

УДК 341/342.7

DOI 10.52928/2070-1632-2022-61-6-99-106

НАИЛУЧШИЙ ИНТЕРЕС РЕБЕНКА КАК ПРАВИЛО ПРОЦЕДУРЫ

В.В. ДОРИНА

(Полоцкий государственный университет)

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-1874-2435>

Статья посвящена исследованию одного из элементов концепции обеспечения наилучшего интереса ребенка. Наилучший интерес рассматривается в качестве правила процедуры. Взяв за основу перечень, предложенный Комитетом по правам ребенка в Замечаниях общего порядка № 14, автор раскрывает содержание процессуальных гарантий, необходимых для обеспечения наилучшего интереса ребенка, основываясь на национальном и зарубежном законодательстве, международных стандартах в области прав человека и правовой доктрине. Делается вывод о необходимых изменениях в национальном законодательстве с целью соответствия международным стандартам защиты прав ребенка, в частности, внесение изменений в нормативные правовые акты Республики Беларусь, закрепляющие конкретный возраст ребенка в качестве основы для учета его мнения при решении вопросов, касающихся реализации прав детей.

Ключевые слова: права ребенка, наилучший интерес ребенка, правило процедуры, права человека.

Введение. Рассматривая вопрос об обеспечении наилучших интересов ребенка, невозможно обойти стороной факт того, что Комитет по правам ребенка называет наилучшие интересы ребенка не просто принципом Конвенции о правах ребенка, а *триединой концепцией*. Данное положение не было прямо упомянуто в самой Конвенции, однако оно развивалось в процессе применения принципа на практике. В 2014 г. Комитет по правам ребенка подготовил Замечания общего порядка № 14 (далее – ЗОП) о наилучших интересах ребенка, где дал определение концепции и раскрыл её составляющие элементы. ЗОП определяет наилучший интерес ребенка как триединую концепцию, которая предполагает материальное право, основополагающий толковательный правовой принцип и правило процедуры (п. 6).¹ Именно в этих трех измерениях международным судебным и национальным органам власти следует использовать концепцию обеспечения наилучших интересов ребенка при принятии решений, касающихся детей.

В рамках данной статьи остановимся на таком элементе концепции обеспечения наилучших интересов ребенка, как правило процедуры.

Основная часть. При принятии решения, затрагивающего интересы ребенка или группы детей со стороны государства требуются определенные процессуальные гарантии, использование определенных процедур. Орган, выносящий решения, должен пояснить каким образом был произведен учет интересов ребенка, как проводилась оценка воздействия решения, какие критерии учитывались и какие интересы были признаны наилучшими.

Для рассмотрения наилучшего интереса ребенка как правила процедуры следует уточнить, что подразумевают под правилом процедуры. Процедура – это взаимосвязь последовательных формально определенных действий. В русскоязычной литературе понятие «правило процедуры» чаще заменяется понятием «процессуальное право», что, на наш взгляд, в рамках данного исследования можно считать синонимами. Процессуальное право гарантирует практическую реализацию и исполнение материальных норм права. Следовательно, необходимы четкие процессуальные гарантии для качественного обеспечения наилучшего интереса ребенка как материального права. В свою очередь, государственные органы, организации и иные лица (например, родители или опекуны) должны следовать правилам процедуры при принятии решений, затрагивающих интересы ребенка (детей). В основу процессуальных гарантий Комитет по правам ребенка ставит оценку возможного воздействия (позитивного или негативного) принятого решения на соответствующего ребенка или детей. ЗОП предполагает разработку государствами формализованных процедур с целью обеспечения оценки и определения наилучших интересов ребенка в связи с принятием решений, затрагивающих ребенка, включая механизмы оценки достигнутых результатов (п. 87).²

Далее рассмотрим, какие процессуальные гарантии должны быть закреплены на законодательном уровне для реализации права ребенка на обеспечение наилучшего интереса, по мнению Комитета по правам ребенка, и какие правила процедуры уже закреплены на национальном уровне. В ЗОП № 14 Комитет по правам ребенка приводит определенный перечень гарантий, который соответствует международным стандартам и призван обеспечивать наилучший интерес ребенка (п. 88). К ним относятся: Право ребенка выражать свои взгляды; Установление фактов; Восприятие времени; Квалифицированные специалисты; Юридическое представительство; Правовая аргументация; Механизмы, позволяющие производить рассмотрение и пересмотр решений; Оценка воздействия на права детей (ОВПД).

Остановимся на каждом из перечисленных правил подробнее.

¹ Замечание общего порядка № 14: о праве ребенка на уделение первоочередного внимания наилучшему обеспечению его интересов (п. 1 ст. 3 Конвенции о правах ребенка), 29 мая 2013 г. [Электронный ресурс] // Комитет по правам ребенка. URL: <https://www.refworld.org.ru/docid/528b2c874.html>.

² Там же.

Право ребенка выражать свои взгляды. Одним из важнейших элементов процессуальных гарантий является возможность ребенка иметь право выразить свою позицию по вопросу, решение которого непосредственно затрагивает его интересы. Для качественного обеспечения права на выражение своих взглядов ребенку должна быть предоставлена вся необходимая информация о процедуре, вариантах решений возникшей ситуации и услугах, которые ему могут быть оказаны. В ЗОП Комитет отметил, что особое внимание следует уделить тому факту, что информация от ребенка поступает через представителя [1, п. 90]³. Здесь важно, чтобы взгляды ребенка передавались с точностью, без лишних субъективных оценок лица, который выступает посредником между ребенком и органом, принимающим решения. Когда мнение ребенка и его представителя не совпадает, следует предусмотреть процедуру прямого обращения ребенка в государственные органы с целью предоставления ему представителя, лично не заинтересованного в деле.

Право ребенка на выражение своего мнения является одной из основных процедурных гарантий как на международном уровне (например, в рамках деятельности ЕСПЧ), так и на национальном уровне. Так, из практики ЕСПЧ можно привести в пример дело М. и М. против Хорватии⁴, где при разводе родителей национальный суд постановил, что оба родителя в состоянии осуществлять опеку, однако 13-летнего ребенка ни разу не спросили, с кем из родителей он хочет проживать. ЕСПЧ зафиксировал нарушение, так как решение не исходило из наилучших интересов и не учитывало мнение ребенка. Для обеспечения интересов ребенка национальные суды учитывают ряд факторов, среди которых: определение, кто из родителей проявляет большую заботу и внимание к ребенку, возраст ребенка и привязанность к каждому из родителей, личные качества родителей, возможность создания надлежащих материально-бытовых условий и нравственно-психологической атмосферы, обеспечение надлежащего уровня воспитания. Российский исследователь Е.Н. Калачева в своей статье, посвященной праву несовершеннолетних на квалифицированную юридическую помощь в гражданском процессе, отметила проблему учета мнения ребенка судами в Российской Федерации [1, с. 103]. По мнению автора, решения органов опеки и попечительства носят формальный характер, не опирающийся на мнение ребёнка. Таким образом, учет интересов ребенка при вынесении судом решения является оценочной категорией и зависит от усмотрения судьи. Права ребенка подвергаются ограничениям или трактуются ошибочно по категориям дел, связанным с воспитанием детей, а здесь решается вопрос о фундаментальном праве ребенка – жить и воспитываться в семье. Автор видит причины этого в традиционно отрицательном отношении российских судов к участию ребенка в судебном процессе, отсутствию устоявшейся судебной практики по этому вопросу, специфике споров о воспитании детей, которая заключается в том, что законные представители защищают в суде свои интересы.

Следует отметить, что Конвенция о правах ребенка в ст. 12 закрепляет обязанность государств-участников «обеспечить ребенку, способному сформулировать свои собственные взгляды, право свободно выражать эти взгляды по всем вопросам, затрагивающим ребенка, причем взглядам ребенка уделяется должное внимание в соответствии с возрастом и зрелостью ребенка»⁵. Обратим внимание на отсутствие четкого закрепления конкретного возраста, с которого мнение ребенка должно быть учтено. Комитет подчеркивает, что возраст не является основанием для ограничения права ребенка на учет его мнения, а введение законодателем возрастных цензов для выражения ребенком своих взглядов не соответствует международным стандартам в области защиты прав ребенка. Комитет приводит в пример исследования, которые свидетельствуют, что ребенок способен формулировать взгляды с самого раннего возраста, даже если он не может выразить их вербально. Мыслительные способности детей напрямую не зависят от возраста. На них оказывают влияние многие факторы, в том числе социальная среда, семейное окружение, опыт.

Международная сеть по правам ребенка (Child Rights International Network) в своем дискуссионном документе «Установление минимального возраста для детей»⁶ признает, что все без исключения минимальные пределы возраста должны соответствовать установленным уровням для всех прав в Конвенции ООН о правах ребенка. Документ полагает, что определение минимального возраста зависит от области, о которой идет речь. Например, в областях, где защита ребенка подвергается риску, (например, в системе судопроизводства) всем детям, не достигшим 18-летнего возраста, должна быть предоставлена специальная защита. Если необходимы минимальные возрастные ограничения для устранения возможностей злоупотребления доверием (например, возраст сексуального согласия), их применение никогда не должно противоречить правам детей. В тех областях, где возрастные ограничения не служат защитительной цели и потенциально могут сдерживать развитие, свободы и даже защиту детей (например, право выбирать религию или отказаться от нее, доступ к механизмам обжалования, мнение с кем из родителей ребенок хочет проживать), необходимо избегать установления минимального возраста. Именно такой подход в наибольшей степени будет способствовать обеспечению наилучшего интереса ребенка.

³ См. сноску № 1.

⁴ Case M. and M. v. Croatia (application no. 10161/13) [Electronic resource] // European court of human rights. URL: <https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:vIL1is56E9IJ:https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/%3Flibrary%3DDECHR%26id%3D003-5160387-6379484%26filename%3DJudgment%2520M.%2520and%2520M.%2520v.%2520Croatia%2520-%2520custody%2520dispute%2520and%2520allegations%2520of%2520child%2520abuse.pdf+%26cd=2&hl=ru&ct=clnk&gl=by>.

⁵ Замечание общего порядка № 12: право ребенка быть заслушанным (ст. 12 Конвенции о правах ребенка), 20 июля 2009 г. [Электронный ресурс] // Комитет по правам ребенка. URL: <https://www.refworld.org.ru/category/LEGAL..GENERAL..4ac562d52.0.html>.

⁶ Установление минимального возраста для детей. Дискуссионный документ [Электронный ресурс] // Международная сеть по правам ребенка (Child Rights International Network). URL: <https://archive.crin.org/sites/default/files/minimum-ages-russian-final.pdf>.

Закон о правах ребенка Республики Беларусь⁷ в ч. 2 ст. 11 закрепляет право каждого ребенка, способного формулировать свои взгляды, свободно их выражать по всем вопросам, которые его затрагивают, причем взглядам ребенка уделяется должное внимание в соответствии с его возрастом. Закон практически полностью повторяет формулировку Конвенции о правах ребенка за исключением учета взглядов ребенка в соответствии с его зрелостью, оставив в качестве основного фактора только возраст. А в ст. 15 законодатель устанавливает минимальный возраст, с которого ребенок имеет право выбора одного из родителей для совместного проживания – десять лет. На проблему ограничения учета мнения ребенка до достижения им определенного возраста в своем научно-практическом комментарии к Закону о правах ребенка Республики Беларусь указывает и коллектив белорусских ученых-правоведов [2, с. 71]. В этой части, на наш взгляд, не идет учет всех факторов, влияющих на развитие ребенка, формирующих его взгляды на вопросы, затрагивающие его интересы, что в свою очередь не в полной мере способно обеспечить его наилучший интерес. В более раннем возрасте зачастую ребенок способен достаточно четко представлять с кем из родителей он хотел бы проживать. Таким образом отметим, что установление возрастного ограничения белорусским законодателем не в полной мере соответствует международным правовым актам и не может обеспечить наилучший интерес ребенка должным образом.

На наш взгляд, следует внести изменения в Кодекс о браке и семье Республики Беларусь, Закон о правах ребенка Республики Беларусь, а также Гражданско-процессуальный кодекс, в части, где мнение ребенка учитывается с определенного (десятилетнего) возраста. В этой части предоставить право органу, принимающему решение, исходить из уникальности каждого случая и не отталкиваться от конкретного возраста. Обеспечить правильность решения помогут специальные службы, органы опеки и попечительства, так как необходима серьезная работа, чтобы минимизировать ошибки при принятии решения.

Отдельного внимания заслуживает вопрос учета мнения детей, если мы говорим об интересах не одного конкретного ребенка, а группы детей. Здесь речь идет о заслушивании мнения детей, через работу молодежных и школьных парламентов, встречи органов местного управления и самоуправления с представителями школьного актива, молодежных общественных организаций, проведение онлайн-опросов среди школьников по вопросам молодежной политики, разработку сайтов, посвященных проблемам школьников, ведение социальных сетей, отражающих запросы и интересы детей и молодежи. Дальнейшее развитие работы подобных инициатив приведет к смещению акцента с работы таких парламентов как игровых моделей самоуправления на работу в качестве организации, чей голос будет учитываться на уровне принятия законов и решений в отношении детей. Например, при изменении школьных программ, введении новых факультативных дисциплин, организации школьного питания и др.

Таким образом, отметим, что одной из наиболее важных процедурных гарантий при реализации права ребенка на обеспечение его наилучших интересов является учет его мнения и взглядов. Не даром Декларация и План действий «Мир, пригодный для жизни детей», принятые на специальной сессии Генеральной Ассамблеи ООН в 2002 г. делает упор на то, что «дети и подростки являются творческими гражданами, способными оказать помощь в построении лучшего будущего для всех. Мы должны уважать их право выражать свое мнение и участвовать в решении всех вопросов, затрагивающих их, с учетом их возраста и зрелости».⁸

Установление фактов. Следующей процедурной гарантией при реализации детьми своих прав Комитет по правам ребенка называет установление фактов. Согласно п. 92 ЗОП №14⁹ факты и сведения, относящиеся к тому или иному конкретному делу, должны собираться квалифицированными специалистами, с тем чтобы были получены все элементы, необходимые для оценки наилучших интересов. В целях установления фактов следует проводить собеседования с лицами, близкими ребенку (родители, братья, сестры, дед, бабушка, другие родственники), лицами, которые постоянно контактируют с ним (одноклассники, друзья, совместно посещающие кружки, учителя), свидетелями различных инцидентов, связанных с ребенком. Собрав информацию из разных источников, близких ребенку, сопоставив с мнением самого ребенка, специалист точнее определит какой из интересов ребенка следует обеспечивать в первоочередном порядке. Важным моментом при установлении фактов как процедурной гарантии является анализ и проверка собранной информации. Данная проверка должна проводиться квалифицированными специалистами, лично незаинтересованными в деле.

Важность установления фактов при принятии решения в отношении ребенка можно увидеть на примере дела об установлении места жительства двенадцатилетней девочки после развода родителей из судебной практики Республики Беларусь [3, с. 64]. Девочка предпочла проживать с отцом. Учитывая, что ей исполнилось двенадцать лет, суд мог бы посчитать, что учет мнения ребенка обеспечит ее наилучший интерес и оставит проживать девочку с отцом. Однако суд первой инстанции установил, что отец осознанно ставит ребенка перед трудным выбором (проживать с отцом или матерью). По мнению экспертов, на ребенка оказывалось давление, а отец оказывает негативное влияние на психическое состояние и развитие несовершеннолетней. Соотнеся все факты, результаты экспертиз суд определил место проживания девочки с матерью.

⁷ О правах ребенка [Электронный ресурс]: Закон Респ. Беларусь от 19.11.1993 № 2570-ХП : в ред. от 11.05.2016 : с изм. и доп. от 01.07.2017 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2021.

⁸ Декларация и План действий «Мир, пригодный для жизни детей», 10 мая 2002 года [Электронный ресурс] : Организация объединенных наций. – URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/worldchild.shtml.

⁹ Замечание общего порядка № 14: о праве ребенка на уделение первоочередного внимания наилучшему обеспечению его интересов (п. 1 ст. 3 Конвенции о правах ребенка), 29 мая 2013 г. [Электронный ресурс] // Комитет по правам ребенка. URL: <https://www.refworld.org/ru/docid/528b2c874.html>.

Таким образом, очевидна важность установления всех фактов, имеющих отношение к делу, анализ и учет обстоятельств, проверка сведений, относящихся к ребенку, его окружению, влиянию их на него. Только путем установления фактов в связке с другими процедурными элементами возможно обеспечение наилучших интересов ребенка.

Восприятие времени. Одной из процедурных гарантий при обеспечении наилучшего интереса ребенка служит четкое восприятие времени со стороны органов, принимающих решения. Комитет высказывает опасения, что затягивание или отсрочка принятия решения особенно негативно сказывается на детях в процессе их развития. Поэтому желательно уделять приоритетное внимание и завершать в возможно кратчайшие сроки процедуры или процессы, касающиеся детей или сказывающиеся на них (п. 93)¹⁰.

Ребенок, как наиболее уязвимый субъект, в силу своего возраста, беззащитности, зависимости от законных представителей, требует особого внимания и заботы, в том числе большую роль играет оперативность принятого решения. Важным моментом является пересмотр и анализ решений, принятых в отношении детей, по мере развития ребенка, развивается и его способность выражать свои взгляды. Если для детей младшего возраста первоочередное значение имеет семья, то с возрастом семья остается важным фактором, но на первый план выходит социализация, развитие, успех среди сверстников, самореализация. Уголовно-процессуальное законодательство Республики Беларусь, например, предписывает ускорение производства по уголовному делу и рассмотрение его без промедления в разумные сроки в случае совершения преступления несовершеннолетним [4]. Законодатель предусмотрел процедурную гарантию для снижения давления на несовершеннолетнего, который уже находится под давлением в связи с совершением преступления, промедление при рассмотрении его дела оказывает негативное влияние на психику. В данном случае следует помнить о воспитательной, а не карательной функции уголовного закона, тем более, если речь идет о несовершеннолетнем.

Особое внимание Комитет предлагает уделять пересмотру решений, связанных с попечением, лечением и помещением детей в учреждения. Необходимо оценивать развивающиеся способности, рост и развитие ребенка. Конвенция о правах ребенка в ст. 25 призывает государства-участники признать право ребенка, помещенного компетентными органами на попечение с целью ухода за ним, его защиты или физического либо психического лечения, на периодическую оценку лечения, предоставляемого ребенку, и всех других условий, связанных с таким попечением о ребенке. Решение, принятое в отношении ребенка, не должно быть окончательным на неопределенный срок. Правоприменитель должен пересматривать решение с определенной периодичностью, с учетом роста и развития ребенка, особенно, если решение связано с ограничением его прав, с течением времени наилучший интерес ребенка будет меняться, акцент будет перемещаться с одного интереса на другой, и те, и другие являются важными для ребенка, однако в разное время разный интерес будет наилучшим.

Квалифицированные специалисты. Для обеспечения наилучшего интереса ребенка все решения должны приниматься квалифицированными специалистами.

Комитет обозначил свою позицию по данному вопросу исходя из того, что «дети представляют собой многообразную группу, где каждому присущи свои особенности и потребности, оценка которых может быть адекватно произведена только специалистами, обладающими опытом в вопросах, касающихся развития детей и подростков» (п. 94)¹¹. Здесь значение имеет не только квалификация специалиста в различных областях (психологии, развитие ребенка и др.), но и атмосфера.

В Республике Беларусь согласно Кодексу о браке и семье органами опеки и попечительства, непосредственно имеющих отношение к обеспечению интересов ребенка, являются местные исполнительные и распорядительные органы. Это, как правило, Отделы образования исполнительных комитетов, Комиссии по делам несовершеннолетних, Инспекции по делам несовершеннолетних, в некоторых случаях учреждения здравоохранения. От работы этих органов во многом зависит социальная защита детства, которая включает в себя правовые, финансовые, социальные, психологические и иные меры поддержки и защиты прав и интересов детей. Зачастую специалисты, работающие в органах опеки и попечительства не имеют достаточной квалификации для обеспечения в полной мере наилучшего интереса ребенка. Работники Инспекции по делам несовершеннолетних, как правило, имеют квалификацию «юрист» и недостаточную подготовку в сфере детской психологии, социальной педагогики. При работе с детьми это может вызывать затруднения, а также оказывать давление на ребенка.

Специальные требования следует предъявлять и к работникам отделов образования, учреждений здравоохранения. Правовые знания, знания в области правил процедуры в отношении детей способствуют принятию более взвешенных решений, отвечающих всем стандартам обеспечения наилучшего интереса.

Пленум Верховного Суда Республики Беларусь в своем постановлении разъяснил, что подготовка судей, рассматривающих дела несовершеннолетних, предусматривает необходимость повышения квалификации не только по вопросам права, но и педагогики, социологии, психологии.¹²

¹⁰ Замечание общего порядка № 14: о праве ребенка на уделение первоочередного внимания наилучшему обеспечению его интересов (п. 1 ст. 3 Конвенции о правах ребенка), 29 мая 2013 г. [Электронный ресурс] // Комитет по правам ребенка. URL: <https://www.refworld.org.ru/docid/528b2c874.html>.

¹¹ Там же.

¹² О судебной практике по делам о преступлениях несовершеннолетних [Электронный ресурс]: постановление Пленума Верховного Суда Респ. Беларусь, 8.06.2002, № 3 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2021.

В Российской Федерации список областей, знания которых необходимы при работе с детьми несколько шире. Например, в п. 4 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних»¹³ говорится о необходимости специализации судей по делам несовершеннолетних и их профессиональной компетентности «путем обучения и переподготовки не только по вопросам права, но и по вопросам педагогики, социологии, подростковой психологии, криминологии, виктимологии, применения ювенальных технологий, используемых в рамках процессуального законодательства. В этой связи рекомендовать судам также внедрять современные методики индивидуальной профилактической работы с несовершеннолетними обвиняемыми и подсудимыми».

Большое значение квалификация специалиста и обстановка имеет при допросе ребенка-свидетеля преступления. Например, в Московском и Санкт-Петербургском управлениях Следственного комитета Российской Федерации, когда возникает необходимость получить информацию от ребенка, используют специально оборудованные комнаты таким образом, чтобы ребенок не ощущал дискомфорта от незнакомой обстановки. Там есть игрушки, бумага с карандашами и т.д. У следователя в момент беседы имеется незаметный наушник, через который он слышит рекомендации детского психолога, находящегося за непрозрачным с одной стороны стеклом [5, с. 117]. Такой же подход следует применять к детям-правонарушителям. Находясь под следствием, они испытывают стресс и давление и применять к ним методы допроса и содержания в следственных изоляторах как к взрослым, наносит им еще большую травму, что в последующем будет иметь негативные последствия, а не воспитательную функцию, как кажется на первый взгляд. Специалисты, принимающие решения в отношении детей не должны забывать об индивидуальном отношении к каждому отдельному случаю и исходить из целей заботы и защиты прав и интересов, взвешивая каждое решение, а не руководствуясь целью наказать за проступок.

Юридическое представительство. Отдельной процедурной гарантией, обозначенной Комитетом, является юридическое представительство, необходимое при проведении судами и другими аналогичными органами формализованной оценки и определения наилучших интересов ребенка (п. 96)¹⁴.

В случае возбуждения административного или судебного производства в отношении ребенка, связанного с определением его наилучших интересов, ребенку необходимо наличие юридического представителя. Причем юридический представитель не может быть опекуном ребенка, либо, лицом, представляющим его интересы, особенно при возможном конфликте интересов сторон. Суть юридического представительства заключается в правовых консультациях, консультациях по процедурным вопросам, помощь в подготовке документов, заполнении форм, сбор и подачу документов, сопровождение в судебном и административном процессе, при обжаловании и др. Важную роль представительство играет в предоставлении информации об услугах, возможных вариантах решения вопросов, обеспечении прозрачности процесса. Юридический представитель как компетентное лицо знает, какая информация будет наиболее важной при определении наилучшего интереса, является связующим звеном между ребенком и органом, принимающим решение. Юридический представитель должен обладать определенной квалификацией. Помимо юридических знаний, он должен обладать знаниями в области детской психологии, иметь опыт работы с детьми разного возраста, следовать правилам профессиональной этики. Правила профессиональной этики, по большей части, закреплены в национальном законодательстве. Например, в Республике Беларусь правила профессиональной этики адвоката закреплены Законом Республики Беларусь «Об адвокатуре и адвокатской деятельности в Республике Беларусь»,¹⁵ а также в Постановлении Министерства юстиции Республики Беларусь «Об утверждении Правил профессиональной этики адвоката»¹⁶. Помимо принятых национальным законодательством правил профессиональной этики, могут быть установлены специальные правила этики для юридических представителей – кодексы профессиональной этики. Например, «Кодекс Найроби»,¹⁷ который является этическим стандартом для лиц, оказывающих правовую помощь в контексте процедур определения статуса беженца и других услуг, оказываемым беженцам.

Принципы ООН, касающиеся доступа к юридической помощи в системах уголовного правосудия закрепляют определенные требования к юрисконсультам, представляющим интересы детей¹⁸. Согласно документу

¹³ О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних [Электронный ресурс] : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 01 февр. 2011 г. № 1 // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «Консультант Плюс». – М., 2021.

¹⁴ Замечание общего порядка № 14: о праве ребенка на уделение первоочередного внимания наилучшему обеспечению его интересов (п. 1 ст. 3 Конвенции о правах ребенка), 29 мая 2013 г. [Электронный ресурс] // Комитет по правам ребенка. – URL: <https://www.refworld.org/ru/docid/528b2c874.html>.

¹⁵ Об адвокатуре и адвокатской деятельности в Республике Беларусь [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь от 30.12.2011 № 334-3 : с изм. и доп. от 27.05.21 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2021.

¹⁶ Об утверждении Правил профессиональной этики адвоката [Электронный ресурс] : постановление Министерства юстиции Респ. Беларусь от 30 сентября 2021 г., № 180 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2021.

¹⁷ Model Rules of Ethics for Legal Advisors in Refugee Cases ("Nairobi Code"), 1 February 2007 [Electronic resource] : Southern Refugee Legal Aid Conference (SRLAC). URL: <https://www.refworld.org/docid/4700d1572.html>.

¹⁸ Принципы и руководящие положения Организации Объединенных Наций, касающиеся доступа к юридической помощи в системах уголовного правосудия [Электронный ресурс] : Организация объединенных наций. URL: https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/13-86672_e_book.pdf.

«представители» должны проходить аттестацию на предмет пригодности для работы с детьми; быть профессионально подготовленными, уметь находить с детьми общий язык, ориентироваться в интересах детей разных возрастов, обладать знаниями в области психологии, уделяя особое внимание девочкам и детям из числа меньшинств или коренных народов. Государствам рекомендуют предусмотреть возможность обеспечения переквалификации дел, касающихся детей, между различными специалистами с целью обеспечения принятия более качественного решения и оценки состояния ребенка.

Для наглядного подтверждения факта соблюдения права ребенка на обеспечение его наилучшего интереса правоприменитель должен принять мотивированное решение, обосновать и разъяснить его. Комитет таким образом считает **правовую аргументацию** одной из процедурных гарантий при обеспечении наилучшего интереса ребенка. ЗОП к исследуемой статье разъясняют, что при изложении аргументации следует четко указать все факты, касающиеся обстоятельств, в которых находится ребенок: то, какие элементы были признаны уместными для оценки его наилучших интересов, содержание элементов в данном конкретном случае и степень значимости, которая была им придана в контексте определения наилучших интересов ребенка (п. 97)¹⁹.

Решение, принятое исходя из учета наилучшего интереса ребенка, всегда требует разъяснений, потому что, как уже говорилось выше, оно будет индивидуальным в каждом конкретном случае. И так как правоприменитель не может ссылаться на общие правовые нормы, ему следует истолковать свое решение заинтересованным сторонам. Особенным случаем будет ситуация, когда принятое решение не отвечает наилучшему интересу ребенка. В таких обстоятельствах необходимо разъяснение, чем обусловлено данное решение, почему данные соображения имели больший вес, чем наилучший интерес ребенка. Несмотря на то, что наилучший интерес оказался менее значимым в данной ситуации, правоприменителю следует обосновать, что ему было уделено внимание при принятии решения, которое, тем не менее, не нарушает прав ребенка и отвечает его интересам.

В пример можно привести дело, рассмотренное Апелляционным судом Уэльса.²⁰ В отношении незаконно пребывающего на территории Великобритании гражданина Нигерии было принято решение о депортации за распространение наркотиков. Однако за время нахождения на территории Великобритании он вступил в отношения с гражданкой Великобритании, от которой у него родился сын. В итоге заявитель утверждал, что оценка наилучших интересов его ребенка не была проведена должным образом. Его депортация привела бы к нарушению семейных связей. Однако Суд решил, что это не тот случай, когда депортация заявителя повлекла бы за собой необходимость переезда ребенка в Нигерию. В данном деле общественный интерес, нарушенный заявителем (нарушение миграционного законодательства и распространение наркотиков) имел первоочередное значение, однако, проведя оценку воздействия на права ребенка, суд пришел к выводу, что наилучший интерес ребенка не был нарушен: ребенок останется проживать в Великобритании, с матерью, которая является его опекуном. При вынесении решения Суд дал четкие пояснения по принятому решению в отношении конкретного ребенка.

Одной из процессуальных гарантий при реализации ребенком права на обеспечение наилучшего интереса Комитет называет **механизмы, позволяющие производить рассмотрение и пересмотр решений**. Согласно ЗОП государствам следует учредить в рамках своей правовой системы механизмы, позволяющие обжаловать или пересматривать решения в отношении детей в тех случаях, когда решение представляется идущим вразрез с надлежащей процедурой оценки и определения наилучших интересов ребенка или детей (п. 98).

Возможность пересмотра решений, вынесенных правоприменителем предусмотрена процессуальным законодательством на национальном уровне. В Республике Беларусь основания к отмене или изменению решения суда первой инстанции закреплены в ст. 424 Гражданско-процессуального кодекса²¹. Согласно статье, решение суда первой инстанции может быть отменено или изменено в апелляционном порядке, если: 1) судом не учтены все факты, входящие в предмет доказывания по делу; 2) факты, положенные судом в основу решения, не подтверждены достаточными и достоверными доказательствами; 3) изложенные в решении выводы суда не соответствуют установленным фактам; 4) судом нарушены или неправильно применены нормы материального и (или) процессуального права.

Наилучший интерес ребенка является и материальным и процессуальным правом. В таком случае, если решение принято без уделения должного внимания наилучшему интересу ребенка, не учтены все факторы, не проведена оценка воздействия, решение следует обжаловать. Возможность обжалования решения должна быть доведена до ребенка и лиц, представляющих его интересы через юридического представителя.

Таким образом, на национальном уровне должен быть разработан механизм обжалования и пересмотра решений, принятых с нарушением процессуальных гарантий, в случае некорректной оценки наилучших интересов, когда иные соображения были учтены в первоочередном порядке.

¹⁹ Замечание общего порядка № 14: о праве ребенка на уделение первоочередного внимания наилучшему обеспечению его интересов (п. 1 ст. 3 Конвенции о правах ребенка), 29 мая 2013 г. [Электронный ресурс] // Комитет по правам ребенка. URL: <https://www.refworld.org.ru/docid/528b2c874.html>.

²⁰ Case SS (Nigeria) v Secretary of State for the Home Department [Electronic resource] : England and Wales Court Appil (Civil Division), 22.05.2014. URL: <https://www.casemine.com/judgement/uk/5a8ff6fc60d03e7f57ea54b2>.

²¹ Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 11 января 1999 г. № 238-3 : принят Палатой представителей 10 декабря 1998 года: одобр. Советом Респ. 18 декабря 1998 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 27.05.2021 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2021.

Оценка воздействия на права детей (ОВПД). Еще одной важной процедурной гарантией Комитет видит оценку воздействия на права детей (ОВПД). «В контексте оценки воздействия на права детей можно спрогнозировать воздействие любых стратегий, законов, норм, бюджетных или других административных решений, которые затрагивают детей и осуществление ими своих прав; такая оценка должна дополнять текущий мониторинг и анализ воздействия принимаемых мер на права детей» (п. 99)²². В своей резолюции Совет по правам человека ООН отметил «... чрезвычайную важность оценок воздействия соответствующих законов, стандартов и политики на права ребенка для оценки их фактического воздействия на права ребенка»²³.

Еще на стадии планирования и дальнейшей разработки законов, планов и иных мер, затрагивающих права и интересы детей, компетентным органам следует оценить, насколько принятое решение в дальнейшем отразится на положении детей. Необходимо производить контроль и анализ воздействия принятых решений. Процедура ОВПД будет более качественной, если будет основываться на исследовании мнений детей, компетентных органов, например, уполномоченных по правам ребенка, правительственных и неправительственных организаций, гражданского общества и иных экспертов, научных исследованиях. Рекомендации, разработанные в ходе ОВПД, должны быть доступны для ознакомления. Все рекомендации должны соответствовать основным принципам Конвенции о правах ребенка и факультативным протоколам к ней.

Однако для проведения эффективной ОВПД необходимо сотрудничество государства, гражданского общества и учреждений по защите прав детей. Не всегда к рекомендациям прислушиваются, доклады и отчеты неправительственных организаций остаются без внимания. В Республике Беларусь, как отмечалось выше, до сих пор отсутствует учреждение по правам ребенка, соответствующее международным стандартам, способное качественно представлять интересы ребенка, способствовать реализации его прав. Создание института омбудсмена в Республике Беларусь будет способствовать дальнейшей реализации политики, дружественной детям. В рамках омбудсмена следует разработать механизм ОВПД, который позволит не только произвести анализ и мониторинг принятых НПА на предмет влияния на наилучший интерес ребенка, но и закрепит процедуру подачи предложений в компетентный орган, отвечающий как за принятие решения (в период планирования и разработки нормативного правового акта), так и за его реализацию (после принятия нормативного правового акта).

Заключение. Подводя итог, отметим, что обеспечение наилучшего интереса ребенка как правило процедуры требует закрепления законодателем и применения процессуальных правил на практике при принятии решений в отношении детей. Государствам-участникам Конвенции о правах ребенка следует привести все национальные механизмы принятия решений в отношении детей в соответствие рекомендованным Комитетом по правам ребенка стандартам. Необходимо помнить о том, что при определении наилучшего интереса ребенка следует исходить из уникальности каждого отдельного случая. Видится целесообразным продолжить работу по созданию независимого института Уполномоченного по правам ребенка в Республике Беларусь, который будет наблюдать за исполнением всех процессуальных гарантий и надлежащим обеспечением наилучшего интереса ребенка. Следует разработать механизм обращения ребенка за защитой своих прав непосредственно в соответствующие органы как через представителя, так и лично в любом возрасте, исходя из уровня способностей и развития ребенка. Только применение всех процессуальных гарантий в совокупности позволит обеспечить наилучший интерес ребенка как материальное право наиболее эффективно.

ЛИТЕРАТУРА

1. Калачева, Е.Н. Проблемы реализации несовершеннолетними права на квалифицированную юридическую помощь в гражданском процессе / Е.Н. Калачева // Вестник университета им. Кутафина МГЮА. – 2014. – № 1. – С. 98–103.
2. Научно-практический комментарий к Закону Республики Беларусь от 19 ноября 1993 г. № 2570-ХІІ «О правах ребенка» / А.М. Боголейко [и др.]; под ред. Г.А. Василевича, Т.М. Киселевой. – Минск : Адукацыя і выхаванне, 2021. – 304 с.
3. Кругова, В. Некоторые особенности рассмотрения судами дел о месте жительства ребенка и об участии отдельно проживающего родителя в воспитании детей / В. Кругова, С. Горбачёва // Судовы Веснік. – 2014. – № 1. – С. 64.
4. Топорикова, О.О. Постатейный комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Республики Беларусь. Часть III. Судебное производство. Раздел XIV. Особенности производства по отдельным категориям уголовных дел. Глава 45. Производство по уголовным делам о преступлениях, совершенных лицами в возрасте до восемнадцати лет (статьи 429 - 441) [Электронный ресурс] / О.О. Топорикова // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2021.
5. Бертовский, Л.В. Особенности допроса детей в возрасте до 7 лет / Л.В. Бертовский // Вестник РУДН. Сер. Юридические науки. – 2015. – № 3. – С. 113–133.

REFERENCES

1. Kalacheva, E.N. (2014). Problemy realizacii nesovershennoletnimi prava na kvalifitsirovannuyu yuridicheskuyu pomoshch' v grazhdanskom protsesse. *Vestnik universiteta im. Kutafina MGYUA*, (1), 98–103 (In Russ.). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/problemy-realizatsii-nesovershennoletnimi-prava-na-kvalifitsirovannuyu-yuridicheskuyu-pomosch-v-grazhdanskom-protsesse>

²² Замечание общего порядка № 14: о праве ребенка на уделение первоочередного внимания наилучшему обеспечению его интересов (п. 1 ст. 3 Конвенции о правах ребенка), 29 мая 2013 г. [Электронный ресурс] // Комитет по правам ребенка. URL: <https://www.refworld.org.ru/docid/528b2c874.html>.

²³ Права ребенка: осуществление прав ребенка посредством обеспечения здоровой окружающей среды [Электронный ресурс] : резолюция, принятая Советом по правам человека 7 окт. 2020 г. 45/30. URL: file:///C:/Users/37533/Downloads/A_HRC_RES_45_30-RU.pdf.

2. Bogolejko A.M., Bodak A.N., Vasilevich G.A., Vasilevich S.G., Kiseleva T.M., Kondratovich N.M. & SHavcova-Varfolomeeva A.V. (2021). Nauchno-prakticheskij kommentarij k Zakonu Respubliki Belarus' ot 19 noyabrya 1993 g. № 2570-XII «O pravah rebenka». – Minsk: Adukaciya i vyhavanne (In Russ.).
3. Krugova, V., Gorbachyova S. (2014). Nekotorye osobennosti rassmotreniya sudami del o meste zhitel'stva rebenka i ob uchastii otde'l'no prozhivayushchego roditelya v vospitanii detej. *Sudovy Vesnik*, (1), 60–66 (In Russ). URL: <https://court.gov.by/upload/OBZORY/sv1-2014%2060.pdf>
4. Toporikova, O.O. (2018). Postatejnyj kommentarij k Ugolovno-processual'nomu kodeksu Respubliki Belarus'. CHast' III. Sudebnoe proizvodstvo. Razdel XIV. Osobennosti proizvodstva po otde'l'nyh kategoriyam ugolovnyh del. Glava 45. Proizvodstvo po ugolovnym delam o prestupleniyah, sovershennyh licami v vozraste do vosemnadcati let (stat'i 429–441). – Minsk: OOO «YUrSpektr» (In Russ).
5. Bertovskij, L.V. (2015). Osobennosti doprosa detej v vozraste do 7 let. *Vestnik RUDN, seriya YUridicheskie nauki*, (3), 113–133 (In Russ. abstr. in Engl). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/osobennosti-doprosa-detey-v-vozraste-do-7-let/viewer>

Поступила 03.05.2022

THE BEST INTEREST OF THE CHILD AS A RULE OF PROCEDURE

V. DORINA

The article is devoted to the study of one of the elements of the concept of ensuring the best interest of the child. The best interest is considered as the rule of procedure. Based on the list proposed by the Committee on the Rights of the Child in General Comments No. 14, the author reveals the content of the procedural guarantees necessary to ensure the best interest of the child, based on national and foreign legislation, international human rights standards and legal doctrine. The conclusion is made about the necessary changes in national legislation in order to comply with international standards for the protection of the rights of the child, in particular, amendments to the regulatory legal acts of the Republic of Belarus, fixing the specific age of the child as the basis for taking into account his opinion when deciding issues related to the implementation of children's rights.

Keywords: *rights of the child, best interest of the child, rule of procedure, human rights.*