**3 курс очно-заочное СПО**

**Семейное право**

**К-4**

**Тема 1. Предмет и метод семейного права 2 часа**

**Читать, пересказывать**

**1. Понятие и предмет семейного права**

**и семейного законодательства**

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

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

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

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

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

Предметом семейного права является совокупность (система) отношений, регулируемых соответствующей отраслью права (семейных отношений). Понятно, что характеристика такого рода социальных связей вряд ли возможна без определения ключевого понятия: что есть семья. Около 100 лет назад В.И. Синайский указывал: "К сожалению, в нашем праве понятие семьи лишено всякой определенности и ясности" <1>. С тех пор в этом вопросе мало что изменилось. По-прежнему нет легального определения семьи (да и нужно ли оно?). В различных отраслях законодательства (гражданском, жилищном, трудовом и т.д.) в понятие семьи вкладывается разное содержание. Как и прежде, продолжаются споры в юридической науке <2>.

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

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

По мнению Г.Ф. Шершеневича, семья представляет собой союз лиц, связанных браком, и лиц, от них происходящих <1>. В ст. 2 Семейного кодекса РФ к членам семьи отнесены: супруги, родители и дети (усыновители и усыновленные). Одновременно указывается, что семейное законодательство в случаях и пределах, предусмотренных законодательством, регулирует также отношения между другими родственниками и иными лицами и, кроме того, определяет формы и порядок устройства в семью детей, оставшихся без попечения родителей.

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

Семья есть явление социальное <1>. "Семья, - по мнению советских ученых, - представляет собой сложный комплекс естественно-биологических, психологических, духовных, материальных связей. Далеко не во всех своих элементах они приемлют правовое регулирование" <2>.

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

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

Отношения, входящие в предмет семейного права, характеризуются тем, что их субъектами являются лица физические. Вместе с тем семейное законодательство содержит ряд норм, "адресованных" иным лицам (например, органам опеки и попечительства).

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

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

Неимущественные отношения, регулируемые семейным правом, неоднородны. В первую очередь следует выделить личные неимущественные отношения. Например, в соответствии с правилом, содержащимся в ст. 32 СК РФ, супруги по своему желанию выбирают при заключении брака фамилию одного из них в качестве общей фамилии, либо каждый из супругов сохраняет свою добрачную фамилию, либо, если иное не предусмотрено законами субъектов Российской Федерации, присоединяет к своей фамилии фамилию другого супруга. Принято считать, что личные неимущественные отношения в сравнении с имущественными отношениями имеют приоритетный характер, так как имущественные отношения всегда связаны с ними и вытекают из них <1>.

Как представляется, семейное право регулирует и такие неимущественные отношения, как организационные, т.е. направленные на упорядочение (нормализацию) иных общественных отношений, действий их участников <1>. К их числу, в частности, относятся многие отношения, складывающиеся по поводу заключения брака (см., например, ст. 10, 15 СК), в процессе выявления и учета детей, оставшихся без попечения родителей (ст. 122 СК), и др.

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

2. Метод семейного права

Характеризуя метод семейного права, т.е. способ воздействия семейного права на регулируемые им общественные отношения, прежде всего необходимо обратить внимание на преобладание в семейном праве императивных норм, правил, предписывающих определенный вариант поведения. Конечно, возложение обязанности на кого-либо из участников семейных отношений означает одновременное наделение правом другого (других) участника, точно так же как предоставление субъективного права неизбежно предполагает несение кем-либо корреспондирующей с этим правом обязанности. (Иначе будет "голое" право.) Но в семейном праве во всех этих случаях субъекты лишены возможности выбирать варианты поведения - нет диспозитивности. Так, семейное законодательство исходит из принципа добровольности брачного союза мужчины и женщины (п. 3 ст. 1 СК). Однако условия и порядок заключения брака определены императивными нормами (ст. 10 - 15 СК). Брак может быть прекращен путем его расторжения, т.е. по воле одного или обоих супругов. Но и здесь усмотрение в ряде случаев ограничивается императивными указаниями. Так, муж не имеет права без согласия жены возбуждать дело о расторжении брака во время беременности жены и в течение года после рождения ребенка (ст. 17 СК). Расторжение брака в судебном порядке производится, если судом установлено, что дальнейшая совместная жизнь супругов и сохранение семьи невозможны. Суд может принять меры к примирению супругов и вправе отложить разбирательство дела, назначив супругам срок для примирения (ст. 22 СК). В этих случаях усмотрение супругов находится под контролем суда. Нормы семейного законодательства о недействительности брака (ст. 27 - 29 СК), естественно, императивные, точно так же как правила о законном режиме имущества супругов (ст. 33 - 39 СК) и об ответственности супругов по обязательствам (ст. 45 - 46 СК). Императивными нормами регламентируется установление происхождения детей (ст. 47 - 53 СК).

Большинство норм семейного права предписывают определенный вариант поведения, тем самым ограничивая усмотрение участников семейных отношений. В ряде случаев допускается вмешательство в дела семьи суда, органов опеки и попечительства, что также ограничивает свободу выбора варианта поведения. Некоторые семейные права являются одновременно и обязанностями участников соответствующих отношений. Так, родители имеют право и обязаны воспитывать своих детей (п. 1 ст. 63 СК).

Итак, метод семейного права может быть охарактеризован как императивный.

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

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

С учетом изложенного метод семейного права может быть определен как императивный с некоторым допущением диспозитивности, причем диспозитивность (свобода выбирать вариант поведения, возможность действовать по своему усмотрению) может быть "перечеркнута" решением суда, т.е. заменена императивным указанием <1>.

Вопрос о методе семейного права относится к числу дискуссионных. Так, Е.М. Ворожейкин указывал, что советское семейное право характеризуется императивностью большинства норм, но не отвергал целесообразность применения диспозитивных правил (см.: Белякова А.М., Ворожейкин Е.М. Советское семейное право. М.: Юрид. лит., 1974. С. 12). В.Ф. Яковлев полагал, что метод семейного права по содержанию воздействия на отношения является дозволительным, а по форме предписаний - императивным (см.: Советское семейное право: Учебник / Под ред. В.А. Рясенцева. М.: Юрид. лит., 1982. С. 11. См. также: Пчелинцева Л.М. Указ. соч. С. 12 - 15). М.В. Антокольская считает, что метод семейного права может быть охарактеризован в целом как диспозитивный и ситуационный (см.: Антокольская М.В. Семейное право: Учебник. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юристъ, 2004. С. 21 - 31).

3. Основные начала семейного законодательства

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

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

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

К выявлению системы принципов семейного права и анализу их содержания обращались многие ученые. Так, А.И. Пергамент в 1951 г. называла такие принципы (советского) семейного права, как полное равенство мужчины и женщины в личных и имущественных правах, возникающих в силу брака и родства; охрана материнства и детства; осуществление родительских прав исключительно в интересах детей; единобрачие <1>.

Примерно так же очерчивал принципы семейного права Г.М. Свердлов в 1958 г. При этом, кроме названных, им выделялись и такие принципы, как равноправие граждан независимо от национальности и расы; свобода семейного права от влияния каких-либо религиозных правил; всесторонняя охрана родительских прав <1>.

В 1982 г. В.Ф. Яковлев называл следующие принципы семейного права: равноправие граждан в семейных отношениях; равноправие мужчины и женщины; единобрачие (моногамия); свобода и добровольность в заключении брака; свобода расторжения брака под контролем государства; государственная забота о матери, ребенке, всемерная охрана их интересов, поощрение материнства; взаимная свобода членов семьи, моральная и материальная поддержка ими друг друга <1>.

Г.К. Матвеев в 1985 г. главными началами (принципами) правового регулирования брачно-семейных отношений признавал: свободу брака, свободу расторжения брака, признание только гражданского светского брака, моногамию, равноправие супругов и всемерную защиту интересов детей <1>.

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

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

Среди основных начал семейного законодательства названы:

1) необходимость укрепления семьи;

2) недопустимость произвольного вмешательства кого-либо в дела семьи;

3) обеспечение беспрепятственного осуществления членами семьи своих прав;

4) обеспечение возможности судебной защиты семейных прав;

5) добровольность брачного союза мужчины и женщины;

6) признание только гражданского светского брака;

7) равенство прав супругов в семье;

8) приоритет семейного воспитания детей;

9) обеспечение приоритетной защиты прав и интересов несовершеннолетних и нетрудоспособных членов семьи;

10) недопустимость ограничения прав граждан при вступлении в брак и в семейных отношениях по признакам социальной, расовой, национальной, языковой или религиозной принадлежности <1>.

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

Думается, прав Г.Ф. Шершеневич, указывая: "К семейным правам не должны быть причислены устанавливаемые законом права на взаимную любовь, уважение, почтение, потому что это мнимые права, лишенные санкции, - право имеет дело только с внешним миром, но не с душевным" <1>. Поэтому вряд ли следует соглашаться с утверждением, будто правовое регулирование семейных отношений "можно построить таким образом, чтобы оно способствовало становлению и сохранению между членами семьи взаимной любви и уважения, ответственности перед семьей и стремлению членов семьи осуществлять взаимопомощь и поддержку друг друга" <2>.

Включение в закон рассматриваемых положений, наверное, нельзя оценивать отрицательно, быть может, следует даже приветствовать. Но при этом надо отдавать себе отчет в том, что "перевести на юридический язык" такие понятия, как любовь и уважение (в семье), еще никогда не удавалось и вряд ли когда-нибудь удастся.

Так, В.И. Синайский писал: "Естественные и нравственные отношения лишь лежат в основе юридических отношений членов семьи. Поэтому при толковании норм семейного права необходимо стремиться придать нормам юридическое значение, а не ограничиваться констатированием их нравственного характера" <1>.

Невозможно принудить к исполнению в натуре "обязательства" любить и уважать других членов семьи, как невозможно обеспечить данное обязательство санкциями или создать (придумать) обязанности (и соответствующие права), исполнение которых (реализация которых) приведет к цели - взаимной любви и уважению. Практически в данном случае мы имеем дело с призывом, лишенным правового содержания.

Что касается упоминания о взаимопомощи, то и здесь право бессильно. Будучи "вмонтированным" в юридическую материю, требование о необходимости взаимопомощи трансформируется, приобретая форму обязанностей по содержанию одними членами семьи других.

Наконец, словосочетание "ответственность перед семьей всех ее членов" использовано не в юридическом смысле. По-видимому, в данном случае об ответственности говорится с точки зрения социальной. Во-первых, оставаясь на юридических позициях, следует считать, что ответственность наступает при наличии неких противоправных действий. Во-вторых, привлечение к ответственности предполагает применение санкций. В-третьих, сколько бы ни говорилось в науке о том, что семья является субъектом права, или о необходимости признания семьи субъектом права <1>, закон не считает семью участником правовых отношений. Регулируются отношения, складывающиеся между членами семьи, и т.д.

Среди принципов семейного права в п. 3 ст. 1 СК РФ упоминается указание о разрешении внутрисемейных вопросов по взаимному согласию. Как представляется, это тоже только пожелание. По-видимому, следует констатировать, что речь идет об идеале, к которому надо стремиться, понимая его недостижимость. А с точки зрения правовой обеспечить торжество "взаимного согласия" попросту невозможно. Конечно, можно вменить в обязанность всех членов семьи решение определенного рода вопросов (и дать их перечень) только "единогласием". Но, во-первых, не будет ли это произвольным вмешательством в "семейные дела"? Не противоречит ли это сути семейных отношений? Не приведет ли к тому, что ряд решений попросту невозможно будет принять из-за разногласий между членами семьи или нежелания кого-либо из членов семьи участвовать в принятии решения? Во-вторых, право не обладает и не может обладать средствами, которые могли бы обеспечить реализацию такого рода норм.

На укрепление семьи направлено очень большое количество норм семейного законодательства. Даже регламентация отношений, предшествующих заключению брака, кроме прочего имеет цель способствовать укреплению будущей семьи (ст. 11 - 15 СК). При рассмотрении дела о расторжении брака при отсутствии согласия одного из супругов на расторжение брака суд вправе принять меры по примирению супругов и отложить разбирательство дела, назначив супругам срок для примирения (п. 2 ст. 22 СК). Расторжение брака в судебном порядке производится, если судом установлено, что дальнейшая совместная жизнь супругов и сохранение семьи невозможны (п. 1 ст. 22 СК). Суд не может признать брак фиктивным, если лица, зарегистрировавшие такой брак, до рассмотрения дела судом фактически создали семью (п. 3 ст. 29 СК). Родители могут быть лишены родительских прав лишь при наличии чрезвычайных обстоятельств, указанных в законе, и в порядке, установленном законом (ст. 69, 70 СК), и т.д. и т.п.

Следует заметить, что укреплению семьи призваны способствовать и нормы иных отраслей законодательства (например, жилищного законодательства).

Недопустимо произвольное вмешательство кого-либо в дела семьи. Это означает, что члены семьи свободны в принятии каких бы то ни было решений, затрагивающих интересы семьи. Никто не вправе "диктовать" свою волю членам семьи или осуществлять вмешательство в дела семьи иным образом (например, родители одного из супругов, оказывая семье материальную поддержку, пытаются навязать нравящийся им образ жизни).

Вместе с тем, рассматривая содержание данного принципа, важно обратить внимание на то, что недопустимо только произвольное вмешательство. В ряде случаев закон позволяет вмешиваться в дела семьи. Таких случаев немало. Это касается и расторжения брака, и воспитания детей и пр. Чаще всего закон допускает вмешательство в дела семьи суду, органу опеки и попечительства, прокурору. Иногда таким правом обладают и иные лица. Так, должностные лица организаций и граждане, которым станет известно об угрозе жизни или здоровью ребенка, о нарушении его прав и законных интересов, обязаны сообщить об этом в орган опеки и попечительства (п. 3 ст. 56 СК).

Допущение законом случаев вмешательства в дела семьи продиктовано стремлением обеспечить интересы "слабого" участника семейных отношений (например, несовершеннолетнего гражданина) или не допустить отступлений от основных положений государственной семейной политики и т.п.

Право в целом (в том числе семейное) должно стремиться к обеспечению возможности беспрепятственного осуществления субъективных прав. В соответствующей части ст. 1 СК РФ, по сути, воспроизводится общеправовой принцип. Его торжество есть свидетельство торжества права. Для его достижения правовые нормы предусматривают меры, обеспечивающие беспрепятственное осуществление субъективных прав, в том числе устанавливают порядок реализации прав, определяют процедуры (формы и пр.) осуществления прав, указывают механизмы принуждения обязанных лиц к исполнению своих обязанностей, называют санкции, применяемые к нарушителям прав, и т.д.

Права и свободы человека и гражданина обеспечиваются правосудием (ст. 18 Конституции РФ). Защита семейных прав осуществляется судом, а в случаях, предусмотренных Семейным кодексом, - государственными органами или органами опеки и попечительства. Действия государственных органов и органов опеки и попечительства могут быть обжалованы в суд.

Для заключения брака необходимо взаимное добровольное согласие мужчины и женщины (п. 1 ст. 12 СК). Понуждение к вступлению в брак недопустимо. И неважно, от кого исходит давление и руководствуясь какими соображениями, оказывается ли оно на одного или на обоих субъектов, в какую форму облечено понуждение (угроза, насилие и пр.) и т.д. В любом случае согласие на вступление в брак должно быть добровольным. При нарушении этого требования брак признается недействительным (ст. 27 СК).

Брак заключается в органах записи актов гражданского состояния. Права и обязанности супругов возникают со дня государственной регистрации брака в органах записи актов гражданского состояния (ст. 10 СК). Таким образом, можно констатировать существование постулата: нет регистрации - нет брака. Заменить государственную регистрацию каким-либо иным актом невозможно. Церковный брак законом не признается. При отсутствии государственной регистрации брака не возникают предусмотренные законом права и обязанности супругов. В быту гражданским браком часто называют союз мужчины и женщины, проживающих совместно без регистрации брака (юристы обычно именуют таких граждан сожителями). Такая терминология представляется неприемлемой. Дело в том, что само понятие "гражданский брак" появилось, когда господствовал церковный брак. И если люди проживали совместно без совершения соответствующего церковного обряда, то говорили, что они состоят в гражданском браке. Сегодня закон связывает правовые последствия только с браком, зарегистрированным в органах записи актов гражданского состояния. С этой точки зрения других браков, кроме гражданских (т.е. зарегистрированных), вообще не существует. Иногда лиц, совместно проживающих без регистрации брака, именуют фактическими супругами. Следуя этой логике, можно говорить и о юридических супругах (состоящих в зарегистрированном браке). Но не бывает брака незарегистрированного. Нельзя стать супругом (фактическим, юридическим), если брак не зарегистрирован.

Говоря о равенстве супругов как об одном из принципов семейного законодательства, надо иметь в виду следующие обстоятельства.

Во-первых, под равенством иногда понимают равноправие, т.е. наличие у субъектов одинаковых прав (по содержанию и объему).

Во-вторых, в гражданском праве под равенством субъектов понимается отсутствие власти и подчинения, т.е. один субъект не может повелевать другим.

Как представляется, в семейном законодательстве о равенстве супругов говорится в обоих значениях этого слова. Давно ушли в прошлое права личной власти мужа над женой (а также родителей над детьми, опекунов над опекаемыми) <1>.

Муж и жена равны в том смысле, что не подчинены друг другу; один супруг не может повелевать другим.

Вопросы жизни семьи решаются супругами совместно, исходя из принципа равенства супругов (п. 2 ст. 31 СК): супруги равны в правах (и обязанностях) - равноправны.

Принцип равенства супругов воплощен в ряде статей Семейного кодекса (ст. 31 - 39 и др.).

По общему правилу именно семейное воспитание обеспечивает здоровье, физическое, психическое, духовное и нравственное развитие детей. Поэтому естественно, что одним из принципов семейного законодательства назван приоритет семейного воспитания детей. Этот принцип конкретизируется в ряде статей Семейного кодекса (см., в частности, ст. 54, 55, 63, 121 - 123).

Необходимость приоритетной защиты прав и интересов несовершеннолетних и нетрудоспособных членов семьи обусловлена тем, что эти лица обычно являются наиболее "слабыми" участниками семейных отношений. Этим лицам обычно сложнее, чем другим членам семьи, "постоять за себя". Они наиболее уязвимы.

К числу "источников" рассматриваемого принципа следует отнести также Всеобщую декларацию прав человека, принятую ООН 10 декабря 1948 г. (здесь впервые дети провозглашены объектами особой защиты и заботы), Декларацию о социальных и правовых принципах, касающихся защиты и благополучия детей, особенно при передаче детей на воспитание и их усыновление на национальном и международном уровнях, от 3 декабря 1986 г. (ООН), Конвенцию о правах ребенка от 20 ноября 1989 г. (ООН), Европейскую конвенцию об осуществлении прав детей от 25 января 1996 г. (Совет Европы).

В целях реализации данного принципа в Семейном кодексе установлен ряд норм. Так, обеспечение интересов детей должно быть предметом основной заботы их родителей. Родители не вправе причинять вред физическому и психическому здоровью детей. Способы воспитания детей должны исключать пренебрежительное, жестокое, грубое, унижающее человеческое достоинство обращение, оскорбления или эксплуатацию детей (ст. 65). Родители могут быть лишены родительских прав (ст. 69 - 70). Но лишение родительских прав не освобождает родителей от обязанности содержать своего ребенка (п. 2 ст. 71) и т.д. и т.п.

Родители обязаны содержать своих нетрудоспособных несовершеннолетних детей, нуждающихся в помощи (ст. 85). Трудоспособные совершеннолетние дети обязаны содержать своих нетрудоспособных нуждающихся в помощи родителей (ст. 87). Нетрудоспособный нуждающийся супруг имеет право требовать предоставления алиментов от другого супруга, обладающего необходимыми для этого средствами (ст. 89), и т.д. и т.п.

В соответствии с ч. 2 ст. 19 Конституции РФ государство гарантирует равенство прав и свобод человека и гражданина независимо от пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного и должностного положения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, а также других обстоятельств. Запрещаются любые формы ограничения прав граждан по признакам социальной, расовой, национальной, языковой или религиозной принадлежности.

Соответственно в семейном законодательстве запрещены любые формы ограничения прав граждан при вступлении в брак и в семейных отношениях по признакам социальной, расовой, национальной, языковой и религиозной принадлежности (п. 4 ст. 1 СК).

Права граждан в семье могут быть ограничены только на основании федерального закона и только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты нравственности, здоровья, прав и законных интересов других членов семьи и иных граждан (п. 4 ст. 1 СК). "Истоки" данного правила находятся в ч. 3 ст. 55 Конституции РФ.

**Тема 2. Источники семейного права- 2 часа**

**Читать пересказывать.**

1. Характеристика источников семейного права

Главным источником любой отрасли права, в том числе и семейного, является Конституция Российской Федерации. Наряду с положениями, рассмотренными в § 2 настоящей главы, Основной Закон содержит базовые положения для любого законодательства. В соответствии с ч. 1 ст. 15 Конституция РФ имеет высшую юридическую силу, прямое действие и применяется на всей территории Российской Федерации; законы и иные правовые акты, принимаемые в Российской Федерации, не должны противоречить Конституции РФ.

В соответствии с Конституцией РФ семейное законодательство находится в совместном ведении Российской Федерации и субъектов Российской Федерации (п. "к" ч. 1 ст. 72). Как следует из ч. 2 ст. 76 Конституции РФ, по семейному законодательству издаются федеральные законы, принимаемые в соответствии с ними законы и иные нормативные правовые акты субъектов Российской Федерации. При этом согласно ч. 5 ст. 76 Конституции РФ законы и иные нормативные правовые акты субъектов Российской Федерации не могут противоречить федеральным законам. В случае такого противоречия приоритет принадлежит федеральным законам.

Основным актом, регулирующим семейные отношения, в настоящее время, безусловно, является Семейный кодекс, который определяет основные принципы семейного права, устанавливает основные начала правового регулирования семейных отношений (см. § 2 настоящей главы).

Гражданский кодекс регулирует целый ряд вопросов, связанных с семейными отношениями, соответственно и в Семейном кодексе есть гражданско-правовые нормы.

Из других федеральных законов, содержащих нормы семейного права, следует выделить Федеральный закон "О государственном банке данных о детях, оставшихся без попечения родителей" <1>. Нормы семейного права содержатся и в ряде других законодательных актов, например в Жилищном кодексе Российской Федерации (далее - ЖК РФ).

На федеральном уровне семейные отношения регулируются не только законодательными актами, но и Указами Президента Российской Федерации (например, Указ Президента РФ от 8 июня 1996 г. N 851 "Об усилении социальной поддержки одиноких матерей и многодетных семей" <1>) и Постановлениями Правительства Российской Федерации (например, Постановление Правительства РФ от 17 июля 1996 г. N 829 "О приемной семье" <2>). Важно, чтобы нормативные акты Президента РФ и Правительства РФ принимались в случаях, непосредственно предусмотренных Семейным кодексом либо другими федеральными законами.

Особо следует остановиться на ведомственных нормативных актах, принимаемых министерствами и иными федеральными органами исполнительной власти. В отношении таких документов существует общее правило, выраженное в Указе Президента РФ от 21 января 1993 г. N 104 "О нормативных актах центральных органов государственного управления Российской Федерации" <1>, а также в Постановлении Правительства РФ от 13 августа 1997 г. <2>.

Согласно названным актам нормативные акты министерств и ведомств Российской Федерации, затрагивающие права, свободы и законные интересы граждан или носящие межведомственный характер, подлежат государственной регистрации в Министерстве юстиции Российской Федерации и официальной публикации в газете "Российская газета", которая должна осуществляться не позднее 10 дней после их государственной регистрации. При этом акты, не прошедшие государственную регистрацию, а также зарегистрированные, но не опубликованные в установленном порядке, не влекут за собой правовых последствий.

Как указывалось выше, семейные отношения могут регулироваться нормативными актами субъектов Российской Федерации (республиками в составе Российской Федерации, краями, областями, городами Москвой и Санкт-Петербургом, автономной областью, а также автономными округами). В свою очередь акты субъектов Российской Федерации также делятся на законодательные акты представительных органов государственной власти и иные нормативные правовые акты, принимаемые в пределах своей компетенции исполнительными органами государственной власти.

Органы местного самоуправления вправе принимать решения, влияющие на семейные отношения, однако их компетенция существенно ограничена (см., например, ст. 13 СК).

На основании ст. 126 Конституции РФ Верховный Суд Российской Федерации, являясь высшим судебным органом по гражданским, уголовным, административным делам, подсудным судам общей юрисдикции, наряду с судебным надзором дает разъяснения по вопросам судебной практики. Такие разъяснения способствуют правильному и единообразному применению норм права, в том числе Семейного кодекса и других актов семейного законодательства.

Следует отметить, что разъяснения Верховных Судов СССР, РСФСР и Российской Федерации, данные до принятия Конституции РФ (12 декабря 1993 г.) и законодательных актов, принятых на ее основе, применяются в части, этим актам не противоречащей.

2. Аналогия в семейном праве

Принимая законодательные акты, законодатель зачастую стремится урегулировать "все и вся". Однако, как известно, жизнь богаче любой теоретической конструкции. Кроме того, жизнь изменчива. Появляются отношения, которые правом не урегулированы. В таких случаях говорят, что существует пробел в праве (законодательстве), т.е. существуют отношения, входящие в предмет правового регулирования (семейного) законодательства, но оно по поводу таких отношений "хранит молчание", нет соответствующих норм и в гражданском законодательстве. В таких ситуациях участники отношений определяют свои права и обязанности соглашением. Обычно при этом говорят, что совершена сделка (заключен договор, заключено соглашение), не предусмотренная законом, но ему не противоречащая.

Иногда стороны заключают известный закону договор (например, брачный договор) и включают в него условия, не предусмотренные законом (законодательством), но ему не противоречащие.

Регулятором отношений является законодательство и договор. Если нет ни того ни другого, то приходится прибегать к аналогии, о чем и говорится в ст. 5 СК РФ: "В случае, если отношения между членами семьи не урегулированы семейным законодательством или соглашением сторон, и при отсутствии норм гражданского права, прямо регулирующих указанные отношения, к таким отношениям, если это не противоречит их существу, применяются нормы семейного и (или) гражданского права, регулирующие сходные отношения (аналогия закона). При отсутствии таких норм права и обязанности членов семьи определяются исходя из общих начал и принципов семейного или гражданского права (аналогия права), а также принципов гуманности, разумности и справедливости".

В Кодексе о браке и семье РСФСР 1969 г. подобных норм не было, и это вполне объяснимо: то время не позволяло возникать отношениям, нормативно не урегулированным.

Считается, что законодательство (в том числе семейное) применяется по аналогии в тех случаях, когда существует пробел в праве. Как представляется, аналогия закона и аналогия права требуются при наличии такого пробела, если соответствующие отношения не регулируются договором. При этом правильнее было бы говорить не о пробелах в праве, а о пробелах в правовом регулировании.

Аналогия закона допустима при наличии следующих условий.

Во-первых, существуют семейные отношения, не урегулированные законодательством, т.е. отношения, входящие в предмет семейного права, но правил, регламентирующих такие социальные связи, законодательство не содержит.

Во-вторых, такие отношения не регламентированы и соглашением сторон (которое не противоречит законодательству).

В-третьих, существует закон или иной правовой акт, которым регулируются сходные отношения.

В-четвертых, применение указанного сходного закона (иного правового акта) к данному (не урегулированному законодательством или договором) семейному отношению не противоречит существу такого отношения.

Аналогия права допустима, когда семейные отношения не урегулированы законодательством и (или) договором и нет закона (иного правового акта), регламентирующего сходные общественные отношения. Аналогия права означает определение прав и обязанностей участников семейных отношений исходя из общих начал и смысла семейного законодательства. Семейное законодательство исходит из необходимости укрепления семьи, построения семейных отношений. Смысл семейного законодательства вряд ли можно определить одной фразой, он может быть обнаружен лишь в результате анализа всех семейно-правовых норм.

При использовании аналогии права необходимо учитывать требования добросовестности, гуманности, разумности и справедливости. Эти оценочные категории позволяют учесть определенные обстоятельства каждой конкретной ситуации.

3. Литература по семейному праву

По семейному праву опубликовано достаточно большое количество работ. Полагаем возможным выделить наиболее, с нашей точки зрения, выдающиеся труды.

Наибольший вклад в формирование науки российского семейного права, безусловно, внес известнейший дореволюционный российский цивилист А.И. Загоровский, создавший не превзойденный и по сей день труд "Курс семейного права" (1909). Из произведений, написанных до 1917 г., следует также обратить внимание на "Исследования по русскому праву семейному и наследственному" И.Г. Оршанского (1877), "Очерк юридических отношений, возникающих из семейного союза" К. Кавелина (1884), "Об отношениях супругов по имуществу" А.Ф. Казимира (1884), "О брачном союзе, расторжении брака, власти родителей и проч." А.З. Соколовского (1889), "Возникновение брака и семьи" К. Каутского (1903), "Личное и имущественное положение замужней женщины в гражданском праве" В.И. Синайского (1910).

Нельзя также не упомянуть о работах К.П. Победоносцева "Курс гражданского права" в 3 томах (1896), Н.С. Суворова "Учебник церковного права" (1908), В.И. Сергеевича "Лекции и исследования по древней истории русского права" (1910), Ю.С. Гамбарова "Гражданское право" (1911), Г.Ф. Шершеневича "Учебник русского гражданского права" (1911), Д.И. Мейера "Русское гражданское право" (1914), И.А. Покровского "Основные проблемы гражданского права" (1917), которые рассматривали институты семейного права в контексте науки гражданского права, поскольку традиционно семейное право считалось составляющей гражданского права.

Немалую лепту в развитие семейного права в России внесли советские ученые. Из трудов советского периода можно выделить: "Личные и имущественные отношения в советской семье" Н.В. Рабиновича (1952), "Советское семейное право" В.А. Тархова (1963), "Семейное право" В.А. Рясенцева (1967), "Основы законодательства о браке и семье" А.И. Пергамента (1969), "Семейные правоотношения в СССР" Е.М. Ворожейкина (1972), "Имущество супругов" В.П. Никитиной (1975), "Законодательство о браке и семье: Практика применения, некоторые вопросы теории" В.П. Шахматова (1981), коллективную монографию "Законодательство о браке и семье и практика его применения (к 20-летию Основ КоБС РСФСР)" (под ред. Л.М. Звягинцевой, Л.Г. Кузнецовой, Г.И. Стрельниковой, Н.И. Масленниковой и Б.Н. Мезрина (1982)), "Советское семейное право" Г.К. Матвеева (1985), "Вопросы советского семейного права в судебной практике" А.М. Беляковой (1989).

Особого внимания заслуживают комментарии к кодифицированным актам по семейному праву, в частности: в советский период - комментарии к Кодексу РСФСР о браке и семье, а с 1996 г. - комментарии к Семейному кодексу РФ. В их числе Комментарий к Кодексу о браке и семье (под ред. Н.А. Осетрова (1982)), Комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации (под ред. И.М. Кузнецовой (2002)), Комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации Л.М. Пчелинцевой (2004), Комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации (под ред. П.В. Крашенинникова (2006)).

Безусловный интерес представляют современные работы, посвященные отдельным институтам семейного права, в частности "Имущественные отношения в российской семье" Е.А. Чефрановой (1997), "Судебная защита прав ребенка" А.М. Нечаевой (2003), "Защита гражданских и семейных прав ребенка в Российской Федерации" Ю.Ф. Беспалова (2004), "Опека и попечительство: Теория и практика" Л.Ю. Михеевой (под ред. Р.П. Мананковой (2004)), "Правоотношения собственности супругов" А.В. Слепаковой (2005).

И разумеется, нельзя не упомянуть о произведениях разных лет, посвященных зарубежному и международному семейному праву. В их числе: "Вопросы брака и развода в международном частном праве" Н.В. Орловой (1960), "Брак и семья в международном частном праве" (1966), "Международная защита прав и интересов детей" И.К. Городецкой (1973), "Брак и развод в буржуазном семейном праве" О.А. Хазовой (1988), "Семейные отношения в международном частном праве" Н.А. Шебановой (1995), "Семейное право Российской Федерации и иностранных государств: Основные институты" (под ред. В.В. Залесского (2004)).

**Изучить весь!!!!!** Семейный кодекс РФ от 29 декабря 1995 г. // СЗ РФ, 1996, № 1.

**Подготока курсовой работы!!!!**

1. Предмет и метод семейного права: проблемы соотношения с другими отраслями, вопросы комплексного регулирования.
2. Развитие принципов семейного права.
3. Значение норм международного права в регулировании семейных отношений.
4. История развития семейного законодательства.
5. Семья как объект правовой охраны.
6. Эффективность взаимодействия норм частного и публичного права в обеспечении и защите семейных отношений, семейных ценностей.
7. Сроки в семейном праве.
8. [Применение мер ответственности в семейно-правовых отношениях](http://www.twirpx.com/file/1494171/)
9. [Правовые аспекты сущности брака](http://www.twirpx.com/file/1509078/)
10. Правовое регулирование заключения брака в РФ.
11. [Обстоятельств, препятствующие заключению брака](http://www.twirpx.com/file/1494187/): проблемы теории и практики
12. Недействительность брака.
13. Фиктивный брак – проблемы доказывания.
14. Понятие и основания прекращения брака.
15. Коллизионные проблемы расторжения брака
16. Заключение брака по зарубежному законодательству.
17. Прекращение брака по законодательству зарубежных стран.
18. [Проблемы правового регулирования фактических брачных отношений](http://www.twirpx.com/file/1494183/)
19. Проблемы регулирования неимущественных отношений в семье.
20. Проблемы регулирования имущественных отношений в семье.
21. Форма брачного договора и порядок его заключения
22. Признание брачного договора недействительным
23. особенности определения долей при разделе общего имущества супругов
24. Ответственность супругов по обязательствам.
25. Алиментные обязательства супругов и бывших супругов: реалии российской практики
26. Личные и имущественные правоотношения между супругами в зарубежных государствах.
27. [Порядок и практика установления отцовства в судебном порядке.](http://alegis.net/publ/16-1-0-42)
28. Добровольное установление отцовства.
29. Суррогатное материнство: сущность и проблемы правового регулирования.
30. Конвенция о правах ребенка ООН как инструмент защиты семейных прав ребенка в России.
31. Неравенство по гендерному признаку в родительских правоотношениях
32. Личные и имущественные права ребенка, проблемы их реализации.
33. Права и обязанности родителей.
34. Правовое положение несовершеннолетних родителей.
35. Особенности определения места жительства ребенка в различных видах семьи
36. Лишение родительских прав. Ограничение родительских прав.
37. Отбирание детей без лишения родительских прав
38. Предпосылки изменения российского законодательства об опеки и попечительства в сфере семейного права
39. Тайна усыновления в России: проблемы правового регулирования
40. Юридические особенности и правовая природа приемной семьи в Российской Федерации
41. Правовые последствия отмены усыновления в Российской Федерации
42. Правовое регулирование вопросов подготовки ребенка к усыновлению
43. Правовой статус пасынков (падчериц) и отчима (мачехи): условия
реализации имущественных прав и обязанностей
44. Усыновление как форма устройства детей, оставшихся без родителей
45. Алиментные обязательства родителей и детей.
46. Личные и имущественные правоотношения между родителями и детьми по законодательству зарубежных государств.
47. Алиментные обязательства других членов семьи.
48. [Соглашение об уплате алиментов - самостоятельный семейно-правовой институт](http://www.twirpx.com/file/1494192/)
49. Семейные споры в трансграничных браках: универсальные международные, межгосударственные и национальные механизмы их разрешения.
50. [Особенности правового регулирования брачно-семейных отношений, осложненных иностранным элементом](http://www.twirpx.com/file/1948095/)
51. Правовое положение детей, усыновленных иностранными гражданами.
52. [Пробелы в семейном законодательстве и пути их устранения](https://www.google.ru/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=6&ved=0ahUKEwjtn6TQ7_DPAhVDhSwKHXN-DaoQFgg6MAU&url=http%3A%2F%2Fwww.center-bereg.ru%2Fd1229.html&usg=AFQjCNEVGTz1kqnYzdwhfbqLauPYWCeOTA&sig2=pWOh7Fu_UvI8GQxhf7OPnQ&bvm=bv.136593572,d.bGg)

**Методические рекомендации есть на сайте Тамбовского филиала АНО ВО «РосНОУ»**

**Подготовка к экзамену!!!!**

**Список вопросов есть на сайте Тамбовского филиала АНО ВО «РосНОУ»**

**Основная литература**

1. Ильина О.Ю. Семейное право. Практикум. Кейсы [Электронный ресурс]: учебное пособие для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция»/ Ильина О.Ю.— Электрон. текстовые данные.— М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2015.— 240 c.— Режим доступа: http://www.iprbookshop.ru/66241.html.— ЭБС «IPRbooks» по паролю гриф УМЦ, НИИ
2. Семейное право [Электронный ресурс]: учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция»/ Ю.Ф. Беспалов [и др.].— Электрон. текстовые данные.— М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2017.— 415 c.— Режим доступа: http://www.iprbookshop.ru/81557.html.— ЭБС «IPRbooks» по паролю Гриф УМЦ, НИИ
3. Семейное право [Электронный ресурс]: учебник для студентов вузов/ — Электрон. текстовые данные.— М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2017.— 319 c.— Режим доступа: http://www.iprbookshop.ru/81847.html.— ЭБС «IPRbooks» Гриф МО, МВД

**Дополнительная литература**

1. Гришмановский Д.Ю. Семейное право [Электронный ресурс]: учебное пособие/ Гришмановский Д.Ю.— Электрон. текстовые данные.— Челябинск, Саратов: Южно-Уральский институт управления и экономики, Ай Пи Эр Медиа, 2019.— 262 c.— Режим доступа: http://www.iprbookshop.ru/81494.html.— ЭБС «IPRbooks»
2. Загоровский А.И. Курс семейного права [Электронный ресурс]/ Загоровский А.И.— Электрон. текстовые данные.— М.: Зерцало, 2016.— 464 c.— Режим доступа: http://www.iprbookshop.ru/64366.html.— ЭБС «IPRbooks»

 6.Захаркина А.В. Семейное право [Электронный ресурс]: курс лекций и практикум/ Захаркина А.В.— Электрон. текстовые данные.— Саратов: Ай Пи Эр Медиа, 2018.— 165 c.— Режим доступа: http://www.iprbookshop.ru/72543.html.— ЭБС «IPRbooks»

 7.Пучкова В.В. Семейное право Российской Федерации [Электронный ресурс]: учебное пособие/ Пучкова В.В.— Электрон. текстовые данные.— Саратов: Ай Пи Эр Медиа, 2018.— 268 c.— Режим доступа: http://www.iprbookshop.ru/71587.html.— ЭБС «IPRbooks»

 8. Семейное право [Электронный ресурс]: учебник/ Б.М. Гонгало [и др.].— Электрон. текстовые данные.— М.: Статут, 2019.— 318 c.— Режим доступа: http://www.iprbookshop.ru/88248.html.— ЭБС «IPRbooks»

 9.Фокина Е.М. Семейное право [Электронный ресурс]: учебное пособие/ Фокина Е.М.— Электрон. текстовые данные.— Тула: Институт законоведения и управления ВПА, 2018.— 95 c.— Режим доступа: http://www.iprbookshop.ru/78628.html.— ЭБС «IPRbooks»