

УДК 347.6

К ВОПРОСУ О ПЕРСПЕКТИВАХ РАЗВИТИЯ ДОГОВОРНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ СЕМЕЙНЫХ ОТНОШЕНИЙ

О.Н. Низамиева

Аннотация

Статья посвящена основным направлениям развития теории семейно-правового договора и договорного регулирования семейных отношений. Посредством анализа особенностей договоров, регулирующих семейные отношения, доказана необходимость закрепления самостоятельной категории семейно-правового договора. Результаты проведенного исследования позволили сделать вывод о формировании как общей, так и особенной части семейного договорного права.

Ключевые слова: семейное право, семейные отношения, договор, соглашение, договорное регулирование.

Современное семейное право характеризуется расширением сферы договорного регулирования отношений в семье. Явившись результатом изменений в социально-экономической сфере, договорное регулирование семейных отношений заняло свое место в реальной действительности. Впервые за долгие годы своего развития семейное законодательство предоставило возможность членам семьи заключать значительное количество договоров. Так, полноправными элементами механизма правового регулирования имущественных отношений супругов стали брачный договор, соглашение об уплате алиментов, а также соглашения об определении долей и о разделе общего имущества супругов. К семейно-правовым договорам, затрагивающим интересы ребенка, в частности, следует отнести соглашение об определении места жительства ребенка, соглашение о порядке осуществления прав родителем, проживающим отдельно от ребенка, соглашение об определении имени и фамилии ребенка (приобретает форму заявления, подаваемого в орган загса), соглашение об уплате алиментов, договор о приемной семье, договор о патронатной семье, договор о суррогатном материнстве. Таким образом, семейно-правовые договоры – это правовая реальность.

Вместе с тем задача найти и сформулировать надлежащую форму конкретизации общесправедливого для адресатов права способа согласования всех социальных интересов в сфере регулирования семейных соглашений оказалась недостигнутой. Механизм практического действия норм о семейных договорах остается недостаточно продуманным [1, с. 235].

Однако само появление договоров стимулировало правовую науку. И в настоящее время достаточно интенсивно ведется разработка теории семейно-

правового договора. Полагаем, что к основным направлениям развития теории семейно-правового договора и совершенствования законодательства должны быть отнесены следующие: разработка понятийного аппарата и общих положений о договоре в семейном праве; расширение сферы применения семейно-правового договора; унификация правового регулирования однотипных по своей природе договорных отношений; разработка положений о договорной ответственности и обеспечении исполнения семейно-правовых договорных обязательств; совершенствование отдельных семейно-правовых договорных институтов. Далее рассмотрим подробнее каждое из обозначенных направлений.

Разработка понятийного аппарата и общих положений о договоре в семейном праве. Договор как правовой инструмент, обязанный своим появлением гражданскому праву, постепенно расширяет сферу своего действия. В настоящее время данная конструкция находит применение практически во всех отраслях российского права. Однако «в зависимости от отрасли права, в которой применяется договорная конструкция, она принимает специфический характер, соответствующий определенным отношениям, составляющим предмет данной отрасли» [2, с. 13]. Свои особенности имеют и семейно-правовые договоры.

1. Договоры в семейном праве – «средства добровольного разрешения наиболее важных как для членов семьи, так и для общества вопросов семейной жизни» [3, с. 8]. Цели семейно-правовых договоров, как-то: воспитание ребенка, поддержка нуждающегося члена семьи, справедливый раздел имущества, реализация права ребенка на семейное воспитание и другие, не имеют аналогов в гражданском праве.

2. Круг субъектов семейно-правовых договоров ограничен. Семейно-правовые соглашения могут совершать только граждане, являющиеся членами семьи или, во всяком случае, обладающие взаимными семейными правами и обязанностями.

3. Семейно-правовые договоры, как правило, не являются самостоятельными юридическими фактами, порождающими семейное правоотношение (см. [4, с. 7, 16]). Главным образом они направлены на изменение или прекращение уже существующих отношений между членами семьи, а также на формализацию, координацию и осуществление их прав и обязанностей.

4. Семейное право характеризуется тесным и сложным взаимодействием публичных и частных начал. Наличие публичного интереса оказывает существенное влияние на ограничение диспозитивности и автономии воли. В регулировании семейных отношений публичный интерес влияет на формирование системы договоров, а также свободу усмотрения сторон при формировании условий договора.

5. Свобода договора в семейном праве значительно ограничена. Субъекты семейных отношений не обладают свободой выбора стороны соглашения, вида соглашения, они весьма ограничены в определении его содержания (см. [3, с. 8]).

6. Подавляющее большинство семейно-правовых договоров характеризуется наличием «слабой стороны». Это проявляется и в особых требованиях к лицам, заключающим соглашение, его содержанию, последствиях неисполнения и др.

7. При заключении договоров участники семейных отношений должны руководствоваться такими ситуационными критериями, как интересы ребенка, интересы члена семьи и т. д. (см. [5, с. 354]). Нередко требуется получение согласия или учет мнения ребенка, достигшего 10 лет.

8. Семейно-правовые сделки, в том числе договоры, в отличие от иных гражданско-правовых сделок, широко применяются в сфере личных неимущественных отношений и при этом не отличаются той стабильностью, которая свойственна гражданским правоотношениям [6, с. 388].

9. «Традиционно особое значение для семейно-правовой сферы имеет теснейшее взаимодействие права и морали, формально-юридических и нравственных начал». Нравственные категории и предписания непосредственно закрепляются в семейном законодательстве и находят отражение в том числе в отношениях договорного типа [7, с. 40].

Представляется, что перечисленные особенности создают необходимые и достаточные предпосылки для закрепления семейно-правового договора как самостоятельной категории. В то же время следует констатировать, что в действующем семейном законодательстве отсутствуют какие-либо положения, относящиеся ко всем семейно-правовым договорам (так называемые общие положения): ни принципов договорного регулирования, ни норм, устанавливающих порядок заключения, изменения и прекращения семейных соглашений и т. д. А способ, избранный законодателем для восполнения данного пробела, – применение гражданско-правовых обязательственных норм напрямую, субсидиарно или по аналогии, – далеко не всегда может быть реализован. Так, многие гражданско-правовые нормы о прекращении обязательств неприменимы к большинству отношений, вытекающих из семейно-правовых договоров.

В связи с вышеозначенными обстоятельствами становится очевидным, что при разработке общих положений о семейно-правовом договоре следует использовать нормы гражданского права, которые носят универсальный характер, проистекающий из универсальности договора как такового. Вместе с тем существо семейных отношений диктует необходимость существования специальных правил их урегулирования.

Расширение сферы применения семейно-правового договора. Прежде всего речь идет о расширении круга договоров, которые могут быть заключены между членами семьи, в особенности в сфере личных неимущественных отношений. Так, в соответствии с п. 1 ст. 55 Семейного кодекса Российской Федерации (СК РФ) ребенок имеет право на общение с обоими родителями, дедушкой, бабушкой, братьями, сестрами и другими родственниками. Однако действующее законодательство предоставляет возможность реализации этого права на договорной основе только в рамках родительского правоотношения (п. 2 ст. 66 СК РФ). Заключение аналогичных договоров между родителем или иным законным представителем ребенка, с одной стороны, и дедушкой, бабушкой, братьями, сестрами и иными родственниками – с другой, не предусматривается. Вместе с тем полагаем, что каких-либо видимых причин для невозможности существования таких соглашений не имеется. Потому инициативу С.Ю. Чашковой о дополнении п. 1 ст. 55 СК РФ предложением следующего содержания:

«Порядок общения с бабушкой, бабушкой, братьями, сестрами и другими родственниками может быть определен ими по соглашению с законным представителем ребенка», – следует признать актуальной и обоснованной (см. [4, с. 9–10]).

Расширение круга семейно-правовых договоров может быть произведено и за счет «предоставления возможности опекуну, на воспитании у которого находится ребенок, заключать с отдельно проживающим родителем соглашение о порядке осуществления им своих прав» [4, с. 20].

В свете расширения сферы применения семейно-правового договора заслуживает внимания и обсуждения также предложение о том, что построение имущественных отношений фактических супругов должно осуществляться по аналогии с брачным договором (см. [5, с. 38]).

Унификация правового регулирования одностипных по своей природе договорных отношений. Необходимость в разработке данного направления диктуется тем, что в настоящее время единства в договорном регулировании некоторых семейных отношений не наблюдается.

Как известно, изменение режима совместной собственности имущества супругов и установление режима долевой или раздельной собственности возможно на основании брачного договора, а также соглашения об определении долей в общем имуществе и соглашения о разделе общего имущества. При этом следует отметить, что правила, касающиеся соглашения об определении долей в общем имуществе и соглашения о разделе общего имущества, весьма скудны и порождают проблемы правоприменительного характера. Явственно ощущается потребность в более детальной регламентации заключения, формы, содержания, изменения, расторжения и признания недействительными данных соглашений. Например, спорным является вопрос о недействительности соглашения об определении долей в общем имуществе и соглашения о разделе общего имущества как следствия недействительности самого брака. Если применительно к брачному договору пункт 2 ст. 30 СК РФ дает утвердительный ответ, то иные имущественные соглашения оставляет без внимания. Неоднозначно и применение к супружеским соглашениям об определении долей или разделе имущества такого основания оспоримости брачного договора, как наличие в соглашениях условий, ставящих одного из супругов в крайне неблагоприятное положение. Имеются различия и в требованиях законодателя относительно формы обозначенных договоров.

Отношения по взаимному содержанию супругов могут быть урегулированы как брачным договором, так и соглашением об уплате алиментов. Однако нормы о брачном договоре и нормы об алиментном соглашении имеют существенные отличия. Правила, применяемые к соглашению об уплате алиментов, весьма специфичны, обусловлены приоритетной защитой прав и интересов экономически уязвимых членов семьи – несовершеннолетних детей, а также нетрудоспособных нуждающихся лиц. В частности, в соответствии со ст. 100 СК РФ нотариально удостоверенное соглашение об уплате алиментов приобретает силу исполнительного листа; предусматривается обязательная индексация размера алиментов (ст. 105, 117 СК РФ); устанавливается специальный порядок уплаты и взыскания алиментов (гл. 17 СК РФ), в том числе на основании соглашения

об уплате алиментов; определяются достаточно гибкие основания для изменения или расторжения соглашения. И если алиментное обеспечение супруга предусмотрено брачным договором, то изменение и прекращение обязательств осуществляется по правилам ст. 450–453 Гражданского кодекса РФ (п. 2 ст. 43 СК РФ). Если же супруги заключили соглашение об уплате алиментов, то алиментное обязательство помимо указанных оснований может прекратиться и в случае существенного изменения материального или семейного положения сторон (п. 4 ст. 101 СК РФ) (см. [8, с. 33]).

Для осуществления родительских прав и обязанностей по отношению к ребенку отношения супружества между родителями ребенка по общему правилу значения не имеют. Субъектами соглашения о месте жительства ребенка являются его родители. Однако подходы законодателя в регулировании данного соглашения ставятся в зависимость от семейно-правового статуса родителей. Пункт 3 ст. 65 СК РФ, выполняющий функции общей нормы, закрепляет, что место жительства детей при раздельном проживании родителей устанавливается соглашением родителей. При этом каких-либо требований относительно формы соглашения, согласования с органами опеки и попечительства и подобных не предъявляется. В то же время п. 1 ст. 24 СК РФ, предусматривающий частный случай заключения соглашения при расторжении брака супругами, ставит содержание родительского соглашения под контроль суда. Безусловно, есть общая норма о недопустимости осуществления родительских прав в противоречии с интересами детей (п. 1 ст. 65 СК РФ). Однако, как справедливо указывает Н.Н. Тарусина, «практически это не так: пока вопрос не перенесен на разрешение органа опеки и попечительства или суда, содержание соглашения является собою частную позицию сторон, которые, как известно, весьма различны по интеллекту, характеру, воспитанию, образованию и жизненному опыту» [7, с. 121]. «Поскольку только при расторжении брака соглашение подвергается хоть какому-нибудь контролю, то нет, к сожалению, никаких гарантий, что, заключая данное соглашение в других случаях, родители не нарушат интересы ребенка» [9, с. 147].

Упомянутые проблемы можно было бы разрешить при помощи формирования общих норм, устанавливающих единые требования к семейным договорам и соглашениям, регулирующим однотипные по своей природе отношения.

Разработка положений о договорной ответственности и обеспечении исполнения семейно-правовых договорных обязательств. Вопрос о применении мер ответственности при нарушении семейно-правовых договорных обязательств достаточно сложный. В подавляющем большинстве случаев в договорных институтах семейного права нормы об ответственности отсутствуют. Исключения составляют правила п. 1 ст. 115 и п. 2 и 3 ст. 153.2 СК РФ, применяемые при ненадлежащем исполнении алиментных обязательств и нарушении договора о приемной семье. В то же время в общих положениях Семейного кодекса РФ, а именно в п. 2 ст. 8, указывается, что защита семейных прав осуществляется способами, предусмотренными соответствующими статьями Семейного кодекса РФ. При этом положение п. 2 ст. 8 СК РФ носит императивный характер и не позволяет применять какие-либо меры, не предусмотренные семейным законо-

дательством. Таким образом, получается замкнутый круг. «Налицо пробел правового регулирования, исполнение которого стимулировало бы правомерное поведение и воздержание от неправомерных действий» [10, с. 23]. Следует согласиться с мнением о том, что отраслевая семейно-правовая ответственность должным образом не разработана ни в доктринальном, ни в законодательном аспекте. Вопросы о том, что вкладывается в понятие семейно-правовой ответственности и какие санкции применимы за неисполнение семейно-правовых обязанностей и нарушение прав, до сих пор остаются в известной степени открытыми.

В условиях пробельности семейно-правового регулирования вопросов ответственности заслуживает внимания предложение о расширении правовых способов защиты прав и интересов членов семьи путем изменения редакции п. 2 ст. 8 СК РФ и добавления в нее указания на возможность защиты семейных прав и иными способами, не запрещенными семейным законодательством (см. [10, с. 23]).

Что же касается имеющихся норм о семейно-правовой договорной ответственности, они также далеки от совершенства. Так, например, ненадлежащее выполнение обязанностей сторон по договору о приемной семье является основанием для его расторжения. При виновном поведении приемного родителя, выразившемся в возникновении в приемной семье неблагоприятных условий для содержания, воспитания и образования ребенка или детей, орган опеки и попечительства вправе отказаться от исполнения договора и отстранить приемного родителя от выполнения его обязанностей. Решение о расторжении договора о приемной семье принимается органом опеки и попечительства в одностороннем порядке. В случае несогласия приемных родителей с принятым решением оно может быть оспорено в судебном порядке. Вместе с тем «отстранение опекуна или попечителя от исполнения функций по опеке и попечительству и расторжение с приемными родителями договора о помещении ребенка на воспитание в приемную семью должно иметь место только по решению суда, так как указанные юридические акты порождают охранительные правоотношения, в которых реализуются семейно-правовые санкции... влекущие ограничение семейной правоспособности». Это выражается в том, что «лица, в отношении которых эти меры применены, в дальнейшем уже не смогут взять ребенка на воспитание в свою семью. Такая мера не что иное, как мера юридической ответственности, а потому применять ее необходимо с соблюдением всех предусмотренных законом гарантий» [11, с. 10].

Совершенствование отдельных семейно-правовых договорных институтов. Уже по приведенным выше примерам можно судить о том, что нормы отдельных видов семейно-правовых соглашений требуют изменений, уточнений и детализации.

Суммируя изложенные выше направления развития теории семейно-правового договора, можно заметить, что они охватывают как общую, так и особенную части семейного договорного права, построенного на принципе единства и дифференциации правового регулирования. Разработка этих направлений в дальнейшем может повлиять на изменение структуры Семейного кодекса РФ.

Summary

O.N. Nizamieva. The Development of Contractual Regulation of Family Relations.

This article deals with the main trends in the development of the theory of a family law contract and contractual regulation of family relations. By the analysis of peculiarities of the contracts regulating family relations, the necessity of fixation of the independent category of family law contract is proved. The results of the investigation allow us to make a conclusion that the process of formation of both general and special parts of the family contract law still continues.

Key words: family law, family relations, contract, agreement, contractual regulation.

Литература

1. *Чефранова Е.А.* Имущественные отношения супругов. – М.: Эксмо, 2008. – 272 с.
2. *Калабеков Ш.В.* О понимании конструкции «договор» // Юрист. – 2003. – № 11. – С. 13–17.
3. *Титаренко Е.П.* Понятие и характеристика соглашений в семейном праве // Семейное и жилищное право. – 2005. – № 2. – С. 7–9.
4. *Чашкова С.Ю.* Система договорных обязательств в российском семейном праве: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2004. – 23 с.
5. *Тарусина Н.Н.* Семейное право: очерки из классики и модерна. – Ярославль: ЯрГУ, 2009. – 616 с.
6. Гражданское право: в 3 т. / Под ред. А.П. Сергеева. – М.: Велби, 2009. – Т. 3. – 800 с.
7. *Лушиников А.М., Лушиникова М.В., Тарусина Н.Н.* Договоры в сфере семьи, труда и социального обеспечения (цивилистич. исслед.). – Ярославль: ЯрГУ, 2008. – 432 с.
8. *Князева Е.В.* Семейно-правовой договор как инструмент регулирования имущественных отношений в семейном праве // Семья и право (к 10-летию принятия Семейного кодекса РФ): Материалы Междунар. науч.-практ. конф. / Отв. ред. Л.Ю. Михеева. – М., 2005. – С. 30–34.
9. *Чашкова С.Ю.* Система договорных обязательств в российском семейном праве: Дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2004. – 197 с.
10. *Чефранова Е.А.* Механизм семейно-правового регулирования имущественных отношений супругов: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – М., 2007. – 38 с.
11. *Маркосян А.В.* Юридические факты в семейном праве Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2007. – 24 с.

Поступила в редакцию
04.03.11

Низамиева Ольга Николаевна – кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского и предпринимательского права Казанского (Приволжского) федерального университета.

E-mail: olganizamieva@mail.ru