

ВВЕДЕНИЕ

Семейное право представляет собой совокупность правовых норм, регулирующих семейные отношения. Существуют различные точки зрения на юридическую природу семейного права, в частности при рассмотрении вопроса о том, является ли семейное право самостоятельной отраслью или подотраслью гражданского права. Данный вопрос в России стал предметом обсуждения в конце 30-х гг. прошлого века, исследователи периодически возвращаются к дискуссии по этому поводу.

Как определял А.И. Загоровский, семья есть группа лиц, связанных браком или родством, живущих совместно друг с другом¹.

Правовое регулирование семейных отношений имело значительный период исторического развития — от первобытной, патриархальной семьи до современной моногамной, от обычаев до кодифицированных актов, регулирующих семейные отношения.

В большинстве государств семейные отношения регулируются гражданским законодательством, а также специальными законами, зачастую разрозненными, по вопросам брака, правового положения женщин, детей и опеки. Так, в странах континентальной системы права источниками правового регулирования семейных отношений являются отдельные разделы гражданских кодексов, например, в Германии, Греции, Италии, Испании, во Франции, в Швейцарии, а также в Бразилии, Гондурасе и др. В ряде стран действуют специальные законы о браке, об имуществе супругов, о правовом положении детей, об усыновлении (Великобритания, Венгрия, Дания, Израиль, Исландия, Канада, Польша, Хорватия, Чехия и др.). Иногда наряду с гражданским кодексом действуют специальные законы, регулирующие семейные отношения (Австрия, Египет и др.). Кодифицированные акты по семейному праву характерны в меньшей степени и действуют в основном в бывших республиках СССР (Азербайджан, Беларусь, Казахстан и др.), а также в Албании, Алжире, Болгарии, во Вьетнаме, в Гвинее, Йемене, Кабо-Верде и др. В ряде мусульманских стран семейные отношения традиционно регулируются нормами обычного права.

Семейные отношения, сходные с гражданско-правовыми отношениями, вместе с тем имеют и существенные отличия, обусловленные

¹ См.: Загоровский А.И. Курс семейного права (по изд.: Одесса, 1909). М.: Зерцало, 2003. С. 1.

их личностным элементом. Отмечая различия между семейными и гражданскими правоотношениями, А.И. Загоровский писал: «Регулирование правом отношений семейных гораздо труднее, чем отношений имущественных. Содержание имущественных отношений свободно: в пределах, указанных законом, они обыкновенно предоставлены личной воле и усмотрению, оттого имущественные права крайне разнообразны. Содержание отношений семейных в большинстве случаев дано самой природой, веления которой право только освещает и приравнивает к потребностям общежития. Возникновение и прекращение имущественных отношений свободно, возникновение отношений семейных — иногда свободно (брак), иногда нет (союз родителей и детей), а прекращение поставлено вне усмотрения частной воли; имущественные права отчуждаемы и переносимы на других; семейные не отчуждаемы и связаны с известным лицом; от имущественных отношений можно отказаться, в сфере семейных отношений отречение немыслимо; имущественные отношения доступны для всякого субъекта права, семейные возможны только для физических лиц; имущественные отношения обыкновенно временны, семейные не ограничены во времени... Нормы семейного права заключают в себе в значительной степени элемент публичный, тогда как нормы права имущественного запечатлены характером приватным»¹.

Интерес к проблемам семейного права за последние годы не ослабевает, а скорее, наоборот, с каждым годом приобретает все новое и новое звучание. Это обусловлено как совершенствованием системы российского семейного законодательства, так и повышенным вниманием государства к вопросам семьи, материнства и детства в последнее время, что предопределено необходимостью решения демографических и иных социальных проблем страны.

Изучение семейного права как науки основывается на современном, дореволюционном российском, советском семейном законодательстве, семейном законодательстве зарубежных стран, а также на международных договорах, практике судов общей юрисдикции, дореволюционной и современной российской литературе по семейному праву, обобщенной в § 5 гл. 1 настоящего учебника.

Базисом для изучения современных проблем семейного права Российской Федерации служит Семейный кодекс Российской Федерации (далее — Семейный кодекс, СК РФ, СК), вступивший в силу 1 марта 1996 г. В соответствии с данным Кодексом семейное законодательство регулирует:

¹ Загоровский А.И. Указ. соч. С. 3.

во-первых, установление порядка и условий вступления в брак;

во-вторых, личные и имущественные отношения, возникающие в семье между членами семьи: супругами, родителями и детьми, в том числе между усыновителями и усыновленными, а в случаях и пределах, предусмотренных семейным законодательством, — между другими родственниками и иными лицами;

в-третьих, формы и порядок устройства в семью детей, оставшихся без попечения родителей;

в-четвертых, особенности семейных отношений с участием иностранного элемента.

Семейное законодательство в соответствии с Конституцией Российской Федерации (далее — Конституция РФ) находится в совместном ведении России и ее субъектов (п. «к» ч. 1 ст. 72). Как следует из ч. 2 ст. 72 Основного Закона, по семейному законодательству должны издаваться федеральные законы и принимаемые в соответствии с ними законы и иные нормативные правовые акты субъектов Российской Федерации. При этом согласно ч. 5 ст. 76 Конституции РФ законы и иные нормативные правовые акты субъектов Федерации не могут противоречить федеральным законам. В случае такого противоречия приоритет имеют федеральные законы.

В связи с изложенным в учебнике при рассмотрении отдельных вопросов использовано законодательство субъектов Федерации, в частности г. Москвы, а также Московской области.

В настоящем учебнике можно ознакомиться с наиболее устоявшимися взглядами отечественной доктрины, а также с некоторыми спорными вопросами, рассмотрение которых основывается на различных точках зрения ученых и практиков, дающих возможность читателю выработать собственную позицию при решении отдельных проблем семейного права.

ГЛАВА 1. ПОНЯТИЕ СЕМЕЙНОГО ПРАВА. ПРИНЦИПЫ СЕМЕЙНОГО ПРАВА

§ 1. Понятие и предмет семейного права и семейного законодательства

Словосочетание (термин) «семейное право» используется для обозначения различного рода понятий.

Во-первых, о семейном праве говорят как о совокупности (системе) норм, регулирующих семейные отношения.

Во-вторых, иногда семейным правом называют совокупность (систему) нормативных актов, содержащих семейно-правовые нормы, т.е. семейное законодательство.

В-третьих, семейным правом именуют совокупность (систему) знаний о семейно-правовых явлениях, т.е. науку (семейное право как наука).

И наконец, в-четвертых, в учебных заведениях преподается учебная дисциплина «Семейное право».

Предметом семейного права является совокупность (система) отношений, регулируемых соответствующей отраслью права (семейных отношений). Понятно, что характеристика такого рода социальных связей вряд ли возможна без определения ключевого понятия о том, что есть семья. Около 100 лет назад В.И. Синайский указывал: «К сожалению, в нашем праве понятие семьи лишено всякой определенности и ясности»¹. С тех пор в этом вопросе мало что изменилось. По-прежнему нет легального определения семьи (да и нужно ли оно?). В различных отраслях законодательства (гражданском, жилищном, трудовом и т.д.) в понятие семьи вкладывается разное содержание. Как и прежде, продолжают споры и в юридической науке².

Как представляется, с точки зрения юридической понятие «семья» не имеет и не может иметь четкого и незыблемого содержания. Иное дело – определение *круга членов семьи*. Закон, «отталкиваясь» от обычного понимания семьи, преследуя определенные цели, указывает, кого следует относить к числу членов семьи. При этом нельзя отрицать наличия изрядной доли субъективизма.

¹ Синайский В.И. Русское гражданское право. М.: Статут, 2002. С. 483.

² Обзор мнений см.: Пчелинцева Л.М. Семейное право России: Учебник для вузов. М., 1999. С. 2–6.

Конечно, при сотворении закона нет и не может быть ничем не ограниченного произвола (потому и сказано, что закон «отталкивается» от обиденного понимания семьи). Но меняется наше представление о семье, меняется и закон. При этом нельзя не учитывать и усмотрение законодателя.

По мнению Г.Ф. Шершеневича, семья представляет собой союз лиц, связанных браком, и лиц, от них происходящих¹. В ст. 2 Семейного кодекса РФ к членам семьи отнесены супруги, родители и дети (усыновители и усыновленные). Одновременно указывается, что семейное законодательство в случаях и пределах, предусмотренных законодательством, регулирует также отношения между другими родственниками и иными лицами и, кроме того, определяет формы и порядок устройства в семью детей, оставшихся без попечения родителей.

Понятие семьи осознается скорее инстинктивно. Закон, с одной стороны, отражает это понятие, а с другой — регулирует отдельные участки социальных связей, примыкающих к собственно семейным отношениям, а иногда в реальной жизни являющихся ими. Будучи урегулированными нормами семейного права, все эти социальные связи условно именуются семейными отношениями.

Семья есть явление социальное². «Семья, — по мнению советских ученых, — представляет собой сложный комплекс естественно-биологических, психологических, духовных, материальных связей. Далеко не во всех своих элементах они приемлют правовое регулирование»³.

Поэтому, думается, следует признать, что закон, не давая определения семьи, не стремясь урегулировать «все и вся», касающееся семьи, *определяет права и обязанности членов семьи* (и некоторых иных лиц). На большее право не способно.

Очень важно, что отношения, регулируемые семейным правом, возникают на основе брака, родства, усыновления, опеки и попечительства, принятия детей на воспитание.

Отношения, входящие в предмет семейного права, характеризуются тем, что их субъектами являются лица физические. Вместе с тем семейное

¹ См.: Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права (по изд. 1907 г.). М., 1995, С. 406.

² Если верить Г.Ф. Шершеневичу, семья — «основная ячейка государственного организма» (Шершеневич Г.Ф. Указ. соч. С. 407). По Г.В. Плеханову семья представляет собой естественную ячейку общества (см.: Плеханов Г.В. К вопросу о развитии монистического взгляда на историю. М., 1949. С. 146).

³ Советское семейное право: Учебник / Под ред. В.А. Рясенцева. М., 1982. С. 5 (автор главы — В.Ф. Яковлев).

законодательство содержит ряд норм, «адресованных» иным лицам (на пример, органам опеки и попечительства).

Семейные отношения являются *длящимися* и, как правило, носят *личный характер*.

Семейное право регулирует неимущественные и имущественные отношения, складывающиеся между членами семьи и – в предусмотренных законом случаях – между иными лицами.

Неимущественные отношения, регулируемые семейным правом, неоднородны. В первую очередь следует выделить *личные неимущественные* отношения. Например, в соответствии с правилом, содержащимся в ст. 32 СК РФ, супруги по своему желанию выбирают при заключении брака фамилию одного из них в качестве общей фамилии, либо каждый из супругов сохраняет свою добрачную фамилию, либо, если иное не предусмотрено законами субъектов Российской Федерации, присоединяет к своей фамилии фамилию другого супруга. Принято считать, что личные неимущественные отношения в сравнении с имущественными отношениями имеют приоритетный характер, так как имущественные отношения всегда связаны с ними и вытекают из них¹.

Как представляется, семейное право регулирует и такие неимущественные отношения, как *организационные*, т.е. направленные на упорядочение (нормализацию) иных общественных отношений, действий их участников². К их числу, в частности, относятся многие отношения, складывающиеся по поводу заключения брака (см., например, ст. 10, 15 СК), в процессе выявления и учета детей, оставшихся без попечения родителей (ст. 122 СК), и др.

Наиболее важные положения о регулировании *имущественных* отношений (в том числе входящих в предмет семейного права) сосредоточены в Гражданском кодексе Российской Федерации (далее – Гражданский кодекс, ГК РФ, ГК). Они получили развитие в семейном законодательстве. Так, в СК РФ содержится ряд норм об имуществе супругов (ст. 33–44), об ответственности супругов по обязательствам (ст. 45, 46), об имущественных правах ребенка (ст. 60), об алиментных обязательствах (ст. 80–120).

Характеризуя *метод семейного права*, т.е. способ воздействия семейного права на регулируемые им общественные отношения, пре-

¹ См. об этом: Пчелинцева Л.М. Указ. соч. С. 8. Противоположной точки зрения придерживается Н.Д. Егоров (см.: Гражданское право: Учебник. В 3 т. Т. 3. 4-е изд., перераб. и доп. / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М.: Проспект, 2004. С. 296 и сл.).

² См.: Красавчиков О.А. Гражданские организационно-правовые отношения // Категории науки гражданского права: Избранные труды. В 2 т. Т. 1. М.: Статут, 2005. С. 45.

жде всего необходимо обратить внимание на преобладание в семейном праве *императивных* норм, правил, предписывающих определенный вариант поведения. Конечно, возложение обязанности на кого-либо из участников семейных отношений означает одновременное наделение правом другого (других) участника, точно так же как предоставление субъективного права неизбежно предполагает несение кем-либо корреспондирующей этому праву обязанности. (Иначе будет «голое» право.) Но в семейном праве во всех этих случаях субъекты лишены возможности выбирать варианты поведения — нет диспозитивности. Так, семейное законодательство исходит из принципа добровольности брачного союза мужчины и женщины (п. 3 ст. 1 СК). Однако условия и порядок заключения брака определены императивными нормами (ст. 10–15 СК). Брак может быть прекращен путем его расторжения, т.е. по воле одного или обоих супругов. Но и здесь усмотрение в ряде случаев ограничивается императивными указаниями. Так, муж не имеет права без согласия жены возбуждать дело о расторжении брака во время беременности жены и в течение года после рождения ребенка (ст. 17 СК). Расторжение брака в судебном порядке производится, если судом установлено, что дальнейшая совместная жизнь супругов и сохранение семьи невозможно. Суд может принять меры к примирению супругов и вправе отложить разбирательство дела, назначив супругам срок для примирения (ст. 22 СК). В этих случаях усмотрение супругов находится под контролем суда. Нормы семейного законодательства о недействительности брака (ст. 27–29 СК), естественно, императивные, точно так же как и правила о законном режиме имущества супругов (ст. 33–39 СК) и об ответственности супругов по обязательствам (ст. 45, 46 СК). Императивными нормами регламентируется установление происхождения детей (ст. 47–53 СК). Большинство норм семейного права предписывает определенный вариант поведения, тем самым ограничивая усмотрение участников семейных отношений. В ряде случаев допускается вмешательство в дела семьи суда, органов опеки и попечительства, что также ограничивает свободу выбора варианта поведения. Некоторые семейные права являются одновременно и обязанностями участников соответствующих отношений. Так, родители имеют право и обязаны воспитывать своих детей (п. 1 ст. 63 СК).

Итак, *метод семейного права может быть охарактеризован как императивный.*

Безусловно, в семейном праве присутствуют и *диспозитивные нормы*, т.е. правила, допускающие возможность своей волей определять

свое поведение, выбирать вариант поведения. *Новейшее семейное законодательство отмечено усилением диспозитивного начала.* Так, появилась возможность заключить брачный договор, соглашение об уплате алиментов и пр. Однако диспозитивность в семейном праве достаточно существенно отличается от обычного понимания диспозитивности. К примеру, диспозитивность в нормах обязательственного права проявляется в определении варианта поведения и допущении сторонам установить иное своим соглашением, либо в предоставлении возможности урегулировать отношения по усмотрению сторон, либо в указании ряда вариантов поведения, из которых можно осуществить выбор. Диспозитивность ограничена рамками, очерченными императивными нормами. И не более того. В семейном праве императивность имеет большее значение. И дело не только в количестве императивных норм. В семейном праве диспозитивность существует не только в пределах, определенных императивными нормами, но и под «контролем». Закон, допуская регулирование семейных отношений соглашением сторон (разрешая выбирать варианты поведения), опасается злоупотреблений (всех или отдельных участников соответствующих отношений), ущемления прав «слабого» участника семейных отношений (например, ребенка). Поэтому всякий раз предусматривается возможность игнорировать проявление диспозитивности. Так, брачным договором можно определить имущественные права и обязанности супругов в браке и (или) в случае его расторжения (ст. 40 СК). Однако суд может признать брачный договор недействительным не только по основаниям, предусмотренным Гражданским кодексом для недействительности сделок, но и «по требованию одного из супругов, если условия договора ставят этого супруга в крайне неблагоприятное положение» (ст. 44 СК). Допускается заключение соглашения об уплате алиментов (ст. 99 СК). Но соглашение может быть признано недействительным, если его условия существенно нарушают интересы получателя алиментов (ст. 102 СК). Таким образом, закон, допуская диспозитивность в регулировании семейных отношений, позволяет с учетом конкретных обстоятельств каждого конкретного дела игнорировать волю участников соответствующих отношений.

В результате оказывается, что *диспозитивность* в семейном праве «находится в подчинении» не только закона, но и *судебного усмотрения* (допускается последующий судебный контроль).

С учетом изложенного метод семейного права может быть определен как императивный с некоторым допущением диспозитивности, причем диспозитивность (свобода выбирать вариант поведения, возможность

действовать по своему усмотрению) может быть «перечеркнута» решением суда, т.е. заменена императивным указанием¹.

§ 2. Основные начала семейного законодательства

Семейное законодательство представляет собой систему нормативных актов. Кроме прочего системность обеспечивается единством *принципов* правового регулирования семейных отношений, которые закреплены в ст. 1 СК РФ.

Основные начала семейного законодательства, или, что то же самое, принципы семейного права, представляют собой определенные руководящие идеи, в соответствии с которыми осуществляется правовое регулирование семейных отношений.

Нормы, определяющие принципы правового регулирования семейных отношений, находятся в основании всех прочих семейно-правовых норм. Все нормы семейного законодательства подчинены основным началам, изложенным в ст. 1 СК РФ. Их необходимо учитывать при уяснении содержания всех правил, сформулированных в данном Кодексе, при толковании семейно-правовых норм, применении к семейным отношениям гражданского законодательства, применении семейного законодательства и гражданского законодательства к семейным отношениям по аналогии и т.д. и т.п.

К выявлению системы принципов семейного права и анализу их содержания обращались многие ученые. Так, А.И. Пергамент в 1951 г. называла такие принципы (советского) семейного права, как полное равенство мужчины и женщины в личных и имущественных правах, возникающих в силу брака и родства; охрана материнства и детства; осуществление родительских прав исключительно в интересах детей; единобрачие².

¹ Вопрос о методе семейного права относится к числу дискуссионных. Так, Е.М. Ворожейкин указывал, что советское семейное право характеризуется императивностью большинства норм, но не отвергал целесообразность применения диспозитивных правил (см.: *Белякова А.М., Ворожейкин Е.М.* Советское семейное право. М.: Юрид. лит., 1974. С. 12); В.Ф. Яковлев полагал, что метод семейного права по содержанию воздействия на отношения является дозволительным, а по форме предписаний – императивным (см.: *Советское семейное право: Учебник / Под ред. В.А. Рясенцева.* С. 11. См. также: *Пчелинцева Л.М.* Указ. соч. С. 12–15), а М.В. Антокольская считает, что метод семейного права может быть охарактеризован в целом как диспозитивный и ситуационный (см.: *Антокольская М.В.* Семейное право: Учебник. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юристъ, 2004. С. 21–31).

² См.: *Советское гражданское право. Т. II / Под ред. С.Н. Братуся.* М., 1951. С. 366–367.

Примерно так же излагал принципы семейного права Г.М. Свердлов в 1958 г. Кроме названных им выделялись и такие принципы, как равноправие граждан независимо от национальности и расы; свобода семейного права от влияния каких-либо религиозных правил; всесторонняя охрана родительских прав¹.

В 1982 г. В.Ф. Яковлев называл следующие принципы семейного права: равноправие граждан в семейных отношениях; равноправие мужчины и женщины; единократие (моногамия); свобода и добровольность в заключении брака; свобода расторжения брака под контролем государства; государственная забота о матери, ребенке, всемерная охрана их интересов, поощрение материнства; взаимная свобода членов семьи, моральная и материальная поддержка ими друг друга².

В 1985 г. Г.К. Матвеев главными началами (принципами) правового регулирования брачно-семейных отношений признавал свободу брака, свободу расторжения брака, законность только гражданского светского брака, моногамию, равноправие супругов и всемерную защиту интересов детей³.

Обращение к указанным (и подобным) точкам зрения, высказанным в разные периоды истории российского государства, отличающиеся социально-политической обстановкой, представляется оправданным, более того — необходимым. Рассматривать основные начала (принципы) семейного права и семейное законодательство нельзя в отрыве от того, что было ранее. Наше современное законодательство освободилось от необходимых в те времена идеологических наслоений. Но, как представляется, сегодняшнее семейное законодательство есть результат развития русского, советского, российского семейного права.

В качестве своеобразного вступления изложение основных начал семейного законодательства предваряет воспроизведение в несколько модифицированном виде конституционных положений. Во-первых, в соответствии с ч. 1 ст. 38 Конституции РФ материнство и детство, семья находятся под защитой государства. Во-вторых, в силу ч. 2 ст. 7 Конституции РФ в Российской Федерации обеспечивается государственная поддержка семьи, материнства, отцовства и детства. В этих случаях о поддержке и защите говорится в самом широком смысле. Имеется в виду комплекс мер экономического (в том числе финансового), организационного, правового характера. Правовые меры находят закрепле-

¹ См.: *Свердлов Г.М.* Советское семейное право. М., 1958. С. 38—45.

² См.: Советское семейное право: Учебник / Под ред. В.А. Рясенцева. С. 16—20.

³ См.: *Матвеев Г.К.* Советское семейное право: Учебник. М., 1985. С. 20—22.

ние в законодательстве различной отраслевой природы (гражданском, трудовом, жилищном, о здравоохранении и т.д.).

Среди основных начал семейного законодательства названы:

- 1) *необходимость укрепления семьи;*
- 2) *недопустимость произвольного вмешательства кого-либо в дела семьи;*
- 3) *обеспечение беспрепятственного осуществления членами семьи своих прав;*
- 4) *обеспечение возможности судебной защиты семейных прав;*
- 5) *добровольность брачного союза мужчины и женщины;*
- 6) *признание только гражданского светского брака;*
- 7) *равенство прав супругов в семье;*
- 8) *приоритет семейного воспитания детей;*
- 9) *обеспечение приоритетной защиты прав и интересов несовершеннолетних и нетрудоспособных членов семьи;*
- 10) *недопустимость ограничения прав граждан при вступлении в брак и в семейных отношениях по признакам социальной, расовой, национальной, языковой или религиозной принадлежности¹.*

На первый взгляд к числу основных начал семейного законодательства следует относить также необходимость построения семейных отношений на чувствах взаимной любви и уважения, взаимопомощи и ответственности перед семьей всех ее членов (п. 1 ст. 1 СК). Кроме того, как одно из основных начал указано разрешение внутрисемейных вопросов по взаимному согласию.

Думается, прав Г.Ф. Шершеневич, который писал: «К семейным правам не должны быть причислены устанавливаемые законом права на взаимную любовь, уважение, почтение, потому что это мнимые права, лишённые санкции, — право имеет дело только с внешним миром, но не с душевным»². Поэтому вряд ли следует соглашаться с утверждением, будто правовое регулирование семейных отношений «можно построить таким образом, чтобы оно способствовало становлению и сохранению между членами семьи взаимной любви и уважения, ответственности перед семьей и стремлению членов семьи осуществлять взаимопомощь и поддержку друг друга»³.

¹ К сожалению, форма подачи основных начал семейного законодательства лишена должной четкости. Вероятно, по этой причине в юридической литературе нет единства при решении вопросов о том, какие положения ст. 1 СК РФ являются основными началами, и соответственно о количестве таких начал (см., например: *Пчелинцева Л.М.* Указ. соч. С. 20–25; *Нечаева А.М.* Семейное право: Курс лекций. М., 2000. С. 26–35; *Гражданское право: Учебник. В 3 т. Т. 3 / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого.* С. 310–315).

² *Шершеневич Г.Ф.* Указ. соч. С. 407.

³ *Гражданское право: Учебник. В 3 т. Т. 3 / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого.* С. 311.