

женщины силой вступить в половую связь, она может начать бракоразводный процесс. Женщина имеет право на компенсацию морального ущерба при условии, что она сможет доказать факт насилия.

Для того чтобы удалить из дома мужа, применяющего силу, замужняя женщина имеет право потребовать принятия «приказа об охране». Согласно Закону № 4320 «Об охране семьи» женщина, подвергающаяся насилию не только со стороны мужа, но и любого члена семьи, проживающего с ней в одном жилище, имеет право на юридическую защиту. Что касается наследственных прав, женщины имеют равные права с мужчинами.

В случае смерти супруга в первую очередь женщина получает то, что ей причитается согласно законному имущественному режиму. После этого оставшееся наследство разделяется между супругой и законными наследниками. Супруга в качестве наследства имеет приоритетное право получить в собственность предметы домашнего обихода и общую жилую площадь, которые также являются частью наследства. Таким образом, очевидно, что права турецких женщин, играющих важную роль в общественной и политической жизни страны, аналогичны правам женщин развитых европейских стран.

*Д.В. Штыков**

ПРАВОВОЕ ЗНАЧЕНИЕ СОГЛАСИЯ РЕБЕНКА В СЕМЕЙНЫХ ПРАВООТНОШЕНИЯХ

Принцип разрешения внутрисемейных вопросов по взаимному согласию (п. 3 ст. 1 СК РФ) приобретает особую специфику при реализации прав несовершеннолетних детей. Это связано прежде всего с тем, что законодатель чётко определил круг вопросов, когда получение согласия ребёнка обязательно. Во всех остальных случаях достаточно учёта его мнения. В связи с этим необходимо определить правовую специфику тех вопросов, при разрешении которых нормами законодательства предусмотрена необходимость получения согласия ребёнка.

В соответствии с п. 1 ст. 12 Конвенции «О правах ребенка» обязанность каждого из государств – участников Конвенции – обеспечить ребенку, способному сформулировать свои собственные взгляды, право свободно выражать эти взгляды по всем вопросам, затрагивающим ребенка, причем взглядам ребенка должно уделяться

* Дмитрий Викторович Штыков - аспирант кафедры гражданского права Тверского государственного университета.

должное внимание в соответствии с возрастом и зрелостью ребенка¹. В ст. 13 Конвенции указано, что ребенок имеет право свободно выражать свое мнение; это право включает свободу искать, получать и передавать информацию и идеи любого рода независимо от границ, в устной, письменной или печатной форме, в форме произведений искусства или с помощью других средств по выбору ребенка. Названные положения Конвенции получили свое закрепление в ст. 57 СК РФ, согласно которой ребенок вправе выражать свое мнение при решении в семье любого вопроса, затрагивающего его интересы, а также быть заслушанным в ходе любого судебного или административного разбирательства.

Мнение ребенка по возможности должно учитываться всегда. Закон не указывает минимальный возраст ребенка, начиная с которого он обладает правом выражать свое мнение. Учет мнения ребенка, достигшего десяти лет, обязателен, за исключением случаев, когда это противоречит его интересам. Необходимость же получения согласия ребенка приобретает правовую значимость только в установленных законом случаях.

В настоящее время исчерпывающий перечень случаев, когда получение согласия ребёнка является обязательным, выглядит следующим образом. Так, согласие ребенка обязательно:

- при изменении имени и фамилии ребенка (п. 4 ст. 59 СК РФ);
- при восстановлении родителей в родительских правах (п. 4 ст. 72 СК РФ);
- при усыновлении ребенка (п. 1 ст. 132 СК РФ);
- при изменении имени, отчества и фамилии ребенка в случае его усыновления (п. 4 ст. 134 СК РФ);
- при записи усыновителей в качестве родителей ребенка (п. 2 ст. 136 СК РФ);
- при изменении фамилии и имени ребенка в случае отмены усыновления (п. 3 ст. 143 СК РФ).

Указанные случаи затрагивают важнейшие интересы ребенка, и поэтому решение не может быть принято судом или органами опеки и попечительства против его желания, даже если это желание представляется им неразумным и необоснованным.

Значимость рассмотрения вопроса согласия ребёнка для теории семейного права заключается в том, что «согласие» соотносится с такими понятиями, как «мнение», «учёт мнения», «интересы ребёнка» и др. Для правоприменительной же практики значимость рассмотрения данного вопроса заключается в том, что решение по тому или иному вопросу может быть принято:

- с учётом мнения ребёнка;
- с обязательным учётом мнения ребёнка;

¹ Конвенция о правах ребёнка, одобрена Генеральной Ассамблеей ООН 20.11.1989, вступила в силу для СССР 15.09.1990.

– только с согласия ребёнка.

Далее подробнее остановимся на случаях, когда получение согласия ребенка является обязательным.

1. Изменение имени и фамилии ребенка (п. 4 ст. 59 СК РФ).

Вопросы реализации ребёнком права на имя, в том числе на изменение имени и фамилии, заслуживают отдельного рассмотрения. В рамках настоящей статьи будет обращено внимание на правовое значение согласия ребёнка при изменении имени и фамилии.

Общеизвестно, что имя является обозначением личности; оно отличает человека от других и связывает с собой всю совокупность представлений о внешних и внутренних качествах его носителя¹. Согласно ст. 19 ГК РФ приобретать права и обязанности можно только под своим именем, приобретение прав и обязанностей под именем другого лица не допускается, а вред, причиненный гражданину в результате неправомерного использования его имени, использованием имени способами или в форме, затрагивающими его честь, достоинство или деловую репутацию, подлежит возмещению в соответствии с законом. Таким образом, имя может быть рассмотрено в качестве элемента правосубъектности, так как с ним связана возможность реализации субъективных гражданских прав и обязанностей.

Право на имя относится к гражданским субъективным правам и оценивается как существенное, изначальное и наиболее индивидуальное. Принадлежность ребенку с рождения права на имя является одним из принципов Декларации прав ребенка².

Ст. 59 СК РФ установлено, что родители по их совместной просьбе могут изменить имя и (или) фамилию ребенка. Изменение родителями имени и фамилии ребенка, достигшего десяти лет, возможно только с его согласия. Необходимость получения согласия ребенка в данном случае обусловлена тем, что к десяти годам ребенок достигает определенной степени зрелости, когда он в состоянии самостоятельно оценить необходимость и последствия изменения его имени. Если же имя (или) фамилия изменяется ребенку в возрасте до десяти лет, то учет его мнения необязателен, но желателен, чтобы изменение имени и (или) фамилии не стало для него психологической травмой.

Изменение имени и (или) фамилии в отношении ребенка, достигшего четырнадцати лет, по заявлению родителями невозможно. С этого возраста имя и фамилия могут быть изменены только на основании заявления самого ребенка. Согласно ст. 58 Федерального закона от 15.11.1997г. № 143-ФЗ «Об актах гражданского состояния» лицо, достигшее возраста четырнадцати лет, вправе переменить свое имя, включающее в себя фамилию, собственно имя и (или) отчество.

2. Восстановление родителей в родительских правах (п. 4 ст. 72 СК РФ).

¹ Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. М., 1998. С. 123.

² Максимович Л.Б. О праве ребенка выражать свое мнение // Проблемы гражданского, семейного и жилищного законодательства: Сб. ст. / Отв. ред. В.Н. Литовкин. ОАО "Издательский дом "Городец", 2005.

Суд, рассматривая иск о восстановлении в родительских правах родителей или одного из них, обязан учитывать мнение ребенка. Восстановление в родительских правах в отношении ребенка, достигшего возраста десяти лет, возможно только с его согласия (п. 4 ст. 72 СК РФ). Таким образом, суду и органам опеки и попечительства при рассмотрении иска о восстановлении в родительских правах необходимо выяснить мнение ребенка по данному вопросу.

При этом в п. 19 Постановления Пленума Верховного суда РФ «О применении судами законодательства при разрешении споров, связанных с воспитанием детей» от 27.05.1998г. № 10 указано, что суд не вправе удовлетворить иск, даже если родители изменили свое поведение и могут надлежащим образом воспитывать ребенка, но он уже усыновлен и усыновление не отменено в установленном порядке, а также в случае, когда ребенок, достигший возраста десяти лет, возражает против этого, независимо от мотивов, по которым он не согласен на восстановление родительских прав¹.

Предусматривая возможность восстановления родительских прав, законодатель допускает, что каждый родитель, даже лишенный родительских прав, может изменить свое поведение, образ жизни и отношение к воспитанию детей (ст. 72 СК РФ), и угроза для жизни, психического и физического здоровья ребенка отпадет. Несмотря на возможность указанных объективных изменений со стороны родителей, большое значение при разрешении данной категории дел принадлежит оценке субъективного фактора. Возможность восстановления нормальных семейных отношений в данном случае зависит не только и столько от поведения, образа жизни и отношения к воспитанию детей родителей, но и от возможности восстановления психологического контакта между родителем и ребенком. Поэтому в данном случае особую важность приобретает отношение ребенка к восстановлению родителей в родительских правах. Психологические и физические травмы, нанесенные родителем ребенку, могут оставить в его сознании неизгладимый след и исключить в дальнейшем возможность совместного проживания родителя и ребенка и восстановления между ними семейных отношений.

Согласно п. 4 ст. 72 СК РФ суд вправе с учетом мнения ребенка отказать в удовлетворении иска родителей (одного из них) о восстановлении в родительских правах, если восстановление в родительских правах противоречит интересам ребенка. При этом законодатель не закрепляет какого-либо минимального возраста, с которого суд может учитывать мнение ребенка. Предполагаю, что в данном случае определяющим фактором должна являться способность ребёнка сформировать и сформулировать своё мнение касательно того или иного вопроса, а также осознание им происходящих событий.

¹ Российская газета. 1998, 16 июня. N 110.

Восстановление в родительских правах в отношении ребенка, достигшего возраста десяти лет, возможно только с его согласия (п. 4 ст. 72 СК РФ). Таким образом, достижение ребенком десятилетнего возраста связывается законодателем с определенным уровнем психического развития, когда ребенок в состоянии осознанно и однозначно определить свое отношение к возможности восстановления в родительских правах родителей, лишенных этих прав ранее.

3. Усыновление ребенка (п. 1 ст. 132 СК РФ).

Согласно п. 1 ст. 132 СК РФ для усыновления ребенка, достигшего возраста десяти лет, необходимо его согласие.

Таким образом, согласие ребенка приобретает характер юридического факта. Решение суда ставится в зависимость от согласия ребенка на собственное усыновление. При отсутствии такого согласия суд не может принять соответствующего решения¹.

Необходимо отметить, что суд в данном случае должен выявить не согласие ребенка на его усыновление как таковое, а на усыновление его определенными усыновителями, т.е. характер согласия должен носить конкретный характер. По общему правилу, согласие ребенка на усыновление выявляется органами опеки и попечительства. При этом согласие ребенка либо оформляется отдельным документом и прикладывается к заключению органа опеки и попечительства об обоснованности и о соответствии усыновления интересам усыновляемого ребенка, либо вносится в заключение этого органа. Верховный суд РФ указал, что наличие или отсутствие согласия может установить и сам суд, если судья привлечет ребенка к участию в деле².

Что касается усыновления ребенка, не достигшего десятилетнего возраста, то в данном случае суд и органы опеки и попечительства, руководствуясь правилами ст. 57 СК РФ, могут опросить ребенка с целью выявления его мнения по данному вопросу. При этом, несмотря на то, что отношение ребенка к усыновителю может быть сформировано и отчетливо выражено и в более раннем возрасте, получение его согласия не является обязательным.

Исключение из общего правила предусмотрено п. 2 ст. 132 СК РФ, согласно которому, если до подачи заявления об усыновлении ребенок проживал в семье усыновителя и считает его своим родителем, усыновление может быть произведено без получения согласия усыновляемого ребенка. Как справедливо указывает Ю.А. Королев, требовать формального согласия при таких условиях значит раскрыть тайну усыновления. Согласие ребенка в этих случаях подтверждается

¹ Постатейный комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации / Под ред. М.В.Власовой ГроссМедиа, РОСБУХ, 2007.

² Постановление Пленума Верховного суда РФ от 20.04.2006 г. N 8 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел об усыновлении (удочерении) детей». П.4.

всей обстановкой его жизни, что отмечается и удостоверяется в акте обследования условий его проживания¹.

4. Изменение имени, отчества и фамилии ребенка в случае его усыновления (п. 4 ст. 134 СК РФ).

Согласно п. 1 ст. 134 СК РФ за усыновленным ребенком сохраняются его имя, отчество и фамилия. Однако по просьбе усыновителя усыновленному ребенку может быть присвоена его фамилия и указанное им имя. При этом изменение фамилии, имени и отчества усыновленного ребенка, достигшего десятилетнего возраста, может быть произведено только с его согласия.

Указанное положение обусловлено рядом причин. Во-первых, по достижении десятилетнего возраста ребенок самоидентифицирует себя по существующим имени и фамилии, изменение которых может доставить ему не только бытовые неудобства, но и вызвать стрессовое состояние. Во-вторых, как правило, изменение имени и фамилии усыновленного ребенка используется для сохранения тайны усыновления. В отношении же ребенка, достигшего десятилетнего возраста, данная мера может оказаться необоснованной.

Необходимо учитывать, что в отношении данного правила также установлено исключение, которое распространяется на те случаи, когда ребенок проживал все время в семье усыновителей, считая их своими родителями (п. 2 ст. 132 СК РФ).

5. Запись усыновителей в качестве родителей ребенка (п. 2 ст. 136 СК РФ).

По просьбе усыновителей суд может принять решение о записи усыновителей в книге записей рождений в качестве родителей усыновленного ими ребенка. Для совершения такой записи в отношении ребенка, достигшего десяти лет, необходимо его согласие (п. 2 ст. 136 СК РФ).

На практике внесение записи об усыновителях в качестве родителей усыновленного ребенка используется для сохранения тайны усыновления. Однако в отношении ребенка, достигшего десятилетнего возраста, необходимость сохранения тайны усыновления, как правило, отсутствует в связи с тем, что при усыновлении ребёнка, достигшего возраста десяти лет усыновляемый ребёнок осознаёт, что усыновители не являются его родными родителями. Более того, у ребенка могут быть объективные причины для нежелания указывать усыновителей в качестве родителей в книге записей рождений, например, для сохранения информации о своих родных родителях.

5. Изменение фамилии и имени ребенка в случае отмены усыновления (п. 3 ст. 143 СК РФ).

Принимая решение об отмене усыновления, суд должен также разрешить вопрос о том, сохраняются ли за ребенком присвоенные ему

¹ Комментарий к Семейному кодексу РФ / Под ред. Ю.А.Королева «Юстицинформ», 2003.

в связи с усыновлением имя, отчество и фамилия. Изменение имени, отчества и фамилии ребенка, достигшего возраста десяти лет, возможно только с его согласия (п. 3 ст. 143 СК РФ).

Отмена усыновления является стрессовой ситуацией для ребенка. Поэтому при рассмотрении дела об отмене усыновления, суд должен руководствоваться прежде всего интересами ребенка, минимизируя негативные последствия отмены усыновления, в том числе и при рассмотрении вопроса о сохранении за ребенком имени, отчества и фамилии, присвоенных ему в связи с усыновлением. Повторное изменение имени может усугубить и без того негативные воздействия на психику ребенка.

В отношении ребенка, достигшего десятилетнего возраста, законодатель презюмирует его способность по достижении указанного возраста самостоятельно определить и оценить последствия сохранения или изменения имени, отчества и фамилии, присвоенных ему в связи с усыновлением.

В иных случаях, когда законодательством не предусмотрена необходимость получения согласия ребенка, его получение не носит обязательного характера.

Перечень ситуаций семейно-правового характера, предполагающих получение обязательного согласия ребенка с целью обеспечения прав и интересов детей, должен быть расширен с одновременным внесением дополнений в статьи Семейного кодекса Российской Федерации¹. В частности, О.Ю. Ильина предлагает дополнить перечень случаев, предусматривающих обязательное получение согласия ребенка, достигшего десяти лет, следующим:

при рассмотрении судом иска об установлении отцовства в отношении данного ребенка (п. 4 ст. 48 СК РФ).

В соответствии с действующей редакцией п. 4 ст. 48 СК РФ установление отцовства в отношении лица, достигшего возраста восемнадцати лет (совершеннолетия), допускается только с его согласия, а если оно признано недееспособным, - с согласия его опекуна или органа опеки и попечительства. Таким образом, правовое значение приобретает только согласие или несогласие лица, достигшего совершеннолетия. В отношении указанного М.В. Антокольская отмечает, что такое ограничение предусмотрено потому, что, в соответствии с существующей в нашей стране концепции родительских прав и обязанностей, большинство из них прекращается после достижения ребёнком совершеннолетия. Из этого факта вытекает вывод о том, что до достижения совершеннолетия установление отцовства отвечает интересам ребёнка, поскольку это даёт ему право на получение содержания, воспитания и защиты со стороны родителей. После достижения ребёнком совершеннолетия картина меняется, поскольку несовершеннолетнее лицо более не нуждается в этом, а

¹ Ильина О.Ю. Интересы ребенка в российском семейном праве Российской Федерации. Городец, 2006. С. 105-110.

родитель, напротив, может быть заинтересован в получении алиментов от ребёнка¹.

О.Ю. Ильина указывает на необходимость осмысления этой ситуации, прежде всего исходя из интересов ребёнка: действительно ли установление отцовства в отношении несовершеннолетнего ребёнка соответствует его интересам. В связи с этим О.Ю. Ильина предлагает дополнить п. 4 ст. 48 СК РФ следующим положением: «При рассмотрении требования об установлении отцовства в отношении ребёнка, достигшего возраста 10 лет, удовлетворение иска об установлении отцовства возможно только при наличии согласия данного ребёнка»².

Позиция О.Ю. Ильиной представляется обоснованной. Одним из принципов регулирования семейных отношений является обеспечение приоритетной защиты прав и интересов несовершеннолетних членов семьи (ч. 3 ст. 1 СК РФ). Таким образом, законодатель установил преимущество защиты прав и интересов ребенка по отношению к другим членам семьи. Поэтому при оценке необходимости установления отцовства главным критерием для суда должны быть интересы ребенка, который по достижении десятилетнего возраста, уже способен осознавать значимость и последствия установления отцовства и соотносить их со своими интересами.

На основании изложенного можно сделать следующие выводы о правовой природе согласия ребенка в семейных правоотношениях:

1. Понятие «согласие» соотносится и является смежным с такими понятиями, как «мнение», «учёт мнения», «интересы ребёнка». Эти понятия различным образом выражают смысловую составляющую категории «согласие». Так, право ребенка на выражение своего мнения и право ребенка на учет своего мнения – разные правовые категории³. В связи с этим необходимо отметить следующее: несмотря на то, что закон предусматривает, что учет мнения ребенка, достигшего десятилетнего возраста, является обязательным, это не исключает возможность принятия решения (родителями, судом), не совпадающего с мнением ребенка. По нашему мнению, сама формулировка «учет мнения ребенка» свидетельствует лишь о том, что при принятии решения, которое каким-либо образом затрагивает интересы ребенка, ребенок должен быть заслушан по этому вопросу, его мнение и доводы должны получить объективную оценку на предмет соответствия мнения ребенка его интересам. При этом только в отношении ребенка, достигшего десятилетнего возраста, учет мнения которого обязателен, у лиц, принимающих решение, возникает обязанность мотивировать свое несогласие с мнением ребенка. Право ребенка выражать свое мнение возникает лишь при достижении возраста десяти лет.⁴

¹ Антакольская М.В. Семейное право: Учебник. М., 2002. С. 191.

² Ильина О.Ю. Указ. соч. С.107.

³ Ильина О.Ю. Указ. соч. С. 109.

⁴ Ильина О.Ю. Указ. соч. С. 109.

В связи с изложенным, на наш взгляд, существует необходимость разъяснения данного вопроса Пленумом Верховного суда Российской Федерации, согласно которому сформулированное ребенком мнение и причины, по которым оно было или не было принято судом, обязательно должны быть изложены в мотивировочной части решения суда.

2. Перечень случаев, когда получение согласия ребёнка обязательно, является исчерпывающим. Однако с учётом вышеизложенного данный перечень необходимо дополнить положением, согласно которому получение согласия ребенка, достигшего десяти лет, обязательно при рассмотрении судом иска об установлении отцовства в отношении данного ребенка (п. 4 ст. 48 СК РФ).

3. Право ребенка выражать свое мнение в контексте семейного законодательства представляет собой признание за ребенком права голоса, в одних случаях - совещательного, в других, прямо указанных в законе, - решающего¹.

Законодатель не связывает возникновение у ребенка права выражать свое мнение с достижением им определенного возраста. Несмотря на это, степень правовой значимости мнения ребенка возрастает по достижении им указанного в нормах закона возраста. Таким образом, презюмируется, что по достижении ребенком определенного возраста он осознает происходящие с ним события, достигает определенной степени зрелости, приобретает способность сформировать и сформулировать своё мнение касательно того или иного вопроса.

4. Еще одним фактором, определяющим правовое значение мнения ребенка, является значимость совершаемого семейно-правового акта². Так, нормы семейного законодательства содержат исчерпывающий перечень случаев, когда получение согласия ребенка является обязательным. Указанные случаи затрагивают важнейшие интересы ребенка и могут оказать значительное влияние на его дальнейшую жизнь, поэтому решение не может быть принято судом или органами опеки и попечительства против желания ребенка.

5. Нормы семейного законодательства, ставя возникновение того или иного семейного правоотношения в зависимость от получения/неполучения согласия ребенка, придают его согласию характер и значение юридического факта.

¹ *Максимович Л.Б.* О праве ребенка выразить свое мнение // Проблемы гражданского, семейного и жилищного законодательства: Сб. ст. / Отв. ред. В.Н. Литовкин. ОАО "Издательский дом "Городец", 2005.

² *Ильина О.Ю.* Указ. соч. С. 110.