиях. Так, ст. 4 Федерального закона от 24 июля 1998 г. № 124-ФЗ «Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации»³ предусмотрено содействие целей государ-

как необходимая форма равенства, свободы и справедливости // Социологические исследования. 2001. № 10. С. 3–15; и некоторые другие. Беспалов Ю.Ф. Указ. соч.; Его же. Комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации (постатейный научно-практический) / отв. ред. О.А. Егорова. М.: Проспект, 2014. (Автор разделов I–IV, V, VI–VII. 547 с.)

³ Федеральный закон от 24 июля 1998 г. № 124-ФЗ «Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации» // СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3802.

ственной семейной политики физическому, интеллектуальному, психическому, духовному и нравственному развитию детей, воспитанию в них патриотизма и гражданственности, а также реализации личности ребенка в интересах общества и в соответствии с не противоречащими Конституции РФ и федеральному законодательству традициями народов Российской Федерации, достижениями российской и мировой культуры; преамбула, ст. 2, 7, 8, 9, 14 Конвенции ООН «О правах ребенка»⁴ содержат правила об уважении прав ребенка с момента его рождения, признания присущего ему достоинства, ценности его личности.

Анализ положений СК РФ позволяет заключить, что употребленные в нем понятия: 1) «чувства взаимной любви и уважения» (ст. 1); 2) «взаимное уважение» (ст. 31); 3) «добросовестность» (ст. 30); 4) «уважение человеческого достоинства» (ст. 54), являются как философско-нравственными, так и правовыми.

В философско-нравственном аспекте в научной литературе любовь рассматривается по-разному: 1) интимное, избирательное чувство⁵; 2) основа морали и идеал человеческой общности⁶; 3) желание кому-нибудь того, что считаешь благом⁷. Цель любви определяется как дружба, а не чувственное влечение⁸.

Уважение в философском аспекте рассматривается как: 1) позиция одного человека по отношению к другому, признание достоинств личности⁹; 2) уважение устанавливает норму человеческих отношений даже в большей мере, чем симпатия¹⁰.

Добросовестность мыслители понимают как верность, честность¹¹.

Европейским судом по правам человека уважение рассматривается как понятие емкое и определяется в каждом конкретном споре¹², распространяющееся и на уважение частной и семейной жизни¹³.

Конституционный Суд РФ распространил действие уважения на защиту достоинства личности и в рамках ст. 127 СК РФ¹⁴.

В правовом аспекте одни из них представлены в СК РФ в качестве принципов (основ) семейных отношений (чувства взаимной любви и уважения, ст. 1, 31), другие – в качестве прав (право на уважение человеческого достоинства, ст. 54), третьи – основ поведения, связанных с правовым статусом (добросовестный, законопослушный супруг, ст. 30).

Следует согласиться с Е.В. Гордеюк в том, что чувства взаимной любви и взаимного уважения могут быть рассмотрены и в качестве благ, по поводу которых участники семейных отношений вступают в правовые связи между собой, то есть объектов прав¹⁵.

Добросовестность может быть представлена в качестве юридического факта в виде добросовестного/недобросовестного поведения, порождающего соответствующие права и обязанности.

И наконец, право на уважение человеческого достоинства как право, составляющее наряду с другими правами правовой статус участников семейных отношений (например, ребенка).

Надо полагать, что любовь и уважение могут быть представлены в качестве чувств, эмоциональных состояний участников семейных отношений, а порой и мотива отношений.

Правовой аспект исследуемых понятий имеет несколько форм выражения:

1) как собственно правовые категории – объект семейных прав (ст. 1, 31, 54 СК РФ); права (ст. 31, 54 СК РФ); юридический факт (ст. 30 СК РФ); элемент правового статуса (ст. 30, 31, 54 СК РФ); способ защиты прав и мера ответственности (ст. 30 СК РФ); принципы семейных отношений (ст. 1, 31 СК РФ);

2) как социально-правовые категории – семейные ценности (ст. 1, 30, 31, 54 СК РФ);

3) как нравственно-правовые категории – чувства, эмоции, мотив (ст. 1, 30, 31, 54 СК РФ).

Исследуем правовое значение философско-нравственных категорий как правовых понятий.

В ст. 1 и 31 СК РФ чувства взаимной любви и взаимного уважения представлены в виде принципов брачных и в целом семейных отношений. Семейные отношения в РФ строятся на взаимной любви и уважении.

Чувства любви, являясь благом, действуют в качестве объекта¹⁶ семейных отношений. Это свойство брачных, родительских и иных отношений. Любовь действует как основа семьи, основанной на браке, семьи, основанной на происхождении, семьи, основанной на принятии чужих детей на воспитание, и т.д.

В ст. 31, 54 СК РФ право на уважение человеческого достоинства представлено как собственно право и является одним из элементов семейно-правового статуса.

⁴ Конвенция ООН «О правах ребенка» // Сборник международных договоров СССР. Вып. XLVI. 1993.

⁵ Новейший философский словарь / под ред. А.А. Грицанова. 3-е изд., испр. Минск: Книжный Дом, 2003. 1280 с.

⁶ Шадрин Л.Н. Любовь как основа морали и идеал человеческой общности // Вестник Челябинского государственного университета. 2011. № 30.

⁷ Аристотель. Риторика. М.: Лабиринт, 2000. 224 с.

⁸ Шестаков В. Эрос и культура: философия любви и европейское искусство. М.: Терра-Кн. клуб: Республика, 1999. 462 с.

⁹ Большой юридический словарь / под ред. А.Я. Сухарева, В.Д. Зорькина, В.Е. Крутских. М.: ИНФРА-М, 1998. С. 712–713.

¹⁰ Кант И. Основы метафизики нравственности (с рецензией на книгу И. Шульца. 1783) // Кант И. Сочинения: в 6 т. / пер. с нем.; под общ. ред. В.Ф. Асмуса, А.В. Гулыги, Т.И. Ойзермана. Т. 4. Ч. 1. С. 211–310; Левинас Э. Время и другой; Гуманизм другого человека / пер. с фр. А.В. Парибка. СПб.: Высшая религиозно-философская школа, 1998.

¹¹ Словарь русских синонимов и сходных по смыслу выражений / под. ред. Н. Абрамова. М.: Русские словари, 1999.

¹² Постановление ЕСПЧ от 10 мая 2011 г. Дело «Мосли против Соединенного Королевства» (жалоба № 48009/08) (четвертая секция) // СПС «КонсультантПлюс».

¹³ Постановление ЕСПЧ от 24 июня 2004 г. по делу «Фон Ганновер (Принцесса Ганноверская) против Германии» (жалоба № 59320/00) // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁴ Постановление Конституционного Суда РФ от 31 января 2014 г. № 1-П «По делу о проверке конституционности абзаца десятого пункта 1 статьи 127 СК РФ в связи с жалобой гражданина С.А. Аникиева» // URL: <https://legalacts.ru/doc/postanovlenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-31012014-n/>

¹⁵ Гордеюк Е.В. Объекты брачных отношений по законодательству РФ и стран СНГ // Вестник Московского университета МВД России. 2015. № 11. С. 71–73; Ее же. Правовой режим нематериальных благ как объектов брачных правоотношений // Вестник Московского университета МВД России. 2016. № 7. С. 166–169.

¹⁶ Беспалов Ю.Ф. Объекты гражданских и семейных прав: понятие, социально-правовая ценность, некоторые тенденции совершенствования законодательства РФ // Объекты гражданских и семейных прав по законодательству РФ: монография / Ю.Ф. Беспалов, А.Ю. Беспалов, В.В. Долинская и др.; отв. ред. Ю.Ф. Беспалов. М.: Проспект, 2019. С. 6–17.

Данное право наделяет его обладателя возможностью на уважение человеческого достоинства, его охраны и защиты.

В ст. 30 СК РФ добросовестность представлена как юридический факт в виде добросовестного или недобросовестного поведения и как способ защиты прав одного супруга и мера ответственности другого супруга.

Согласно п. 4–5 ст. 30 СК РФ при вынесении решения о признании брака недействительным суд вправе признать за супругом, права которого нарушены заключением такого брака (добросовестным супругом), право на получение от другого супруга содержания в соответствии со ст. 90 и 91 СК РФ, а в отношении раздела имущества, приобретенного совместно до момента признания брака недействительным, вправе применить положения, установленные ст. 34, 38 и 39 СК РФ, а также признать действительным брачный договор полностью или частично. Добросовестный супруг вправе требовать возмещения причиненного ему материального и морального вреда по правилам, предусмотренным гражданским законодательством. Добросовестный супруг вправе при признании брака недействительным сохранить фамилию, избранную им при государственной регистрации заключения брака.

В качестве социально-правовых категорий они представляют собой семейные ценности россиян. Российским семьям характерны взаимная любовь, уважение, взаимное понимание и взаимная забота каждого члена семьи друг о друге. Они направлены на сохранение и укрепление российской семьи и на обеспечение продолжения жизни.

В качестве нравственно-правовых категорий данные явления представляются в виде чувств, мотивов, эмоциональных состояний, содействующих применению социальных регуляторов отношений в семье. Они действуют как самостоятельно, в качестве нравственных категорий, так и в сово-

купности с правовыми категориями. Их специфика состоит в неразрывной связи данных состояний и действию в качестве единого целого, в котором в зависимости от ситуации возможно проявление в большей мере в одном либо другом их аспекте: правовом или сугубо философско-нравственном.

Изложенное позволяет заключить следующее.

Правовое значение и ценность философско-нравственных категорий определяются формами их выражения:

1) как собственно правовых категорий – объект семейных прав (ст. 1, 31, 54 СК РФ); права (ст. 31, 54 СК РФ); юридический факт (ст. 30 СК РФ); элемент правового статуса (ст. 30, 31, 54 СК РФ); способ защиты прав и мера ответственности (ст. 30 СК РФ); принципы семейных отношений (ст. 1, 31 СК РФ);

2) как социально-правовых категорий – семейные ценности (ст. 1, 30, 31, 54 СК РФ);

3) как нравственно-правовых категорий – чувства, эмоции, мотив (ст. 1, 30, 31, 54 СК РФ).

Ценность данных явлений состоит в укреплении семьи, обеспечении ее благополучия, в том числе правового и продолжения жизни.

СК РФ следовало бы дополнить ст. 1.1 «Социально-правовое значение философско-нравственных категорий», которую изложить в следующей редакции:

«1. К философско-нравственным категориям, сопровождающим семейные отношения, относятся: чувства взаимной любви и уважения, добросовестность, уважение человеческого достоинства, уважение прав.

2. Названные в п. 1 статьи философско-нравственные явления имеют правовое значение, которое состоит в формах их выражения как правах, принципах, семейных ценностях, способах защиты, мерах ответственности, элементе правового статуса, юридическом факте, определяемых СК РФ и существом семейного правоотношения».

Литература

- Беспалов Ю.Ф. Комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации (постатейный научно-практический) / Ю.Ф. Беспалов ; ответственный редактор О.А. Егорова. Москва : Проспект, 2014. 547 с.
- Беспалов Ю.Ф. Объекты гражданских и семейных прав: понятие, социально-правовая ценность, некоторые тенденции совершенствования законодательства РФ / Ю.Ф. Беспалов // Объекты гражданских и семейных прав по законодательству Российской Федерации : монография / Ю.Ф. Беспалов, А.Ю. Беспалов, В.В. Долинская [и др.] ; ответственный редактор Ю.Ф. Беспалов. Москва : Проспект, 2019. С. 6–17.
- Беспалов Ю.Ф. Право справедливости и российская семья: социально-правовой аспект / Ю.Ф. Беспалов // Семейное и жилищное право. 2019. № 2. С. 4–9.
- Гордеюк Е. В. Объекты брачных отношений по законодательству РФ и стран СНГ // Вестник Московского университета МВД России. 2015. № 11. С. 71–73.
- Гордеюк Е.В. Правовой режим нематериальных благ как объектов брачных правоотношений / Е.В. Гордеюк // Вестник Московского университета МВД России. 2016. № 7. С. 166–169.
- Грицанова А.А. Новейший философский словарь / А.А. Грицанова. 3-е изд., испр. Минск : Книжный Дом, 2003. 1280 с.
- Кант И. Основы метафизики нравственности (с рецензией на книгу И. Шульца. 1783) // Кант И. Сочинения. В 6 томах : перевод с немецкого / под общей редакцией В.Ф. Асмуса, А.В. Гулыги, Т.И. Ойзермана. Т. 4. Ч. 1 / редактор и автор вступительной статьи В.Ф. Асмус. Москва : Мысль, 1965. С. 211–310.
- Левинас Э. Время и другой ; Гуманизм другого человека / Э. Левинас ; перевод с французского А.В. Парибка. Санкт-Петербург : Высшая религиозно-философская школа, 1998. 264 с.
- Нерсесянц В.С. Право как необходимая форма равенства, свободы и справедливости / В.С. Нерсесянц // Социологические исследования. 2001. № 10. С. 3–15.
- Абрамов Н. Словарь русских синонимов и сходных по смыслу выражений : около 5000 синонимических рядов : более 20 000 синонимов / Н. Абрамов ; автор предисловия Ю.Д. Апресян. 6-е изд., стереотип. Москва : Русские словари, 1999. 499 с.
- Турусова О.С. К вопросу о принципах семейно-правовой ответственности / О.С. Турусова // Семейное и жилищное право. 2011. № 1. С. 25–28.
- Фромм Э.З. Искусство любить / Э.З. Фромм ; перевод с английского А.В. Александровой. Москва : АСТ, 2015. 256 с.

Правовое положение отчима и мачехи по законодательству Российской Федерации

Телегин Руслан Евгеньевич,
аспирант кафедры гражданского права
Юго-Западного государственного университета
gpkursk@yandex.ru

Автор рассматривает особенности правового положения мачехи и отчима, определяется круг их прав и обязанностей. Изучает проблемы реализации прав мачех и отчимов и предлагает пути их решения. Анализирует и дает оценку семейному, гражданскому и социальному законодательству, определяющему особенности правового статуса мачех и отчимов. Делает выводы об особом характере возникающего свойства мачех/отчимов с падчерицами/падчерицами, основанного на доверительных отношениях. Определяет, что для справедливого регулирования отношений с участием мачех/отчимов юридическое значение имеет единое понимание факта приобретения соответствующего статуса и факта его утраты. Полагает, что статус мачехи/отчима не утрачивается в результате расторжения брака или признания его недействительным, и указывает, что фактом, свидетельствующим о прекращении статуса, является вступление в последующий брак или фактические брачные отношения. Выделяется три условия, совокупность которых дает возможность мачехам и отчимам реализовывать свои права: совместное проживание, содержание и воспитание. Предлагает авторские определения «мачеха», «отчим», а также внесение изменений и дополнений в Семейный кодекс РФ и Гражданский кодекс РФ в части формирования справедливого механизма реализации прав мачехами и отчимами.

Ключевые слова: мачеха, отчим, правовой статус, алиментные обязательства, наследственные правоотношения, наследники второй очереди, социальные выплаты.

The Legal Position of Stepparents Under the Laws of the Russian Federation

Telegin Ruslan E.
Postgraduate Student of the Department of Civil Law
of the Southwest State University

The author examines the features of the legal status of the stepmother and stepfather, determines the range of their rights and obligations. Along with that he studies the problems of enjoyment of the rights of stepmothers and stepfathers and suggests ways to solve them. The author analyzes and evaluates family, civil and social legislation that determines the legal status of stepmothers and stepfathers. Also in this article you can find conclusions about the special nature of the emerging relations of stepmothers/stepfathers with stepsons/stepdaughters, based on a trust. The article defines that a uniform understanding of the fact of acquisition and loss of the relevant status has a legal importance for the fair regulation of relations involving stepmothers/stepfathers. The author suggests that the status of the stepmother/stepfather would not be lost through divorce or annulment, and indicates that evidence about the termination status is the entry into a subsequent marriage or de facto relationship. There are three conditions that make it possible for stepmothers and stepfathers to exercise their rights: cohabitation, maintenance and upbringing. The author offers his definitions of "stepmother", "stepfather", as well as amendments and additions to the Family code of the Russian Federation and the Civil code of the Russian Federation in terms of forming a fair mechanism for the implementation of rights by stepmothers and stepfathers.

Keywords: stepmother, stepfather, legal status, alimony obligations, hereditary legal relations, heirs of the second stage. social payments.

В современном обществе разрешение проблем семьи и семейных отношений является одним из наиболее важных направлений деятельности государственной политики в целом и непосредственной задачей законодателя. По итогам проведенных социальных опросов 97% респондентов выделили семейную сферу отношений как одну из наиболее краеугольных в жизни любого человека¹. Со своей стороны государство постоянно предпринимает попытки модификации действующего

сетевого семейного законодательства, подвергая Семейный кодекс Российской Федерации (далее – СК РФ) точечным корректировкам в соответствии с требованиями времени.

Участие государства в совершенствовании семейного законодательства выразилось в принятии Концепции государственной семейной политики в Российской Федерации на период до 2025 г.² Необходимость реформирования

¹ ЕМИСС Государственная статистика. URL: <https://www.fedstat.ru/> (дата обращения: 04.12.2019).

² Распоряжение Правительства РФ от 25 августа 2014 г. № 1618-р «Об утверждении Концепции государственной семейной политики в РФ на период до 2025 года» // СПС «Гарант».

действующего семейного законодательства связана не только с имеющимися коллизиями в правовых актах. Расторжение брака открывает путь для возникновения новой семьи, в которой статус мужа/жены по отношению к детям от предыдущего брака имеет юридическое значение: после заключения брака супруг/супруга отца/матери приобретают статус отчима/мачехи. Таким образом, может образоваться семья со специфическим субъектным составом³.

СК РФ немногословен в отношении определения правового положения отчимов и мачех: их обязаны содержать пасынки и падчерицы при условии надлежащего воспитания и содержания последних их менее пяти лет (ст. 97 СК РФ); упрощен порядок усыновления мачехами и отчимами своих падчериц и пасынков: на них не распространяются требования, предъявляемые к усыновителям о наличии разницы в возрасте с ребенком не менее 16 лет, о наличии дохода, обеспечивающего усыновляемому ребенку прожиточный минимум, установленный в субъекте Российской Федерации, на территории которого проживает отчим (мачеха), о необходимости прохождения психолого-педагогической и правовой подготовки в установленном порядке.

В соответствии со ст. 2 Федерального закона от 28 марта 1998 г. № 52-ФЗ «Об обязательном государственном страховании жизни и здоровья военнослужащих, граждан, призванных на военные сборы, лиц рядового и начальствующего состава органов внутренних дел Российской Федерации, Государственной противопожарной службы, сотрудников учреждений и органов уголовно-исполнительной системы, сотрудников войск национальной гвардии Российской Федерации, сотрудников органов принудительного исполнения Российской Федерации»⁴ отчим и/или мачеха застрахованного лица могут быть выгодоприобретателями по обязательному государственному страхованию в случае его гибели (смерти) при условии, что они воспитывали и (или) содержали его не менее пяти лет. Федеральный закон от 17 декабря 2001 г. № 173-ФЗ (в редакции от 01.10.2019) «О трудовых пенсиях в Российской Федерации» предусматривает право отчима и мачехи на трудовую пенсию по случаю потери кормильца наравне с отцом и матерью при условии, что они воспитывали и содержали умершего пасынка или падчерицу не менее пяти лет (п. 9 ст. 9). Аналогичная норма содержится в Федеральном законе от 28 декабря 2013 г. № 400-ФЗ (в редакции от 01.10.2019, с изменениями от 28.01.2020) «О страховых пенсиях».

Гражданское законодательство, устанавливая право мачех/отчимов на наследство умершего пасынка/падчерицы в качестве седьмой очереди наследников, ограничений по срокам воспитания/содержания не содержит (ст. 1145 ГК РФ), что представляется неверным как в части отнесения мачехи/отчима к седьмой очереди наследников, так и

в части отсутствия требований, предъявляемых к ним как наследникам, не являющимся кровными родственниками наследодателя.

Законодательного определения «отчим» и «мачеха» нет, что приводит к необходимости установления факта свойства в судебном порядке, как думается, излишней. В одном из решений судов общей юрисдикции по иску пасынка о признании права собственности в порядке наследования было указано на необходимость установления факта его свойства с отчимом ввиду отсутствия в законодательстве допустимых доказательств, подтверждающих наличие таких отношений⁵.

В Проекте Федерального закона № 1114477-6 «О внесении изменений и дополнений в статью 1145 Гражданского кодекса Российской Федерации» предлагается п. 3 ст. 1145 ГК РФ дополнить соответствующими дефинициями. Необходимость легализации, по мнению авторов законопроекта, обусловлена отсутствием в законодательстве этих понятий, в связи с чем «возникают проблемы с реализацией этой нормы на практике и решения таких споров в суде, так как судьям приходится исходить только из принципов судопроизводства и своего внутреннего понимания этих понятий»: мачеха/отчим — лицо, состоявшее или состоявшее в зарегистрированном браке с отцом/матерью наследодателя и участвовавшее в воспитании наследодателя в течение брака и/или после него⁶.

По замечанию О.Ю. Ильиной, в предложенной терминологии заложено противоречие, исключающее их однозначное толкование («в течение брака и/или после него»). Мачеха/отчим и пасынок/падчерица являются друг другу не родственниками, а свойственниками, поэтому расторжение брака между первыми и родным отцом/матерью приводит и к прекращению отношений свойства⁷. Аналогичной позиции придерживается О.Е. Блинков, основываясь на Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 29 мая 2012 г. № 9 (в редакции от 23.04.2019) «О судебной практике по делам о наследовании»⁸: «...в случаях, если брак прекращен путем его расторжения, а также признан недействительным, указанные в пункте 3 статьи 1145 ГК РФ лица к наследованию не призываются» (п. 29 указанного постановления).

Вместе с тем, исходя из буквального толкования положений семейного и гражданского законодательства, складывается противоречивая ситуация. С одной стороны, ГК РФ расторжение брака называет фактом, лишаящим права наследовать мачеху/отчима, не устанавливая минимального срока нахождения в брачных отношениях и не привязывая к сроку нахождения на воспитании и содержании. С другой — ни семейное, ни социальное законодательство не ставит прекращение брачных отношений как основание для освобождения падчерицы/пасынка от обязанности по содержанию своих нетрудоспособных мачехи/отчима, равно как и последние не теряют права на

³ Шахова Е.С. Соотношение родительских и усыновительских правоотношений: Актуальные проблемы семейного права // Актуальные проблемы российского права. 2016. № 7 (68). С. 75–82.

⁴ Федеральный закон от 28 марта 1998 г. № 52-ФЗ «Об обязательном государственном страховании жизни и здоровья военнослужащих, граждан, призванных на военные сборы, лиц рядового и начальствующего состава органов внутренних дел Российской Федерации, Государственной противопожарной службы, сотрудников учреждений и органов уголовно-исполнительной системы, сотрудников войск национальной гвардии Российской Федерации, сотрудников органов принудительного исполнения Российской Федерации» (ред. от 01.10.2019) // СПС «КонсультантПлюс».

⁵ Решение Кольванского районного суда Новосибирской области от 3 октября 2013 г. № 2-602/2013. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/99SNcNSUqVI> (дата обращения: 11.03.2020).

⁶ Пояснительная записка «К проекту Федерального закона "О внесении изменений и дополнений в статью 1145 Гражданского кодекса Российской Федерации"». URL: <http://asozd.duma.gov.ru>

⁷ Ильина О.Ю. О значении некоторых семейно-правовых связей в наследственных правоотношениях // Наследственное право. 2018. № 1. С. 9–12.

⁸ Блинков О.Е. О расширении круга лиц, призываемых к наследованию по закону // Наследственное право. 2017. № 2. С. 3–4.

получение соответствующих социальных выплат. Таким образом, для целей правовой определенности статуса мачехи/отчима, надлежащего обеспечения их прав *имеет значение не только единое понимание факта его приобретения, но и факта его утраты.*

Проблемы определения статуса мачехи и отчима де-юре касаются только алиментных, наследственных и социальных правоотношений. Вместе с тем фактические отношения «отчим/мачеха – падчерица/пасынок» могут иметь более глубокие основы, требующие детального осмысления. В научной литературе справедливо подчеркнуто, что между мачехой/отчимом и пасынками/падчерицами существуют нравственные обязанности, определенная духовная связь, что отражается в семейном законодательстве, санкционирующем нравственные обязанности в виде алиментных обязательств⁹. Мачеха/отчим выполняют роль воспитателя во вновь созданной семье, более того, могут продолжить ее выполнять и после расторжения брака с родными отцом/матерью. Поэтому можно утверждать, что правоотношения между мачехой/отчимом и падчерицей/пасынком являются самостоятельными, обладающими признаками, отличающими их от иных отношений свойства, характеризующихся наличием в том числе нравственных и духовных отношений. Так, например, решением Заводского районного суда г. Саратова были удовлетворены требования истцов к ОАО «РЖД» о компенсации морального вреда в связи со смертельным травмированием несовершеннолетней. На стороне истцов, наряду с родной матерью, выступала мачеха погибшей. Суд, исследовав обстоятельства дела и установив, что погибшая с 2009 г. совместно проживала с отцом и мачехой, занимающейся ее воспитанием, доверительный характер отношений, сложившийся между ними, основываясь на показаниях свидетелей, документах, представленных учебным заведением, признал право мачехи на компенсацию морального вреда в связи с гибелью несовершеннолетней¹⁰.

Рассматривая отношения свойства между мачехой/отчимом и падчерицей/пасынком, необходимо отметить, что между ними может устанавливаться крепкие дружеские отношения, духовная связь, воспитывая ребенка, мачеха (отчим) вкладывает в него не только материальные средства, но и свою любовь, знания, опыт, воспитывает его, дает образование, не говоря уже о бытовых советах и поддержке. Общность жизни – важная составляющая элементов семейной жизни, не определенная в правовой науке. Как правило, под общностью жизни понимается ведение общего хозяйства и совместное проживание, так как именно из этих фактов вытекают взаимные права и обязанности. Наряду с ведением хозяйства и совместным проживанием отчим/мачеха воспитывают пасынков или падчериц, что является основной составляющей семейных правоотношений, воспитание детей является одновременно правом и обязанностью. Поэтому, говоря об общности совместной жизни, необходимо вкладывать в это понятие и ведение совместного хозяйства, и совместное проживание и вос-

питание детей. Подобные аргументы, например, позволили высказать предположение, что отчим/мачеха наследодателя «должны быть отнесены законодателем не к одной из последних очередей наследников по закону, а, по крайней мере, ко второй очереди исходя из их фактического положения, а также этического и правового принципа справедливости»¹¹.

Вопросы, возникающие при реализации принципа немущественной составляющей общности семьи, определяют отношения имущественные, так как распределение материальных благ в семейных отношениях зависит от степени доверия между членами семьи. Но в случае расторжения брака, как правило, мачеха/отчим утрачивают возможность общения с пасынком/падчерицей, иногда бывший супруг воспрепятствует такому общению. Как представляется, законодатель не учитывает специфику личных отношений мачеха/отчим – пасынок/падчерица.

Правовой статус мачехи/отчима возникает только после заключения брака в органах записи актов гражданского состояния (ст. 10 СК РФ), что является единственным юридическим фактом, на основании которого вышеуказанные лица приобретают свой статус. Ввиду того, что российское законодательство до сих пор не признает фактические брачные отношения, лица, являющиеся мачехой/отчимом в силу таких отношений, соответствующий статус не приобретают и лишаются всех прав, что в правовом государстве является недопустимым.

Свойство – это некровная связь людей, побочное последствие брачных отношений¹², не закрепленное юридически в законодательстве. Р.П. Мананкова отмечает, что общественная связь между одним из супругов и родственниками другого супруга в семейном праве юридического значения не имеет, именно поэтому в определениях семьи отношения свойства вообще не упоминаются¹³. Следовательно, юридически значимой связи между мачехой/отчимом и падчерицей/пасынком не существует, что, как думается, является неверным именно в отношениях последних. А.М. Рабец, исследуя законодательство стран, образовавшихся на постсоветском пространстве, пишет: «Следует, в частности, существенно расширить и детализировать правовое регулирование отношения свойства... и установить возможность отчима (мачехи) обращаться в суд за защитой своего права на общение с ребенком, осуществлять защиту прав и интересов пасынка (падчерицы) при невозможности осуществления такой защиты со стороны родителей. Установить взаимный характер алиментных обязанностей между отчимом (мачехой) и пасынком (падчерицей), возложить на отчима (мачеху) обязанность по воспитанию и содержанию пасынка или падчерицы при невозможности выполнения указанных обязанностей кровными родителями ребенка»¹⁴. Представляется, что предлагаемая регламентация отношений мачеха/отчим – пасынок/падчерица заслуживает

⁹ Дианова Ю.А. Особенности правоспособности и дееспособности в семейном праве // Международный журнал гуманитарных и естественных наук. 2019. № 10-2 (37). С. 105–107.

¹⁰ Решение Заводского районного суда г. Саратова от 26 августа 2019 г. № 2-2387/2019. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/udlgd27meE5K/> (дата обращения: 11.03.2020).

¹¹ Вавилин Е.В. Наследование по закону: очередность и субъектный состав // Наследственное право. 2010. № 1. С. 7–9.

¹² Шарафутдинова Э.Н. Понятие и особенности семейных правоотношений // Вестник Марийского государственного университета. Сер. : Исторические науки. Юридические науки. 2017. Т. 3. № 1 (9). С. 83–88.

¹³ Мананкова Р.П. Пояснительная записка к концепции проекта нового Семейного кодекса Российской Федерации. Томск : Томский государственный ун-т, 2008.

¹⁴ Рабец А.М. Правовое регулирование отношений свойства на постсоветском пространстве // Семейное и жилищное право. 2017. № 4. С. 21.

поддержки, но некоторые предложения требуют дополнительной аргументации.

Из буквального толкования содержания нормы ст. 2 СК РФ можно сделать вывод, что члены семьи — это супруги, родители (усыновители) и дети (усыновленные). После заключения брака в силу ст. 2 СК РФ мачеха/отчим приобретают статус члена семьи. Таким образом, возникает ситуация, при которой членами одной семьи становятся как минимум родные мать/отец, мачеха/отчим, ребенок/дети и/или падчерица/пасынок. Следует полагать, что такая семья может возникнуть *исключительно при совместном проживании*. Если дети от предыдущего брака проживают отдельно от мачехи/отчима, даже в случае оказания материальной помощи с их стороны своим пасынкам и падчерицам, считать их членами одной семьи невозможно, и, как следствие, ни алиментные, ни наследственные, ни социальные отношения возникнуть не могут.

На основании изложенного можно сделать следующие выводы. Оснований для легализации определений «мачеха/отчим» путем внесения соответствующих дополнений в ГК РФ и СК РФ нет. Важнее определить правовой статус данных субъектов с целью защиты прав и определения механизма их реализации. Представляется, что дефинициям «мачеха» и «отчим» должен дать толкование Верховный Суд РФ для унифицированного межотраслевого применения. Для целей правового регулирования считаем возможным предложить следующие определения: мачеха — супруга (бывшая супруга) лица, имеющего ребенка/детей, совместно проживающего с ними, участвующая в их содержании и воспитании и не вступившая в повторный брак после его расторжения, признания недействительным, смерти супруга или признания его умершим; отчим — супруг (бывший супруг) лица, имеющего ребенка/детей, совместно проживающего с ними, участвующий в их содержании и воспитании и не вступивший в повторный брак после его расторжения, признания недействительным, смерти супруги или признания ее умершей.

Правовой статус мачехи/отчима возникает с момента заключения брака с лицом, имеющим ребенка/детей, при одновременном соблюдении следующих условий: совместное проживание, содержание, воспитание падчериц/пасынков. Целесообразно законодательно закрепить понятие «фактические семейные отношения» в целях защиты прав, в том числе фактических мачех/отчимов. Возникновение между мачехой/отчимом и падчерицей/пасынком личных, доверительных отношений свидетельствует о наличии свойства особого рода.

Статус мачехи/отчима не утрачивается в результате расторжения брака или признания его недействительным, смерти супруга. Фактом, свидетельствующим о прекращении статуса, является вступление в последующий брак или фактические семейные отношения. Пятилетний срок совместного прожива-

ния мачехи/отчима и падчерицы/пасынка (при обязательном соблюдении требований о содержании и воспитании) для целей наследования по закону в качестве наследников второй очереди может быть снижен в исключительных случаях.

В рамках модификации действующего законодательства предлагаем следующие предложения по совершенствованию действующего законодательства. Дополнить Семейный кодекс РФ ст. 61.1 «Осуществление родительских прав и обязанностей мачехами и отчимами» следующего содержания:

«1. При совместном проживании с ребенком мачеха (отчим) имеет право на участие в воспитании ребенка и его содержании.

Родитель, с которым не проживает ребенок, не должен препятствовать общению ребенка с мачехой/отчимом, если такое общение не причиняет вред физическому и психическому здоровью ребенка, его нравственному развитию.

2. Мачеха (отчим) осуществляют свои права и несут обязанности в отношении падчериц (пасынков) в соответствии с настоящим Кодексом

3. В случае отказа родителей (одного из них) от предоставления мачехе (отчиму) ребенка возможности общаться с ним после расторжения брака или признания его недействительным мачеха (отчим) вправе обратиться в суд с иском об устранении препятствий к общению с ребенком. Суд разрешает спор исходя из интересов ребенка и с учетом мнения ребенка.

В случае невыполнения решения суда к виновному родителю применяются меры, предусмотренные законодательством об административных правонарушениях и законодательством об исполнительном производстве.

4. Мачеха (отчим), совместно проживающие с пасынками (падчерицами) не менее пяти лет, участвующие в их воспитании, содержании, надлежащим образом исполняющие свои обязанности по воспитанию и содержанию, не вступившие в повторный брак после его расторжения, признания недействительным, смерти супруга или признания его умершим приобретают права на алиментное содержание, получение социальных выплат, наследования в порядке наследников второй очереди».

Норму п. 1 ст. 1143 Гражданского кодекса РФ «Наследники второй очереди» предлагаем изложить в следующей редакции: «Если нет наследников первой очереди, наследниками второй очереди по закону являются полнородные и неполнородные братья и сестры наследодателя, его дедушка и бабушка как со стороны отца, так и со стороны матери, а также мачеха (отчим) наследодателя при условии их совместного проживания с пасынками (падчерицами) в течение пяти лет, участия в воспитании и содержании, не вступившие в повторный брак после его расторжения, признания недействительным, или смерти супруга. В исключительных случаях пятилетний срок совместного проживания может быть снижен по решению суда».

Литература

1. Блинков О.Е. О расширении круга лиц, призываемых к наследованию по закону / О.Е. Блинков // Наследственное право. 2017. № 2. С. 3–4.
2. Вавилин Е.В. Наследование по закону: очередность и субъектный состав / Е.В. Вавилин // Наследственное право. 2010. № 1. С. 7–9.
3. Дианова Ю.А. Особенности правоспособности и дееспособности в семейном праве / Ю.А. Дианова // Международный журнал гуманитарных и естественных наук. 2019. № 10-2 (37). С. 105–107.
4. Ильина О.Ю. О значении некоторых семейно-правовых связей в наследственных правоотношениях / О.Ю. Ильина // Наследственное право. 2018. № 1. С. 9–12.
5. Мананкова Р.П. Пояснительная записка к концепции проекта нового Семейного кодекса Российской Федерации / Р.П. Мананкова. Томск : Томский государственный ун-т, 2008. 39 с.
6. Шарафутдинова Э.Н. Понятие и особенности семейных правоотношений / Э.Н. Шарафутдинова // Вестник Марийского государственного университета. Серия: Исторические науки. Юридические науки. 2017. Т. 3. № 1 (9). С. 83–88.
7. Шахова Е.С. Соотношение родительских и усыновительских правоотношений: Актуальные проблемы семейного права / Е.С. Шахова // Актуальные проблемы российского права. 2016. № 7 (68). С. 75–82.

Предоставление военнослужащему войск национальной гвардии Российской Федерации служебного жилого помещения: отдельные вопросы

Рахвалова Марина Николаевна,
доцент кафедры гражданского права
Новосибирского военного института имени генерала армии
И.К. Яковлева войск национальной гвардии Российской Федерации,
доцент кафедры «Гражданско-правовые дисциплины»
Сибирского государственного университета путей сообщения,
кандидат юридических наук, доцент
Rakhvalova@mail.ru

Рахвалова Дарья Олеговна,
старший преподаватель кафедры аудита, учета и финансов
Новосибирского государственного технического университета,
старший преподаватель кафедры «Гражданско-правовые дисциплины»
Сибирского государственного университета путей сообщения
daryarakhvalova@mail.ru

В статье дан анализ действующего законодательства и отдельных правоприменительных актов по вопросам предоставления военнослужащим войск национальной гвардии РФ служебного жилого помещения. Выявлены пробелы правового регулирования, в частности, при определении оснований признания военнослужащего нуждающимся в таком помещении, очередности предоставления помещения, населенного пункта, в котором должно быть предоставлено жилое помещение. Предпринята попытка определить критерии «близлежащего» населенного пункта. Рассмотрены последствия реализации военнослужащим, признанным нуждающимся в предоставлении ему служебного жилого помещения, права на приобретение жилого помещения с использованием субсидии. Также в статье обращено внимание на проблемные вопросы понятийного аппарата и недопустимость смешения понятий «жилье», «жилище», «жилое помещение» как основание нарушения в отношении военнослужащего и членов его семьи права на предоставление служебного жилого помещения.

Ключевые слова: военнослужащий, право на жилище, служебное жилое помещение, нуждаемость в предоставлении служебного жилого помещения, близлежащий населенный пункт, субсидия на приобретение жилого помещения.

The Provision of Corporate Housing to a Military Serviceman of the National Guard Troops of the Russian Federation: Separate Issues

Rakhvalova Marina N.
Associate Professor of the Department of Civil Law of the Novosibirsk Military Institute named after General of the Army I. K. Yakovlev of National Guard Troops of the Russian Federation
Associate Professor of the Department of Civil and Legal Disciplines of the Siberian Transport University
PhD (Law), Associate Professor

Rakhvalova Darya O.
Senior Lecturer of the Department of Audit, Accounting and Finance of the Novosibirsk State Technical University
Senior Lecturer of the Department of Civil and Legal Disciplines of the Siberian Transport University

In this article the current legislation and individual enforcement acts on the provision of service living premises to members of the Russian National Guard are analyzed. Determining the grounds for recognizing a soldier in need in service living premises, the order of

providing a living premises, a settlement in which it should be provided and other gaps in legal regulation have been identified. An attempt to define the criteria for a «nearby» settlement has been made. The consequences of the purchase living premises using a military subsidy are considered.

The article also drew attention to the problematic issues of the conceptual apparatus and the inadmissibility of mixing the concepts of «house», «housing», «living premises» as a basis for violation of the right of the soldier and his family members to provide a service living premises.

Keywords: soldier, right to housing, service living premises, need for service living premises, nearby locality, subsidy for the purchase of living premises.

Федеральным законом от 3 июля 2016 г. № 226-ФЗ «О войсках национальной гвардии Российской Федерации»¹ создан новый для России вид войск – войска национальной гвардии (далее – ВНГ), являющийся правопреемником внутренних войск РФ. Любой военнослужащий РФ, являясь гражданином РФ, имеет право приобрести жилое помещение по любым, предусмотренным действующим законодательством основаниям, имеет право быть признанным нуждающимся для предоставления жилого помещения по любым, предусмотренным законом основаниям, из любых, предусмотренных законом жилищных фондов, в том числе и на условиях найма специализированного жилого помещения.

Условия предоставления жилого помещения предусмотрены Жилищным кодексом РФ² (далее – ЖК РФ), а также специальными федеральными законами, отражающими особенности правового положения отдельных категорий граждан. Перечень оснований признания нуждающимися может быть расширен законами субъектов РФ.

Реализация военнослужащими права на предоставление жилого помещения имеет особенности, соотносимые с особенностями правового статуса этой категории граждан. Признание военнослужащих нуждающимися в жилых помещениях специализированного жилищного фонда осуществляется в соответствии с законодательством РФ, распространяющим свое действие на всех граждан РФ, а также в порядке, предусмотренном нормативными правовыми актами Росгвардии.

В данной работе не анализируется соотношение понятий и природы «права на жилище» и «права на жилое помещение», эти вопросы уже получили свое развитие во многих трудах исследователей. Принимая во внимание специфику правового положения военнослужащего, законодатель закрепляет его право на жилище в Федеральном законе от 27 мая 1998 г. № 76-ФЗ «О статусе военнослужащих»³ (далее – Федеральный закон «О статусе военнослужащих»). Поскольку речь идет об обеспечении жильем помещением⁴, согласно ст. 16 ЖК РФ оно может быть предоставлено в виде индивидуального дома, квартиры, части дома или части квартиры, комнаты. Служебное жилое помещение предоставляется, как правило, в виде квартиры.

За период действия этого закона накопилась практика его применения в отношении военнослужащих, в том числе внутренних войск, которая также должна быть учтена при рассмотрении вопросов предоставления служебного жилого помещения и для военнослужащих ВНГ РФ, а также при определении правового положения этой категории пользователей.

Согласно Федеральному закону «О статусе военнослужащих» военнослужащим – гражданам, проходящим военную службу по контракту, и совместно проживающим с ними членам их семей предоставляются служебные жилые помещения по нормам и в порядке, которые предусмотрены федеральными законами и иными нормативными правовыми актами РФ. Срок предоставления – не позднее трех месяцев со дня прибытия на новое место военной службы. Служебные жилые помещения предоставляются в населенных пунктах, в которых располагаются воинские части, а при отсутствии возможности предоставить служебные жилые помещения в указанных населенных пунктах – в других близлежащих населенных пунктах. При этом военнослужащим – гражданам, имеющим трех и более детей, служебные жилые помещения предоставляются во внеочередном порядке. Эти же положения отражены и в Приказе Росгвардии от 20 мая 2019 г. № 161⁵ (далее – Приказ Росгвардии № 161). Норма предоставления составляет 18 кв м общей площади на одного человека.

Специфика правового режима такого вида специализированных жилищных фондов, как служебные жилые помещения, предполагает и особые правила определения нуждаемости в их предоставлении – отсутствие жилого помещения в данном населенном пункте. Однако, если по общему правилу жилое помещение должно быть предоставлено нуждающемуся в этом же населенном пункте (иначе теряется смысл назначения этого вида жилищных фондов), то применительно к военнослужащим законодатель расширительно толкует это правило. То, что законодатель неоднократно использует термин «близлежащий населенный пункт», не раскрывая его содержания и давая тем самым почву для вольного его толкования, уже отмечалось в литературе⁶. Данные работы по понятным причинам не были

¹ Федеральный закон от 3 июля 2016 г. № 226-ФЗ «О войсках национальной гвардии Российской Федерации» // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru>

² Жилищный кодекс Российской Федерации от 29 декабря 2004 г. № 188-ФЗ // Российская газета. 2005. 12 января.

³ Статья 15 Федерального закона от 27 мая 1998 г. № 76-ФЗ «О статусе военнослужащих» (ред. от 02.12.2019) // Российская газета. 1998. 2 июня.

⁴ О корректности использования понятия «жилище» в контексте рассматриваемого вопроса и его соотношении с понятием «жилое помещение см. подр.: Kurcheeva G., Rakhvalova D., Bakaeв M., Rakhvalova M. Mining and Indexing of Legal Natural Language Texts with Domain and Task Ontology // Communications in Computer and Information Science. 2019. Vol. 947. P. 123–137.

⁵ Приказ Росгвардии от 20 мая 2019 г. № 161 «Об утверждении Порядка предоставления военнослужащим войск национальной гвардии Российской Федерации, лицам, проходящим службу в войсках национальной гвардии Российской Федерации и имеющим специальные звания полиции, федеральным государственным гражданским служащим и работникам войск национальной гвардии Российской Федерации жилых помещений специализированного жилищного фонда» // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru>

⁶ Глухов Е.А. К вопросу о критериях отнесения населенного пункта к категории близлежащего при предоставлении военнослужащим служебных жилых помещений // Право в Вооруженных Силах. 2010. № 8. С. 61–66; Харитонов С.С. О понятиях «близлежащий населенный пункт» и «место военной службы» в контексте жилищных отношений с участием военнослужащих // Право в Вооруженных Силах. 2017. № 12. С. 46–50.

ЖИЛИЩНОЕ ПРАВО

посвящены проблемам обеспечения служебными жилыми помещениями военнослужащих именно ВНГ, но могут послужить основой для дальнейшего исследования обозначенных проблем, учитывая отсутствие особых различий в правовом регулировании решения жилищных вопросов применительно и к военнослужащим ВНГ.

Конституционный Суд РФ не усмотрел неопределенности нормы, закрепляющей возможность предоставления военнослужащим служебных жилых помещений в близлежащих к месту расположения воинской части населенных пунктах, и счел ее направленной на реализацию жилищных прав военнослужащих (не обеспеченных жильем) исходя из территориальной близости и транспортной доступности воинской части и населенного пункта, в котором расположено служебное жилое помещение⁷. По-видимому, этими критериями и следует руководствоваться судам при разрешении конкретных ситуаций.

Так, отказывая военнослужащему в принятии на учет нуждающихся в обеспечении служебными жилыми помещениями в связи с наличием у него и у его супруги права пользования жилыми помещениями, расположенными в близлежащем к месту прохождения им военной службы населенном пункте, суд поддержал позицию работодателя, учитывая, что оба населенных пункта (место жительства и место службы) расположены в границах одного муниципального образования и удалены друг от друга на расстоянии, не превышающем 10 км, имеют общую развитую транспортную инфраструктуру⁸. Очевидно, что подобный оценочный подход может привести к весьма разнообразной правоприменительной практике.

Если есть право предоставить жилое помещение в близлежащих населенных пунктах, то имеет значение информация и о наличии у военнослужащего или членов его семьи жилых помещений на праве собственности, на условиях социального найма или на правах члена семьи указанных пользователей и в этих населенных пунктах, в противном случае теряется логика: наличие помещений в этих населенных пунктах не учитывается, военнослужащий признается нуждающимся, но ему предоставляется жилое помещение опять же в близлежащем населенном пункте. Наличие доли у одного из членов семьи военнослужащего в праве собственности на квартиру, расположенную в близлежащем населенном пункте, также рассматривается как признак обеспеченности в этой части жилым помещением. Так, по одному из дел было установлено, что причиной отказа в постановке на учет в качестве нуждающихся в предоставлении служебного жилого помещения послужило то обстоятельство, что у военнослужащего была доля в праве собственности на жилое помещение в одном близлежащем населенном пункте, у его супруги — доля в праве собственности на жилое помещение в другом населенном

пункте, тоже близлежащем к месту службы⁹. По-видимому, правомерный по формальным основаниям отказ лишает эту семью предусмотренного законом права воспользоваться жилым помещением по месту службы.

Согласно п. 2 Приказа Росгвардии № 161 служебные жилые помещения предоставляются в порядке очередности исходя из времени принятия военнослужащих (сотрудников, гражданских служащих, работников) и совместно проживающих с ними членов их семей на учет. Не вызывающее на первый взгляд нареканий правило также допускает весьма расширительное толкование. С какого времени проводить отсчет времени постановки военнослужащего на учет? Со дня принятия решения жилищной комиссией по новому месту службы, учитывая, что решается вопрос о нуждаемости применительно к данному месту службы и предоставление жилого помещения будет зависеть от обеспеченности жилищным фондом именно по этому месту службы? При переводе военнослужащего могут измениться и его личные или семейные обстоятельства. Или следует учитывать дату его постановки на учет по прежнему месту службы, откуда он был переведен, а может быть, и еще более раннему? Представляется заслуживающим внимания предложение о корректировке законодательства: «...частично изменить порядок включения военнослужащих в список нуждающихся в служебных жилых помещениях, а именно в ведомственных приказах, регламентирующих порядок обеспечения военнослужащих, проходящих военную службу по контракту, служебными жилыми помещениями (жилыми помещениями специализированного жилищного фонда), уточнить, что при переводе к новому месту военной службы военнослужащих и членов их семей, состоящих в списке нуждающихся в служебных жилых помещениях и не обеспеченных ими по прежнему месту военной службы, временем принятия на жилищный учет считать время их принятия на такой учет по предыдущему месту военной службы»¹⁰. При этом, безусловно, должны соблюдаться правила п. 17 Приказа Росгвардии № 161, согласно которому при постановке на учет жилищная комиссия запрашивает сведения, в частности, из ЕГРН о правах военнослужащего (сотрудника, гражданского служащего, работника) и членов его семьи на жилые помещения в субъекте РФ, в котором военнослужащий (сотрудник, гражданский служащий, работник) проходит военную службу (службу), состоит в трудовых отношениях, аналогичное правило известно давно.

Действующее законодательство предоставляет военнослужащему право выбора: обеспечение служебным жилым помещением (при необеспеченности в течение трех месяцев по прибытии на новое место службы — право на компенсацию за наем жилого помещения) или получение субсидии на приобретение жилого помещения. Анализ судебной практики позволяет сделать вывод о распространенности споров при применении этой достаточно однозначно толкуемой нормы. Предоставление военнослужащему служебного жилого помещения является основанием для

⁷ Определение Конституционного Суда РФ от 26 ноября 2018 г. № 2986-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Иваненко Алексея Юрьевича на нарушение его конституционных прав положением абзаца второго пункта 1 статьи 15 Федерального закона О статусе военнослужащих» и частью 2 статьи 99 Жилищного кодекса Российской Федерации // Судебные и нормативные акты РФ. URL: <https://sudact.ru>

⁸ Определение Судебной коллегии по делам военнослужащих Верховного Суда РФ от 25 апреля 2017 г. № 201-КГ17-15 // Судебные и нормативные акты РФ. URL: <https://sudact.ru>

⁹ Определение Судебной коллегии по делам военнослужащих Верховного Суда РФ от 25.04.2017 № 201-КГ17-15 // Судебные и нормативные акты РФ / [Электронный ресурс] URL: <https://sudact.ru/>

¹⁰ Нижник Н.С., Кудрявцев И.В. Военнослужащий как специальный субъект права: специфика реализации права военнослужащих на служебные жилые помещения // *Горизонт Восточных Сил*. 2019. № 9. С. 40–46.

прекращения выплаты компенсации за наем жилого помещения, в этой части споров обычно не возникает. Другая же ситуация почему-то на практике вызывает гораздо больше споров. Вместе с тем позиция судов, в том числе и Верховного Суда РФ, с которой сложно не согласиться, однозначна: если военнослужащий в порядке реализации субсидии приобрел жилое помещение, он утрачивает право и на служебное жилое помещение, и на получение компенсации за наем жилого помещения. При этом не имеет значения, приобретено жилое помещение по месту службы военнослужащего или в другом населенном пункте¹¹. Согласно

¹¹ Определение Судебной коллегии по делам военнослужащих Верховного Суда РФ от 25 декабря 2018 г. № 208-КГ18-19 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2019. № 12; Определение Судебной коллегии по делам военнослужащих Верховного Суда Российской Федерации от 11 июня 2019 г. № 208-КА19-4 // Судебные и нормативные акты РФ. URL: <https://sudact.ru>

стабильной судебной практике одновременное обеспечение служебным жилым помещением и получение субсидии привело бы к тому, что военнослужащий воспользовался бы одной и той же социальной гарантией по двум основаниям.

Таким образом, учитывая, что обеспеченность жилым помещением является одной из самых насущных потребностей любого гражданина, тем более в силу выполнения служебных обязанностей вынужденного неоднократно менять место жительства по независящим от него причинам, особое значение приобретает наличие законодательства, как можно конкретнее предусматривающего механизм реализации права на жилище. В то же время неизбежность оценочных категорий очевидна, и в данной ситуации в целях соблюдения единообразия применения законодательства неопределимое значение имеют разъяснения Пленума Верховного Суда РФ, а также обзоры судебной практики, в том числе и по указанным в статье вопросам.

Литература

1. Глухов Е.А. К вопросу о критериях отнесения населенного пункта к категории близлежащего при предоставлении военнослужащим служебных жилых помещений / Е.А. Глухов // Право в Вооруженных Силах. 2010. № 8. С. 61–66.
2. Нижник Н.С. Военнослужащий как специальный субъект права: специфика реализации права военнослужащих на служебные жилые помещения / Н.С. Нижник, И.В. Кудрявцев // Право в Вооруженных Силах. 2019. № 9. С. 40–46.
3. Харитонов С.С. О понятиях «близлежащий населенный пункт» и «место военной службы» в контексте жилищных отношений с участием военнослужащих / С.С. Харитонов // Право в Вооруженных Силах. 2017. № 12. С. 46–50.

References

4. Kurcheeva G. Mining and Indexing of Legal Natural Language Texts with Domain and Task Ontology / G. Kurcheeva, D. Rakhvalova, M. Bakaev, M. Rakhvalova // Communications in Computer and Information Science. 2019. Vol. 947. P. 123–137.

НОВОСТИ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Минстроем России разъяснены вопросы, связанные с переселением граждан из аварийного жилищного фонда

В частности, разъяснены введенные Федеральным законом от 27.12.2019 № 473-ФЗ нормы, согласно которым:

органы государственной власти субъекта РФ вправе устанавливать для собственников жилых помещений в многоквартирных домах, признанных в установленном порядке аварийными и подлежащими сносу или реконструкции, дополнительные меры поддержки по обеспечению жилыми помещениями;

граждане, которые приобрели право собственности на жилое помещение в многоквартирном доме после признания его в установленном порядке аварийным и подлежащим сносу или реконструкции, за исключением граждан, право собственности у которых в отношении таких жилых помещений возникло в порядке наследования, имеют право на выплату возмещения за изымаемое жилое помещение, рассчитанного в установленном порядке.

См.: Письмо Минстроя России от 17.04.2020 № 15026-МЕ/06 «О переселении граждан из аварийного жилищного фонда»

Роль товариществ собственников жилья и жилищных кооперативов в свете новаций законодательства

Топоров Дмитрий Андреевич,
доцент кафедры гражданского права
Ростовского государственного экономического университета (РИНХ),
кандидат юридических наук
toporovda@yandex.ru

Актуальность темы исследования определяется значимостью сферы жилищно-коммунального хозяйства для общества и государства. В настоящей статье рассматривается регулирование общественных отношений, складывающихся по поводу создания и дальнейшей деятельности товариществ собственников жилья как одного из способов управления многоквартирными домами.

В статье проведен анализ законодательства в сфере организации и функционирования жилищно-эксплуатационных организаций многоквартирных домов, выявлены его наиболее существенные отличительные особенности. Сделаны выводы о необходимости внесения изменений в действующее законодательство.

Рассмотрены достоинства и недостатки такого способа управления многоквартирным домом, как управление товариществом собственников жилья, а также относительно новая организационно-правовая форма юридического лица — товарищество собственников недвижимости.

Исследованы особенности ведения профессиональной деятельности по управлению многоквартирными домами и предоставлению коммунальных услуг в отечественной практике. На основании изученного опыта сделан вывод, что наиболее выгодным и действенным способом управления многоквартирным домом является создание товарищества собственников жилья, которое берет на себя ответственность за принятие решений, а исполнительную часть доверяет управляющей компании, что, с учетом внесения небольших изменений в действующее законодательство, возможно и в российской реалии.

Ключевые слова: управление, жилищно-коммунальное хозяйство, многоквартирный дом, товарищество собственников жилья, товарищество собственников недвижимости, жилищный кооператив, ТСЖ.

The Role of Condominium Associations and Housing Cooperatives in View of Legal Novelities

Toporov Dmitriy A.
Associate Professor of the Department of Civil Law
of the Rostov State University of Economic (RSUE)
PhD (Law)

The relevance of the research topic is determined by the significance of the sphere of housing and communal services for society and the state. This article deals with the regulation of public relations that are developing regarding the creation and further activities of homeowners' associations as one of the ways to manage apartment buildings.

The article analyzes the legislation in the sphere of organization and functioning of housing-operating organizations of apartment buildings, and identifies its most significant distinctive features. Conclusions are drawn about the need to make changes to the current legislation.

The advantages and disadvantages of such a method of managing an apartment building as managing a homeowners' Association are considered, as well as a relatively new organizational and legal form of a legal entity—a real estate owners' Association.

The features of conducting professional activities in the management of apartment buildings and the provision of public services in domestic practice are studied. Based on the studied experience, it is concluded that the most profitable and effective way to manage an apartment building is to create a partnership of homeowners, which takes responsibility for decision-making, and trusts the Executive part of the management company, which, taking into account the introduction of small changes to the current legislation, is possible in the Russian reality.

Keywords: management, housing and communal services, apartment building, homeowners' association, partnership of property owners, housing cooperative, homeowners' association.

Одним из переломных периодов нашей страны считается период так называемой перестройки. В 1990-е годы изменения коснулись всех сфер нашей жизни, в том

числе и отношения в сфере собственности. Широко развернулась приватизация, собственность стала дробиться на многочисленные формы, осуществлялись различные сделки

с собственностью, строилось и укрупнялось жилье. Все это явилось причиной того, что многоквартирные дома перестали ассоциироваться с единым, индивидуальным объектом, а структурно стали обособляться как нежилые, так и жилые помещения. Право же на них оформлялось совершенно разными субъектами. Все эти обстоятельства не могли не отразиться на правовом поле, которое регулирует жилищные отношения.

Объект исследования — общественные отношения, складывающиеся в сфере законодательного регулирования деятельности товариществ собственников жилья и жилищных кооперативов, взаимодействия управляющих организаций и граждан.

Предмет исследования — правовые акты, регулирующие вопросы деятельности товариществ собственников жилья и жилищных кооперативов, научные работы, статьи в интернет-сайтах, посвященные исследуемой теме.

Методологической основой исследования являются следующие методы: диалектический, исторический, системный, логический, сравнительно-правовой, формально-юридический и др.

В России уже более 25 лет существуют товарищества собственников жилья (далее — ТСЖ), которые представляют собой некоммерческие организации, объединяющие собственников жилья в многоквартирных домах. Развитие ТСЖ в нашей стране прошло несколько этапов:

1 этап, который закончился в 2005 г., характеризуется медленным ростом количества ТСЖ. В целом можно отметить, что до 2005 г. собственники с недоверием относились к такой форме управления многоквартирным домом, как ТСЖ. Инициатива создания ТСЖ от собственников поступала крайне редко. В описываемый период отсутствовал целенаправленный план по развитию такого объединения жильцов;

2 этап начинается с 2005 г. и заканчивается в 2011 г. Именно в эти годы образовано наибольшее число ТСЖ, но справедливости ради необходимо отметить, что именно в это время было зарегистрировано много «липовых» ТСЖ;

3 этап начался в 2012 г. И самым первым действием этого этапа стала ликвидация как «липовых», так и дееспособных ТСЖ. Именно на третьем этапе можно с уверенностью отметить, что ТСЖ становится самой популярной и востребованной формой управления. Однако недовольства собственников все же существуют. Причем появляются они уже на этапе создания ТСЖ. В целом это вполне объяснимо.

При создании и дальнейшей работе ТСЖ необходимо наличие ряда юридических, экономических, технических и иных знаний. Следовательно, при отсутствии таковых у собственников возникают различные трудности. Хотя при правильной организации ТСЖ эта форма управления является наиболее приемлемой, так как у собственников появляется открытый доступ к финансам, которыми они могут воспользоваться с целью благоустройства территории многоквартирного дома, а также обеспечения комфортного проживания. Относительная малочисленность ТСЖ обусловлена недостаточной организованностью и активностью собственников жилых помещений, их правовой и экономической неграмотностью.

Исходя из вышеизложенного, можно прийти к выводу, что такая форма управления, как ТСЖ, вообще является неэффективной, так как к управлению привлекаются участники, хотя и заинтересованные в эффективном управлении,

но не имеющие соответствующего образования и знаний. Но это утверждение не совсем верное. Хотя в будущем возможно полнейшее вытеснение ТСЖ управляющими компаниями. По мнению К.Ю. Прокофьева, в настоящее время собственники помещений должны осознать свою ответственность за принадлежащее им имущество, к которому относится не только квартира, но и сам дом. Ответственность наступает при условии, если товарищество выступает не как собственное «домоуправление», а как «коллективный заказчик» услуг и работ и средство контроля за расходованием денежных средств собственников жилья. Вместе с тем государственные и муниципальные власти должны гарантировать функционирование и развитие жилищного фонда¹.

Несмотря на то что сегодня в большинстве многоквартирных домов ТСЖ не образовано, их перспективность не вызывает сомнений. С их помощью возможно не только улучшить качество работы в сфере ЖКХ, но и повысить организованность и активность собственников жилых помещений, их правовую и экономическую грамотность, сформировать рациональное потребительское поведение на рынке жилищных услуг.

На сегодняшний день, основываясь на законодательстве, а также на практических и научных исследованиях, можно определить главную цель создания ТСЖ. Она имеет как минимум четыре направления:

- 1) результативное управление вверенной недвижимостью, принадлежащей участникам товарищества собственников жилья;
- 2) обслуживание технических коммуникаций и своевременное проведение ремонтных услуг;
- 3) вычисление суммы услуг согласно реальным, а не завышенным тарифам;
- 4) содержание территории, прилегающей к товариществу собственников жилья, ее благоустройство.

На общем собрании собственников принимаются устав ТСЖ, избираются члены правления (на период не более двух лет). Финансовая деятельность товарищества более прозрачна по сравнению с УК. Собственной материально-технической базы у ТСЖ нет, поэтому оно заключает договоры с подрядными организациями, обслуживающими дом.²

Члены ТСЖ, являясь собственниками жилого и общего имущества, заинтересованы в снижении затрат на коммунальные услуги, ремонтные работы. Они сами определяют правила управления домом и общим имуществом, выбирают поставщиков коммунальных услуг и т.д.

Достоинствами ТСЖ являются: быстрое решение возникающих вопросов на общих собраниях членом ТСЖ посредством голосования; финансовая прозрачность операций; оплата только действительно необходимых услуг, что существенно снижает размер оплаты; самостоятельный выбор поставщиков коммунальных услуг, руководствуясь собственной выгодой; получение дополнительных доходов на общие цели, например, посредством сдачи подвального или чердачного помещения в аренду, размещения на фасаде дома рекламы.

¹ Прокофьев К.Ю. Совершенствование деятельности администраций муниципальных образований по управлению жилищным фондом : дис. ... канд. экон. наук. Псков, 2013. 150 с.

² URL: <https://www.novostroy.ru/articles/choose/upravlyayushchaya-kompaniya-ili-tovarishchestvo-sobstvennikov-zhilya-cto-vybrat>

Каждый собственник — член ТСЖ несет ответственность за сохранность общедомового имущества, результаты принятых решений по обустройству и обслуживанию дома.

Недостатки ТСЖ состоят в том, что входящие в его состав жильцы часто некомпетентны в жилищных вопросах, между ними возникают разногласия, что снижает эффективность управления.

Например, если некоторые жильцы уклоняются от уплаты коммунальных платежей, руководство объединения не сможет принудительно взыскать с них задолженность. Еще одной проблемной категорией считаются льготники, для которых предусмотрены скидки на услуги, в отличие от собственников без этих льгот.

Небольшой собственный капитал ТСЖ может стать существенной проблемой при необходимости осуществления срочных расчетов с исполнителями. Кроме того, выполнение некоторых разовых работ для ТСЖ может обойтись дороже, чем для УК.

К сожалению, далеко не все жильцы готовы поддерживать идеи, выдвигаемые на собраниях, и часто уклоняются от участия в работе ТСЖ. Другие недостатки ТСЖ сводятся к большим расходам на управление и содержание его общего имущества. Кроме того, ТСЖ в соответствии со ст. 65 ГК РФ в любой момент вправе объявлять себя банкротом и быть ликвидированными по данному основанию.

В настоящее время сложилась правотворческая и правоприменительная практика отстранения собственников помещений от ответственности за состояние общего имущества. Такая ответственность сегодня лежит на ТСЖ, жилищных кооперативах. Необходим набор мер по созданию экономических условий для повышения качества состояния многоквартирных домов, повышения ответственности собственников помещений.

При этом наибольшим объемом по осуществлению сделок фактически обладает председатель правления ТСЖ, а по законодательству — общее собрание членов ТСЖ. Также в ЖК РФ отсутствуют необходимые правовые механизмы для осуществления эффективного контроля за финансово-хозяйственной деятельностью ТСЖ в лице председателя правления.³

В абсолютном большинстве МКД имеется многосубъектная долевая собственность на общее имущество. Это влечет необходимость принятия собственниками помещений совместных решений по вопросам управления домами на своих общих собраниях. Но процедуры созыва и проведения таких собраний сильно осложнены.

В ряде случаев установленные как общими собраниями, так и органами местного самоуправления по результатам открытых конкурсов размеры платы за содержание общего имущества являются недостаточными (особенно в случае управления МКД с износом более 70%). При этом собственники помещений, не принимая необходимых решений, поодиночке обращаются с заявлениями в органы государственного жилищного надзора, которые необоснованно возлагают на управляющие организации требования по осуществлению полного перечня работ, предусмотренных соответствующими нормативными актами.

³ Кириченко О.В., Накушнова Е.В. Права и обязанности граждан — собственников жилых помещений в многоквартирных домах : учебное пособие. М. : Юстицинформ, 2019.

Такие предписания не основываются на обязательствах управляющих организаций по согласованным договорам управления МКД, не подкреплены ни заказом необходимых услуг и работ, ни адекватным размером платы. Практически такая же ситуация имеется в отношении ТСЖ и жилищных кооперативов.

Представляется, что данную проблему можно решить в первую очередь не путем публичного регулирования и ограничения размера платы, а исходя из рыночных начал экономики многоквартирного дома.

Центром стратегических разработок (ЦСР), возглавляемым А. Кудриным, активно велась работа по реформированию ТСЖ. ЦСР подготовил доклад под названием «Жилищно-коммунальный комплекс: между политикой и экономикой», который можно считать первым подходом к будущей реформе российского ЖКХ. По мнению экспертов ЦНР, тарифы на его услуги растут слишком быстро, деньги расходуются неэффективно, а инфраструктура изношена. Чтобы решить эту проблему, нужно стимулировать граждан к эффективному потреблению ресурсов, а часть ответственности за состояние домов и их инфраструктуры перенести на жителей, что поможет снизить расходы на их содержание.

Решить проблему долгов за услуги ЖКХ эксперты предлагали, реформировав институт ТСЖ, если собрание дома принимает решение о его создании, членами ТСЖ должны становиться все жильцы, которые будут нести субсидиарную ответственность за неплательщиков. Авторы доклада предлагали, что оплачивать долги за содержание общего имущества должны все жильцы дома солидарно. Если кто-то из собственников не вносит плату, то его долг перераспределяется между добросовестными жильцами. Затем они могут через суд потребовать возмещения от должника.

При неоплате в полном объеме услуг или работ кем-либо из собственников общего имущества в МКД другие собственники обязаны погасить образовавшуюся задолженность. После этого последние вправе требовать возмещения своих затрат с виновного собственника. Общим имуществом дома считаются крыши, подъезды, подвалы, инженерные коммуникации.

С целью стимулирования активности членов ТСЖ предлагалось внести соответствующие изменения в ГК РФ и ЖК РФ, установив субсидиарную (дополнительную) ответственность членов ТСЖ по обязательствам других их членов⁴.

Полагаем, изменение действующего законодательства для введения новой схемы работы ТСЖ по проекту Центра стратегических разработок вряд ли возможно. Поскольку данные изменения предполагают возможность посягательства на конституционное право гражданина на жилище, изменения нужно будет внести не только в Гражданский кодекс РФ, но и в Жилищный кодекс РФ, Конституцию России и ряд иных федеральных законов, таких как Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)», Федеральный закон от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» и другие. Помимо этого, граждане будут очень сильно зависеть от ТСЖ, большинством которых управляют люди без юридического образования, и

⁴ URL: <https://www.csr.ru/uploads/2018/10/Report-ZH-KH-H-internet-fin-1.pdf>

может начаться правовой произвол, поскольку ТСЖ получат доступ к имуществу и финансам людей.

В каждом доме всегда есть неплательщики жилищно-коммунальных услуг (ЖКУ) и есть люди, у которых с председателями ТСЖ конфликтные отношения. По проекту экспертов ЦНР за должников по ЖКХ определенное время будут платить дисциплинированные члены ТСЖ, а потом квартиры должников будут арестовываться, и через полгода либо жилье будет продаваться в пользу ТСЖ, либо те, кто занимает муниципальную площадь, будут выселяться, а вновь прибывшие, видимо, расплачиваться за них собственными средствами. При этом обратиться за взысканием на единственное жилье по законодательству РФ не допускается.

Таким образом, членам ТСЖ, расплатившимся по чужим долгам, рассчитывать на компенсацию будет трудно. Кроме этого, существует риск, что владельцы социальных квартир не будут участвовать в компенсации затрат ТСЖ, а их долги обяжут выплачивать соседям-собственникам.

С 1 сентября 2014 г. ТСЖ создается в форме товарищества собственников недвижимости (ТСН) (подп. 4 п. 3 ст. 50, ст. 123.12 ГК РФ). При этом перерегистрация ранее созданных ТСЖ в ТСН не требуется. При этом существующие ТСЖ могут продолжить функционировать, поскольку закон касается только новых ТСЖ. При желании, их организационно правовую форму можно поменять на ТСН, но это мера необязательного характера.

В отличие от ТСЖ, ТСН — это более перспективная организационно-правовая форма некоммерческой корпорации, которая позволяет объединить владельцев любых видов недвижимого имущества независимо от места его нахождения, для решения практических вопросов совместного управления общей собственностью либо имущества, находящегося в общем пользовании, иных целей. Наличие ТСН заметно упрощает процесс формирования текущих задач и их реализации.

Если рассматривать формы ТСЖ и ТСН вместе, необходимо помнить, что товарищество собственников недвижимого имущества появилось только в сентябре 2014 г. и является достаточно новой ОПФ из разряда организаций некоммерческого типа. Подробности и описание этой формы изложены в Федеральном законе от 5 мая 2014 г. № 99-ФЗ «О внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации» и ст. 50 ГК РФ. ТСН подразумевает объединение собственников квартир в домах многоквартирного типа на добровольной основе, а также другого недвижимого имущества.

Из плюсов ТСН необходимо отметить:

1. Наличие статуса общего имущества. В отличие от ТСЖ, эта форма юридического характера распространяется не только на квартиры, но и на участки земли, помещения чердаков и подвалов и дополнительные имущественные формы недвижимого типа.

2. Возможность участия большого количества человек. Это важный фактор для тех районов, в которых много новостроек, что позволяет принимать текущие решения жильцам нескольких зданий.

В различии ТСЖ или ТСН проявляются и свои минусы, в ТСН — это длительные и затяжные сроки сбора денег на текущий ремонт зданий и помещений, порой занимающие слишком много времени. С учетом законодательства товарищество собственников недвижимого имущества считается юридическим лицом и способно стать банкротом в любое время, что может стать причиной потери вложенных средств.

Члены ТСН имеют право распоряжаться жилыми фондами, их решения часто не совпадают с интересами других жильцов, например, в случае сдачи имущества в аренду или его перепродажи. Отсутствие полноценного законодательного регулирования также является основным недостатком данного типа объединения.

Чтобы точно понять разницу между двумя ОПФ, необходимо понимать, что при выборе одной из них всегда нужно руководствоваться целью создания объединения. Владельцы помещений обычно объединяются в товарищества, чтобы решать задачи, имеющие прямое отношение к обслуживанию здания и использованию общественных мест.

Заключение

Проведенное исследование показало, что ТСЖ отлично подходит для зданий, относящихся к фонду старого типа, которые требуют более частого ремонта. ТСН лучше выбирать тем, кто владеет коммерческими помещениями, чаще всего ими становятся юридические лица, для которых товарищество является самой выгодной формой владения недвижимым имуществом⁵.

Товарищество собственников жилья теперь выполняет обязанности, связанные с управлением коммерческой недвижимостью, а ТСН объединяют с учетом надзора за несколькими домами. К сожалению, у многих собственников не хватает времени и сил на участие в работе товариществ, по этой причине они не могут брать на себя ответственность за принятие решений. По мнению таких жильцов, их задача заключается в своевременной оплате платежей за коммунальные услуги.

Часть 4 п. 3 ст. 50 ГК РФ не позволяет четко и эффективно регулировать отношения, связанные с участием в гражданском обороте ТСН, которое не является родовым типом для других некоммерческих товариществ. ТСН — это такая же разновидность некоммерческого товарищества, как и ТСЖ.

Правовой статус ТСН должен регулироваться в полном объеме либо статьями ГК РФ (которых сейчас явно недостаточно), либо принимаемым в соответствии с ними специальным законом. В этом случае правовое регулирование будет упорядоченным и позволит учесть специфику образования и деятельности каждого из указанных некоммерческих товариществ⁶.

ТСН способно стать альтернативной формой управления МКД, составив конкуренцию УО, деятельностью которых многие собственники помещений не всегда остаются довольны.

⁵ URL: <https://kvadmetry.ru/tszh/i-tsn-v-chem-raznica.html>

⁶ Кириченко О.В., Накушнова Е.В. Указ. соч.

Литература

1. Жилищно-коммунальный комплекс: между политикой и экономикой. Экспертно-аналитический доклад / под редакцией Н.А. Труновой. Москва, 2018. 120 с.
2. Кириченко О.В. Права и обязанности граждан — собственников жилых помещений в многоквартирных домах: учебное пособие / О.В. Кириченко, Е.В. Накушнова. Москва: Юстицинформ, 2019. 636 с.
3. Прокофьев К.Ю. Совершенствование деятельности администраций муниципальных образований по управлению жилищным фондом: диссертация кандидата экономических наук / К.Ю. Прокофьев. Псков, 2013. 150 с.

ПРАВИЛА

оформления статей и иных материалов, направляемых для опубликования в журналах Издательской группы «Юрист»

1. Материалы представляются в электронном виде (в формате Word 7.0 или поздней версии) на электронный адрес редакции: avtor@lawinfo.ru (текст — через 1,5 интервала, кегль шрифта — 14, с подписью автора на последней странице; сноски постраничные, обозначенные арабскими цифрами, оформленные в соответствии с действующим ГОСТом). Объем материала не должен превышать 10 страниц. Опубликованные ранее или предложенные в несколько журналов материалы к рассмотрению не принимаются.

2. По запросу автор получает информацию о статусе его статьи.

3. Договор о предоставлении автором интеллектуальных прав на статью заключается в порядке, приведенном в разделе «Редакционная политика ИГ «Юрист»» по адресу: <http://lawinfo.ru/for-authors/policy/>.

4. Статья должна содержать:

a) фамилию, имя и отчество полностью, должность, место работы (без сокращений), ученую степень, ученое звание на русском и английском языках;

b) название статьи с переводом на английский язык;

c) аннотацию на русском и английском языках;

d) ключевые слова из текста статьи;

e) служебный адрес либо адрес электронной почты (эта информация будет опубликована в журнале);

f) контактный телефон (для редакции);

g) точный почтовый адрес с индексом.

Кроме того, в конце статьи автор помещает пристатейный библиографический список (этот список составляется в алфавитном порядке из названий научных источников, приведенных в ссылках по тексту статьи). Данные, предоставляемые в редакцию в соответствии с пунктом 4, будут размещены в РИНЦ.

Настоятельно рекомендуем авторам ознакомиться с опубликованными статьями по аналогичной тематике и привести не менее двух ссылок на журналы, входящие в состав объединенной редакции ИГ «Юрист».

5. Предоставляемые материалы должны быть актуальными, обладать новизной, содержать задачу и описывать результаты исследования, соответствовать действующему законодательству и иметь вывод.

6. Просим авторов тщательно проверять перед отправкой в журнал общую орфографию материалов, а также правильность написания соответствующих юридических терминов, соблюдение правил научного цитирования и наличие необходимой информации.

7. При направлении статьи в редакцию аспирантам и соискателям необходимо приложить рецензию научного руководителя или рекомендацию кафедры, заверенную печатью учреждения.

Материалы, не соответствующие указанным в настоящем объявлении требованиям, к рассмотрению и рецензированию не принимаются.

**При возникновении вопросов, связанных с оформлением материалов,
можно обращаться в редакцию по телефону:
(495) 953-91-08 или по e-mail: avtor@lawinfo.ru
Адрес редакции: 115035, г. Москва, Космодамианская наб., д. 26/55, стр. 7.**