

Гозгешева Залина Яхьяевна

Магистрант

Направление: Юриспруденция

Магистерская программа: Гражданское право, семейное право, международное частное право

**Комплексность института опеки и попечительства и его
межотраслевой характер**

Аннотация. В данной научной статье проведен анализ института опеки и попечительства, а также его место во внутригосударственной правовой системе.

Ключевые слова: принципы, опека, попечительство.

Конституция РФ, в частности статья 15, позволяет сделать вывод о том, что Основной закон российского государства обладает высшей юридической силой и верховенством в системе источников. Также в ч. 4 статьи 15 Конституции РФ указывается, что общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры являются составной частью правовой системы России [1]. Здесь речь идет о правовой системе, а не системе законодательства либо права.

При всем при этом, необходимо различать, что отдельное место во внутригосударственной правовой системе занимают: 1) общепризнанные принципы и нормы международного права; 2) международные договоры. Именно о применении последних говорит законодатель.

Положение ч. 4 ст. 15 Конституции РФ можно применить и в отношении опеки и попечительства, и это подтверждает ч. 5 ст. 3 Федеральный закон от 24 апреля 2008 г. № 48-ФЗ (ред. от 3 августа 2018 г.) «Об опеке и попечительстве» [2]. Среди нормативных международных источников по вопросам опеки и попечительства можно назвать Гаагскую конвенцию об урегулировании опеки

над несовершеннолетними (1902 г.) и обеспечении дееспособности совершеннолетних и попечительстве над ними (1905 г.), Гаагскую конвенцию о компетентных органах и праве, применяемом по делам о защите несовершеннолетних (1961 г.), Минская конвенция 1993 г. (ст. 33,34), Кишиневская конвенция 2002 г. (ст. 36), Конвенция Организации Объединенных Наций о правах ребенка и др. При изучении вопроса иерархии международных источников и внутригосударственных нормативных актов, автор исследования столкнулся с проблемой определения их места в этой общей системе. Из буквального толкования ст. 15 Конституции РФ следует, что положение международного договора выше основного закона государства, однако это ошибочно. Автор думает, что международный договор занимает промежуточное место между Основным законом нашего государства и федеральными конституционными законами (ФКЗ).

Вторым проблемным моментом стал вопрос об определении юрисдикции Европейского Суда по правам человека (далее – ЕСПЧ) при разрешении споров по опеке и попечительству, так как в силу ст. 46 Конвенции о защите прав человека Договаривающиеся Стороны обязуются исполнять окончательное постановление ЕСПЧ по всем делам, по которым они являются сторонами. Практика исполнения таких решений показала, что это не всегда соответствует Конституции РФ. В связи с чем, Конституционный Суд РФ 14 июля 2015 г. принял постановление [4], в котором он подчеркивает необходимость создания механизма исполнения окончательного постановления ЕСПЧ, позволяющего избежать противоречий с внутренним законодательством и защищающего права человека должным образом. Особую роль в нем будет играть Конституционный суд РФ, который при обращении к нему с запросом, наделен правом разрешать вопрос о возможности или невозможности исполнения решений ЕСПЧ. Анализируя нормы международного права, автор пришел к выводу, что вопросы опеки и попечительства, как правило, регулируются, исходя из привязки к праву страны, гражданство которой имеют участники этих правоотношений. Следует отметить, что большинство международных

договоров с участием России по осуществлению опеки (попечительства), предусматривает закрепление общего правила, изложенного в ст. 1199 ГК РФ. Определяющим здесь будет понятие личного закона участников правоотношения по опеке (попечительству). Если быть более точным, то устанавливается и отменяется опека (попечительство) по праву страны, гражданство которой имеет подопечный, тогда как обязанность опекуна (попечителя) принять опеку (попечительство) – по праву страны, гражданство которой имеет именно сам опекун (попечитель). Однако, в силу ч. 3 ст. 1195 ГК РФ и ч. 3 ст. 1199 ГК РФ в случае, если подопечным является иностранный гражданин, который имеет место жительства в Российской Федерации, применимо российское право, если для последнего оно будет более благоприятным. Далее более подробно рассмотрим систему внутригосударственных нормативных актов, регламентирующих вопросы по опеке и попечительству. Безусловно, что специализированным актом по вопросам осуществления, установления и прекращения опеки (попечительства) здесь будет являться ФЗ «Об опеке и попечительстве» [2]. Однако, изучив работы, в которых данный закон подвергся серьезной критике [3, с. 85–90], можно утверждать, что требуется серьезная его доработка, в том числе, и в части установления иерархии системы источников правового регулирования опеки и попечительства. Исходя из анализа норм ФЗ от 24 апреля 2008 г. № 48-ФЗ, установлено, что в основном к источникам правового регулирования большинства вопросов по опеке и попечительству, относятся ГК РФ и СК РФ. Существует определенная проблема в определении их применения между собой. Ознакомившись с указанными нормативными актами, установлено следующее:

1. В ч. 1 ст. 3 ФЗ от 24 апреля 2008 г. № 48-ФЗ указано, что отношения по вопросам осуществления опеки (попечительства) регулируются в первую очередь ГК РФ. В ч. 2 этой же статьи определено, что особенности установления, осуществления и прекращения опеки (попечительства) над несовершеннолетними предусмотрены СК РФ и иными нормативными актами,

регулирующими семейные правоотношения. Тем самым, закон подчеркивает специфику правового регулирования отношений по опеке (попечительству) в отношении несовершеннолетних лиц.

2. В СК РФ в ч. 3 ст. 145 СК РФ предусмотрено, что применение ГК РФ и ФЗ от 24 апреля 2008 г. № 48-ФЗ в отношении установления, осуществления и прекращения опеки (попечительства) над несовершеннолетними, оставшихся без родительского попечения, возможно только, если семейному законодательству это не противоречит. В принципе, это соответствует общей норме, изложенной в ст. 4 СК РФ, в соответствии с которой к имущественным и неимущественным отношениям между членами семьи нормы гражданского права могут быть применены, только, если это не противоречит существу семейных отношений. Таким образом, автор считает, что далеко не ко всем отношениям по осуществлению и установлению опеки (попечительства) над несовершеннолетними применимы нормы гражданского законодательства. В литературе встречается в частности мнение, согласно которому законодателю вообще стоит отказаться от гражданско-правового уклона в регулировании института опеки и попечительства именно над несовершеннолетними [5, с. 314].

3. В ч. 1 ст. 34 ГК РФ, на взгляд автора, содержится прямое противоречие с положениями, изложенным выше, поскольку прямо указано, что вопросы организации и деятельности органов опеки и попечительства по осуществлению опеки (попечительства) над детьми без родительского попечения, регулируются ГК РФ, СК РФ и др. Тем самым подтверждается предположение о гражданско правовом векторе отношений по установлению опеки (попечительства) над несовершеннолетними. В литературе высказывается также позиция, в соответствии с которой нормы ФЗ от 24 апреля 2008 г. № 48-ФЗ вообще не имеют распространение на отношения по установлению опеки (попечительства) над несовершеннолетними. В обоснование положена ст. 1 ФЗ от 24 апреля 2008 г. № 48-ФЗ, в которой указано, что сфера распространения данного закона – отношения, связанные с

установлением, осуществлением и прекращением опеки (попечительства) над недееспособными, или не полностью дееспособными. Как видно, категории детей, оставшихся без попечения родителей здесь нет. В этой связи поставлено под сомнение распространение ФЗ от 24 апреля 2008 г. № 48-ФЗ на установление опеки и попечительства над несовершеннолетними. Как отмечает Нечаева А. М., не совсем оправданным и эффективным является перевод семейно-правовых отношений по семейному устройству несовершеннолетних в гражданско-правовую сферу, поскольку первые основаны не на отношениях делового партнерства, а отношениях, регулируемых совершенно на иных принципах [3, с. 85–90]. Однако, в п. 5 ст. 2 ФЗ от 24 апреля 2008 г. № 48-ФЗ автор находит разъяснение термина не полностью дееспособный. К такой категории относятся и несовершеннолетние, и лица, ограниченные судом в дееспособности по ст. 30 ГК РФ.

В связи с необходимостью устранения путаницы в определении сферы распространения норм в ФЗ от 24 апреля 2008 г. № 48-ФЗ на всех категорий подопечных, автор предлагает внести некоторые изменения и дополнения в данный нормативный правовой акт: ч. 1 ст. 1 изложить в следующей расширенной редакции: «1. Настоящий Федеральный закон регулирует отношения, возникающие в связи с установлением, осуществлением и прекращением опеки и попечительства над недееспособными или не полностью дееспособными гражданами, а также над детьми, оставшимися без попечения родителей». В этой связи требуется и расширение сферы задач, стоящих перед государственным регулированием деятельности по опеке (попечительству). Так, необходимо дополнить п. 6 ст. 4 ФЗ следующего содержания: «б) создание необходимых условий надлежащего семейного воспитания для несовершеннолетних подопечных, а также их обучения и образования».

Литература

1. Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. (в ред. Законов РФ о поправках к Конституции

РФ от 30 декабря 2008 г. № 6-ФКЗ, 30 декабря 2008 г. № 7-ФКЗ, 5 февраля 2014 г. № 2-ФКЗ) // Российская газета. 1993. 25 декабря; Собрание законодательства РФ. 2014. № 9. Ст. 851.

2. Федеральный закон «Об опеке и попечительстве» от 24 апреля 2008 г. № 48-ФЗ (ред. от 3 августа 2018 г.) // Собрание законодательства РФ. 2008. № 17. Ст. 1755.

3. Нечаева А.М. О Федеральном законе «Об опеке и попечительстве» // Законы России: опыт, анализ, практика. 2009. № 7.

4. Постановление Конституционного суда РФ от 14 июля 2015 г. № 21-П // Собрание законодательства РФ. 2015. № 30. Ст. 4658.

5. Тарусина Н.Н. Российское семейное законодательство: основные тенденции развития // Lexrussica. 2014. № 3.

© Бюллетень магистранта 2019 год №6