

Министерство образования и науки Российской Федерации
Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
АМУРСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ
(ФГБОУ ВО «АмГУ»)

Факультет юридический
Кафедра гражданского права
Направление подготовки 40.03.01 – Юриспруденция

ДОПУСТИТЬ К ЗАЩИТЕ
Зав. кафедрой
_____ П.Г. Алексеенко
«_____» _____ 2017 г.

БАКАЛАВРСКАЯ РАБОТА

на тему: Фикции в семейном праве как юридико-технические приемы

Исполнитель студент группы 321 сб 5	_____	Е.Ю, Мащенко
	(подпись, дата)	
Руководитель ст преподаватель	_____	И.Г. Малышок
	(подпись, дата)	
Нормоконтроль	_____	О. В. Громова
	(подпись, дата)	

Благовещенск 2017

Министерство образования и науки Российской Федерации
Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
АМУРСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ
(ФГБОУ ВО «АмГУ»)

Факультет юридический
Кафедра гражданского права

УТВЕРЖДАЮ
Зав. кафедрой
_____ П.Г. Алексеенко
«__» _____ 2016 г.

ЗАДАНИЕ

К бакалаврской работе студента Е.Ю. Мащенко.

1. Тема бакалаврской работы: Фикции в семейном праве как юридико-технические приемы

(утверждена приказом от 10.01.2017 № 04-уч.)

2. Срок сдачи студентом законченной работы: 10.02.2017.

3. Исходные данные к бакалаврской работе: Конституция РФ, Гражданский кодекс РФ, Семейный кодекс РФ, подзаконные акты, специальная юридическая литература.

4. Содержание бакалаврской работы (перечень подлежащих разработке вопросов): Понятие, приемы и пределы осуществления семейных прав. Ограничения и запреты в осуществлении семейных прав. Злоупотребление семейными правами. Теория фиктивных семейных правовых актов. Фиктивный брак, фиктивный развод, фиктивное родство (фиктивное признание отцовства), фиктивное взыскание алиментов, фиктивное усыновление, опека и попечительство над ребенком.

5. Перечень материалов приложения: (наличие чертежей, таблиц, графиков, схем, программных продуктов, иллюстративного материала и т.п.): нет.

6. Консультанты по бакалаврской работе: нет.

7. Дата выдачи задания: 13.10.2016.

Руководитель бакалаврской работы: И.Г. Малышок, ст. преподаватель.

Задание принял к исполнению 13.10.2016: _____

(подпись студента)

РЕФЕРАТ

Бакалаврская работа содержит 59 с., 31 источник.

СЕМЕЙНЫЕ ОТНОШЕНИЯ, СЕМЕЙНЫЕ ПРАВА, ЮРИДИЧЕСКАЯ ФИКЦИЯ, ФИКТИВНЫЙ БРАК, ФИКТИВНЫЙ РАЗВОД, ФИКТИВНОЕ РОДСТВО, ФИКТИВНОЕ ВЗЫСКАНИЕ АЛИМЕНТОВ, ФИКТИВНОЕ УСЫНОВЛЕНИЕ, ФИКТИВНАЯ ОПЕКА И ПОПЕЧИТЕЛЬСТВО

Целью бакалаврской работы является анализ правового регулирования фиктивных семейно-правовых явлений, а так же решение проблемных аспектов правовых отношений как последствий фиктивных явлений в семейном праве.

Объектом исследования выпускной квалификационной работы являются фикции в семейном праве как юридико-технические приемы, их виды.

Предметом исследования является правовое регулирование применения фиктивных методов в семейно-правовых отношениях.

На основании исследования фиктивных методов, как юридико-технических приемов, были выявлены проблемные аспекты и предложены способы их решения.

СОДЕРЖАНИЕ

Введение	5
1 Понятие, приемы и пределы осуществления семейных прав. Ограничения и запреты в осуществлении семейных прав. Злоупотребление семейными правами	9
1.1 Понятие, приемы и пределы осуществления семейных прав	9
1.1.1 Понятие семейных прав	9
1.1.2 Приемы и пределы осуществления семейных прав	11
1.1.3 Ограничения и запреты в осуществлении семейных прав. Злоупотребление семейными правами	18
1.2 Злоупотребления семейными правами	27
2 Теория фиктивных семейных правовых актов	33
2.1 Общие положения	33
2.2 Классификация юридических фикций	36
3 Фиктивный брак, фиктивный развод, фиктивное родство (фиктивное признание отцовства), фиктивное взыскание алиментов, фиктивное усыновление, опека и попечительство над ребенком	41
3.1 Разновидности юридических фикций	41
3.2 Проблема определения признаков юридической фикции	50
Заключение	55
Библиографический список	57

ВВЕДЕНИЕ

Общеизвестным является тот факт, что в современной России семья переживает глубокий кризис. Это является причиной постоянного контроля общества и государства над институтом семьи. Отказ семейных пар от юридического оформления своих отношений, падение авторитета брака, в результате заключения которого, между вступившими в него лицами, возникают взаимные права и обязанности, приводят к уходу от ответственности в сфере семейных отношений, возрастающему числу разводов, снижению рождаемости, большому количеству брошенных детей, уклонению от уплаты алиментов, отказу от помощи родителям – что является далеко не полным перечнем негативных явлений в существовании института семьи. Не являются исключением и проблемы правового регулирования семейных отношений, в частности и те, которые составляют предмет настоящей выпускной бакалаврской работы. Сегодня общество внимательно следит за нормотворческой и за законодательной деятельностью государства, поскольку и той и другой стороне этих отношений небезразлично насколько полно и точно будут отражены в законодательстве определённые жизненные обстоятельства, которые повлекут за собой соответствующие юридические последствия.

С принятием в 1995 г. действующего в настоящее время Семейного кодекса РФ изменения в правовом регулировании семейных отношений приобрели кардинально иной характер: расширилась сфера применения диспозитивных начал в их правовом регулировании, стало значительно больше диспозитивных норм, возросла значимость таких средств саморегулирования семейных отношений, как семейно-правовые договоры и соглашения, чего ранее невозможно было даже представить.

Актуальность исследуемой проблемы обусловлена прежде всего тем, что несмотря на то, что Семейный кодекс на сегодняшний день достаточно совершенен, все же практика показывает, что имеются юридические коллизии, в том числе и юридические фикции. Кроме того, в семье, как и во всем обществе, от-

ношения постоянно изменяются и становятся все более сложными, что находит свое отражение и в семейных юридико-технических приемах. Те жизненные обстоятельства, которые сегодня складываются в обществе, являются важнейшей причиной возникновения такого явления, как фикции в семейном правоотношении.

Постоянного изучения, обобщения и анализа требует теория фиктивных семейных правовых актов, тенденции развития которой четко и практически безошибочно отражают все достоинства и просчеты действующего законодательства, в том числе, степень полноты и точности включения в гипотезы правовых норм фактических жизненных обстоятельств.

Сегодня несправедливо утверждать, что проблемам юридических фикций в семейном праве вообще не уделялось внимание в семейном праве. Однако представители науки семейного права исследовали лишь частные проблемы юридических фикций в семейном праве. Тем не менее, стоит учитывать, что, за многолетний период существования Семейного кодекса как регулятора семейных отношений и исследователей проблемы фикций в семейном праве, в семейном законодательстве произошли существенные изменения, и многие аспекты этой проблемы необходимо осмыслить по-иному. Кроме того, сами юридические фикции, как в количественном, так и в качественном отношении существенно изменились. Таким образом, проблема юридических фикций в семейном праве, безусловно, нуждается в комплексном исследовании.

Проблема фиктивности и фиктивных семейно-правовых состояний, объективно противоправного поведения, юридических событий и сроков и многие другие, остро нуждаются в глубоком и всестороннем изучении. Для объективной оценки роли фикций в семейном праве в современных условиях необходимо вернуться к проблемам существования в семейном праве правопрепятствующих и правовосстанавливающих юридических фактов.

Основной целью настоящей работы является:

- теоретическая разработка проблем, связанных с действием юридических фактов в механизме правового регулирования семейных отношений, выявление

специфики правовых фикций в семейном праве в сравнении с другими отраслями права;

- оценка результативности семейного законодательства с точки зрения соответствия фактическим жизненным обстоятельствам гипотез семейно-правовых фикций.

Для достижения указанной цели в работе поставлены и решены следующие задачи:

- изучить теоретические и правовые основы фикций в семейном праве как юридико-технических приемах;

- проанализировать практику осуществления фиктивных приемов в семейных правоотношениях;

- разработка конкретных предложений по совершенствованию норм семейного права с позиций учёта и адекватного отражения в их гипотезах реальной действительности.

Объект, предмет и методология исследования

Объектом выпускной бакалаврской работы являются фикции в семейном праве как юридико-технические приемы.

Предметом исследования являются нормы семейного права, а также комплекс проблем, касающихся специфики действия юридических фикций на семейные и сопутствующие им отношения.

Методологическую основу выпускной работы составляют частнонаучные методы, в частности, метод системного, структурного, сравнительного анализа, метод моделирования, а также формально-логические методы - индукции и дедукции.

Научная новизна работы состоит в том, что проблемы юридических фикций в семейном праве исследованы на основе действующего законодательства; комплексный подход к исследованию указанных проблем основан на сочетании исторического, теоретического и прикладного аспектов. Конкретная научная новизна состоит в том, что предложено новое понимание действия юридических фикций в семейном праве; выявлено, что они порождают, изме-

няют и прекращают не только семейные, но и иные правоотношения. Из этого следует, что семейные правоотношения являются своеобразными юридическими фактами, обуславливающими возникновение, изменение или прекращение других правоотношений. В этом состоит специфика действия юридических фикций в семейном праве

Таким образом, обоснована необходимость закрепления в действующем СК РФ положения, содержащего хотя бы примерный перечень фиктивных семейных юридико-правовых приемов.

1 ПОНЯТИЕ, ПРИЕМЫ И ПРЕДЕЛЫ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ СЕМЕЙНЫХ ПРАВ. ОГРАНИЧЕНИЯ И ЗАПРЕТЫ В ОСУЩЕСТВЛЕНИИ СЕМЕЙНЫХ ПРАВ. ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЕ СЕМЕЙНЫМИ ПРАВАМИ

1.1 Понятие, приемы и пределы осуществления семейных прав

1.1.1 Понятие семейных прав

В юридической науке определяют подходы к определению семейного права. Среди них можно выделить две основные позиции.

Первая рассматривает семейное право, как подотрасль гражданского права, обладающую значительной внутриотраслевой спецификой.

Вторая выделяет семейное право в самостоятельную отрасль, которой присущи свой предмет, метод, источники (в том числе кодифицированные) и принципы правового регулирования.

Однако Семейный кодекс РФ позволяет понимать семейное право, как самостоятельную отрасль. Вместе с тем отношения, регулируемые семейным правом, во многом сходны с гражданско-правовыми отношениями, одинаков и их метод правового регулирования - частно-правовой метод. В то же время отношения, входящие в предмет семейного права, имеют следующие особенности, отличающие их от гражданско-правовых отношений:

- имущественные отношения в семейном праве производны от личных неимущественных;
- субъектами семейных правоотношений являются только физические лица, за исключением некоторых случаев. Например, в соответствии с п. 1 ст. 147 СК РФ выполнение обязанностей опекунов (попечителей) в отношении детей, находящихся в воспитательных учреждениях, лечебных и иных аналогичных учреждениях, возлагается на администрации этих учреждений;
- данные правоотношения неразрывно связаны с личностью их субъекта и не допускают правопреемства;
- семейные правоотношения носят безвозмездный характер;
- основаниями возникновения семейных правоотношений в большинстве

случаев являются юридические факты, требующие государственной регистрации.¹

Следует отметить, что большинство отношений, возникающих в семье, не регулируются нормами права, что связано с их лично-доверительным характером. Так, например, нельзя в законодательстве предусмотреть, кто в семье будет мыть посуду, ходить в магазины за покупками и т.д. Данный пример подтверждает то, что далеко не любые отношения в семье могут быть урегулированы правом и в случае возникновения связанного с ним спора — разрешаться государственными органами.

Многие имущественные и личные неимущественные отношения между членами семьи регулируются не семейным, а гражданским правом, в частности наследственные правоотношения между членами семьи, совершение сделок от имени малолетних и др. Так, например, ст. 1150 ГК РФ определяет права супруга при наследовании. Согласно п. 1 ст. 575 ГК РФ не допускается дарение от имени малолетних, за исключением подарков, стоимость которых не превышает трех тысяч рублей.

Семейное право - система правовых норм, регулирующих семейные отношения, т. е. личные и связанные с ними имущественные отношения, возникающие между гражданами во время брака, родства, усыновления, принятия детей в семью на воспитание.²

Согласно ст. 2 Семейного кодекса Российской Федерации (СК РФ), семейное законодательство устанавливает условия и порядок вступления в брак, прекращения брака и признания его недействительным, регулирует личные неимущественные и имущественные отношения между членами семьи: супругами, родителями и детьми (усыновителями и усыновленными), а в случаях и в пределах, предусмотренных семейным законодательством, между другими родственниками и иными лицами, а также определяет формы и порядок устройства в семью детей, оставшихся без попечения родителей.

¹Тарусина Н.Н. Семейное право. Очерки из классики и модерна. Ярославль, 2013. С. 417-418.

²Барихин А.Б. Большая юридическая энциклопедия. М.: Книжный мир, 2010. С. 759.

Семейное право устанавливает порядок заключения и прекращения брака, а также условия и последствия признания брака недействительным, регулирует имущественные и личные неимущественные отношения между супругами, родителями и детьми (усыновителями и усыновленными), а также между другими родственниками в случаях, предусмотренных законом. Устанавливает равенство прав и обязанностей родителей по вопросам воспитания, образования, материального обеспечения, защиты прав и законных интересов своих детей независимо от того, проживают они совместно со своим ребенком или нет. Определяет порядок устройства детей, оставшихся без попечения родителей, в приемные семьи. В РФ каждому гражданину от рождения гарантируются и принадлежат равные права и свободы, предусмотренные Конституцией и общепризнанными принципами и нормами международного права.

1.1.2 Приемы и пределы осуществления семейных прав

Осуществление семейных прав – это поведение субъектов семейных правоотношений, соответствующее содержанию принадлежащих им прав: совершение субъектами семейных правоотношений определенных действий либо воздержание от их совершения в рамках, имеющихся у них прав.

СК РФ определяет осуществление семейных прав и исполнение семейных обязанностей, как осуществление гражданами по своему усмотрению и распоряжению принадлежащих им прав, вытекающих из семейных отношений (семейными правами), в том числе правом на защиту этих прав, если иное не установлено настоящим Кодексом. Кроме того, осуществление членами семьи своих прав и исполнение ими своих обязанностей не должны нарушать права, свободы и законные интересы других членов семьи и иных граждан. А также определяет защиту семейных прав законом, за исключением случаев, если они осуществляются в противоречии с назначением этих прав.

Защита является одним из правомочий участников правоотношений, выделяются следующие формы защиты семейных прав:

1. Юрисдикционная форма защиты, т.е. деятельность государственных органов по защите нарушенных или оспариваемых семейных прав (суд, органы

ЗАГС, органы опеки, органы внутренних дел, прокуратура)
2. Неюрисдикционная форма защиты(действия граждан и организаций, защищающих семейные права самостоятельно без обращения к компетентным органам).

Особенности защиты семейных прав состоят в следующем:

- судебный порядок защиты предполагает защиту в рамках гражданского судопроизводства в порядке искового производства или особого производства
- административный порядок, так органы опеки и попечительства согласно ст.ст. 121-123 СК РФ могут как самостоятельно принимать решения в пределах своей компетенции, так и обращаться в суд и участвовать в судебном разбирательстве. Органы ЗАГС несут обязанность по защите прав при регистрации брака, развода и установления отцовства, прокурор имеет право выступать в качестве заявителя в суде, например, требуя отмену усыновления (ст. 142) и обязан участвовать в процессе при рассмотрении дел о лишении(восстановлении) родительских прав. ОВД могут участвовать в принудительном отобрании ребенка у родителей (ст.79 СК РФ), а также в розыске алиментонеплательщиков.³

Обладание семейными правами неразрывно связано с уважением прав других членов семьи, которые не должны нарушаться ни при каких обстоятельствах. Поэтому ст. 7 СК установлено, что осуществление членами семьи своих прав и исполнение ими своих обязанностей не должны нарушать права, свободы и законные интересы других членов семьи и иных граждан. Данное требование вытекает из ч. 3 ст. 17 Конституции РФ и норм международного права, подтверждает формально-юридическое равенство всех членов семьи перед законом и свидетельствует об отсутствии у членов семьи каких-либо привилегий и преимуществ перед другими членами семьи в сфере семейных отношений. Оно также означает, что свобода выбора, предоставляемая лицу в осуществлении индивидуальных интересов в сфере семейных отношений, имеет опреде-

³Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 № 223-ФЗ (ред. от 30.12.2015) Российская газета. 1996. 27 янв. № 17.

ленные границы, направленные на предотвращение эгоистического своеволия и анархизма, столкновений и конфликтов, а также на обеспечение прав и интересов других членов семьи. Например, ст. 17 СК запрещает мужу возбуждать дело о разводе без согласия жены во время ее беременности и в течение года после рождения ребенка. Ограничение прав мужа произведено законом с целью охраны здоровья женщины и ребенка.

Следует учесть, что усмотрение сторон по осуществлению семейных прав не беспредельно.

Пределы осуществления семейных прав – это законодательно очерченные границы действий управомоченных лиц по реализации ими возможностей, составляющих содержание принадлежащих им семейных прав.⁴

Пределы осуществления семейных прав ограничены:

- во-первых, требованиями закона: субъект семейных правоотношений, осуществляя свое право, может выбрать один из вариантов поведения, предусмотренных законом (так, в брачный договор не могут быть включены положения, регулирующие личные неимущественные отношения между супругами, - п. 3 ст. 42 СК РФ);

- во-вторых, осуществление семейных прав и исполнение семейных обязанностей не должно нарушать права, свободы и законные интересы других членов семьи и иных граждан (например, если в брачный договор будут включены условия, ставящие одного из супругов в крайне неблагоприятное положение, то эти условия договора суд признает недействительными по иску супруга, чьи права нарушены, - п. 3 ст. 42, п. 2 ст. 44 СК РФ);

- в-третьих, семейные права должны осуществляться в соответствии с назначением этих прав. Так, опека и попечительство устанавливаются над детьми в целях их воспитания, содержания, образования, а также для защиты их прав и интересов (ст. 145 СК РФ). Если опекун (попечитель) не выполняет свои опекунские обязанности, то орган опеки и попечительства отстраняет его (п. 3 ст. 39 ГК РФ). А если неисполнение опекунских обязанностей связано с жесто-

⁴Тарусина Н.Н. Семейное право: в «оркестровке» суверенности и судебного усмотрения. М.: Проспект, 2014.

ким обращением с ребенком, то опекун может быть привлечен к уголовной ответственности (ст. 156 УК РФ).

Осуществление большинства субъективных семейных прав и исполнение обязанностей проявляется в длящихся, многократно повторяющихся действиях, что объясняется длящимся характером семейных правоотношений: супружеские, родительские права и обязанности, права и обязанности опекунов и др. Реализация отдельных семейных прав, напротив, исчерпывается одним действием и влечет прекращение семейных правоотношений (например, реализация права на развод прекращает супружеское правоотношение).

Дееспособные субъекты семейных правоотношений лично осуществляют свои права и исполняют обязанности, институт договорного представительства в семейном праве не применяется. Возможно только законное представительство несовершеннолетних и недееспособных. О процессуальном представительстве при реализации права на защиту речь в данном случае не идет. Осуществление некоторых семейных прав является одновременно и обязанностью их носителя: родители имеют право и обязаны воспитывать ребенка (детей) (п. 1 ст. 63 СК РФ).

В семейных правоотношениях носители субъективных семейных прав не всегда их реализуют. Родители (преимущественно отцы), проживающие отдельно от своих детей после расторжения брака, часто не пользуются предоставленными ст. 66 СК РФ правами на общение с ребенком, на участие в его воспитании. Обязанности, исполнение которых имеет не только личное, но и общественное значение, подлежат безусловному исполнению при наличии требований со стороны лица, заинтересованного в их исполнении. Таким образом, императивность требования об исполнении обязанности сочетается с диспозитивностью правила об осуществлении соответствующего ей права. Например, имеет общественное значение обязанность родителей по содержанию несовершеннолетних и нетрудоспособных совершеннолетних детей (ст. 80, ст. 85 СК РФ).

Следует выделить несколько пределов осуществления семейных прав,

нарушение которых влечет негативные последствия, а также может быть квалифицировано как правонарушение, служить основанием для привлечения лица к ответственности либо основанием для отказа в защите соответствующего права.

1. При осуществлении семейных прав не допускается нарушение прав и законных интересов других лиц. В соответствии со ст. 7 СК РФ осуществление членами семьи своих прав и исполнение ими своих обязанностей не должны нарушать права, свободы и законные интересы других членов семьи и иных граждан. Так, недопустимо исполнять родительские права в противоречии с интересами детей, например допуская пренебрежительные, жестокие способы воспитания; недопустимо недостойное поведение лица в семье при фактическом осуществлении своих прав.

2. В силу личного и неотчуждаемого характера семейных прав и обязанностей и их ролевого распределения между субъектами одним из пределов осуществления семейных прав является так называемый субъектный критерий. Заключается он в том, что право, принадлежащее какому-либо члену семьи, может быть осуществлено только им в пределах имеющейся у него правосубъектности. Так, заключить брачный договор могут лишь супруги и лица, вступающие в брак, но бывшие супруги этим правом уже не обладают. При этом лица, вступающие в брак в возрасте до 14 лет (если это допускается законами субъектов РФ), таким правом не обладают в силу отсутствия у них необходимого объема дееспособности.

3. Осуществление семейных прав допускается дозволенными законом способами. Семейные права осуществляются как фактическими, так и юридическими действиями (способами) субъектов семейного права. В качестве фактических способов можно рассматривать, в частности, действия по выбору форм и способов воспитания детей, по владению и пользованию общим имуществом супругов и многие другие. Такие действия, как регистрация актов гражданского состояния, заключение семейно-правовых договоров, относятся к юридическим способам осуществления семейных прав. При этом субъекты

семейного права могут заключать договоры, лишь прямо предусмотренные семейным законодательством; договоры, заключение которых не предусмотрено семейным законодательством с целью регулирования семейных отношений, не могут порождать семейно-правовые последствия для лиц, их заключивших.

4. Осуществление семейных прав имеет определенные временные границы. Реализация субъективных прав в семейном праве зачастую поставлена в зависимость от наступления или истечения установленных законом сроков.

В СК РФ нет перечня способов защиты семейных прав, они указываются применительно к отдельным видам правоотношений в конкретных нормах СК РФ. Поэтому обладатель нарушенного семейного права может воспользоваться не любым, а вполне конкретным способом (способами) защиты семейных прав, предусмотренных в соответствующих нормах семейного законодательства. В Семейном кодексе предусмотрены различные способы защиты семейных прав с учетом характера и вида нарушений:

- признание права (ст.ст. 48-50, 66, 67 СК и др.);
- восстановление нарушенного права (ст.ст. 52, 72, 76 СК и др.);
- прекращение (пресечение) тех или иных действий, нарушающих (ущемляющих) право или создающих угрозу для его нарушения, в том числе путем лишения или ограничения прав одного лица в целях защиты прав другого лица (ст.ст. 65, 68-71, 73, 77 СК);
- принуждение к исполнению обязанности (ст.ст. 80, ст. 115 СК);
- прекращение или изменение правоотношений (ст.ст. 101, 140-143, п. 2 ст. 152 СК);
- иные способы, предусмотренные СК РФ.⁵

Ответственность можно определить как неблагоприятные правовые последствия, которые выражаются в виде определенных лишений, дополнительных обременений для правонарушителей, устанавливаемых в санкции правовой нормы.

⁵Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 № 223-ФЗ (ред. от 30.12.2015) Российская газета. 1996. 27 янв. № 17.

Специфика семейных правовых отношений отражается на характере и сущности оснований ответственности по семейному праву. В семейном праве элементами правонарушения являются:

1. Противоправное поведение.
2. Вредные последствия.
3. Причинная связь между противоправным поведением и вредом.
4. Вина.

Противоправным считается поведение, нарушающее требования закона, а также субъективные права или обязанности граждан. Противоправное поведение лица может выражаться как в форме действия, так и бездействия. Этот вывод относится и к семейному праву. Например, недостойное поведение супруга, умышленное преступление (ст. 119 СК) может быть результатом только действия. В форме бездействия они выступать не могут. Напротив, неуплата алиментов характеризует поведение лица как бездействие. В некоторых случаях определяемое законом противоправное поведение может быть результатом действия, либо бездействия, либо того и другого вместе. Например, жестокое обращение с ребенком (ст. 65 СК РФ) может выступать в виде истязаний, избиений ребенка (действие) либо в виде неоказания ребенку надлежащей помощи, в которой он нуждается, если это неоказание вызывает страдание ребенка (бездействие). Отсутствие противоправности исключает семейно-правовую ответственность. Наличие вреда (ущерба) как следствия противоправного действия - следующий необходимый признак правонарушения, вызывающий семейно-правовую ответственность. Под вредом обычно понимается умаление того или иного личного или имущественного блага. Субъект семейного права, как правило, несет ответственность за противоправное действие независимо от того, наступают ли в результате этого какие-либо вредные последствия или нет. Так, по ст. 92 СК РФ суд, принимая во внимание недостойное поведение супруга, требующего выплаты ему алиментов, может освободить другого супруга от его содержания или ограничить эту обязанность определенным сроком. Ст. 87 СК РФ связывает с уклонением от выполнения родительских обязанностей осво-

бождение совершеннолетних трудоспособных детей от содержания своего нетрудоспособного нуждающегося в помощи родителя, а ст. 69 СК РФ – лишение родительских прав за уклонение от выполнения своих родительских обязанностей по воспитанию детей или злоупотребление своими родительскими обязанностями, жестокое обращение с детьми или отказ без уважительных причин взять своего ребенка из родильного дома либо иного учреждения. Во всех этих случаях также достаточно самих по себе противоправных действий, описанных в законе, чтобы последовала установленная им ответственность.

Таким образом, состав семейного правонарушения характеризует то, что он динамичен. В одних случаях ответственность возможна уже при наличии противоправности, в других – требуется еще и наступление определенных, указанных в законе вредных последствий. Семейное законодательство содержит следующие специфические формы ответственности субъектов семейных правоотношений:

1. Ограничение использования отдельных прав и обязанностей, принадлежащих субъектам семейных правоотношений. Например, отобрание ребенка без лишения родительских прав (ограничение родительских прав) (ст. 73 СК РФ).

2. Лишение субъективного права – это наиболее суровая семейно-правовая санкция, применяемая как крайняя мера в исключительных случаях. Главное, что характеризует семейно-правовые санкции данной группы, – утрата лицом соответствующего субъективного права и невозможность его восстановления в будущем (за отдельными исключениями).

3. Отказ в защите права.

- 1.1.3 Ограничения и запреты в осуществлении семейных прав. Злоупотребление семейными правами.

В соответствии со ст. 7 СК РФ граждане вправе по своему усмотрению распоряжаться принадлежащими им правами, если иное не установлено СК РФ.

Вместе с тем следует учитывать, что пределы осуществления семейных прав ограничены:

- во-первых, требованиями закона;
- во-вторых, осуществление семейных прав и исполнение обязанностей не должно нарушать права, свободы и законные интересы других членов семьи и иных граждан;
- в-третьих, семейные права должны осуществляться в соответствии с назначением этих прав.

Особенности осуществления семейных прав и исполнения обязанностей

1. Осуществление большинства субъективных семейных прав и исполнение обязанностей проявляется в следующих, многократно повторяющихся действиях: права и обязанности супругов, родителей.

2. Дееспособные субъекты семейных правоотношений лично осуществляют свои права и исполняют обязанности. Институт договорного представительства в семейном праве не применяется.

3. Осуществление некоторых семейных прав является одновременно и обязанностью их носителя: право и обязанность родителей воспитывать детей.

4. Носители субъективных семейных прав не всегда их реализуют: право отдельно проживающих родственников на общение с ребенком.

5. Обязанности, исполнение которых имеет не только личное, но и общественное значение, подлежат безусловному исполнению при наличии требований со стороны лица, заинтересованного в их исполнении: алиментные обязанности.

Семейно-правовые меры защиты.

Меры семейно-правовой защиты - это средства семейно-правового воздействия, направленные на предупреждение или пресечение нарушения субъективных семейных прав, применяемые в установленном законом порядке, независимо от вины правонарушителя. Основанием применения мер защиты является нарушение или угроза нарушения субъективного семейного права.

Способы защиты семейных прав.

В отдельной статье СК РФ они не определены, а указаны в конкретных нормах, регулирующих те или иные семейные отношения. Анализ этих норм

позволяет сделать вывод о том, что все способы защиты гражданских прав, предусмотренные ст. 12 ГК РФ, применимы для защиты семейных прав.

- самозащита (передача супругом на хранение родственникам имущества, составляющего его долю в совместной собственности);
- признание права судом (установление отцовства);
- пресечение действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения (отобрание ребенка у родителей или у других лиц, на попечении которых он находится);
- признание сделки недействительной (признание недействительным брачного договора);
- принуждение к исполнению обязанности (взыскание алиментов в судебном порядке);
- прекращение, изменение правоотношения (отмена усыновления);
- иные способы, предусмотренные законом (сокращение объема семейных прав: суд может отступить от принципа равенства долей супругов в их общем имуществе).

Меры ответственности в семейном праве.

Меры семейно-правовой ответственности - это установленные семейным законодательством меры государственного воздействия на виновного правонарушителя, выражающиеся в лишении его субъективного права или в дополнительных неблагоприятных имущественных последствиях.

Характерные признаки семейно-правовой ответственности.

1. Она применяется только к участникам семейных правоотношений.
2. В ряде случаев применение мер семейно-правовой ответственности зависит от воли заинтересованного лица (право получателя алиментов на взыскание убытков, причиненных просрочкой исполнения алиментных обязательств ч. 2 п. 2 ст. 115 СК РФ).
3. Семейно-правовая ответственность может быть как законной, так и договорной.

Основания семейно-правовой ответственности

Обязательными основаниями семейно-правовой ответственности являются: противоправное поведение субъекта семейного правоотношения и его вина.

Противоправность - нарушение норм закона или иного правового акта. Противоправное поведение может проявляться как в действии (жестокое обращение с детьми), так и в бездействии (неуплата алиментов), либо в их сочетании (невыполнение родительских обязанностей и жестокое обращение с детьми).

Вина - это психическое отношение лица к своему противоправному поведению и к его результату.

Поскольку результат противоправного поведения не является обязательным основанием семейно-правовой ответственности, то в семейном праве имеет место усеченное понятие вины, которое проявляется в психическом отношении субъекта к своему противоправному поведению.

Наличие вреда (ущерба) не всегда обязательно для привлечения к семейно-правовой ответственности.

В тех случаях, когда имущественный и моральный вред включается в состав семейного правонарушения, необходимо наличие причинно-следственной связи между противоправным поведением и наступившим вредом.

Семейные права ставят в определенную личную зависимость одного члена семьи от другого, а равно создают для каждого из них определенное юридическое положение.

Так, семейное законодательство к членам семьи относит супругов, родителей или лиц, их заменяющих (усыновителей, опекунов, попечителей, приемных родителей), детей (в том числе усыновленных) и других лиц (дедушка, бабушка, внуки, родные братья и сестры, отчим, мачеха, пасынок, падчерица). Понятие члена семьи по семейному праву определяется, таким образом, личными неимущественными отношениями, каковыми прежде всего выступают отношения брака, родства, материнства, отцовства, усыновления, принятия ребенка на воспитание в приемную семью.

Важное значение имеет положение ч. 3 ст. 55 Конституции РФ (ч. 4 ст. 1

СК) о том, что права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.⁶

Такие ограничения объективно детерминированы тем, что человек живет в обществе и свобода личности проявляется во взаимодействии с другими людьми. В этой связи свобода, права индивида не могут быть ничем не ограниченными. Каждый человек имеет обязанности перед другими людьми, обществом и государством.

По смыслу вышеприведенных норм закона ограничение прав граждан признается допустимым при наличии трех взаимосвязанных условий: первое — права могут быть ограничены только федеральным законом; второе — в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства; третье — только в той мере, в какой это необходимо в указанных целях.

Виды ограничений семейных прав разнообразны и проявляются в зависимости от критерия, положенного в основу их классификации. Так, по субъектному составу можно разграничить:

- ограничения прав супругов (одного из них): ст. 42 СК запрещает включение супругами в брачный договор условий, ставящих одного из супругов в крайне неблагоприятное положение или противоречащих основным началам семейного законодательства; нетрудоспособный нуждающийся в помощи супруг может быть лишен права на получение помощи от другого супруга при наступлении нетрудоспособности нуждающегося в помощи супруга в результате злоупотребления им спиртными напитками, наркотическими средствами или в результате совершения умышленного преступления, непродолжи-

⁶Конституция Российской Федерации (12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ). Собрание законодательства РФ. 2014. № 31. Ст. 4398.

тельности пребывания супругов в браке, недостойного поведения в семье супруга, требующего выплаты алиментов (ст. 92 СК);

- ограничения прав детей: право ребенка жить и воспитываться в семье, насколько это возможно, право знать своих родителей, право на их заботу, право на совместное с ними проживание подлежат ограничению в том случае, если этого требуют интересы детей (ст. 54 СК);

- ограничения прав родителей (одного из них): родители (один из них) могут быть лишены родительских прав, если они уклоняются от выполнения обязанностей родителей, в том числе при злостном уклонении от уплаты алиментов (ст. 69 СК); ограничение родительских прав допускается, если оставление ребенка с родителями (одним из них) опасно для ребенка по обстоятельствам, от родителей (одного из них) не зависящим (психическое расстройство или иное хроническое заболевание, стечение тяжелых обстоятельств и другие) (ст. 73 СК); при непосредственной угрозе жизни ребенка или его здоровью орган опеки и попечительства вправе немедленно отобрать ребенка у родителей (одного из них); родители (один из них), лишенные родительских прав либо уклонявшиеся от выполнения своих обязанностей, утрачивают право на получение алиментов от совершеннолетних трудоспособных детей (ст.ст. 87, 88 СК);

- ограничение прав других лиц: усыновителями не могут быть лица, признанные судом недееспособными или ограниченно дееспособными (ст. 127 СК); не назначаются опекунами (попечителями) лица, больные хроническим алкоголизмом или наркоманией, лица, отстраненные от выполнения обязанностей опекунов (попечителей); усыновление ребенка может быть отменено в случаях, если усыновители уклоняются от выполнения возложенных на них обязанностей родителей, злоупотребляют родительскими правами, жестоко обращаются с усыновленным ребенком (ст. 141 СК).

В зависимости от того, в каком элементе правовой нормы расположены ограничения, можно разграничить:

- факты-ограничения. Они содержатся в таком структурном элементе

нормы права, как гипотеза, в которой указывается на условия действия того или иного ограничения. Так, факт нахождения одного из вступающих в брак лица в другом зарегистрированном браке препятствует заключению брака (ст. 14 СК). Факт беременности жены лишает мужа права без ее согласия возбуждать дело о расторжении брака по время беременности и в течение года после рождения ребенка (ст. 17 СК). Факт признания одного из супругов, изъявивших желание быть усыновителями, недееспособным или ограниченно дееспособными препятствует реализации им права на усыновление ребенка (ст. 127 СК);

- запреты и обязанности. Эти ограничения содержатся в диспозиции правовой нормы, раскрывающей форму поведения субъекта права, которое влечет за собой определенные последствия. При этом запрет предполагает воздержание от совершения запрещенных действий, чтобы предотвратить возможные негативные последствия. Так, родителям запрещается представлять интересы своих детей, если органом опеки и попечительства установлено, что между интересами родителей и детей имеются противоречия (ст. 64 СК). Думается, что установленный законом запрет в отношении того или иного действия может одновременно рассматриваться и в качестве обязанности воздержаться от его совершения. »Что такое обязанность? - писал Г.Ф. Шершеневич. - Это, прежде всего, сознание связанности своей воли... Человек действует не так, как побуждают его собственные интересы, он считает необходимым ограничить себя в возможном фактически осуществлении интересов из-за интересов других».

- меры семейно-правовой ответственности. Они присутствуют в санкции правовой нормы и применяются при нарушении содержащегося в норме права предписания. Так, при жестоком обращении с детьми, в том числе насилии над ними, покушении на их половую неприкосновенность, родители (один из них) могут быть лишены родительских прав (ст. 69 СК). При уклонении от уплаты алиментов на детей, неосуществлении воспитания детей и заботы о них, отказе от совместного проживания с ребенком без уважительных причин родители могут быть лишены права на получение

содержания от своих совершеннолетних детей (ст. 87 СК).

Ограничения могут быть классифицированы в зависимости от целей, во имя достижения которых они устанавливаются: в целях защиты нравственности, под которой понимается соблюдение гражданами установленных в обществе норм морали и правил поведения; в целях защиты здоровья, в том числе и духовного, прав и законных интересов членов семьи и иных граждан. Здесь уместно поддержать мнение о том, что запрет брака между близкими родственниками (ст. 14 СК) продиктован естественным отвращением цивилизованного современного общества к кровосмешению. Иной подход к рассматриваемому вопросу привел бы к полной дезорганизации семейных отношений и к подрыву семьи как воспитательной ячейки. К тому же, как правильно отмечает автор данного мнения, запрещение брака между близкими родственниками продиктовано заботой о здоровом потомстве супругов, поскольку в связи с накоплением патологических генов считается, что риск рождения детей с тяжелыми заболеваниями в результате подобных браков весьма значителен.

Очевидно, что перечень возможных классифицирующих критериев не ограничивается вышеупомянутыми.

Анализ всего вышеизложенного позволяет определить рассматриваемое ограничение как установленные федеральным законом границы (рамки) осуществления семейных прав в виде запретов, обязанностей либо санкций, оправдываемых необходимостью защиты нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц.

Интерес вызывают специфические особенности, присущие ограничению семейных прав. Эти особенности заключаются прежде всего в существовании семейных прав, их носителях и применяемых ограничениях.

Устанавливаемые законодателем ограничения характеризуются строгой индивидуализацией участников, то есть связаны с заранее известными лицами. Они адресованы исключительно физическим лицам и предназначены как для непосредственных участников семейных отношений, так и для тех,

кто только намерен вступить в брак и создать семью. Отчуждение либо переуступка ограничений их субъектами ни в порядке универсального правопреемства, ни по соглашению сторон не допускаются.

Во всех случаях специфика проявляется во вторжении в глубоко личностную сферу отношений, складывающихся между людьми.

К числу наиболее действенных и распространенных способов регулирования семейных отношений относятся также содержащиеся в семейном законодательстве запреты и дозволения. Именно запреты играли главную роль в регулировании отношений между полами в доклассовом обществе. Не утратили они значения и в период возникновения государства. Конечно, по мере развития общества запреты как метод правового регулирования видоизменялись, усложнялись. Однако они по-прежнему сохраняют свое влияние и в наше время, поскольку напрямую связаны с мотивацией правомерности поведения личности. Причем, если реализация прав и обязанностей - категорий более сложных - во многом зависит от уровня правосознания, то с запретами и дозволениями дело обстоит проще: они воспринимаются легче.

Запреты призваны предотвратить нежелательные, неодобряемые государством действия и поступки. Запрет обычно относится к конкретным действиям и поступкам. Чаще всего в правовом предписании, выражающем запрет, государственная воля сформулирована четко.

Вместе с тем семейно-правовые запреты с точки зрения формы их выражения можно классифицировать на прямые и косвенные, самостоятельные и сочетающиеся с обязанностями. Прямые и косвенные запреты в свою очередь подразделяются на безусловные и имеющие исключения.

Под прямым запретом следует понимать запрет, выраженный открыто. Его непременным признаком является ясно выраженная воля законодателя, включающего в текст правовой нормы частицу «не» (не допускается, не вправе и т.п.). Так, согласно ст. 14 СК, не допускается заключение брака между перечисленными в этой статье лицами. При осуществлении родительских прав родители не вправе причинять вред физическому и психическому здоровью детей,

их нравственному развитию (п. 1 ст. 65 СК). В определенных случаях родители не вправе представлять интересы своих детей (п. 2 ст. 64 СК). Не назначаются опекунами (попечителями) лица, больные хроническим алкоголизмом или наркоманией (п. 3 ст. 146 СК). Чаще всего прямые запреты не имеют исключений. Однако иногда четко сформулированному прямому запрещению сопутствуют исключения из общего правила. Так, усыновление братьев и сестер разными лицами не допускается, за исключением случаев, когда усыновление отвечает интересам детей (п. 2 ст. 124 СК).

Значительно чаще нормы семейного права содержат косвенные запреты, так как при регулировании семейных отношений прямой запрет не всегда возможен. Поэтому более гибкое правовое регулирование достигается как раз благодаря косвенным запретам или тем из них, которые сочетаются с обязанностями. Косвенными запретами можно считать такие, содержание которых позволяет прийти к выводу о недопустимости совершения каких-либо действий. Обычно косвенные запреты являются обратной стороной дозволений. Так, расторжение брака и выдача свидетельства о расторжении брака производятся органом записи актов гражданского состояния по истечении месяца со дня подачи заявления о расторжении брака (п. 3 ст. 19 СК). Другими словами, выдача свидетельства о расторжении брака запрещена, пока не истек названный срок. Приведенное правило не имеет исключений. Но в других случаях они могут быть. Согласно п. 1 ст. 13 СК, брачный возраст устанавливается в восемнадцать лет. Однако при определенных условиях органы местного самоуправления вправе разрешить вступить в брак досрочно (п. 2 ст. 13 СК). Налицо правило, содержащее косвенный запрет и одновременно допускающее исключение.

1.2 Злоупотребления семейными правами

С появлением семьи как способа совместного существования людей возникают злоупотребления властью главы семьи, а позже - с возникновением законодательного регулирования семейных отношений - возникает и злоупотребление правами супругов и родителей. На ранних стадиях развития права власть главы семьи была неограниченной. В связи с тем, что на формирование лично-

сти очень большое влияние оказывает психологическая, социальная и материальная ситуация в семье, злоупотребление правом в этой сфере имеет огромное значение. Прослеживается прямая связь между качеством осуществления родительских прав и исполнением обязанностей и состоянием ювенальной преступности. Добросовестное осуществление прав в сфере семейных отношений является залогом благополучия, высокого уровня культуры (в том числе правовой) в обществе в целом.

Статья 10 Гражданского кодекса РФ устанавливает пределы осуществления гражданских прав, запрещая совершение злоупотребления правом, в частности совершение действий исключительно с намерением причинить вред другому лицу. Что же касается Семейного Кодекса РФ, то он провозглашает: «Осуществление членами семьи своих обязанностей не должно нарушать права, свободы и законные интересы других членов семьи и иных граждан» (абз. 2 п. 1 ст. 7 СК РФ).

Нормы, запрещающие злоупотребление правом, содержатся и в других нормативных правовых актах. Запрет злоупотребления правом в семейных отношениях не является новеллой современного российского законодательства.

Семейный кодекс РФ содержит несколько статей, в которых говорится о злоупотреблении родительскими правами. Статья 56 СК РФ закрепляет право ребенка в случае злоупотребления родительскими правами самостоятельно обратиться за защитой своих прав и интересов в органы опеки и попечительства, а по достижении возраста 14 лет - в суд; ст. 69 СК РФ предусматривает возможность лишения родительских прав в случае злоупотребления ими; ст. 141 СК РФ указывает на злоупотребление родительскими правами усыновителями как одно из оснований отмены усыновления.

В Семейном кодексе РФ отсутствует понятие «злоупотребление родительскими правами». Оно определено в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 27 мая 1998 г. № 10 «О применении судами законодательства при разрешении споров, связанных с воспитанием детей». Согласно положениям абз. 3 п. 11 указанного Постановления под злоупотреблением родительскими

правами следует понимать использование этих прав в ущерб интересам детей, например создание препятствий в обучении, склонение к попрошайничеству, воровству, проституции, употреблению спиртных напитков или наркотиков.

Иначе обстоит дело, когда пострадавшим является ребенок - особенно малолетний. Вот почему Семейный кодекс РФ употребляет понятие «злоупотребление правом» прежде всего применительно к несовершеннолетним детям. Часть 4 ст. 69 СК РФ рассматривает злоупотребление родителями своими родительскими правами как одно из оснований лишения родительских прав, а п. 1 ст. 56 СК РФ гласит: «Ребенок имеет право на защиту от злоупотребления со стороны родителей (лиц, их заменяющих)».

Злоупотребление родительскими правами может выражаться в самых разнообразных формах:

- лишении беспомощного ребенка необходимой пищи, одежды; понуждении несовершеннолетнего к попрошайничеству;
- созданию препятствий для посещения ребенком учебного заведения;
- отказе в оказании медицинской помощи заболевшим детям;
- насильном приобщении к алкоголю, проституции.

На практике чаще всего злоупотребление родительскими правами сочетается с другими основаниями лишения родительских прав, особенно с алкоголизмом, именно родители - алкоголики чаще всего злоупотребляют своими родительскими правами. Поэтому вычленив из общей совокупности оснований лишения родительских прав злоупотребление ими трудно.

В этом определении перечислено несколько негативных последствий злоупотребления семейными правами, однако их перечень не является исчерпывающим, так как последствия злоупотребления правом могут быть самыми разными. Из определения видно, что злоупотребление семейными правами представляет собой такое их осуществление, которое причиняет вред членам семьи либо людям находящимся в близком свойстве.

Часто злоупотребление семейными правами заключается в расходовании денежных средств, предназначенных для нужд ребенка. Общеизвестны случаи,

когда в неблагополучных семьях нигде не работающие родители, зачастую злоупотребляющие спиртными напитками, живут на детские пособия, не заботясь о детях, не уделяя никакого внимания их воспитанию и содержанию, и наоборот дееспособные и обеспеченные дети не могут помочь своим родителям, совершая злоупотребления правом в форме бездействия, выражающегося в оставлении члена семьи без пищи и тепла. Другим примером злоупотребления семейными правами может быть побуждение ребенка к чрезмерным занятиям спортом, музыкой или каким-либо иным видом деятельности в такой степени, что это становится опасным для его здоровья.

Кроме злоупотребления родительскими правами в брачно-семейных отношениях возможны и иные виды этого социально неприемлемого способа осуществления прав, злоупотребления правом на вступление в брак. К ним можно отнести обстоятельства признания брака недействительным, закрепленные в ст. 27 СК РФ: - недостижение вступающими в брак лицами (или одним из них) брачного возраста, если он не был снижен в установленном законом порядке (ст.ст. 12, 13, 27 СК РФ); - наличие у вступающих в брак лиц (или одного из них) другого не расторгнутого брака (ст.ст. 14, 27 СК РФ); - заключение брака между близкими родственниками; заключение брака между усыновителем и усыновленным (ст.ст. 14, 27 СК РФ); - заключение брака между лицами, из которых хотя бы одно признано судом недееспособным, вследствие психического расстройства (ст.ст. 14, 27 СК РФ); - сокрытие одним из лиц, вступающих в брак, венерической болезни или ВИЧ-инфекции (ч. 3 ст. 15, ст. 27 СК РФ); - заключение фиктивного брака, когда супруги или один из них не имели намерения создать семью. Для признания брака недействительным достаточно одного из перечисленных обстоятельств, хотя на практике возможна их совокупность. Особое место среди злоупотребления правом при вступлении в брак занимает отсутствие взаимного добровольного согласия мужчины и женщины, вступающих в брак. Оно предусматривает по аналогии с гражданским правом порок воли при заключении брака, выражающийся в принуждении к заключению брака (применении или угрозе применения физического или психического принужде-

ния), в обмане, неспособности лица, вступающего в брак, в силу своего состояния отдавать отчет в своих действиях и руководить ими. В любом из перечисленных случаев имеет место несоответствие формального выражения воли ее действительному содержанию.

В данном случае право одного лица на вступление в брак осуществляется вопреки воле («во зло») другого лица, таким образом, совершается злоупотребление правом. Безусловным основанием для признания брака недействительным служит его заключение между лицами, из которых хотя бы одно уже состоит в зарегистрированном браке, чем:

- во-первых, нарушается принцип моногамии (единобрачия), согласно которому мужчина и женщина имеют право одновременно состоять только в одном зарегистрированном браке;

- во-вторых, лицо, состоящее в другом зарегистрированном браке и вступающее в новый брак, совершает злоупотребление правом, причиняя вред супруге (супругу) по первому или по новому браку. Все основания признания брака недействительным можно рассматривать в качестве злоупотребления правом в связи с тем, что их совершение основано на осуществлении права вступать в брак и при этом причиняет вред либо создает угрозу причинения вреда правам других лиц.

Учитывая особую актуальность проблемы брачного аферизма, лицам, вступающим в брак, необходимо быть более бдительными при осуществлении своих прав, помнить о возможных способах его совершения и законодательно установленных средствах борьбы с действиями подобного рода.

Злоупотребление семейным правом предполагает, как правило, совершение определенных действий, нарушающих чьи-либо права, предусмотренные семейным законодательством. Причем действий сознательных, нацеленных на причинение вреда, нарушение личных или имущественных интересов. Но не будет злоупотреблением семейным правом нарушение норм морали, например, при заключении, расторжении брака, осуществлении родительских прав и обязанностей, устройстве в семью ребенка, лишившегося родительского попече-

ния.

При использовании своего права во зло взрослому члену семьи можно рассчитывать на его сопротивление.

Борьба со злоупотреблением правом является гарантией прав субъектов семейных правоотношений: супругов, родителей, детей. Закрепление в законе принципа недопустимости злоупотребления семейными правами является необходимым дополнением правовых гарантий реальности и осуществимости правового обеспечения правового сочетания общественных и личных интересов.

2 ТЕОРИЯ ФИКТИВНЫХ СЕМЕЙНЫХ ПРАВОВЫХ АКТОВ

2.1 Общие положения

Фикция - несуществующее, мнимое, ложное. Фиктивный - мнимый, выдаваемый за действительное.

Правовая фикция является некой правовой конструкцией, которая позволяет признавать юридическими фактами либо вовсе не существующие, либо лишь вероятно существующие факты.

Фиктивным является действие или отношение, внешне отвечающее формальным требованиям той правовой конструкции, которая используется, однако не соответствующее ее цели и содержанию.

Кроме того, юридическую (правовую) фикцию можно считать как заведомо ложное, неистинное утверждение, которому законодатель придает значимость юридического факта (усыновление ребенка лицом, не являющимся родителем; признание сделки фиктивной; признание нормативного акта юридически ничтожным). То есть, несуществующее положение, признанное законодательством существующим, а значит, и общеобязательным.

Д.И. Мейер, считает, что **фикция** - вымышленное существование факта, о котором известно, что он вовсе не существует или существует в измененном виде.

По мнению В.К. Бабаева, **правовая фикция** - «несуществующее положение, признанное законодательством существующим и ставшее в силу этого общеобязательным».

Под правовой фикцией можно понимать прием законодательной техники, при помощи которого государство в лице уполномоченного органа признает определенное обстоятельство, которое не существует в действительности, или придает реально существующему явлению необходимый ему вид.

Иными словами, **правовая фикция** - искусственное обстоятельство, созданное по воле уполномоченного органа государства.

Разнообразие и распространенность фиктивных семейно-правовых актов

свидетельствуют о большом» творческом потенциале» российских (и не только российских) граждан, а также об отсутствии системной реакции на данные негативные проявления указанного «творчества». Практике известны фиктивные заявления о вступлении в брак, фиктивный брак, развод, раздел имущества, брачный договор, признание отцовства, опека, усыновление, фиктивное взыскание алиментов. Однако непосредственно в действующем семейном законодательстве зафиксирована лишь конструкция фиктивного брака - его понятие и последствия признания недействительным.

Фиктивное заявление о вступлении в брак принадлежит советскому периоду истории России. Данное явление было обусловлено товарным дефицитом и созданием в этой связи специализированных отделов или магазинов (салонов для новобрачных), где по талонам, выданным органом ЗАГС (после подачи заявления о вступлении в брак), можно было приобрести не только свадебные наряды, но и белье, посуду и прочие необходимые в семейном быту товары. После либерализации цен и исчезновения из магазинов многих продуктов, в гастрономах были открыты специальные отделы — для приобретения продуктов к свадебному столу. В некоторых регионах потоку фиктивных заявлений о вступлении в брак пытались противодействовать, проставляя о факте подачи заявления в паспортах граждан особые неофициальные отметки, а также выдавая талоны двух типов для отоваривания в два этапа (до и после свадьбы). В настоящее время актуальность данного фиктивного акта утрачена. Но все же бывают ситуации, когда фиктивным браком пользуются для получения ранее недоступных без этого факта благ.

Единственным официально признанным в качестве семейного правонарушения является фиктивный брак. Правилom п. 1 ст. 27 СК РФ предпринимается попытка его дефинировать: «...то есть если супруги или один из них зарегистрировали брак без намерения создать семью». Очевидно, что характер целеполагания представляет собой ключ к основанию признания фиктивного брака недействительным. В то же время разнообразные корыстные мотивы имеют, по крайней мере, косвенное значение, так как являются доказа-

тельствующими фактами, свидетельствующими об отсутствии указанного намерения. С субъективной стороны возможна как двусторонняя фиктивность (отсутствие цели создания семьи у обоих «супругов»), так и односторонняя. Причем последняя в судебной практике встречается чаще, ибо добросовестный супруг способствует доказыванию факта фиктивности, при двусторонней же фиктивности неизбежен «заговор молчания». Наиболее известными мотивами данного вида фиктивных актов являются: получение права на временную регистрацию, вида на жительство, выезда-въезда в другое государство (с последующим видом на жительство, ускоренным приобретением гражданства), вступление в брак с престарелым или тяжело больным человеком с целью завладения его имуществом после смерти по наследству на основании закона или завещания, приобретение статуса замужней женщины для матерей-одиночек, приверженцев нетрадиционной сексуальной ориентации («лавандовые браки»), получение супружеского статуса с иной целью.

К правовой фикции относится и признание правовых последствий недействительного брака. Так, основанием возникновения отношений являются юридические факты или составы. Между тем одним из оснований возникновения отношений, связанных с браком, является наличие самого брака. Признание брака недействительным означает отсутствие брачных отношений, отсутствие брака как юридического факта, при этом отсутствие такого факта признается со дня заключения брака (ст. 27 СК РФ). В силу ст. 30 СК РФ признание брака недействительным не влияет на права детей, родившихся в таком браке или в течение 300 дней со дня признания брака недействительным (п. 2 ст. 48 СК РФ); при вынесении решения о признании брака недействительным суд вправе признать за супругом, права которого нарушены заключением такого брака (добросовестным супругом), право на получение от другого супруга содержания в соответствии со ст.ст. 90 и 91 СК РФ, а в отношении раздела имущества, приобретенного совместно до момента признания брака недействительным, вправе применить положения, установленные ст.ст. 34, 38 и 39 СК РФ, а также признать действительным брачный договор полностью или частично; добросовест-

ный супруг вправе при признании брака недействительным сохранить фамилию, избранную им при государственной регистрации заключения брака.

Кроме того, законодательством РФ предусмотрена такая фикция, как возникновение родительских прав у лиц, обратившихся к услугам суррогатной матери. Эта фикция основана на правилах п. 4 ст. 51 СК РФ, согласно которой лица, состоящие в браке и давшие свое согласие в письменной форме на применение метода искусственного оплодотворения или на имплантацию эмбриона, в случае рождения у них ребенка в результате применения этих методов записываются его родителями в книге записей рождений.

Нельзя не признать правовой фикцией и уравнивание отношений по поводу усыновления с родительскими отношениями. Так, согласно п. 1 ст. 137 СК РФ усыновленные дети и их потомство по отношению к усыновителям и их родственникам, а усыновители и их родственники по отношению к усыновленным детям и их потомству приравниваются в личных неимущественных и имущественных правах и обязанностях к родственникам по происхождению. Здесь следует обратить внимание на то, что усыновители и их родственники в большинстве случаев не имеют родственных биологических связей, их приравнивание осуществляется исключительно на законодательной основе.

2.2 Классификация юридических фикций

Классифицировать юридические фикции можно следующим образом⁷:

1. По отраслевой принадлежности: конституционно-правовые фикции, административно-правовые фикции, уголовно-правовые фикции, гражданско-правовые фикции, семейно-правовые фикции и т.д.

2. В зависимости от принадлежности к определенной части правовой системы:

а) фикции публично-правовые - фикции, используемые в публично-правовых отношениях (в публичном праве);

б) фикции частно-правовые - фикции, используемые в частно-правовых

⁷Данилова Е.С. К вопросу о понятии, классификации и значении юридических фикций // Юридическая наука. 2014. № 3. С. 112-118.

отношениях (в частном праве).

3. По юридической силе:

а) правовые фикции, содержащиеся в законах; б) правовые фикции, содержащиеся в подзаконных актах.

4. По генетическим и функциональным связям:

а) правовые фикции материальные, т.е. правовые фикции, используемые материальным правом;

б) правовые фикции процессуальные, т.е. правовые фикции, используемые процессуальным правом.

Можно говорить о принципиальной разнице материальных и процессуальных правовых фикций. А именно, если первые, главным образом, отражают содержательную сторону правовых отношений, то вторые - гарантируют экономию процессуальных средств, определенным образом смягчают процессуальные формальности.

С точки зрения представлений о юридической процедуре в целом развитие юридических фикций может идти в следующем направлении:

а) правовые фикции, используемые в правотворческой процедуре;

б) правовые фикции, используемые в правореализующей процедуре.

Вторая позиция должна быть продолжена следующим образом:

- правовые фикции, используемые в процессуальной процедуре;

- правовые фикции, используемые в материальной процедуре.

Ряд факторов-оснований обусловлены непосредственно собственной спецификой правовых фикций:

Три варианта норм-фикций:

а) правовые фикции искусственного уподобления и приравнивания понятий и обстоятельств, которые в действительности различны и даже противоположны;

б) правовые фикции признания реальными несуществующих обстоятельств и отрицания существующих;

в) правовые фикции признания существующими обстоятельств и ситуа-

ций до того, как они стали существовать на самом деле или возникли позже, чем это было в действительности.

4. По способу словесного выражения в тексте нормативно-правового акта:

а) правовые фикции, имеющие внешнее словесное выражение в тексте нормативно-правового акта;

б) правовые фикции, не имеющие внешнего словесного выражения в тексте нормативно-правового акта.

5. По способу закрепления (объективации) в реальной действительности:

а) правовые фикции судебные, т.е. правовые фикции, установление которых производится в судебном порядке;

б) правовые фикции внесудебные, т.е. правовые фикции, для установления которых судебный порядок не требуется. Данный критерий разрабатывался для разграничения норм-фикций, объективация которых невозможна без надлежащих процессуальных действий, с одной стороны, и норм-фикций, объективация которых происходит вне судебного производства - с другой.

6. По характеру идеализации в процессе нормативного установления:

а) правовые фикции изменяющихся предметов, объявленных не изменяющимися при определенных условиях;

б) правовые фикции непрерывности изменения предмета, если изменения весьма существенны.

7. В зависимости от их обусловленности теми или иными реалиями:

а) правовые фикции как устойчивые юридические конструкции (модели) разной степени сложности, обусловленные особенностями юридического познания и тенденциями развития юридической мысли в целом;

б) правовые фикции, обусловленные потребностями юридической практики.

Поскольку обстоятельствам, которые указаны в правовой фикции, придается юридическое значение и они обретают качество юридических фактов, следовательно, классификация указанных явлений может быть соотнесена в некоторой части.

8. В зависимости от опосредования воли и сознания человека (условно-волевой, или предположительно-волевой, критерий):

- а) правовые фикции, опосредующие события;
- б) правовые фикции, опосредующие действия.

9. В зависимости от опосредования волевой направленности деяний:

- а) правовые фикции, опосредующие правомерные действия;
- б) правовые фикции, опосредующие противоправные действия.

Помимо указанных вариантов правовые фикции можно распределить на несколько видовых групп, исходя из наиболее частотных поводов для формулирования законодательной воли методом установления фикций. Группы частотного употребления в целом демонстрируют возможности норм-фикций как достаточно самостоятельной и вполне адекватной правовым потребностям связки контекста социальной реальности, позволяющей восполнить пробелы в знаниях и информации о ней и придающей, таким образом, законченный вид социально-правовому конструкту в целом.

Таким образом, видно, что правовые фикции классифицируются по многим характеристикам и с разных сторон, и это говорит о высоком уровне разработанности.

Классификаций фикций:

- 1) по источнику - фикции, содержащиеся:- в конституции;- законах;- подзаконных актах;
- 2) по способу выражения - фикции, сформулированные в виде:- суждений (отрицательных или утвердительных);- неопровержимых предположений;
- 3) по характеру правовых ситуаций:- фиктивные факты;- фиктивные состояния.

Значение фикций состоит в следующем:

- 1) способствуют переводу обыденной реальности в реальность правовую;
- 2) устраняют неопределенность в правовом регулировании;
- 3) помогают упростить юридические отношения и сделать правовое регулирование устойчивым и стабильным;

- 4) способствуют охране прав граждан;
- 5) помогают добиться справедливости порой на грани или наперекор истине;
- 6) сокращая ход и объем правовой деятельности, облегчают установление обстоятельств и тем самым делают правовую систему экономной;
- 7) способствуют эффективности юридической деятельности.

3 ФИКТИВНЫЙ БРАК, ФИКТИВНЫЙ РАЗВОД, ФИКТИВНОЕ РОДСТВО (ФИКТИВНОЕ ПРИЗНАНИЕ ОТЦОВСТВА), ФИКТИВНОЕ ВЗЫСКАНИЕ АЛИМЕНТОВ, ФИКТИВНОЕ УСЫНОВЛЕНИЕ, ОПЕКА И ПОПЕЧИТЕЛЬСТВО НАД РЕБЕНКОМ

3.1 Разновидности юридических фикций

В брачно-правовой сфере можно выделить пять разновидностей фиктивности:

1. *Фиктивное заявление* о вступлении в брак.

2. *Фиктивный брак* - Наиболее распространенный, известный и, соответственно, достаточно давно находящийся под санкцией семейного закона.⁸

Правовая природа фиктивного брака близка природе мнимой сделки (в том числе аналогична для двусторонне фиктивного брака).

Определенная часть фиктивных браков - не болезнь, а симптом неадекватного законодательства, чрезмерного ограничения прав граждан.

Кроме того, следует отличать фиктивный брак от брака «по расчету» и от недействительного брака, заключенного вследствие обмана.

Первое отличие проводится по объективной стороне отношения (брак по расчету характеризуется созданием семьи, нормальных супружеских отношений, хотя его социальная природа и не вполне соответствует положениям ст. 1 СК РФ о построении семейных отношений «на чувствах взаимной любви и уважения»...).

Второе - прежде всего по цели правонарушителя: обман используется как способ создания с брачным партнером семьи, т.е. реального брака, а фиктивность (односторонняя симуляция) - как способ использования правовой конструкции зарегистрированного брака для достижения корыстных целей без намерения создать реальную семейную общность.

Доказательственная сторона в процессе по иску о признании брака недействительным как фиктивного весьма сложна. Отличить его от брака по расчету, брака по ошибке («затмение влюбленности»), легкомыслию и т.п. часто не

⁸Коголовский И.Р. Фиктивные состояния в семейном праве // Юрист. 2013. № 5.

только непросто, но даже невозможно.

Следует также заметить, что после исключения из семейного закона института недействительности фиктивного усыновления (поскольку решение об усыновлении теперь выносится судом, возможна лишь чрезвычайная процессуальная процедура - отмена судебного решения в порядке производства по вновь открывшимся обстоятельствам или же в кассационном или надзорном производстве) признание недействительным фиктивного брака оказалось единственной реакцией семейного закона на случаи фиктивности как в брачной, так и семейно-правовой сфере в целом.

Брак прекращается вследствие смерти или вследствие объявления судом одного из супругов умершим (ст.16 СК РФ). Положение в части объявления судом одного из супругов умершим можно считать фикцией, так как человек, объявленный умершим, фактически может оказаться живым.

3. В частности, официальная реакция закона отсутствует на случай *фиктивного развода*, хотя в практике он распространен весьма давно, еще с 70-х гг. XX в. Поводом к фиктивному разводу, как правило, служит желание сторон обойти жилищное законодательство (получить или улучшить социальное жилье), специальные правила о регистрации граждан (в Москве и т.п. городах), ранее — междугородном обмене квартир.⁹

4. Особое место занимают случаи *фиктивного раздела имущества* имеющий целью уйти полностью или частично от имущественных гражданско-правовых обязательств одного из супругов.

Фиктивный раздел имущества может быть подвергнут двум различным процедурам - в зависимости от способа осуществления данного акта. Если супруги заключили соглашение о разделе брачной собственности, то предъявляется иск о признании этого соглашения недействительным. Если раздел осуществлен судебным решением в результате бракоразводного (по правилам ст. 24 СК РФ) или автономного процесса, его фиктивность должна подтверждаться

⁹Тарусина Н.Н. О новом концепте брака, или «пятой колонне» в брачном пространстве // Вестник ЯрГУ. 2014. № 2.

в порядке пересмотра судебного акта по вновь открывшимся обстоятельствам.

Имущество, приобретенное совместно лицами во время нахождения в браке, который признан недействительным, считается их общей долевой собственностью и может быть разделено по соглашению между ними. Данное положение фикция. При разделе общего имущества супругов и определении долей в этом имуществе доли супругов признаются равными, если иное не предусмотрено договором между супругами, что тоже фикция, так как считая, что супруги имея одинаковые права на общее имущество, на самом деле могут иметь разные доли вклада в это общее имущество.

5. *Фиктивный брачный договор* есть разновидность фиктивной сделки. Признание его недействительным осуществляется по правилам ГК РФ, на что указывает бланкетная норма ч. 1 ст. 44 СК РФ. Цели данного деяния аналогичны фиктивному разделу имущества.

Таким образом, фиктивность в данной сфере весьма «мозаична», сами фиктивные акты нуждаются в систематизации и формировании вразумительной реакции семейного закона. Данное положение можно подтвердить следующими примерами.

Одной из фикций в семейном праве является признание родства ребенка. Происхождение ребенка от родителей (родителя) удостоверяется внесением органом ЗАГСа сведений о родителях (родителе) в запись акта о рождении ребенка. В соответствии с записью акта о рождении орган ЗАГСа выдает свидетельство о рождении ребенка. Содержащиеся в свидетельстве сведения о родителях (родителе) ребенка, внесенные на основании записи акта о рождении, являются доказательством происхождения ребенка от указанных в свидетельстве родителей (родителя). Исключения составляют случаи, когда сведения об отце ребенка в книге записей рождений внесены по заявлению матери, не состоящей в браке (п.3 ст.51 СК РФ), а также когда сведения об отце или матери ребенка в книге записей рождений записываются по указанию усыновителя (п.3 ст.134 СК РФ). Такие сведения - фикция, которая доказательством происхождения ребенка от указанного в записи лица в действительности не является, а только

предполагается законом.¹⁰

Объективное право может закрепить ту или иную фикцию, но с течением времени с расширением сферы правового регулирования фикция может утратить свое значение, будучи заменена нормами реального содержания. Например нормы, связанные с усыновлением (удочерением).

Усыновленный ребенок должен быть максимально приближен в правовом смысле к родным детям усыновителя. Но полное приравнивание усыновленного ребенка в личных и имущественных правах и обязанностях к родным детям усыновителя происходит на основании произведенного в соответствии с требованиями закона усыновления. Акт усыновления устанавливает как для усыновителя (и его родственников), так и для усыновленного (и его потомства) такие же права и обязанности, как и предусмотренные законом в отношении родителей и детей, связанных кровным родством. Усыновители наделяются родительскими правами и обязанностями, которые утрачивают кровные родители ребенка.

Закон запрещает браки между усыновленным и усыновителем. Другие родственные связи, создаваемые в результате усыновления, не являются препятствием к заключению брака. Так, может быть заключен брак между усыновленным и родной дочерью усыновителя.

Несмотря на полное прекращение правовых отношений между усыновленным и его кровными родственниками, сам факт родства, следовательно, и препятствия биологического характера для заключения брака сохраняются. Поэтому, несмотря на усыновление, факт кровного родства остается препятствием для заключения брака между близкими родственниками.

Усыновленные дети и их потомство по отношению к усыновителям и их родственникам, а усыновители и их родственники по отношению к усыновленным детям и их потомству приравниваются в личных неимущественных и имущественных правах и обязанностях к родственникам по происхождению. Эта норма – фикция, к родственникам приравниваются те, кто таковыми заве-

¹⁰Филимонова И.В. Фиктивный развод // Политика, государство и право. 2014. № 11.

домо не являются, и исключаются из состава родственников действительные родственники. Данная фикция предоставляет большие фактические и законодательные удобства. В тексте нормативных актов, упоминая родных детей, не нужно специально оговаривать права и обязанности усыновленных (удочеренных), в любых правоотношениях с участием усыновленных (удочеренных) достаточно доказательства факта усыновления (удочерения), чтобы определить статус ребенка и т.д. Поэтому, когда закон говорит, что родители являются законными представителями своих детей без специальных полномочий, или что членами семьи собственника жилища признаются постоянно совместно проживающие супруги и их дети, то ясно, что под детьми имеются также в виду усыновленные (удочеренные).

Однако законодатель может пойти по пути прямой регламентации прав и обязанностей усыновленных (удочеренных) лиц. Тогда, при том же правовом результате, какой достигается установлением упомянутой фикции, меняется юридический инструментарий. Уже в процитированных статьях закона заметен зародыш отступления от чистой фикции, поскольку в них говорится не только о приравнивании статуса усыновленных к детям, но и дается определенная расшифровка прав и обязанностей, и, следовательно, происходит замена правовой конструкции фикции на иной юридический инструмент - прямое нормативное регулирование.

В ряде случаев весьма трудно различить фиктивность и расчетливость. Сущностная и доказательственная границы определяются фактом создания семьи. Однако дифференциация затруднена, так как в односторонне фиктивном браке недобросовестная сторона для достижения своей корыстной цели бывает вынуждена демонстрировать приверженность к брачному союзу вступлением в отношения, характерные для супругов. Некоторые авторы даже не исключают возможности признания брака недействительным, как фиктивного, и после рождения ребенка.

Наибольшую сложность для формально-юридического анализа представляет конструкция «отсутствие цели создания семьи». СК РФ, в отличие

от большинства других современных законодательных актов, почти не содержит дефиниций, в частности, не предлагает определения понятия «семья», не фиксирует ее существенных признаков (основанность союза на супружестве, родстве, свойстве, совместное проживание, организация общего быта, ведения хозяйства, взаимная поддержка членов семейной общности и др.). В то же время норма п. 1 ст. 31 СК РФ предоставляет каждому из супругов свободу в выборе места жительства. Уже это обстоятельство затрудняет квалификацию обсуждаемого союза как фиктивного по крайней мере той его разновидности, в которой недобросовестные субъекты проживают раздельно и не поддерживают (почтине поддерживают) взаимные контакты. Видимо, в правилах ст. 31 следует учесть возможную коллизия сущностей действительного и фиктивного браков в рассматриваемом контексте. Полагаем, что в Общую часть СК РФ совершенно необходимо включить нормы о дефинициях семьи и фиктивного брака (либо конструкции фиктивности семейно-правовых актов в целом - с введением специальных норм по каждой разновидности).

В результате расторжения брака граждане смогут получить отдельное жилье. Далее, как известно, может последовать и бесплатная приватизация, возможность которой систематически нашим законодателем продлевается. Конструкцию фиктивного развода иногда используют и участники различных государственных программ, в частности таких, где установлены определенные ограничения, например возрастные, льготные условия предоставления жилья для военнослужащих или сотрудников правоохранительных органов; малоимущие многодетные семьи - для получения пособий и субсидий. В практике зафиксированы случаи предположительных фиктивных разводов, где в качестве стороны выступают депутаты, госслужащие высокого ранга, чтобы избежать ограничений, связанных с законодательством о противодействии коррупции (необходимостью предоставления сведений о доходах, закрытия счетов в зарубежных банках, запрета использования иных иностранных финансовых инструментов и т.п.). Рассматриваемая технология

используется также предпринимателями при угрозе банкротства. Поскольку СК РФ не содержит норм, которые реагировали бы на фиктивное расторжение брака, правоприменительная практика находится в затруднении. С одной стороны, казалось бы, не исключается аналогия гражданского законодательства о недействительности фиктивной сделки. Однако, с другой стороны, концентрация внимания законодателя только на фиктивном браке может означать как бы »декриминализацию» всех прочих фиктивных семейно-правовых актов или юридическое безразличие к ним.

Не исключаются случаи, когда фиктивно прекратившие свой брак стороны на момент обнаружения этого факта уже стремятся к реальному разводу.

Рассматриваемая конструкция нередко сопровождается фиктивным разделом имущества, в том числе исполняя роль юридической предпосылки для последнего - как истинной цели двойной фиктивности. Его мотивами являются обстоятельства, связанные, например, с ограничениями по госслужбе или банкротством. Кроме того, причиной может послужить стремление уменьшить имущественную базу для конфискации, возмещения ущерба и др. Аналогичная мотивация движет некоторыми супругами при заключении фиктивного брачного договора.

Кроме того, с позиций правоприменительной практики в тех случаях, когда совершение указанных сделок сводится к определению режима принадлежащих супругам объектов права собственности, сложность доказывания фиктивности таких соглашений, обусловлена также и характером производимых ими юридических последствий, их вещно-правовой природой. Так, в частности, если по смыслу п. 1 ст. 170 ГК РФ суть фиктивности заключается в несоответствии содержания и цели определенного акта или отношения закону, то применительно к обязательственным соглашениям вывод о фиктивности возможно сделать, оценив фактическое поведение субъектов с точки зрения достижения ими тех юридических последствий, на которые соответствующая сделка направлена. Применительно к соглашению о разделе общего имущества супругов и брачному договору, заключенным с целью определения долей

в общем имуществе и (или) для закрепления права личной собственности каждого из супругов (одного из них) на конкретные объекты, не имеет практического смысла констатация совершения либо несоблюдения каких-либо действий для достижения определенного законом юридического результата сделки, поскольку соответствующее право у супруга (личной собственности, доли в праве собственности) возникает непосредственно из заключенного договора.

Семейный кодекс РФ, вводя судебный порядок установления усыновления (по правилам гл. 29 ГПК РФ), отказался от института недействительности усыновления. Но, разумеется, отменить явление фиктивности законодатель не в силах. Поэтому последнее (и другие нарушения условий усыновления) должно рассматриваться как основание к отмене судебного решения об установлении усыновления - в порядке гражданского судопроизводства.

Как форма противоправного акта фиктивное усыновление в условиях современной социально-экономической ситуации может быть использовано, прежде всего, для получения права на меры социальной поддержки семей, связанные с усыновлением (федеральный и региональный материнский капитал, единовременные выплаты, связанные с достижением усыновленным ребенком определенного возраста и др.)

В практике также хорошо известно фиктивное взыскание алиментов. Заявление для выдачи судебного приказа или исковое заявление о взыскании алиментов подается в суд по сговору обязанного лица и формально управомоченного лица с целью последующего заявления об уменьшении размера алиментов другим лицам. Этими актами инспирируются либо бесспорная потребность в содержании, либо спор о праве на алименты. Последний фиктивен и служит как бы предметом другого спора, со своеобразной процессуальной природой - о признании фиктивным иска (заявления) о взыскании алиментов. Как правило, фиктивное заявление о взыскании алиментов осуществляется в алиментных правоотношениях между родителями и несовершеннолетними детьми. Если процесс исковой, в дело в качестве третьего лица без самостоятельных требований может привлекаться мать ребенка,

на которого наш «фиктивный ответчик» уже выплачивает алименты. В принципе, не исключается и заключение фиктивного соглашения о предоставлении материального содержания члену семьи - с аналогичными целями.

Некоторое распространение имеет и фиктивное признание отцовства: например, супругом матери внебрачного ребенка - вместо усыновления, процедура которого всегда была сложна; посторонним мужчиной - за материальное вознаграждение со стороны матери ребенка или в связи с его желанием получить определенные льготы (по налогообложению, в предоставлении жилья, в получении права на отсрочку по призыву на действительную военную службу и т.п.). Хотя каждый из приведенных примеров является правонарушением, первый из них можно считать мотивационно-благородным и в целом отвечает интересам ребенка, которые являются объектом приоритетной семейно-правовой охраны и защиты.

В жизни встречаются и другие фиктивные акты: фиктивная опека (попечительство), ее специальные разновидности - фиктивное приемное родительство, фиктивный патронат и другие - сопровождают или могут сопровождать отношения любого института семейного права. Так в фиктивной опеке в ряде случаев, побудительным мотивом может быть желание воспользоваться социальными льготами, связанными с воспитанием ребенка, оставшегося без попечения родителей, использовать возможность проживания на жилплощади подопечного, приобрести для ребенка право на внеконкурсное зачисление в вуз и другое. При этом набор обстоятельств фиктивной опеки, весьма индивидуален. Как пример фиктивной опеки можно выделить нередкие случаи опекунства ребенка бабушкой при наличии родителей или одного из них, не лишенных родительских прав, когда предъявлено постановление об установлении опеки определенной давности и возникают сомнения об его действии на момент подачи документов в вуз.

Немаловажную роль в противоправной мотивации принять ребенка-сироту на воспитание в семью, как и в случае с усыновлением, может играть

и материальная составляющая. В условиях экономической нестабильности существование в федеральном и региональном законодательствах системы разнообразных форм материальной поддержки как самого ребенка-сироты, так и взявшей его на воспитание приемной семьи в виде единовременных и ежемесячных выплат, дополнительных льгот и компенсаций, а также отсутствие четкого механизма контроля за целевым использованием этих выплат способствуют появлению случаев, когда для замещающих родителей предметом основной заботы являются не интересы приемных детей, а решение собственных материальных и жилищных проблем. Особую актуальность этот вопрос приобретает для сельской местности, где уровень доходов населения крайне низок и приемное родительство не только становится основным источником существования семьи, но и привлекает дополнительные рабочие руки в личное подсобное хозяйство. В этой связи во избежание злоупотреблений со стороны приемных родителей органам опеки и попечительства необходимо в каждом конкретном случае наиболее тщательно подходить к отбору кандидатов в приемные родители, не ограничиваясь формальной проверкой документов, оценивать их заинтересованность через призму заботы о приемных детях, а при выявлении недобросовестности — инициировать вопрос о взыскании использованных не по назначению денежных средств.

3.2 Проблема определения признаков юридической фикции

Последние два десятилетия характеризуются резким возрастанием интереса к категории юридической фикции. Пришло четкое осознание того, что юридическая фикция представляет собой межотраслевой объект исследований, и достижения отдельных отраслей права, отражающие как позитивные, так и негативные проявления данного феномена, должны анализироваться теорией права и критически осмысливаться. Пока этот процесс далек от завершения. В классическом понимании фикция рассматривается как прием юридической техники, с помощью которого несуществующее считается существующим и наоборот, что имеет определенное юридическое значение. Тем не менее, вопрос о понятии и признаках юридической фикции как приема юридической техники

остаётся дискуссионным, что неудивительно, поскольку исследователи вкладывают в это понятие различный смысл. В научной литературе чаще всего называют следующие признаки юридической фикции.

1. Ложность (условность) - намеренное введение в заблуждение другого человека. Обман - широкое понятие, включающее в себя не только представление ложных информации, но и факт умолчания об истине либо замалчивание некоторых сведений. Факты искажения, безусловно, должны носить умышленный характер (речь идет о прямом либо косвенном умысле).

В целом в науке можно выделить два подхода к решению проблемы ложности (условности) юридической фикции.

В основе первого подхода лежит тезис об истинности как неотъемлемом свойстве норм права. Сторонники второго подхода отрицают возможность применения к правовым нормам критериев «истина» или «ложь», поскольку правовые нормы не отражают действительность, а фиксируют должное, т.е. правовая норма рассматривается инструмент активного воздействия на реальность.¹¹

В тех случаях, когда законодатель устанавливает фиктивное положение, он намеренно искажает действительность, но заведомо ложные положения, получая отражение в правовых нормах, приобретают характер условной истины, поскольку нормы права общеобязательны.

2. Юридическая неопровержимость. Фактически можно опровергнуть фикцию об одновременной смерти лиц, умерших в один и тот же день, представив суду письменные доказательства - свидетельства о смерти, но это не повлечет никаких юридических последствий.

Юридическая фикция может быть опровергнута, но не может иметь в основе какой-либо спор. Да и, собственно, оспаривать фикцию нет необходимости, ведь правотворческий орган специально применяет такой прием юридической техники.

¹¹Лотфуллин Р.К. Юридические фикции в гражданском праве. М.: Юрист, 2012. С. 51-52.

3. Универсальность. Этот признак означает, что юридические фикции распространены во всех отраслях права, во всех правовых системах современности и их бытие не ограничено историческими рамками. Этот признак не является специфическим для юридической фикции. То же самое можно сказать и о других средствах юридической техники - о принципах права, презумпциях, аксиомах и т.д.

4. Способность юридических фикций вызывать друг друга. Этот признак свойственен далеко не всем юридическим фикциям. Например, в результате усыновления ребенка могут быть изменены место и дата его рождения. Но здесь нет двух фикций, которые вызывали бы друг друга. В усыновлении фикция не усматривается, поскольку усыновитель и усыновленный не считаются кровными родственниками, а лишь приравниваются к ним. Изменение даты и места рождения ребенка по своей сути фиктивны, но они не вытекают из усыновления с необходимостью.¹²

Таким образом, юридические фикции в большинстве случаев существуют автономно, так как каждая юридическая фикция предусматривается для конкретного случая. Как правило, появление юридической фикции вызывается не другой юридической фикцией, а необходимостью регулирования определенных общественных отношений.

5. Цель применения юридической фикции, указание на которую иногда встречается в определении ее понятия. Цели применения фикций крайне разнообразны и зависят от многих факторов - разновидности фикции, задач, решаемых субъектом, применяющим фикцию и т.п. К тому же цели, преследуемые при применении приема фикций, порой могут достигаться и с помощью других средств юридической техники, например, аналогии. Следовательно, вряд ли целесообразно вводить цель применения юридической фикции в определение ее понятия.

6. Формальность и категоричность. Иногда также говорят об императив-

¹²Танимов О.В. Фикции в международном праве // Московский журнал международного права. 2014. № 4. С. 11.

ности фикций, их общеобязательности. Поскольку фикция является приемом юридической техники, и, в частности, с ее помощью конструируются правовые нормы, фикция не может не испытывать на себе влияние формализма права. Она является одним из средств формализации нормативного материала и упрощения структуры фактических составов. Формальность фикции также обуславливает возможность ее использования в юридическом процессе в качестве формального доказательства, не имеющего значения для познания объективной истины, но необходимого в целях процессуальной экономии. Категоричность фикции отрицает возможность осуществления сконструированной при ее помощи ситуации.¹³

7. Произвольность формулирования фикции. Действительно, нет четких признаков, по которым можно было бы обнаружить в норме права юридическую фикцию. Не всегда она формулируется с помощью оборотов «как бы», «как если бы» или «считается». Особенно это справедливо для латентных фикций, которые можно обнаружить, только проведя сопоставительный анализ данной нормы права с другими. Кроме того, само по себе употребление определенного слова или оборота не дает еще оснований констатировать использование фикции. Нельзя сказать, что фикция как прием юридической техники применяется только в исключительных случаях; нередко этим приемом пользуются без особой нужды.

8. Ограничительный характер толкования. Толкование фикций не должно носить расширительный характер, так как фикция сама по себе уже выходит за рамки формальной определенности права.

9. Очевидность - характерна не для всех юридических фикций, поскольку существуют латентные, скрытые фикции, существование которых можно обнаружить только при толковании нормы права.

10. Юридические фикции употребляются с целью вызвать определенные юридические последствия. Эти правовые последствия могут быть абсолютно разными. Например, с целью сохранения тайны усыновления можно изменить

¹³Курсова О. А. Фикции в российском праве. Н. Новгород, 2011. С. 12..

запись даты и места рождения усыновленного ребенка - ст. 135 СК РФ; с целью процессуальной экономии ст. 118 ГПК РФ предусматривает, что судебное извещение считается доставленным лицу, которое не сообщило о перемене своего места жительства во время производства по делу, по известному суду адресу, даже если лицо по этому адресу не проживает или не находится.

Таким образом, с учетом проанализированных признаков юридической фикции как приема юридической техники, возможно применить следующее определение ее понятия: юридическая фикция - это прием юридической техники, при помощи которого конструируется юридически неопровержимое относительно ложное положение, которым существующее признается несуществующим и наоборот, содержащееся в источниках права или соглашении сторон и влекущее определенные юридические последствия

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Фикция - несуществующее, мнимое, ложное. Фикции представляют собой правовую конструкцию, которая позволяет признавать юридическими фактами либо вовсе не существующие, либо лишь вероятно существующие факты.

Правовые фикции - сформулированные в законодательстве положения о несуществующих фактах, которые признаются существующими, а потому имеющими определенные юридические последствия.

В настоящее время фикции в российском законодательстве используются во всех без исключения отраслях права.

В законодательстве отсутствуют какие-либо термины, определенно указывающие на то, что перед нами фикция. Ближе всего к этому значению слово «считается». Этот термин может обозначать фикцию или презумпцию.

В семейном праве можно выделить фикции:

- признание родства ребенка при записи в свидетельство о рождении;
- получение фамилии одного из супруга другим при вступлении в брак;
- общее имущество и раздел данного имущества супругов;
- прекращение брака вследствие объявления судом одного из супругов умершим;
- правоотношения, связанные с усыновлением детей.

Правовая фикция - несуществующее положение, но в силу определенных обстоятельств признаваемое законодателем как реальное, существующее и ставшее в силу этого обязательным.

Фикция является юридическим образованием, противоречащим реальности, но сознательно используемым для достижения ряда юридических последствий или желаемых судебных решений.

Так или иначе, очевидно, что и в теоретическом, и в прикладном плане явления фиктивности должны быть систематизированы, оценены и получить реакцию на уровне отраслевого (в нашем случае семейного) закона. Как уже подчеркивалось ранее (в связи с анализом сущности фиктивного брака), в общей части СК РФ целесообразно зафиксировать понятие о конструкции

фиктивности в семейно-правовой сфере, возможно, с дефиницией очевидных для практики ее разновидностей и открытым перечнем, в соответствующих главах Особенной части - дифференцировать правовые последствия фиктивного акта конкретного вида и другие необходимые специальные правила.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

I Правовые акты

1 Конституция Российской Федерации от 12.12.1993 (ред. от 21.07.2014) // Собрание законодательства РФ. – 2014. – № 31. – Ст. 4398.

2 Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 03.07.2016) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2017) // Российская газета. – 1994. - 08 дек. – № 238-239.

3 Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ (ред. от 23.05.2016) // Собрание законодательства РФ. – 1996. - № 5. - Ст. 410.

4 Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 № 223-ФЗ (ред. от 30.12.2015) // Российская газета. – 1996. – 27 янв. – № 17.

II Специальная литература

5 Антокольская, М.В. Семейное право: учебник / М.В. Антокольская. - 2-е изд. - М.: Норма, 2012. - С. 137-170.

6 Барихин, А.Б. Большая юридическая энциклопедия. Серия «Профессиональные справочники и энциклопедии» / А.Б. Барихин. – М.: Книжный мир, 2010. – 960 с.

7 Данилова, Е.С. К вопросу о понятии, классификации и значении юридических фикций / Е.С. Данилова // Юридическая наука. - 2014. - № 3. - С. 112.

8 Звенигородская, Н.Ф. Признание недействительным брачного договора: общее и частное / Н.Ф. Звенигородская // Ленинградский юридический журнал. - 2013. - № 3. – С. 23.

9 Злобина, И.В. О юридической сущности брачного контракта: гражданско-правовая сделка или супружеский контракт / И.В. Злобина // Закон и право. - 2008. - № 8. - С. 42.

10 Игнатенко, А. Брачный договор. Законный режим имущества супругов / А. Игнатенко, Н. Скрыпников. - М.: Юнити, 2009. - 328 с.

11 Коголовский, И.Р. Фиктивные состояния в семейном праве / И.Р. Ко-

головский // Юрист. - 2013. - № 5. - С. 20-23.

12 Комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации / под общ. ред. Крашенинникова П. В. - М.: Издательская группа ИНФРА - М - НОРМА, 2009. - 618 с.

13 Комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации / отв. ред. А.М. Нечаева. - М.: Юрайт, 2009. – С. 54.

14 Королев, Ю.А. Комментарий к Семейному кодексу РФ / Ю.А. Королев. - М.: Юстицинформ, 2011. - 604 с.

15 Косова, О.Ю. Предмет семейного права и семейное законодательство / О.Ю. Косова // Государство и право. - 2010. - № 7. - С. 74.

16 Лобанов, Г.А. Брачный договор / Г.А. Лобанов // ЭЖ-ЮРИСТ. - 2008. - № 2. – С. 15.

17 Лотфуллин, Р.К. Юридические фикции в гражданском праве / Р.К. Лотфуллин. - М.: Юрист, 2012. - С. 51-52.

18 Максимович, Л.Б. Брачный договор в российском праве / Л.Б. Максимович. - М.: Ось-89, 2012. - 376 с.

19 Мелехин, А.В. Теория государства и права: учебник / А.В. Мелехин. - М.: Маркет ДС, 2012. - 834 с.

20 Муратова, С.А. Семейное право: учебное пособие / С.А. Муратова. - М.: Юриспруденция, 2007. - 348 с.

21 Нечаева, А.М. Семейное право / А.М. Нечаева. - М.: Юрайт-Издат, 2008. - 630 с.

22 Нечаева, А.М. Семейное право: курс лекций / А.М. Нечаева. - 2-е изд. - М.: Юристь, 2010 - 340 с.

23 Никиташина, Н.А. Фиктивное усыновление как разновидность нелегальных фиктивных конструкций / Н.А. Никиташина // Вестник хакасского государственного университета им. Н.ф. Катанова. – М., 2015. – С. 150.

24 Новейший энциклопедический словарь / под ред. Е.А Варшавской. – М., 2014. – С. 1306.

25 Пчелинцева, Л.М. Семейное право России: учебник для вузов / Л.М.

Пчелинцева. - М.: Норма, 2008. - 632 с.

26 Танимов, О.В. Фикции в международном праве / О.В. Танимов // Московский журнал международного права. - 2014. - № 4. - С. 11.

27 Тарусина, Н.Н. О новом концепте брака, или «пятой колонне» в брачном пространстве // Вестник ЯрГУ. Серия: Гуманитарные науки. - 2014. - № 2. – С. 54-65.

28 Тарусина, Н.Н. Семейное право. Очерки из классики и модерна / Н.Н. Тарусина. - Ярославль, 2013. - С. 417- 418.

29 Тарусина, Н.Н. Семейное право: в «оркестровке» суверенности и судебного усмотрения / Н.Н. Тарусина. - М.: Проспект, 2014. – С. 147.

30 Филимонова, И.В. Фиктивный развод / И.В. Филимонова // Политика, государство и право. - 2014. - № 11. – С. 65.

31 Шахматов, В.П. Вопросы семейного права в практике судов: учебное пособие / В.П. Шахматов. - М.: Юридическая литература, 2011. - 376 с.