

Постатейный комментарий к Семейному кодексу РФ

Раздел I. Общие положения

Глава 1. Семейное законодательство

Статья 1. Основные начала семейного законодательства

1. Анализ положений п. 1, 2 ст. 1 СК показывает, что:

1) РФ (а также входящие в нее субъекты) как государство обязано осуществлять защиту (в том числе правовую, организационную, финансовую, дипломатическую и т.д.):

а) материнства и отцовства. Иначе говоря:

- обеспечивается равенство прав и обязанностей родителей (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 61-64 СК);

- определяется порядок осуществления родителями их прав (в том числе и при проживании отдельно от ребенка) (см. [коммент.](#) к [ст. 65](#), [66](#) СК);

- предусмотрены способы защиты прав родителей (в том числе судебная, см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 68);

- устанавливаются четкие основания и порядок ограничения прав отцов и матерей (см., например, [КОММЕНТ.](#) к ст. 73-79 СК).

б) детства. В этих целях государство устанавливает:

- основания и порядок возникновения прав ребенка (см., например, [КОММЕНТ.](#) к ст. 47-50 СК)

- круг прав несовершеннолетних детей (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 54-60 СК);

- имущественные права детей (в том числе и на получение содержания, алиментов и т.д. См. об этом, например, [КОММЕНТ.](#) к ст. 80-86 СК);

2) отечественное семейное законодательство исходит из ряда основополагающих начал:

а) необходимости укрепления семьи, как первичной ячейки нашего общества. В этих целях в нормах СК определяются:

- порядок осуществления семейных прав и обязанностей;

- меры по защите семейных прав (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 7-9 СК);

б) построения семейных отношений на чувствах взаимной любви и уважения; взаимной помощи и ответственности всех членов семьи. Это, в частности, означает, что:

- запрещается принуждение к вступлению в брак, продажа женщины, уплата за нее выкупа ("калыма" и т.п.);

- устанавливается (по общему правилу) режим совместной собственности супругов;

- определяются права и обязанности не только родителей перед детьми, но и детей перед родителями, между всеми членами семьи (братьями, сестрами и др.);

- провозглашается недопустимость произвольного вмешательства кого-либо (в том числе и должностных лиц государственных органов, органов местного самоуправления, близких родственников, соседей и т.д.) в дела семьи;

- обеспечивается беспрепятственное осуществление членами семьи своих прав (например, на совместное проживание, на содержание, на получение помощи и ухода во время болезни, по причине нетрудоспособности, по старости и т.д.);

- устанавливается судебная защита прав членов семьи;

3) в РФ признается только брак, заключенный в органах записи актов гражданского состояния. Таким образом, не признается:

а) так называемый церковный брак (т.е. брак, заключенный по обрядам православной, мусульманской, иудейской, буддийской и т.п. религиозных конфессий, существующих в РФ). В то же время сами по себе упомянутые обряды не запрещены, если брак, совершенный с соблюдением этих обрядов, был после этого заключен в органах записи актов гражданского состояния, то он признается (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 10-12 СК);

б) получивший в последнее время довольно широкое распространение т.н. "гражданский брак" (речь, по существу, идет о фактических брачных отношениях). По общему правилу никаких правовых последствий фактические брачные отношения не влекут;

в) брак, заключенный по нормам иностранного семейного права, если содержание последних противоречит публичному порядку РФ (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 167 СК).

О том, когда положения п. 2 ст. 1 не применяются, см. [КОММЕНТ.](#) к п. 7 ст. 169 СК.

2. Применяя правила пунктов 3 и 4 ст. 1 СК, нужно учесть, что:

1) перечисленные в п. 3 ст. 1 СК принципы необходимо применять с учетом:

а) положений ст. 10, 16, 17, 27-30 СК (см. коммент. к ним), раскрывающих различные аспекты добровольности брачного союза мужчины и женщины;

б) ст. 31, 32 СК (см. коммент. к ним) о равенстве прав супругов;

в) ст. 40-44 СК (о договорном режиме имущества супругов), ст. 54, 55 СК (о правах ребенка в семье), ст. 63-67 СК (о праве на воспитание, на обучение и т.п.), регулирующих различные аспекты внутри семейных отношений. См. также коммент. к перечисленным нормам;

г) ст. 63, 64 СК (о воспитании детей в семье), ст. 80-88, 95-98 СК (о приоритетной защите прав и интересов несовершеннолетних, нетрудоспособных членов семьи) и ряда других норм СК, посвященных особой защите имущественных и иных прав детей и нетрудоспособных членов семьи (к ст. 63, 64, 80-98 СК);

2) абсолютно запрещены любые формы ограничения (т.е. прямые запреты, завуалированные действия, бездействие, указания, в том числе и устные, письменные и т.д.) прав граждан при вступлении в брак (например, указание "не регистрировать брак православных и мусульман", уклонение от регистрации браков лиц разной национальности и т.п.) в зависимости от обстоятельств, прямо перечисленных в п. 4 ст. 1 СК. В конкретном случае виновный может быть привлечен и к уголовной ответственности (например, по ст. 136 УК);

3) несмотря на то что семейное законодательство отнесено к совместному ведению РФ и субъектов РФ (ст. 72 Конституции РФ), в п. 4 ст. 1 установлено, что права граждан в семье могут быть ограничены:

а) только на основании федерального закона (а не иного правового акта либо законов субъектов РФ);

б) лишь в той мере, в какой это необходимо в целях защиты нравственности, здоровья, прав и законных интересов других граждан (в том числе членов семьи). В практике [*\(1\)](#) возник ряд вопросов, связанных с применением п. 4 ст. 1 СК:

- нет ли противоречий между п. 4 ст. 1 СК и п. 2 ст. 1 ГК (о том, что определенные права могут быть ограничены на основании федерального закона и 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)? Безусловно, определенное противоречие - налицо;

- нормами какого закона (т.е. п. 4 ст. 1 СК или п. 2 ст. 1 ГК) необходимо в данном случае руководствоваться? Систематическое толкование ст. 1, с одной стороны, и п. 4, ст. 2 СК (см. коммент. к ним), а также ст. 1 ГК - с другой, позволяет сделать вывод о том, что в данном случае необходимо исходить из норм ст. 1 ГК (см. ее анализ в кн.: Гув А.Н. Постатейный комментарий к части 1 ГК РФ. Изд. 4-е. М.: Экзамен, 2006). Помимо прочего, правила ст. 1 ГК больше соответствуют положениям ст. 16, 64, 71, 72 Конституции РФ. Видимо, Верховному Суду РФ целесообразно определить свою позицию по данному вопросу, ибо судебная практика испытывает значительные затруднения при применении ст. 1 СК и ст. 1 ГК.

Статья 2. Отношения, регулируемые семейным законодательством

Для правильного применения положений ст. 2 СК нужно также учитывать нормы:

- 1) ст. 10-15 СК, устанавливающих условия и порядок вступления в брак (см. [КОММЕНТ.](#) к ним);
- 2) ст. 16-26 СК, предусматривающих порядок прекращения брака и основания признания его недействительным (см. [КОММЕНТ.](#) к ним);
- 3) ст. 31, 32 СК, посвященных личным неимущественным правам супругов, и ст. 33-44 СК, регулирующих их имущественные права и обязанности (см. коммент. к ним);
- 4) ст. 54-75 СК (о различных взаимных неимущественных правах и обязанностях между родителями, детьми, иными членами семьи), ст. 80-105 СК (об алиментных обязанностях членов семьи). См. коммент. к этим нормам СК;
- 5) ст. 124-144 СК, регулирующих отношения между усыновителями и усыновленными (см. [КОММЕНТ.](#) к ним);
- 6) ст. 145-155 СК, определяющих формы и порядок устройства в семью детей, оставшихся без попечения родителей (см. [КОММЕНТ.](#) к ним).

2. Анализ ст. 2 СК позволяет также сделать следующие важные выводы:

- 1) в ней неисчерпывающим образом перечислены отношения, регулируемые семейным законодательством. Дело в том, что последнее регулирует также отношения:
 - а) в сфере защиты семейных прав (см. об этом коммент. к [ст. 7, 8](#) СК);
 - б) связанные с применением иностранного семейного права в РФ (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 156-167 СК);
 - в) наряду с нормами семейного законодательства отношения, перечисленные в ст. 2 СК, регулируются также и нормами гражданского законодательства (см. об этом подробный [КОММЕНТ.](#) к ст. 4 СК);
- 3) в ряде случаев (при отсутствии и норм семейного, и норм гражданского законодательства) - отношения, перечисленные в ст. 2 СК, регулируются по аналогии (права или закона, см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 5 СК);
- 4) общепризнанные принципы и нормы международного права, а также международные договоры РФ являются составной частью правовой системы РФ (ст. 15 Конституции РФ). В связи с этим они также регулируют отношения, перечисленные в ст. 2 СК. При расхождении между ними и нормами семейного законодательства применению подлежат первые (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 6 СК).

Статья 3. Семейное законодательство и иные акты, содержащие нормы семейного права

1. Правила п. 1, 2 ст. 3 СК:

- 1) в полной мере соответствуют нормам ст. 71, 72 Конституции РФ (о том, что семейное законодательство находится в совместном ведении РФ и субъектов РФ. Это, в частности, означает, что семейные отношения регулируются:

а) и федеральными законами (например, самим СК) и изданными в соответствии с ними иными нормативными правовыми актами (например, постановлениями Правительства РФ);

б) и законами субъектов РФ (а в ряде случаев - актами органов исполнительной власти субъектов РФ, например, постановлений администраций, правительств и других органов субъектов РФ);

в) законами и иными нормативными актами субъектов РФ, которые должны издаваться в соответствии с федеральными законами (п. 2 ст. 76 Конституции РФ) и не могут противоречить последним (п. 5 ст. 76 Конституции РФ);

2) исходят из того, что:

а) в случае противоречия между федеральным законом и нормативным правовым актом субъекта РФ (изданных в области регулирования семейных отношений) действует федеральный закон;

б) федеральные законы (регулирующие семейные отношения) действуют на всей территории РФ прямо и дополнительного подтверждения (со стороны субъектов РФ) не требуют (если только иное не установлено в самом федеральном законе);

3) законы субъектов РФ регулируют семейные отношения в той мере, в какой:

а) регулирование семейных отношений законами субъектов РФ прямо предусмотрено в нормах самого СК (см., например, коммент. к [ст. 13](#), [32](#), [58](#), [121](#), [123](#), [151](#) СК);

б) данное конкретное семейное отношение не урегулировано нормами СК (если оно не урегулировано также законами субъектов РФ, то необходимо исходить из правил ст. 5 СК о применении аналогии права или аналогии закона);

4) нормы семейного права, содержащиеся в законах субъектов РФ соответствуют нормам СК. Если имеет место расхождение - необходимо непосредственно применять нормы СК.

2. Применяя правила п. 3 ст. 3 СК, необходимо обратить внимание на следующее:

1) Правительство РФ вправе принимать нормативные правовые акты (чаще всего - в виде постановлений), содержащие нормы семейного права, лишь в той мере, в какой это прямо предусмотрено:

- в нормах самого СК (см. об этом, например, коммент. к [ст. 82](#), [151](#), [155](#) СК);

- в других федеральных законах (например, в Законе об АГС), а также в указах Президента РФ (примерами могут служить указы Президента РФ от 05.05.92 N 431 "О мерах по социальной поддержке многодетных семей", от 04.03.93 N 337 (в ред. от 01.09.2000) "О первоочередных задачах государственной политики в отношении женщин");

2) акты Правительства РФ, изданные до принятия СК и содержащие нормы семейного права - применяются лишь в той мере, в какой не противоречат нормам СК.

Статья 4. Применение к семейным отношениям гражданского законодательства

1. Анализ ст. 4 СК позволяет сделать ряд важных выводов:

1) она не исходит из приоритета норм СК перед нормами ГК (при этом оговорено, что гражданское законодательство применяется к семейным отношениям (перечисленным в ст. 2 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ней) постольку, поскольку последние не урегулированы нормами семейного законодательства);

2) она устанавливает, что нормы ГК и иные правовые акты в области гражданского законодательства применяются к семейным отношениям в той мере, в какой:

а) последние вообще не урегулированы нормами семейного законодательства

(см. о последнем [КОММЕНТ.](#) к ст. 3 СК);

б) семейные отношения, хотя и урегулированы нормами семейного законодательства, но дополнительное правовое регулирование (содержащееся в актах гражданского законодательства) не противоречит существу семейных отношений;

в) нормы самого СК прямо отсылают к нормам гражданского законодательства (см., например, коммент. к [ст. 101](#), [102](#) СК).

2. Примерами гражданско-правовых норм, регулирующих семейные отношения, могут, в частности, служить:

1) ст. 21, 26, 27 ГК (посвященные регулированию вопроса наступления совершеннолетия и эмансипации);

2) ст. 31-37 ГК (посвященные опеке и попечительству, органам опеки и попечительства);

3) ст. 256 ГК (об общей собственности супругов);

4) ст. 292 ГК (о правах членов семьи собственника жилого помещения) и ряд других. (См. об этом подробнее в кн.: Гуев А.Н. Постатейный комментарий к части 1 ГК РФ. Изд. 4-е. М.: Экзамен, 2006).

Статья 5. Применение семейного законодательства и гражданского законодательства к семейным отношениям по аналогии

1. В комментируемой статье содержится легальное определение (но только для целей семейного права!):

1) аналогии закона. Последняя применяется лишь в той мере, в какой отношения между членами семьи:

а) не урегулированы ни нормами семейного законодательства, ни нормами гражданского законодательства, ни соглашением сторон (последнее должно, безусловно, соответствовать закону, иначе налицо ничтожная сделка). В практике возник вопрос: допускается ли применение аналогии закона, если семейное отношение не урегулировано нормой семейного законодательства, соглашением сторон, но зато урегулировано нормой гражданского законодательства? Систематическое толкование ст. 5 и ст. 4 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ней) не позволяет на этот вопрос дать утвердительный ответ;

б) существуют нормы семейного и (или) гражданского законодательства, регулирующие сходные отношения;

в) регулирование семейных отношений с помощью последних - не противоречит существу этих отношений. Возникает вопрос: необходимо ли (при наличии условий, перечисленных выше) применить аналогию закона или ст. 5 СК предоставляет лишь право прибегнуть к аналогии закона? Анализ ст. 5 СК показывает, что она императивно предписывает применять в такой ситуации именно аналогию закона;

2) аналогии права. Последняя применяется, поскольку:

1) отсутствуют нормы семейного и (или) гражданского законодательства, прямо регулирующие данное конкретное семейное отношение (и при этом отсутствует также соглашение сторон);

2) нет условий и для применения аналогии закона (см. об этом выше);

3) общие начала и принципы семейного права (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 1 СК), а также гражданского права (они изложены в ст. 1, 3, 5, 6 ГК, см. их анализ в кн.: Гуев А.Н. Постатейный комментарий к части 1 ГК РФ. Изд. 4-е. М.: Экзамен, 2006) - позволяют урегулировать данное семейное отношение;

4) это не противоречит принципам гуманности, разумности и справедливости. В практике возник вопрос: применимы ли к семейным отношениям "обычай делового оборота"? Систематическое толкование ст. 5 ГК и ст. 5 СК не позволяет утвердительно

ответить на этот вопрос: дело в том, что семейные отношения чаще всего основаны на личном характере, а не на "деловой основе".

2. Правильное применение ст. 5 СК возможно только с учетом положений:

1) ст. 11 ГПК (о том, что в случае отсутствия норм права, регулирующих спорное отношение (в том числе и семейное), суд применяет нормы права, регулирующие спорные отношения (аналогия закона), а при отсутствии таких норм разрешает дело исходя из общих норм и смысла законодательства (аналогия права));

2) ст. 6 СК (о применении к семейным отношениям норм международного права);

3) ст. 169, 170 (о порядке применения норм СК с 1 марта 1996 г.).

Статья 6. Семейное законодательство и нормы международного права

1. Применяя правила ст. 6 СК, нужно учесть:

1) они в полной мере отражают положения п. 4 ст. 15 Конституции РФ (о том, что общепризнанные принципы и нормы международного права, международные договоры РФ являются составной частью ее правовой системы. Если международным договором РФ установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора);

2) в связи с тем, что нормы ст. 6 СК не вполне соответствуют нормам ст. 15 Конституции РФ - применению подлежат последние. Дело в том, что согласно п. 1 ст. 15 Конституции РФ последняя имеет высшую юридическую силу, прямое действие и применяется на всей территории РФ. Законы не должны противоречить Конституции РФ;

3) хотя в ст. 6 говорится только о "международных договорах" Российской Федерации, следует иметь в виду, что Российская Федерация является правопреемником СССР, в том числе и по международным договорам, затрагивающим вопросы гражданского законодательства. Поэтому, регулируя гражданско-правовые отношения в Российской Федерации, невозможно игнорировать этот значительный законодательный пласт.

2. Общепризнанные принципы, упомянутые выше, - это признаваемые всеми государствами основные начала, на которые опирается гражданское законодательство. Они могут быть зафиксированы в документах (например, принципы, закрепленные во Всеобщей декларации прав человека 1948 г.), могут опираться на силу международно-правовых обычаев, обычаев делового оборота, традиций и т.д. (например, принцип презумпции добросовестности партнера).

3. К нормам международного права, также упомянутым в ст. 6 СК, относятся пакты, декларации, договоры, соглашения, которые приняты либо большинством стран (например, в рамках ООН), либо государствами определенного континента, либо группой стран. Применяя норму международного права, следует прежде всего убедиться, ратифицирована ли она Российской Федерацией (СССР), присоединилась ли к ней Российская Федерация, признала ли Российская Федерация акт ратификации этой нормы СССР.

4. Несмотря на то что в ст. 6 СК говорится о международном договоре, следует учесть, что на практике подобного рода документы часто называются по-другому: соглашение, конвенция, протокол, основные положения, правила и т.п. Таким образом, термин "международный договор" употребляется как собирательный, обобщающий все многообразие форм этого источника гражданского и семейного законодательства, действующего на территории Российской Федерации.

5. Применяя нормы международных договоров, следует пользоваться их официальными текстами, которые опубликованы в Ведомостях Съезда народных депутатов СССР и Верховного Совета СССР, Ведомостях Съезда народных депутатов

РСФСР и Верховного Совета РСФСР, в Собраниях постановлений Правительств СССР и РСФСР, в официальных изданиях МИД СССР. Кроме того, нужно иметь в виду, что ряд норм международных договоров и соглашений публиковались в различных изданиях Минюста СССР.

Но эти публикации не являются официальными (в отличие, например, от публикации Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г., осуществленной "Российской газетой" 5 апреля 1995 г.).

Ссылаясь на положения той или иной конвенции, договора и т.д., суд должен в решении отразить доказательства ратификации такого международного договора СССР или РФ. (См. об этом постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10.10.2003 N 5 "О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров РФ").

6. Применяя правила ст. 6 СК, необходимо обратить внимание на то, что в настоящее время на территории Российской Федерации продолжают действовать, в частности, следующие международные договоры (конвенции и т.п.):

1) Конвенция о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским или торговым делам (Гаага, 15.11.65);

2) Конвенция о получении за границей доказательств по гражданским или торговым делам (Гаага, 18.03.70);

3) Конвенция о юрисдикции и приведении в исполнение судебных решений по гражданским и коммерческим делам (Лугано, 16.09.88).

7. Кроме того, для России действуют следующие международные договоры:

1) Венская конвенция о праве международных договоров (Вена, 23.05.69);

2) Договор между СССР и Алжирской Народно-Демократической Республикой о взаимном оказании правовой помощи (Алжир, 23.02.82);

3) Договор между СССР и Народной Республикой Болгарией о правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам (Москва, 19.02.75);

4) Договор между СССР и Венгерской Народной Республикой об оказании правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам (Москва, 15.07.58);

5) Договор между СССР и Социалистической Республикой Вьетнам об оказании правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам (Москва, 10.12.81);

6) Договор между СССР и Греческой Республикой о правовой помощи по гражданским и уголовным делам (Афины, 21.05.81);

7) Договор между Российской Федерацией и Республикой Грузия о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (Тбилиси, 15.09.95);

8) Договор о взаимном оказании правовой помощи между СССР и Иракской Республикой (Москва, 22.06.73);

9) Договор между СССР и Королевством Испании о правовой помощи по гражданским делам (Мадрид, 26.10.90);

10) Конвенция между СССР и Итальянской Республикой о правовой помощи по гражданским делам (Рим, 25.01.79);

11) Договор между СССР и Народной Демократической Республикой Йемен о правовой помощи по гражданским и уголовным делам (Москва, 06.12.85);

12) Договор между СССР и Республикой Кипр о правовой помощи по гражданским и уголовным делам (Москва, 19.01.84);

13) Договор между Российской Федерацией и Китайской Народной Республикой о правовой помощи по гражданским и уголовным делам (Пекин, 19.06.92);

14) Договор между СССР и Корейской Народно-Демократической Республикой об оказании правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам

(Пхеньян, 16.12.57);

15) Договор между СССР и Республикой Куба о правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам (Гавана, 28.11.84);

16) Договор между Российской Федерацией и Латвийской Республикой о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (Рига, 03.02.93);

17) Договор между Российской Федерацией и Литовской Республикой о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (Вильнюс, 21.07.92);

18) Договор между СССР и Монгольской Народной Республикой о взаимном оказании правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам (Улан-Батор, 23.09.88);

19) Договор между Российской Федерацией и Республикой Польша о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским и уголовным делам (Варшава, 16.09.96);

20) Договор между СССР и Румынской Народной Республикой об оказании правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам (Москва, 03.04.58);

21) Договор между СССР и Тунисской Республикой о правовой помощи по гражданским и уголовным делам (Москва, 26.06.84);

22) Договор между СССР и Чехословацкой Социалистической Республикой о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (Москва, 12.08.82);

23) Договор между Российской Федерацией и Эстонской Республикой о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (Москва, 26.01.93).

8. См. также коммент. к [ст. 156](#), [158](#), [166](#), [167](#) СК.

Глава 2. Осуществление и защита семейных прав

Статья 7. Осуществление семейных прав и исполнение семейных обязанностей

1. Анализ правил п. 1 ст. 7 СК показывает, что:

1) по общему правилу граждане по своему усмотрению (т.е. самостоятельно, без императивного им предписания) распоряжаются (т.е. предпринимают определенные меры, совершают сделки, заключают договоры, осуществляют действия или бездействуют):

а) принадлежащими им правами в области семейного права. Иначе говоря, они вольны использовать их, могут реализовать эти права, но и могут воздержаться от этого: обязать их нельзя;

б) правом на защиту своих нарушенных прав (в том числе и в судебном порядке);

2) лишь в случаях, прямо предусмотренных в самом СК - распоряжаться упомянутыми выше правами (в том числе и правом на защиту) могут (а в ряде случаев обязаны) и другие лица (например, прокурор, опекун, попечитель, орган опеки и попечительства). Примерами могут служить правила:

а) ст. 64 СК (о праве родителей осуществлять защиту прав и интересов своих детей);

б) ст. 150 СК (о правах опекуна (попечителя) по защите прав и интересов ребенка. (См. коммент. к этим статьям.)

2. Закон императивно устанавливает, что:

1) осуществление лицом своих прав (либо исполнение им обязанностей), предусмотренных нормами семейного законодательства - не должно нарушать права и свободы, законные интересы других членов семьи, а также любых иных граждан. При этом речь идет о недопустимости нарушения не только семейных, но и гражданско-правовых, трудовых и т.д. прав, свобод и интересов граждан;

2) семейные права охраняются законом лишь в той мере, в какой их практическая реализация не противоречит сущности и назначению этих прав. Иначе говоря, запрещается злоупотребление правом (это же предусмотрено и в ст. 9, 10 ГК). Вместе с тем использование права без намерения причинить ущерб правам и интересам других лиц допускается даже в тех случаях, когда определенного ущемления прав последних не удастся избежать: главное, чтобы семейные права применялись без нарушения назначения этих прав. Так, если гражданин (объявленный судом умершим) явится, то он вправе добиваться, чтобы ему разрешили участвовать в воспитании его ребенка, встречаться с ним (несмотря на то что ребенок вместе с матерью уже проживают совместно с отчимом): вывод сделан на основании систематического толкования ст. 7 СК, с одной стороны, и ст. 65, 66 СК, и ст. 46 ГК - с другой.

Статья 8. Защита семейных прав

1. Характеризуя правила ст. 8 СК, нужно иметь в виду, что защита семейных прав:

а) осуществляется гражданином самостоятельно. Однако в случаях, предусмотренных в СК, такая защита может осуществляться органами опеки и попечительства, иными государственными органами (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 7 СК);

б) может осуществляться как в судебном порядке, так и без обращения в суд. В частности:

- допускается самозащита семейных прав (если, конечно, такая защита осуществляется в пределах закона);

- может иметь место административный порядок защиты семейных прав (например, такой порядок защиты семейных прав предусмотрен в ст. 122, 123 СК, см. [коммент.](#) к ним) в т.ч. путем совершения определенных действий, издания необходимых актов, установления определенных правил и т.п. соответствующими государственными органами (включая органы опеки и попечительства);

2) суды осуществляют защиту семейных прав в соответствии с нормами:

а) действующего ГПК (см. об этом подробнее в кн.: Гуев А.Н. Постатейный комментарий к ГПК РФ. М.: Экзамен, 2006);

б) гражданского законодательства (в частности, ст. 31-40 ГК об опеке и попечительстве, ст. 47 ГК о порядке регистрации брака, его прекращения, иных актов гражданского законодательства);

в) самого СК (см., например, об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 72 СК (о восстановлении родительских прав) и к [ст. 91](#), [106](#) СК (о судебном порядке взыскания алиментов) и др.).

2. Правильное применение норм ст. 8 СК возможно только с учетом положений:

1) ст. 9 СК (об особенностях применения сроков исковой давности в отношении требований в семейных отношениях);

2) ст. 166, 167 СК (об установлении судом содержания норм иностранного семейного права);

3) ст. 2 СК (о круге отношений, регулируемых семейным законодательством). См. [коммент.](#) к упомянутым нормам СК;

4) Постановления N 9, Постановления от 04.07.97, Постановления N 10 и

Постановления N 15 (см. их анализ в кн.: Гуев А.Н. Комментарий к Постановлениям Пленума Верховного Суда РФ по гражданским делам. М.: Экзамен, 2006).

Статья 9. Применение исковой давности в семейных отношениях

1. Применяя правила п. 1 ст. 9 СК нужно иметь в виду, что:

1) исковая давность (упомянутая в ст. 9 СК) - это срок для защиты прав (в том числе и семейных прав) по иску лиц, права которых нарушены (ст. 195 ГК). Различают:

- а) общий срок исковой давности (он устанавливается в три года, ст. 197 ГК);
- б) специальные сроки исковой давности (сокращенный или более длительный по сравнению с общим сроком, ст. 197 ГК);

2) в изъятие из общих правил гражданского законодательства на требования, вытекающие из семейных отношений, исковая давность не распространяется. Однако в ряде случаев в СК все же установлен срок для защиты нарушенного права. Примерами могут служить положения:

а) ст. 38 СК о том, что к требованиям супругов о разделе общего имущества супругов, брак которых расторгнут, применяется трехлетний срок исковой давности (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 38 СК);

б) ст. 35 СК о том, что супруг, чье нотариально удостоверенное согласие на совершение указанной сделки не было получено, вправе требовать признания сделки недействительной в судебном порядке в течение одного года со дня, когда он узнал или должен был узнать о совершении данной сделки (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 35).

2. Анализ правил п. 2 ст. 9 СК позволяет сделать ряд важных выводов:

1) они императивно предписывают, что в той мере, в какой будут применяться нормы СК, устанавливающие исковую давность (например, ст. 35, 38 СК), суд должен руководствоваться правилами ст. 198-200, 202-205 ГК;

2) систематическое толкование ст. 9 СК и ст. 198 ГК показывает, что сроки исковой давности и порядок их исчисления (в том числе и по требованиям из семейных отношений) не могут быть изменены соглашением сторон. При этом основания приостановления и перерыва сроков исковой давности установлены в ГК (см. ниже). Иначе говоря, устные, письменные нотариально заверенные соглашения об изменении сроков исковой давности в равной степени недействительны. Если стороны достигнут соглашения об исключении действия сроков исковой давности, т.е. проигнорируют этот правовой институт, то такое соглашение ничтожно.

Соглашение об изменении сроков исковой давности следует отличать от соглашения об отказе от тех или иных прав по конкретному брачному договору. Хотя по общему правилу такое соглашение не прекращает этих прав, все же в случаях, установленных законом (ст. 9 ГК), это возможно (например, соглашение об отказе передать в аренду земельный участок, предоставленный супругу в постоянное пользование, - ст. 270 ГК). Соглашение же об изменении сроков исковой давности недействительно в любом случае.

На практике возникает вопрос: является ли соглашение супругов об отказе от права на иск соглашением об изменении сроков исковой давности? Эти соглашения имеют разную правовую природу, так как первое - это разновидность отказа от осуществления лицом гражданских прав, в то время как второе не всегда означает, что стороны отказываются от своих субъективных прав. Однако оба соглашения недействительны.

3. Согласно ст. 199 ГК требование о защите нарушенных прав (в том числе и семейных) принимается судом независимо от истечения срока исковой давности (по заявлению стороны в споре, сделанному до принятия решения судом). Истечение срока исковой давности дает суду основание для принятия решения об отказе в иске.

При этом нужно обратить внимание на ряд обстоятельств:

1) независимо от того, истек по данному спору из семейных отношений срок исковой давности или нет, лицо вправе предъявить в суд требование о защите своего нарушенного права, а суд обязан принять это требование к рассмотрению. Иначе говоря, нельзя отказать лицу в принятии искового заявления лишь на том основании, что к моменту обращения с иском в суд срок исковой давности истек. По существу, на право лица обращаться в суд с иском о нарушенном праве сроки исковой давности не распространяются.

Это важная гарантия защиты семейных прав лица, так как в ходе рассмотрения иска, поданного даже после истечения сроков исковой давности, суд, проанализировав все обстоятельства дела, может, в частности, прийти к выводу о том, что срок исковой давности пропущен по уважительным причинам, и восстановить его, а это означает также, что лицо получит возможность для защиты своего нарушенного права, несмотря на истечение срока исковой давности;

2) суд обязан рассмотреть иск по существу. Иначе говоря, суд должен исследовать все обстоятельства, оценить доказательства, представленные сторонами, заслушать свидетелей, экспертов и т.д., т.е. суд обязан провести полноценный процесс. Рассмотрение дела должно завершиться принятием решения. Однако, установив, что срок исковой давности истек и нет оснований для его восстановления, суд отказывает в удовлетворении иска;

3) в то же время сама исковая давность применяется только по заявлению стороны в споре. Оно может быть подано в любой момент: в ходе подготовки дела к рассмотрению в суде, в ходе самого процесса, при ознакомлении с дополнительными материалами и т.д., но в любом случае - до вынесения решения судом. Если суд уже принял решение, а сторона сделала заявление с просьбой применить исковую давность, то оно остается без рассмотрения.

Если ни одна из сторон не заявила о применении исковой давности, суд не вправе применить ее по собственной инициативе.

4. В практике судов возникли вопросы о том, применяются ли правила о сроках исковой давности при рассмотрении исков, предъявленных в интересах других лиц. Следует учесть, что если при рассмотрении такого дела ответчик по нему заявит, что пропущен срок исковой давности, то суд отказывает в иске, например, прокурору на общих основаниях.

Кроме того, анализ судебной практики по семейным делам показывает, что:

1) заявление о применении исковой давности, сделанное одним из соответчиков, не распространяется на других соответчиков, в том числе и при солидарной обязанности (ответственности) (БВС, 2002, N 2, с. 6);

2) заявление о пропуске срока исковой давности, сделанное третьим лицом, не является основанием для применения судом исковой давности, если соответствующее заявление не сделано стороной по спору (п. 4 Пост. Пленумов N 15/18);

3) истечение срока исковой давности является самостоятельным основанием для отказа в иске (БВС, 2002, N 2, с.9).

5. Характеризуя правила ст. 9 СК, нужно иметь в виду, что:

1) согласно ст. 200 ГК течение срока давности (в том числе по требованиям из семейных отношений) исчисляется со дня, когда лицо узнало (или должно было узнать) о том, что его семейные права нарушены.

О том, что лицо узнало либо должно было узнать о нарушении своего права, можно судить лишь на основе анализа всех фактических обстоятельств конкретного дела. Например, лицо получило сообщение от органа государственной регистрации о том, что супруг зарегистрировал сделку с недвижимостью. Доказательством могут

служить письмо, телеграмма, извещение, врученные лицу под расписку и содержащие информацию о нарушенном праве, и т.д. Однако пока не доказано обратное, считается, что лицо не знало еще в этот конкретный момент о нарушении права, а узнало позднее (в момент, который оно само указывает). Иначе говоря, в данном случае действует презумпция (предположение) добросовестности истца (ст. 10 ГК).

Порядок исчисления срока исковой давности подчиняется общим правилам, установленным в ст. 190, 191 ГК. Если, например, супруга узнала о нарушении своего права из-за наступления какого-то случая, то срок следует исчислять со следующего после этого дня (ст. 191 ГК).

2) в соответствии со ст. 22 ГК течение исковой давности (в том числе и по требованиям из семейных правоотношений) приостанавливается:

- если предъявлению иска препятствовало чрезвычайное и непредотвратимое при данных условиях обстоятельство (непреодолимая сила);
- если истец или ответчик находится в составе Вооруженных Сил, переведенных на военное положение;
- в силу установленной на основании закона Правительством Российской Федерации отсрочки исполнения обязательств (мораторий);
- в силу приостановления действия закона или иного правового акта, регулирующего соответствующее отношение.

Течение срока исковой давности приостанавливается при условии, если указанные выше обстоятельства возникли или продолжали существовать в последние шесть месяцев срока давности, а если этот срок равен шести месяцам или менее шести месяцев - в течение срока давности.

3) приостановлению срока исковой давности по требованиям из семейных отношений присущи следующие признаки:

- оно возможно только в случаях, прямо оговоренных законом;
- после отпадения обстоятельств, вызвавших приостановление, срок исковой давности продолжает свое течение. Нельзя начать исчисление срока заново;
- продолжительность времени приостановления не определена - оно может длиться сколь угодно долго, пока не отпадут обстоятельства, упомянутые выше.

О понятии непреодолимой силы (упомянутом выше) нужно судить исходя из ст. 401 ГК. Течение срока исковой давности приостанавливается, если указанное обстоятельство воспрепятствовало именно предъявлению иска (например, супруг оказался в зоне землетрясения и вследствие этого не мог обратиться с иском).

Если хотя бы одна из сторон (чаще всего супруг, но в ряде случаев и жена) находится в Вооруженных Силах, переведенных на военное положение, то течение срока исковой давности также приостанавливается. О том, переведены ли Вооруженные Силы на военное положение, следует судить из указа Президента РФ, так как в соответствии со ст. 87 Конституции "в случае агрессии против Российской Федерации или непосредственной угрозы агрессии Президент Российской Федерации вводит на территории Российской Федерации или в отдельных ее местностях военное положение с незамедлительным сообщением об этом Совету Федерации и Государственной Думе".

Понятие "Вооруженные Силы" охватывает не только собственно армию, но и железнодорожные, пограничные войска и т.д.

Мораторий может быть введен Правительством РФ только на основании закона, а не по своему усмотрению. В настоящее время специального закона о введении моратория еще нет.

Необходимым условием приостановления сроков исковой давности по семейным спорам является то, что упомянутые выше обстоятельства должны

возникнуть в последние шесть месяцев срока давности. В жизни нередко бывает, что указанные обстоятельства возникли, например, за десять месяцев до конца срока давности, но продолжались и в последние шесть месяцев. В этом случае течение срока исковой давности приостанавливается со дня, когда до конца срока давности остается шесть месяцев. В ряде случаев сам срок исковой давности равен (или даже меньше) шести месяцам. В этих случаях наступление обстоятельств, указанных выше, приостанавливает течение сроков исковой давности. Хотя речь шла об обстоятельствах, следует иметь в виду, что такие же правила применяются при наступлении хотя бы одного из обстоятельств, упомянутых в ст. 202 ГК.

Закон регулирует и ситуацию, когда течение срока исковой давности возобновляется. Хотя в ст. 200 ГК говорится, что течение срока продолжается "со дня прекращения обстоятельства, послужившего основанием приостановления давности" (что часто порождает ошибки при исчислении срока), все же следует иметь в виду, что течение срока возобновляется со следующего дня после даты прекращения обстоятельств. Дело в том, что и в данном случае действует общее правило, а именно: течение срока, определенного периодом времени, начинается на следующий день после календарной даты или наступления события, которыми определено его начало (ст. 191 ГК). Если после прекращения обстоятельств, приостановивших течение срока исковой давности, остается менее шести месяцев, то срок исковой давности подлежит удлинению до шести месяцев. Однако если срок исковой давности законом установлен менее шести месяцев (или шесть месяцев), то он удлиняется до срока давности.

4) от приостановления срока исковой давности следует отличать перерыв течения срока исковой давности по требованиям из семейных отношений. Согласно ст. 203 ГК течение срока исковой давности по требованиям из семейных отношений прерывается предъявлением иска в установленном порядке, а также совершением обязанным лицом действий, свидетельствующих о признании требования. После перерыва течение сроков исковой давности начинается заново, а истекшее (до перерыва) время не засчитывается в новый срок. Перерыву течения срока исковой давности, кроме того, присущи следующие признаки:

- время, истекшее до перерыва срока исковой давности, не принимается во внимание (не засчитывается), когда после перерыва вновь начинает течь срок исковой давности: в любом случае заново начинается течение всего срока;

- если иск подан с нарушением порядка, предусмотренного действующим процессуальным законодательством (например, нарушена подведомственность рассмотрения дел, не соблюдена подсудность рассмотрения споров - ст. 22, 23-33 ГПК), такой иск не прерывает течение срока исковой давности;

- моментом начала течения срока исковой давности заново следует считать следующий день после того, как иск был предъявлен в установленном порядке, либо после того, как обязанное лицо совершило действия, свидетельствующие о признании долга. На практике бывают случаи, когда в ходе рассмотрения иска выявляются новые лица, которые могут быть привлечены в качестве ответчиков. Следует иметь в виду, что предъявленный иск прерывает течение срока исковой давности именно в отношении данного ответчика, что же касается других лиц, привлеченных в качестве ответчиков, то применительно к ним течение срока исковой давности не прерывается.

Нужно также учитывать следующую судебную практику, сложившуюся в отношении перерыва исковой давности по требованиям из семейных отношений:

- а) суд применяет правила о перерыве срока давности и при отсутствии об этом ходатайства заинтересованной стороны при наличии в деле доказательств, достоверно подтверждающих факт перерыва течения срока исковой давности (п. 14 Пост. Пленумов N 15/18);

б) в случае предъявления иска ненадлежащим истцом течение срока исковой давности прерывается в день вынесения определения суда о замене ненадлежащей стороны (п. 16 Пост. Пленумов N 15/18);

в) предъявление в установленном порядке платежного документа на безакцептное (беспорное) списание не прерывает течение срока исковой давности, поскольку для этого требуется предъявление иска (п. 17 Пост. Пленумов N 15/18);

г) перерыв течения срока исковой давности может иметь место лишь в пределах срока давности, а не после его истечения (п. 19 Пост. Пленумов N 15/18);

д) к действиям, свидетельствующим о признании долга в целях перерыва течения срока исковой давности, исходя из конкретных обстоятельств, в частности, могут относиться: признание претензии; частичная уплата бывшим супругом или с его согласия другим лицом основного долга и (или) сумм санкций, равно как и частичное признание претензии об уплате основного долга, если последний имеет под собой только одно основание, а не складывается из различных оснований; уплата процентов по основному долгу. При этом в тех случаях, когда обязательство предусматривало исполнение по частям или в виде периодических платежей и должник (например, бывший супруг) совершил действия, свидетельствующие о признании лишь какой-то части (периодического платежа), такие действия не могут являться основанием для перерыва течения срока исковой давности по другим частям (платежам) (п. 20 Пост. Пленумов N 15/18);

е) исковая давность не может прерываться посредством бездействия обязанного лица (п. 22 Пост. Пленумов N 15/18);

ж) признание обязанным лицом основного долга, в том числе и в форме его уплаты, само по себе не может служить доказательством, свидетельствующим о признании дополнительных требований (неустойки, процентов за пользование чужими денежными средствами и т.п.), а также требований по возмещению убытков и соответственно не может расцениваться как перерыв течения срока исковой давности по дополнительным требованиям и требованию о возмещении убытков (п. 23 Пост. Пленумов N 15/18).

6. В соответствии со ст. 204 ГК, если иск по требованиям из семейных отношений оставлен без рассмотрения (в соответствии с нормами ГПК), то начавшееся до предъявления иска течение срока исковой давности продолжается в общем порядке. Кроме того, в ст. 204 ГК установлено, что при оставлении без рассмотрения иска в уголовном деле:

начавшееся до предъявления иска течение срока исковой давности приостанавливается, а не прерывается;

приостанавливается давность на период до вступления приговора в законную силу;

период, на который давность была приостановлена, не засчитывается в срок исковой давности;

если после вступления в законную силу приговора суда остающаяся часть срока менее шести месяцев, она удлиняется до шести месяцев.

7. Систематический анализ ст. 205 ГК и ст. 9 СК показывает, что по требованиям из семейных отношений в исключительных случаях, когда суд признает уважительной причину пропуска срока исковой давности по обстоятельствам, связанным с личностью истца (тяжелая болезнь, беспомощное состояние, неграмотность и т.п.), нарушенное право гражданина подлежит защите. Причины пропуска срока исковой давности могут признаваться уважительными, если они имели место в последние шесть месяцев срока давности, а если этот срок равен шести месяцам или менее шести месяцев - в течение срока давности.

Таким образом, при рассмотрении споров по семейным делам:

суд может восстановить срок исковой давности лишь в исключительных случаях. Иначе говоря, причины восстановления срока должны быть не просто уважительными, но и иметь такой характер, не учитывать который было бы несправедливым и противоречащим основным началам гражданского законодательства;

уважительные причины (о которых идет речь выше) должны быть связаны с личностью истца. Обстоятельства, касающиеся не граждан, а организаций (как коммерческих, так и некоммерческих), не могут быть отнесены к уважительным и послужить основанием для восстановления срока;

допускается восстановление срока исковой давности лишь в целях защиты нарушенного права гражданина. Иначе говоря, суд не вправе восстанавливать срок исковой давности в целях защиты прав ЮЛ (даже если это связано с семейными отношениями);

при наличии уважительных причин, "связанных с личностью истца", даже в целях защиты его интересов, суд вправе восстановить срок исковой давности, только если они (уважительные причины) имели место в последние шесть месяцев срока давности, а если срок равен шести месяцам или менее шести месяцев - в течение срока давности.

Выше неисчерпывающим образом названы обстоятельства, связанные с личностью истца. Наряду с тяжелой болезнью, беспомощным состоянием, неграмотностью суд может принять во внимание и такие обстоятельства, как командировка истца, невозможность предъявить иск из-за полного отсутствия средств к существованию и т.д. В любом случае, признавая ту или иную причину уважительной, суд, во-первых, должен это обосновать, во-вторых - установить связь с личностью истца.

Обстоятельства, связанные с личностью ответчика, не могут служить уважительными причинами применительно к ст. 205 ГК.

8. Завершая анализ ст. 9 СК, нужно также учесть, что Верховный Суд разъяснил судам (в п. 19 Постановления N 15), что течение трехлетнего срока исковой давности для требований о разделе имущества, являющегося общей совместной собственностью супругов, брак которых расторгнут, следует исчислять не со времени прекращения брака (для государственной регистрации брак в книге регистрации актов гражданского состояния при регистрации брака в органах записи актов гражданского состояния, а при расторжении брака в суде - для вступления в законную силу решения), а со дня, когда лицо узнало или должно было узнать о нарушении своих прав.

Кроме того, нужно учесть, что сказанное относится и к случаям споров в отношении совместного имущества лиц, состоящих в фактических семейных отношениях, если такие отношения возникли до вступления в силу Указа от 08.07.1944 г. (вывод сделан на основе анализа ст. 9, 38 СК и п. 18, 19 Постановления N 15).

См. также коммент. к [ст. 107](#), [169](#) СК.

Раздел II. Заключение и прекращение брака

Глава 3. Условия и порядок заключения брака

Статья 10. Заключение брака

1. Анализ правил ст. 10 СК позволяет сделать ряд выводов:

1) они императивны - ни сами лица, вступающие в брак, ни органы записи актов

гражданского состояния, ни иные лица (т.е. государственные органы и органы местного самоуправления) - не вправе устанавливать иные правила (например, о том, что фактические брачные отношения приравниваются к браку);

2) в соответствии с ними брак заключается только в органах записи актов гражданского состояния (они входят в состав исполнительных органов власти субъектов РФ).

Тем не менее в ряде случаев брак, заключенный не в органах записи актов гражданского состояния, все же признается. Так, если брак был совершен гражданами РФ по соответствующим религиозным обрядам на оккупированных территориях, входивших в состав СССР в период Великой Отечественной войны (до восстановления на этих территориях органов записи актов гражданского состояния), то он признается имеющим правовую силу (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 169 СК). Кроме того, если фактические брачные отношения не могли быть зарегистрированы вследствие гибели или пропажи без вести одного из супругов в годы Великой Отечественной войны, другому супругу предоставлено право обратиться в суд с заявлением о признании его (ее) супругом погибшего (пропавшего без вести). Вывод сделан на основании систематического толкования ст. 10 СК, Указа Президиума Верховного Совета СССР от 10.11.1944 "О порядке признания фактических брачных отношений в случае смерти или пропажи без вести на фронте одного из супругов" и ст. 264-268 ГПК (см. их анализ в кн.: Гув А.Н. Постатейный комментарий к ГПК РФ. М.: Экзамен, 2006).

Кроме того, согласно новой редакции ст. 4, 79 Закона от АГС после 09.07.2003:

а) органы местного самоуправления муниципальных образований, на территории которых отсутствуют органы записи актов гражданского состояния, могут наделяться полномочиями на государственную регистрацию (в соответствии с законами субъектов РФ) рождения, заключения брака, расторжения брака, установления отцовства, смерти;

б) государственная регистрация актов гражданского состояния (в том числе и заключения брака), произведенная органами местного самоуправления до 09.07.2003 и до вступления в силу соответствующих законов субъектов РФ (но не позднее 01.12.2003), признается действительной, если на момент такой регистрации на территории соответствующего муниципального образования отсутствовали органы записи прав гражданского состояния. При этом органы местного самоуправления должны были в полном объеме выполнить требования Закона об АГС.

2. Применяя правила п. 2 ст. 10 СК, нужно учесть, что:

1) права и обязанности супругов возникают со дня государственной регистрации заключения брака (она осуществляется в соответствии с Законом об АГС, см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 11 СК). Однако отсчет срока действия этих прав и обязанностей начинается со следующего дня (это вытекает из ст. 191 ГК):

2) заключение брака оформляется путем выдачи супругам свидетельства о браке установленного образца;

3) браки между гражданами РФ, проживающими за рубежом, заключаются в дипломатических или консульских представительствах (учреждениях) РФ. Браки между гражданами РФ и браки между ними и иностранными гражданами (лицами без гражданства), заключенные за пределами РФ с соблюдением законодательства иностранного государства, на территории которого они заключены, признаются действительными в РФ (см. об этом подробнее [коммент. к ст. 14, 157, 158 СК](#)).

Статья 11. Порядок заключения брака

1. В соответствии с п. 1 ст. 11 СК заключение брака производится:

1) обязательно в личном присутствии граждан, вступающих в брак. Невозможно

заключить брак через своего представителя. Никакие обстоятельства не могут служить основанием для освобождения от присутствия лица, вступающего в брак (в противном случае - налицо ничтожная сделка);

2) по истечении одного календарного месяца со дня подачи (лицами, вступающими в брак) заявления (установленного образца) в органы записи актов гражданского состояния. При этом:

а) отсчет указанного выше срока начинается со следующего (после дня подачи заявления) дня (ст. 191 ГК);

б) нерабочие дни не подлежат исключению при исчислении срока;

3) органом записи актов гражданского состояния по месту государственной регистрации заключения брака. Последний при наличии уважительных причин (перечень их в ст. 11 СК остается открытым: органы записи актов гражданского состояния или суд должны каждый раз определять, относится ли та или иная причина к уважительным или нет) вправе (хотя и не обязаны):

а) разрешить заключение брака до истечения месяца со дня подачи заявления;

б) увеличить срок заключения еще на определенное время, необходимое для устранения "уважительных причин", вызвавших такое увеличение. При этом срок может быть увеличен не более чем на один календарный месяц (например, на десять дней, на три недели и т.п.);

4) в день подачи заявления. Однако это делается в исключительных случаях, при наличии особых обстоятельств. При этом в ст. 11 СК эти обстоятельства также указаны неисчерпывающим образом (беременность будущей супруги, рождение ребенка и др.). Орган записи актов гражданского состояния самостоятельно определяет наличие "особого обстоятельства".

2. Применяя правила п. 2 ст. 11 СК, нужно иметь в виду, что:

1) государственная регистрация заключения брака производится любым органом записи актов гражданского брака (а не обязательно по месту жительства одного из будущих супругов) на территории РФ по выбору лиц, вступающих в брак (ст. 25 Закона об АГС);

2) основанием для государственной регистрации заключения брака является совместное заявление лиц, вступающих в брак. Оно подается в письменной форме в орган записи актов гражданского состояния. Невозможно заменить волеизъявление устным изложением согласия на заключение брака (в том числе и в присутствии работников органа записи актов гражданского состояния). Заявление может быть написано от руки, напечатано на машинке, набрано на ЭВМ и т.д.

В совместном заявлении должны быть подтверждены взаимное добровольное согласие на заключение брака, а также отсутствие обстоятельств, препятствующих заключению брака. В совместном заявлении о заключении брака также должны быть указаны следующие сведения:

фамилия, имя, отчество, дата и место рождения, возраст на день государственной регистрации заключения брака, гражданство, национальность (указывается по желанию лиц, вступающих в брак), место жительства каждого из лиц, вступающих в брак;

фамилии, которые избирают лица, вступающие в брак;

реквизиты документов, удостоверяющих личности вступающих в брак.

Лица, вступающие в брак, подписывают совместное заявление о заключении брака и указывают дату его составления.

Одновременно с подачей совместного заявления о заключении брака необходимо предъявить:

документы, удостоверяющие личности вступающих в брак;

документ, подтверждающий прекращение предыдущего брака, в случае если лицо (лица) состояло в браке ранее;

разрешение на вступление в брак до достижения брачного возраста (см. об этом п. 2 ст. 13 СК) в случае, если лицо (лица), вступающее в брак, является несовершеннолетним.

В случае если одно из лиц, вступающих в брак, не имеет возможности явиться в орган записи актов гражданского состояния для подачи совместного заявления, волеизъявление лиц, вступающих в брак, может быть оформлено отдельными заявлениями. Подпись заявления лица, не имеющего возможности явиться в орган записи актов гражданского состояния, должна быть нотариально удостоверена (ст. 24, 26 Закона об АГС);

3) изменение срока государственной регистрации, установленного в п. 1 ст. 11 СК, производится только руководителем органа записи актов гражданского состояния. При этом также необходимо совместное заявление лиц, вступающих в брак (п. 3 ст. 27 Закона об АГС);

4) по желанию лиц, вступающих в брак, государственная регистрация заключения брака может производиться в торжественной обстановке.

В случае если лица, вступающие в брак (одно из лиц), не могут явиться в орган записи актов гражданского состояния вследствие тяжелой болезни или по другой уважительной причине, государственная регистрация заключения брака может быть произведена на дому, в медицинской или иной организации в присутствии лиц, вступающих в брак.

Государственная регистрация заключения брака с лицом, находящимся под стражей или отбывающим наказание в местах лишения свободы, производится в помещении, определенном начальником соответствующего учреждения по согласованию с руководителем органа записи актов гражданского состояния.

Государственная регистрация заключения брака не может быть произведена при наличии препятствующих заключению брака обстоятельств, установленных ст. 14 СК РФ.

Руководитель органа записи актов гражданского состояния может отказать в государственной регистрации заключения брака, если располагает доказательствами, подтверждающими наличие обстоятельств, препятствующих заключению брака (ст. 27 Закона об АГС);

5) при государственной регистрации заключения брака супругам в записи акта о заключении брака по выбору супругов записывается общая фамилия супругов или добрачная фамилия каждого из супругов.

В качестве общей фамилии супругов может быть записана фамилия одного из супругов или, если иное не предусмотрено законом субъекта Российской Федерации, фамилия, образованная посредством присоединения фамилии жены к фамилии мужа. Общая фамилия супругов может состоять не более чем из двух фамилий, соединенных при написании дефисом (ст. 28 Закона об АГС);

6) в соответствии со ст. 29 Закона об АГС в запись акта о заключении брака вносятся следующие сведения:

фамилия (до и после заключения брака), имя, отчество, дата и место рождения, возраст, гражданство, национальность (вносится по желанию лиц, заключивших брак), место жительства каждого из лиц, заключивших брак;

сведения о документе, подтверждающем прекращение предыдущего брака, в случае если лицо (лица), заключившее брак, состояло в браке ранее;

реквизиты документов, удостоверяющих личности заключивших брак;

дата составления и номер записи акта о заключении брака;

наименование органа записи актов гражданского состояния, которым произведена государственная регистрация заключения брака;
серия и номер выданного свидетельства о браке.

В случае если брак расторгнут или признан недействительным, в запись акта о заключении брака вносятся сведения о расторжении брака или о признании его недействительным. Внесение таких сведений производится на основании решения суда о расторжении брака или записи акта о расторжении брака при расторжении брака в органе записи актов гражданского состояния, либо на основании решения суда о признании брака недействительным;

7) заключение брака удостоверяется свидетельством о заключении брака, которое выдается супругам (либо уполномоченному ими представителю).

Свидетельство о заключении брака содержит следующие сведения:

фамилия (до и после заключения брака), имя, отчество, дата и место рождения, гражданство и национальность (если это указано в записи актов о заключении брака) каждого из лиц, заключивших брак;

дата заключения брака;

дата составления и номер записи акта о заключении брака;

место государственной регистрации заключения брака (наименование органа записи актов гражданского состояния);

дата выдачи свидетельства о заключении брака (ст. 30 Закона об АГС).

3. Отказ органа записи актов гражданского состояния в регистрации брака (упомянутый в п. 3 ст. 11 СК):

1) должен быть мотивированным (т.е. необходимо указать основания отказа и сослаться на соответствующий правовой акт);

2) допускается в той мере, в какой государственная регистрация брака противоречит закону или документы, представленные лицами, вступающими в брак не соответствуют требованиям, указанным в Законе об АГС, иных нормативных правовых актах. По требованию лица (его представителя), которому отказано в государственной регистрации акта гражданского состояния, руководитель органа записи актов гражданского состояния обязан сообщить данному лицу (его представителю) причины отказа в письменной форме.

Отказ в государственной регистрации акта гражданского состояния может быть обжалован заинтересованным лицом в орган исполнительной власти субъекта Российской Федерации, в компетенцию которого входит организация деятельности по государственной регистрации актов гражданского состояния, или в суд (ст. 11 Закона об АГС).

Статья 12. Условия заключения брака

1. Применяя правила ст. 12 СК, необходимо учесть следующее:

1) они императивны: ни сами лица, вступающие в брак, ни органы записи актов гражданского состояния - не вправе устанавливать иные правила (например, о том, что достаточно согласия только мужа о том, что необходимо получить согласие священнослужителя соответствующей религии и т.п.);

2) для заключения брака необходимо:

а) взаимное добровольное согласие мужчины и женщины, вступающих в брак (однополое браки в РФ - запрещены). Это согласие выражается в совместном заявлении о заключении брака (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 11 СК);

б) достижение брачного возраста, установленного в ст. 13 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ней).

2. Брак не может быть заключен:

- 1) между лицами, из которых хотя бы одно лицо уже состоит в другом зарегистрированном браке;
- 2) между близкими родственными;
- 3) между усыновителем и усыновленным;
- 4) при наличии других обстоятельств, предусмотренных в ст. 14 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ней).

Вместе с тем медицинское обследование лиц, вступающих в брак, не является обязательным условием для заключения брака: оно производится только с согласия лиц, вступающих в брак, и в соответствии со ст. 15 СК (см. подробный комментарий к ней). О практике КС, связанной с применением ст. 12 СК, см. его определение от 16.11.06 N 496-О.

Статья 13. Брачный возраст

1. Анализ правил п. 1 ст. 13 СК показывает, что:

- 1) они имеют характер общих правил: для вступления в брак необходимо, чтобы лица, желающие вступить в брак, достигли ко дню государственной регистрации брака полных 18 лет;
- 2) их следует применять с учетом норм ст. 21 ГК (о том, что дееспособность граждан в полном объеме наступает с наступлением совершеннолетия, т.е. по достижении 18 лет);
- 3) крайний верхний возрастной предел для вступления в брак не установлен. Иначе говоря, в брак может вступить и гражданин, достигший, например, 109-летнего возраста: правила ст. 13 СК этому не препятствуют.

2. Согласно п. 2 ст. 13 СК органы местного самоуправления по месту жительства (оно определяется по правилам ст. 20 ГК. При этом "место жительства" следует отличать от "места пребывания" - последнее в ст. 13 СК - не имеется в виду после изменения ее содержания Федеральным законом от 15.11.97 "О внесении изменений и дополнений в Семейный кодекс РФ") лиц, желающих вступить в брак, вправе (хотя, конечно, не обязаны):

1) дать разрешение на вступление в брак лицам, достигшим возраста 16 лет. В практике возникли вопросы, связанные с применением ст. 13 СК:

а) на какой момент лицу должно исполниться 16 лет: на момент подачи заявления, на момент принятия решения о даче разрешения или на момент заключения и государственной регистрации брака? отвечая на этот вопрос, нужно учесть, что:

- лицо, не достигшее возраста 16 лет, не лишено права обратиться с заявлением в органы местного самоуправления:

- органы местного самоуправления вправе рассмотреть такое заявление лишь после того, как лицу исполнится 16 лет: в противном случае будут нарушены императивно правила ст. 13 СК;

- на момент государственной регистрации брака разрешение (упомянутое в ст. 13 СК) должно быть получено (или будут нарушены требования ст. 12 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ней).

С учетом изложенного, 16 лет лицу должно исполниться ко дню, когда орган местного самоуправления рассматривает вопрос о даче разрешения на вступление в брак;

б) имеются ли в ст. 13 СК в виду случаи, когда обоим лицам, вступающим в брак, не исполнилось еще 18 лет или речь идет только об одном из таких лиц? Правила ст. 13 СК охватывают и случаи, когда одному из лиц, вступающих в брак, нет еще 18 лет, и случаи, когда обоим лицам не исполнилось 18 лет;

2) дать упомянутое выше разрешение лишь в той мере, в какой:

а) имеют место уважительные причины. Закон оставляет открытым вопрос о том, какие причины могут быть признаны уважительными (например, беременность, рождение ребенка и т.п.). Вопрос о наличии (или отсутствии) уважительных причин необходимо разрешать в каждом конкретном случае, с учетом всех обстоятельств и интересов несовершеннолетнего лица;

б) лица, вступающие в брак, сами обратились в органы местного самоуправления с просьбой о даче такого разрешения. Иначе говоря, должен иметь место акт свободного волеизъявления таких граждан, они самостоятельно должны принять такое решение (в противном случае налицо будет понуждение к вступлению в брак, что законом запрещено). О своем желании вступить в брак и о просьбе дать соответствующее разрешение указанные в п. 2 ст. 13 СК лица подают в органы местного самоуправления письменное заявление по установленной форме. Заявление может быть подано и их законным представителем.

3. законами субъектов РФ (в виде особого исключения) могут быть определены порядок и условия (с учетом не только интересов несовершеннолетнего, но и медицинских показаний, уровня полового и физического развития лиц, вступающих в брак, национальных обычаев и традиций и т.п. факторов: перечень их ст. 13 СК оставляет открытым) вступления в брак до достижения возраста 16 лет.

4. Завершая характеристику ст. 13 СК, отметим ряд вопросов, возникших в практике:

1) нужно ли на вступление в брак лицом, достигшим возраста 16 лет, согласие родителей? В ст. 13 СК не предусмотрено право органов местного самоуправления требовать (при рассмотрении просьбы о даче разрешения на вступление в брак до достижения 18 лет) согласия родителей лиц, подавших заявление с указанной просьбой;

2) вправе ли лицо, ставшее полностью дееспособным в порядке эмансипации, до достижения 18 лет вступить в брак без разрешения органов местного самоуправления? Отвечая на этот вопрос, нужно учесть ряд важных обстоятельств:

а) в соответствии со ст. 27 ГК объявление несовершеннолетнего полностью дееспособным в порядке процедуры эмансипации производится по решению органа опеки и попечительства - с согласия обоих родителей, усыновителей или попечителя либо, при отсутствии такого согласия, по решению суда.

Родители, усыновители и попечитель не несут ответственности по обязательствам эмансипированного несовершеннолетнего, в частности по обязательствам, возникшим вследствие причинения им вреда.

Эмансипация - новелла в нашем гражданском и семейном законодательстве. Введение этого института настоятельно диктовалось реалиями рыночной экономики. Нередки случаи, когда лица, достигшие 16 лет и работающие в коммерческих структурах (кооперативах, СП, АО и т.д.), получают значительно более высокие доходы, нежели их родители. Подобная деятельность нередко связана с заключением сделок, которые вряд ли можно отнести к мелким бытовым. Значит, требуется письменное согласие законных представителей несовершеннолетнего (ст. 26 ГК), что технически затруднено или вовсе невозможно. Иначе говоря, нормальные условия рыночного оборота могут быть нарушены. В силу этих причин ст. 27 ГК допускает эмансипацию лиц, достигших 16 лет и работающих по трудовому договору, т.е. на условиях, предусмотренных в ст. 56-69 ТК. При этом требуется по общему правилу согласие родителей, усыновителей, попечителя. Однако если 16-летний выполняет работу по договору подряда, поручения, комиссии, то право на эмансипацию у него не возникает, так как не возникают при этом трудовые отношения.

Согласие родителей, усыновителей или попечителя требуется как на занятие 16-летним гражданином предпринимательской деятельностью, так и для эмансипации. Иначе говоря, если согласие на занятие предпринимательством было получено в установленном законом порядке (ст. 26 ГК), то 16-летний гражданин не считается автоматически получившим согласие и на эмансипацию. Форма согласия ст. 27 ГК не определена. Таким образом, оно может быть выражено и в устной форме, например, в ходе рассмотрения вопроса об эмансипации.

Ходатайство об эмансипации может быть подано в орган опеки и попечительства как гражданином, достигшим 16 лет, так и его законными представителями. Если же родители (усыновители, попечители) несовершеннолетнего не дают согласия на эмансипацию, то он вправе сам просить суд принять решение о его эмансипации. С момента вступления решения органа опеки, суда в силу достигший 16 лет становится полностью дееспособным гражданином;

б) сама по себе эмансипация - вовсе не означает, что лицо (объявленное полностью дееспособным в порядке эмансипации) автоматически получает и право вступления в брак до достижения 18-летнего возраста. Иначе говоря, систематический анализ ст. 13 СК и ст. 27 ГК показывает, что такое лицо должно получить разрешение на вступление в брак в органе местного самоуправления в порядке, установленном в ст. 13 СК;

3) если лица, вступающие в брак, живут в разных населенных пунктах, то в какой орган местного самоуправления следует обратиться с просьбой дать согласие на заключение брака: в орган местного самоуправления по месту жительства одного из заявителей; по месту жительства обоих заявителей, по месту государственной регистрации брака? Каждое несовершеннолетнее лицо (упомянутое в ст. 13 СК) должно получить разрешение на вступление в брак до достижения возраста 18 лет в органе местного самоуправления по месту своего жительства;

4) необходимо ли лицам, указанным в ст. 13 СК, подавать в орган местного самоуправления совместное заявление с просьбой дать разрешение на вступление в брак? В ст. 13 СК не установлена обязанность подачи совместного заявления: достаточно, чтобы просьба исходила от лица, которому еще не исполнилось 18 лет и который проживает в данном муниципальном образовании;

5) если лица, указанные в ст. 13 СК, заключили брак, а затем брак был расторгнут (хотя к этому моменту указанным лицам не исполнилось 18 лет), утрачивают ли они дееспособность? Нет, не утрачивают: дело в том, что в соответствии со ст. 21 ГК приобретенная во время брака дееспособность сохраняется в полном объеме и в случае расторжения брака до достижения 18 лет. При признании брака недействительным в судебном порядке суд может принять решение об утрате несовершеннолетним супругом полной дееспособности с момента, определенного судом.

Статья 14. Обстоятельства, препятствующие заключению брака

1. Применяя правила ст. 14 СК, нужно учесть:

1) их императивный характер: иные правила не могут быть установлены не только органами записи актов гражданского состояния, органами местного самоуправления, самими лицами, вступающими в брак, но и законами субъектов РФ;

2) обстоятельства, препятствующие вступлению в брак, перечислены в ст. 14 СК исчерпывающим образом: нельзя их расширять и устанавливать иные обстоятельства.

2. Анализ ст. 14 СК позволяет сделать ряд выводов:

1) не допускается заключение брака лишь лицом, которое состоит в браке, зарегистрированном в соответствии со ст. 10 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ней). Если же оно

состоит в фактических брачных отношениях с другой женщиной, заключило брак только по церковным обрядам и т.п., то запрет, установленный в ст. 14 СК, не действует;

2) не допускается заключение брака лишь между близкими родственниками (а не иными), прямо перечисленными в ст. 14 СК. При этом:

а) понятие "близкие родственники" (данное в ст. 14 СК):

- применяется исключительно для целей семейного законодательства;

- не совпадает с понятием "близких родственников", применяемым в других отраслях отечественного законодательства (например, с кругом лиц, указанным в ст. 5 УПК, см. об этом в кн.: Гув А.Н. Постатейный комментарий к УПК РФ. М., Экзамен, 2006);

б) понятие "близкие родственники" (ст. 14 СК) не охватывает родных племянников и племянниц, двоюродных братьев и сестер, не относится к дядям и тетям и иным родственникам. Не относится оно также и к "отношениям свойства";

3) усыновители (удочерители) и усыновленные (удочеренные) - не могут вступить в брак. В практике возник вопрос: запрещают ли правила ст. 14 СК заключение брака между юношей и девушкой, которые в свое время были усыновлены одним и тем же лицом? Систематическое толкование ст. 14 СК и ст. 137 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ней) показывает, что усыновленные одним и тем же лицом мужчина и женщина приравниваются к родным братьям и сестрам и не могут вступить в брак (если, конечно, усыновление не было в установленном порядке отменено);

4) не допускается заключение брака лицами, из которых хотя бы одно признано судом недееспособным вследствие психического расстройства. Однако если лицо (например, согласно медицинскому заключению) явно страдает психическими заболеваниями, но в судебном порядке оно (к моменту заключения брака) не было признано недееспособным, то оснований применять правила ст. 14 СК - нет: такое лицо вправе (при прочих необходимых условиях) вступить в брак в общеустановленном порядке.

Статья 15. Медицинское обследование лиц, вступающих в брак

1. Медицинское обследование лиц, вступающих в брак:

1) осуществляется только в учреждениях государственной или муниципальной системы здравоохранения. Если оно было проведено (даже по инициативе самих лиц, вступающих в брак) в частных медицинских учреждениях, то правовые последствия, предусмотренные в ст. 15 СК, не наступают;

2) может быть проведено:

а) только по месту жительства лица, вступающего в брак (а, например, не по месту государственной регистрации брака);

б) лишь с письменного согласия лиц, вступающих в брак (речь идет как о конкретном лице, которое должно быть обследовано, так и об обоих лицах, вступающих в брак);

в) бесплатно. Никакие формы вознаграждения медицинские учреждения в данном случае не вправе получать. Сказанное выше относится и к консультированию лиц, вступающих в брак по медико-генетическим вопросам и вопросам планирования семьи.

2. Согласно п. 2 ст. 15 СК, результаты обследования лица, вступающего в брак:

1) составляют медицинскую тайну. В практике возник вопрос: чем понятие "медицинская тайна", упомянутое в ст. 15 СК, отличается от понятия "врачебная тайна", употребляемого в ст. 61 действующих Основ законодательства РФ "Об охране здоровья граждан"? Понятие "медицинская тайна" - более широкое, ибо

охватывает:

а) собственно "врачебную тайну" (т.е. сведения о состоянии здоровья обследуемого и наличии у него определенных заболеваний, ставших известными врачам);

б) тайну сведений, ставших известными иным работникам медицинского учреждения (медсестре, регистратору, санитару, фельдшеру и т.д.);

в) тайну, связанную, например, с вопросами планирования семьи;

2) могут быть сообщены лишь:

а) лицу, которое прошло обследование;

б) лицу, с которым обследованное лицо намерено заключить брак (только с письменного согласия последнего).

3. Применяя правила п. 3 ст. 15 СК, нужно учесть, что:

1) в них речь идет о любых видах венерических заболеваний (сифилисе, гонорее и т.д.);

2) информация о наличии у обследованного ВИЧ-инфекции предоставляется (даже лицу, с которым инфицированный был намерен заключить брак) в соответствии с Законом о ВИЧ;

3) лицо (вступившее в брак), от которого больной скрыл информацию о наличии, например, ВИЧ-инфекции, вправе обратиться в суд с требованием о признании уже заключенного брака недействительным лишь в той мере, в какой:

а) лицо, инфицированное ВИЧ-инфекцией, знало об этом и умышленно скрыло данную информацию (аналогично решается вопрос и при наличии венерических заболеваний);

б) отсутствуют обстоятельства, устраняющие недействительность брака, и соблюдены иные требования ст. 27-30 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ним);

4) наличие у лица других заболеваний (помимо перечисленных в п. 3 ст. 15 СК) - не является основанием для признания брака недействительным (даже если лицо, вступающее в брак, скрыло информацию об этом от своего будущего супруга).

Глава 4. Прекращение брака

Статья 16. Основания для прекращения брака

1. Анализ правил п. 1 ст. 16 СК показывает, что:

1) брак, безусловно, прекращается вследствие смерти одного из супругов. Аналогично решается вопрос и при одновременной гибели обоих супругов. Для того чтобы органы записи актов гражданского состояния зарегистрировали прекращение брака по данному основанию, переживший супруг предоставляет свидетельство о смерти. Для правильного применения норм ст. 16 СК нужно учитывать положения ст. 64-68 Закона об АГС, предусматривающих, в частности, что:

а) основанием для государственной регистрации смерти супруга и выдачи свидетельства об этом является:

документ установленной формы о смерти, выданный медицинской организацией или частнопрактикующим врачом;

решение суда об установлении факта смерти или об объявлении лица умершим, вступившее в законную силу;

документ, выданный компетентными органами, о факте смерти лица, необоснованно репрессированного и впоследствии реабилитированного на основании закона о реабилитации жертв политических репрессий.

Государственная регистрация смерти производится органом записи актов

гражданского состояния по последнему месту жительства умершего, месту наступления смерти, месту обнаружения тела умершего или по месту нахождения организации, выдавшей документ о смерти.

В случае если смерть наступила на судне, в поезде, в самолете или в другом транспортном средстве во время его следования, государственная регистрация смерти может быть произведена органом записи актов гражданского состояния, расположенным на территории, в пределах которой умерший был снят с транспортного средства.

В случае если смерть наступила в экспедиции, на полярной станции или в отдаленной местности, в которой нет органов записи актов гражданского состояния, государственная регистрация смерти может быть произведена в ближайшем к фактическому месту смерти органе записи актов гражданского состояния;

б) с заявлением о смерти (оно подается в письменной форме) в органы записи актов гражданского состояния (а на территориях, на которых их нет - после 09.07.2003 - заявление подается в органы местного самоуправления, ст. 4 Закона об АГС) должны обращаться:

супруг (супруга), другие члены семьи умершего, а также любое другое лицо, присутствовавшее в момент смерти или иным образом информированное о наступлении смерти;

медицинская организация или учреждение социальной защиты населения в случае, если смерть наступила в период пребывания лица в данных организации или учреждении;

учреждение, исполняющее наказание, в случае, если смерть осужденного наступила в период отбывания им наказания в местах лишения свободы;

орган внутренних дел в случае, если смерть осужденного наступила вследствие приведения в исполнение исключительной меры наказания (смертной казни);

орган дознания или следствия в случае, если проводится расследование в связи со смертью лица или по факту смерти, когда личность умершего не установлена;

командир воинской части в случае, если смерть наступила в период прохождения лицом военной службы.

Заявление о смерти должно быть сделано не позднее чем через три дня со дня наступления смерти или со дня обнаружения тела умершего;

в) после регистрации смерти гражданина орган записи актов гражданского состояния выдает заявителю (в частности, пережившему супругу) свидетельство о смерти установленного образца. Свидетельство о смерти содержит следующие сведения:

фамилия, имя, отчество, дата и место рождения, гражданство, дата и место смерти умершего;

дата составления и номер записи акта о смерти;

место государственной регистрации смерти (наименование органа записи актов гражданского состояния, которым произведена государственная регистрация смерти);

дата выдачи свидетельства о смерти;

г) факт регистрации смерти и выдачи супругу покойного указанного выше свидетельства - дает право пережившему супругу вступить в новый брак (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 14 СК);

2) брак прекращается также вследствие объявления судом одного из супругов умершим. При этом нужно учесть, что:

а) согласно ст. 45 ГК гражданин (в том числе и один из супругов, а также оба супруга) может быть объявлен судом умершим, если в месте его жительства нет сведений о месте его пребывания в течение пяти лет, а если он пропал без вести при

обстоятельствах, угрожавших смертью или дающих основание предполагать его гибель от определенного несчастного случая, - в течение шести месяцев.

Военнослужащий или иной гражданин, пропавший без вести в связи с военными действиями, может быть объявлен судом умершим не ранее чем по истечении двух лет со дня окончания военных действий.

Днем смерти гражданина, объявленного умершим, считается день вступления в законную силу решения суда об объявлении его умершим. В случае объявления умершим гражданина, пропавшего без вести при обстоятельствах, угрожавших смертью или дающих основание предполагать его гибель от определенного несчастного случая, суд может признать днем смерти этого гражданина день его предполагаемой гибели.

Таким образом, увеличен срок, необходимый для того, чтобы ставить вопрос об объявлении гражданина умершим, с трех лет до пяти. Это очень важно, так как в условиях рыночной экономики, когда имущественные отношения значительно усложнились, когда граждане гораздо чаще и на более длительные сроки стали покидать места постоянного жительства, нередко выезжая за границу, сохранение довольно короткого трехлетнего срока отсутствия ставит граждан (а особенно граждан-предпринимателей) в сложное положение, может повлечь значительный вред их имущественным и иным интересам (в том числе в семейных отношениях), а также неблагоприятные последствия для других участников гражданско-правовых отношений. Однако шестимесячный срок, упомянутый выше, остался таким же, как и в ГК 1964 г., что также понятно, ибо закон должен охранять интересы и других субъектов гражданского права, а затягивание срока, необходимого для объявления гражданина умершим, может причинить вред как его близким родственникам (например, при наследовании), так и иным гражданам (например, тем, кто получает от него алименты) и ЮЛ (в том числе кредиторам). Отсутствие сведений о месте пребывания гражданина означает, что нет никакой информации, позволяющей установить место его пребывания, равно как не дали результатов предпринятые судом (в ходе подготовки дела к судебному разбирательству) меры по его обнаружению (опрос свидетелей, запросы соответствующих организаций в местах предполагаемого нахождения гражданина и т.п.);

б) установление сокращенного (до шести месяцев) срока отсутствия гражданина допускается лишь в случаях, если он пропал без вести при обстоятельствах, угрожавших его жизни (участие в боевых действиях, спасательных работах, при землетрясениях, пожаре, извержении вулкана, взрыве бомбы и т.п.), либо дающих основание предполагать его гибель от несчастного случая (железнодорожная, авиационная катастрофы, обвал в рудниках, гибель морского судна и т.п.).

Однако сам факт упомянутых обстоятельств недостаточен. Необходимо также, чтобы эти обстоятельства были подтверждены соответствующими документами (актами, протоколами, справками, свидетельскими показаниями), а также фотографиями, видеозаписью, кадрами кинохроники, другими данными, которые могут выступать в качестве доказательств согласно действующему гражданскому процессуальному законодательству (ст. 55, 71, 73, 77 ГПК). Следует обратить внимание на то, что эти документы свидетельствуют не о самом факте гибели гражданина, а лишь о том, что упомянутые выше обстоятельства (наводнение, катастрофа и т.п.) имели место. Анализируя их, суд может объявить гражданина умершим. А это дает, например, супругу учредителя ООО, право ставить вопрос о передаче его доли в уставном капитале общества и его прибыли наследникам;

в) как указывалось выше, особые правила объявления умершими установлены для военнослужащих, а также иных граждан, пропавших без вести в связи с военными

действиями. Эти категории граждан могут быть признаны умершими судом не ранее чем по истечении двух лет со дня окончания военных действий. Участие в военных действиях - наиболее весомое обстоятельство, дающее основание для объявления гражданина умершим. Однако нельзя только к непосредственному участию в боевых действиях сводить термин закона "в связи с военными действиями". Последнее понятие более широкое: лицо может пропасть без вести и в тылу войск противника, и в прифронтовой полосе, и на территории, временно оккупированной противником, и в составе партизанского отряда, и во время бомбардировки в глубоком тылу и т.д.;

г) днем смерти гражданина, объявленного умершим, считается день вступления в законную силу решения суда. В случае объявления умершим гражданина, пропавшего без вести при обстоятельствах, угрожавших смертью или дающих основание предполагать его гибель от определенного несчастного случая, суд может признать днем смерти день его предполагаемой гибели (п. 3 ст. 45 ГК). Судебная практика распространяет последнее правило и на случаи пропажи военнослужащих без вести на фронте. В обоих случаях начало срока, исчисляемого со дня предполагаемой смерти гражданина, определяется календарной датой, указанной в решении суда.

Объявлять умершим гражданина суд вправе по ходатайству заинтересованных лиц, прокурора, органов местного самоуправления. Заявление об этом подается в суд по месту жительства заявителя. О последствиях явки супруга, объявленного умершим, см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 26 СК.

2. Кроме того, брак может быть прекращен:

1) путем его расторжения (оно осуществляется в соответствии с правилами ст. 17-25 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ней). Заявление о расторжении брака может исходить как от одного из супругов, так и от обоих одновременно. Вместе с тем если супруги фактически совместно уже не проживают, а брак между ними распался, это не означает, что произошло прекращение брака: наоборот, до его расторжения (либо прекращения по иным основаниям, указанным в ст. 16 СК) такой брак считается действующим и, в частности, служит препятствием для вступления в новый брак (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 14 СК);

2) по заявлению опекуна супруга, признанного судом недееспособным. Если брак будет прекращен, а впоследствии (решением суда) лицо будет восстановлено в дееспособности, брак автоматически не восстанавливается, но бывшие супруги вправе вновь заключить брак в общеустановленном порядке.

3. Брак может быть признан недействительным (см., например, п. 3 ст. 15 СК). Систематический анализ ст. 16, с одной стороны, и ст. 15, 169 СК, ст. 181 ГК, с другой, показывает, что к признанию брака недействительным применяются сроки исковой давности, предусмотренные в ст. 181 ГК для признания недействительной оспоримой сделки (см. также коммент. к [ст. 15](#), [169](#) СК).

Статья 17. Ограничение права на предъявление мужем требования о расторжении брака

1. Анализ правил ст. 17 СК позволяет сделать ряд выводов:

1) они ограничивают права на расторжение брака лишь мужа, но не жены. Беременная жена (равно как и жена при наличии ребенка до достижения последним возраста одного года) - вправе по своему усмотрению подавать заявление о расторжении брака;

2) муж не вправе возбуждать дело о расторжении брака лишь в той мере, в какой с этим не согласна супруга. Если же последняя не возражает, то, несмотря на ее беременность или наличие ребенка в возрасте до одного года, муж может добиваться

расторжения брака. О том, что жена согласна, можно судить из совместного заявления о расторжении брака, из заявления, отдельно поданного супругой, и т.д. Наличие только лишь устного согласия жены - не означает, что требования ст. 17 СК соблюдены.

2. Муж не вправе возбуждать дело о разводе:

1) во время беременности жены. При этом речь идет и о так называемых ранних сроках беременности;

2) до достижения ребенком возраста одного года. При смерти ребенка до достижения такого возраста - муж также не вправе (без согласия жены) возбуждать дело о расторжении брака (пока не исполнится один год со дня рождения (а не со дня смерти!) ребенка).

3. Правила ст. 17 СК применяются и при многоплодной беременности.

О судебной практике см. БВС, 2004, N 10, с. 2, а также п. 1 Постановления N 15.

Статья 18. Порядок расторжения брака

1. Комментируемая статья устанавливает два порядка расторжения брака:

1) судебный (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 21-23);

2) внесудебный - через органы записи актов гражданского состояния.

Никакие иные процедуры (например, расторжение брака по "местным обычаям", по культовым обрядам, фактическое прекращение брака и т.п.) не соответствуют правилам ст. 18 СК и правовых последствий не имеют.

2. Для правильного применения норм ст. 18 СК необходимо учитывать положения ст. 31-38 Закона об АГС, которые, в частности, устанавливают, что:

1) при взаимном согласии на расторжение брака супругов, у которых нет общих (т.е. наличие ребенка у одного из супругов не является препятствием к расторжению брака через органы записи актов гражданского состояния) детей, не достигших совершеннолетия, расторжение брака производится органом записи актов гражданского состояния.

Супруги, желающие расторгнуть брак, подают в письменной форме совместное заявление о расторжении брака в орган записи актов гражданского состояния;

2) в упомянутом выше совместном заявлении в орган записи актов гражданского состояния о расторжении брака супруги должны подтвердить взаимное согласие на расторжение брака и отсутствие у них общих детей, не достигших совершеннолетия. В совместном заявлении о расторжении брака также должны быть указаны следующие сведения:

фамилия, имя, отчество, дата и место рождения, гражданство, национальность (указывается по желанию каждого из супругов), место жительства каждого из супругов; реквизиты записи акта о заключении брака;

фамилии, которые избирает каждый из супругов при расторжении брака;

реквизиты документов, удостоверяющих личности супругов.

Супруги, желающие расторгнуть брак, подписывают совместное заявление и указывают дату его составления.

В случае если один из супругов не имеет возможности явиться в орган записи актов гражданского состояния для подачи заявления, упомянутого выше, волеизъявление супругов может быть оформлено отдельными заявлениями о расторжении брака. Подпись такого заявления супруга, не имеющего возможности явиться в орган записи актов гражданского состояния, должна быть нотариально удостоверена.

Расторжение брака и государственная регистрация его расторжения производятся в присутствии хотя бы одного из супругов по истечении месяца со дня

подачи супругами совместного заявления о расторжении брака.

Кроме того, в органах записи актов гражданского состояния производится расторжение брака в случае, если один из супругов в судебном порядке признан судом безвестно отсутствующим либо недееспособным. В заявлении о расторжении брака, поданном одним из супругов, указываются следующие сведения:

фамилия, имя, отчество, дата и место рождения, гражданство, национальность (указывается по желанию заявителя), место жительства супруга, желающего расторгнуть брак;

основание для расторжения брака, указанное выше (например, признание другого супруга недееспособным);

фамилия, имя, отчество, дата и место рождения, гражданство, последнее известное место жительства другого супруга;

реквизиты записи акта о заключении брака;

фамилия, которую избирает супруг, желающий расторгнуть брак;

реквизиты документа, удостоверяющего личность супруга, желающего расторгнуть брак;

место жительства опекуна недееспособного супруга или управляющего имуществом безвестно отсутствующего супруга либо место нахождения исполняющего наказание учреждения, в котором осужденный супруг отбывает наказание.

Супруг, желающий расторгнуть брак, подписывает заявление и указывает дату его составления.

Одновременно с заявлением о расторжении брака должны быть предъявлены:

решение суда о признании другого супруга безвестно отсутствующим или недееспособным либо приговор суда об осуждении другого супруга к лишению свободы на срок свыше трех лет;

документ, удостоверяющий личность заявителя.

Государственная регистрация расторжения брака по заявлению одного из супругов производится в его присутствии по истечении месяца со дня подачи заявления о расторжении брака.

Орган записи актов гражданского состояния, принявший заявление о расторжении брака, извещает в трехдневный срок супруга, отбывающего наказание, либо опекуна недееспособного супруга или управляющего имуществом безвестно отсутствующего супруга, а в случае их отсутствия орган опеки и попечительства о поступившем заявлении и дате, назначенной для государственной регистрации расторжения брака.

В случае, если брак расторгается с недееспособным или осужденным к лишению свободы на срок свыше трех лет супругом, в извещении также указывается на необходимость сообщить до даты, назначенной для государственной регистрации расторжения брака, фамилию, которую он избирает при расторжении брака;

3) супруг, изменивший свою фамилию при вступлении в брак на другую (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 11 СК), вправе и после расторжения брака сохранить данную фамилию, или по его желанию при государственной регистрации расторжения брака ему присваивается добрачная фамилия;

4) орган записи актов гражданского состояния (осуществляющий регистрацию расторжения брака) производит (с соблюдением общих правил, предусмотренных в ст. 6, 7, 10, 12 Закона об АГС) запись о расторжении брака. В эту запись вносятся следующие сведения:

фамилия (до и после расторжения брака), имя, отчество, дата и место рождения, гражданство, национальность (вносится по желанию заявителя), место жительства каждого из лиц, расторгнувших брак;

дата составления, номер записи акта о заключении брака и наименование органа записи актов гражданского состояния, в котором произведена государственная регистрация заключения брака;

сведения о документе, являющемся основанием для государственной регистрации расторжения брака;

дата прекращения брака;

реквизиты документов, удостоверяющих личности расторгнувших брак;

серия и номер свидетельства о расторжении брака.

Дата прекращения брака в записи акта о расторжении брака указывается в соответствии со ст. 25 и п. 3 ст. 169 СК РФ (см. коммент. к ним);

5) о расторжении брака орган записи актов гражданского состояния выдает свидетельство.

Свидетельство о расторжении брака содержит следующие сведения:

фамилия (до и после расторжения брака), имя, отчество, дата и место рождения, гражданство, национальность (если это указано в записи акта о расторжении брака) каждого из лиц, расторгнувших брак;

сведения о документе, являющемся основанием для государственной регистрации расторжения брака;

дата прекращения брака;

дата составления и номер записи акта о расторжении брака;

место государственной регистрации расторжения брака (наименование органа записи актов гражданского состояния, которым произведена государственная регистрация расторжения брака);

фамилия, имя, отчество лица, которому выдается свидетельство о расторжении брака;

дата выдачи свидетельства о расторжении брака.

Свидетельство о расторжении брака выдается органом записи актов гражданского состояния каждому из лиц, расторгнувших брак;

6) государственная регистрация расторжения брака производится органом записи актов гражданского состояния по месту жительства супругов (одного из супругов) или по месту государственной регистрации заключения брака.

3. О расторжении брака в судебном порядке см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 20-24 СК. О других вопросах расторжения брака в органах записи актов гражданского состояния см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 19 СК. О судебной практике см. п. 2 Постановления N 15.

Следует иметь в виду, что в соответствии с новой редакцией ст. 4 Закона об АГС после 09.07.2003 органы местного самоуправления тех муниципальных образований, на территории которых отсутствуют органы записи актов гражданского состояния, могут наделяться полномочиями на государственную регистрацию рождения, заключения брака, расторжения брака, установления отцовства, смерти. См. об этом подробнее [КОММЕНТ.](#) к ст. 10 СК.

Статья 19. Расторжение брака в органах записи актов гражданского состояния

1. Анализ пунктов 1 и 2 ст. 19 СК показывает, что необходимыми условиями (т.е. отсутствие любого из них - недопустимо) расторжения брака в органах записи актов гражданского состояния являются:

1) взаимное согласие супругов на расторжение брака. Оно должно быть актом свободного волеизъявления последних. Понуждение любого из супругов к расторжению брака означает, что правила ст. 19 СК нарушены;

2) отсутствие у супругов общих (т.е. когда оба супруга являются родителями ребенка) несовершеннолетних детей (т.е. детей, не достигших к моменту подачи в

органы записи актов гражданского состояния совместного заявления о расторжении брака полных 18 лет). Однако не является препятствием для подачи такого заявления наличие несовершеннолетних детей (у любого из супругов) от другого брака, от другого лица;

3) независимо от наличия у супругов общих несовершеннолетних детей (т.е. даже если они есть и их несколько) через органы записи актов гражданского состояния производится расторжение брака по заявлению одного из супругов (т.е. в данном случае нет необходимости в подаче совместного заявления супругов), если другой супруг:

а) признан безвестно отсутствующим. Нужно учесть, что в соответствии со ст. 42 ГК для признания гражданина безвестно отсутствующим нужно соблюсти ряд условий. Первое - отсутствие сведений о месте его пребывания. Второе - чтобы о его местопребывании не знали именно в месте его постоянного жительства. К постоянному месту жительства относится населенный пункт, где он постоянно или преимущественно проживает (где находится место его работы, место службы, место учебы и т.д. - см. ст. 20 ГК). Нельзя безоговорочно приравнивать место постоянного жительства к месту регистрации: известны многочисленные случаи, когда они не совпадают. Иначе говоря, следует исходить из отсутствия гражданина в том месте, где он проживает и где обязан зарегистрироваться в соответствии с установленным порядком. Третье условие - срок, в течение которого о местонахождении человека нет сведений, не может быть менее года. Слова ст. 42 ГК о том, что гражданин может быть признан безвестно отсутствующим, следует понимать так, что он может быть и не признан таковым. Иначе говоря, истечение годичного срока вовсе не влечет автоматическое признание гражданина безвестно отсутствующим. Четвертое условие - в любом случае только суд может вынести подобное решение. При этом суд должен исходить из того, что нет возможности обычным путем установить место пребывания гражданина, т.е. путем оповещения, розыска, опроса свидетелей и т.п.

Заявление в суд подается любыми заинтересованными лицами (в том числе и супругом) по месту жительства заявителя. В заявлении должны быть указаны: цель признания гражданина безвестно отсутствующим, обстоятельства безвестного отсутствия, день получения последних сведений и т.д. (ст. 276-280 ГПК) См. об этом подробнее в кн.: Гув А.Н. Постатейный комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу РФ. М.: Экзамен, 2006);

б) признан судом недееспособным. Согласно ст. 29 ГК гражданин (в данном случае - один из супругов), который вследствие психического расстройства не может понимать значения своих действий или руководить ими, может быть признан судом недееспособным в порядке, установленном гражданским процессуальным законодательством. Над ним устанавливается опека.

От имени гражданина, признанного недееспособным, сделки совершает его опекун.

Если основания, в силу которых гражданин был признан недееспособным, отпали, суд признает его дееспособным. На основании решения суда отменяется установленная над ним опека.

При этом органы записи актов гражданского состояния должны иметь в виду, что диагноз психического расстройства ставится специалистами-врачами в соответствии с общепризнанными мировыми стандартами и не может основываться только на несогласии гражданина с принятыми в обществе моральными, культурными, политическими или религиозными ценностями либо на иных причинах, непосредственно не связанных с состоянием его психического здоровья (п. 1 ст. 10 Закона о психиатрической помощи). Следует учесть, что ограничение дееспособности

граждан, страдающих психическими расстройствами, только на основании психиатрического диагноза, фактов нахождения под диспансерным наблюдением в психиатрическом стационаре либо в психоневрологическом учреждении для социального обеспечения или специального обучения, не допускается (ст. 5 Закона о психиатрической помощи). Это - прерогатива суда. В любом случае при решении вопроса о признании лица недееспособным суд должен оценивать такие факты в совокупности с другими фактами и принимать решения с учетом всех обстоятельств (ст. 282 ГПК). Дела о признании гражданина недееспособным рассматриваются с обязательным участием прокурора и органа опеки и попечительства (ст. 284 ГПК), что является дополнительной гарантией для граждан (в том числе и при расторжении брака).

Признание недееспособным следует отличать от ограничения выполнения отдельных видов профессиональной деятельности. Гражданин может быть временно (на срок не более пяти лет и с правом последующего переосвидетельствования) признан непригодным вследствие психического расстройства к выполнению отдельных видов профессиональной деятельности и деятельности, связанной с источником повышенной опасности. Такое решение принимается врачебной комиссией, уполномоченной на то органом здравоохранения, на основании оценки состояния психического здоровья гражданина, в соответствии с перечнем медицинских психиатрических противопоказаний. Этот перечень утверждается Правительством РФ и периодически (не реже одного раза в пяти лет) пересматривается с учетом накопленного опыта и научных достижений. Гражданин, не согласный с решением врачебной комиссии по данному вопросу, вправе обжаловать его в суд (ст. 6 Закона о психиатрической помощи). В данном случае правила п. 2 ст. 1 СК применению не подлежат;

в) осужден к лишению свободы на срок свыше трех лет. При этом нужно обратить внимание на то, что речь идет:

- о реальном (а не об условном) осуждении к лишению свободы;

- о случаях, когда срок лишения свободы составляет хотя бы три года и один день. Если же супруг осужден ровно на три года (или на меньший срок), то оснований для применения п. 2 ст. 19 СК нет.

2. Применяя правила п. 3 и 4 ст. 19 СК, нужно учесть, что:

1) расторжение брака и выдача свидетельства об этом должны быть произведены органом записи актов гражданского состояния по истечении одного календарного месяца со дня подачи заявления о расторжении брака. При этом:

а) отсчет начинается со следующего (после дня подачи заявления) дня;

б) при подсчете нерабочие дни не исключаются (ст. 191 ГК);

2) орган записи актов гражданского состояния осуществляет государственную регистрацию расторжения брака в соответствии с Законом об АГС (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 18 СК).

Статья 20. Рассмотрение споров, возникающих между супругами при расторжении брака в органах записи актов гражданского состояния

1. Специфика правил ст. 20 СК состоит в том, что:

1) они регулируют случаи расторжения брака в органах записи актов гражданского состояния. Однако в отличие от общего порядка расторжения брака в органах записи актов гражданского состояния (см. об этом [коммент. к ст. 18, 19 СК](#)) в ст. 20 СК предусмотрен особый порядок такого расторжения в связи с тем, что возникли споры:

а) о разделе общего имущества супругов (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 38 СК);

б) о выплате средств на содержание нуждающегося нетрудоспособного супруга (см. [КОММЕНТ.](#) об этом к ст. 89-92 СК);

в) о детях (речь идет об общих детях);

2) они подлежат применению в той мере, в какой упомянутые выше споры возникли между супругами:

а) один из которых признан судом недееспособным (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 19 СК):

б) один из которых осужден за совершение преступления к лишению свободы на срок свыше трех лет.

2. Согласно ст. 20 СК упомянутые выше споры:

1) рассматриваются судом, даже если сам брак был расторгнут в органах записи актов гражданского состояния;

2) рассматриваются в судебном порядке и в тех случаях, когда органы записи актов гражданского состояния еще не рассматривали вопрос о расторжении брака: дело в том, что, например, спор о разделе общего имущества может возникнуть и в период брака (это прямо предусмотрено в ст. 38 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ней).

О расторжении брака в судебном порядке см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 21-24 СК.

Статья 21. Расторжение брака в судебном порядке

1. Анализ правил п. 1 ст. 21 позволяет сделать ряд выводов:

1) они императивны: ни сами супруги, ни органы записи актов гражданского состояния, ни другие лица не вправе устанавливать иной порядок расторжения брака в случаях, указанных в ст. 21 СК (например, о том, чтобы расторгнуть брак в органах записи актов гражданского состояния, несмотря на наличие общих несовершеннолетних детей);

2) они устанавливают только судебный порядок расторжения брака, если:

а) у супругов есть хотя бы один общий несовершеннолетний ребенок. В практике возник вопрос: имеются ли в виду в п. 1 ст. 21 СК случаи, когда ребенок был усыновлен супругами? Да, и в этом случае брак расторгается в судебном порядке (вывод сделан на основании систематического толкования ст. 21 и ст. 137 СК);

б) хотя бы один из супругов не дает письменного согласия на расторжение брака в органе записи актов гражданского состояния (т.е. отсутствует так называемое взаимное согласие на расторжение брака, являющееся в соответствии со ст. 19 СК условием для расторжения брака в органе записи актов гражданского состояния). См. об этом подробнее [КОММЕНТ.](#) к ст. 22 СК;

3) независимо от наличия у супругов общих несовершеннолетних детей расторжение брака производится в органе записи актов гражданского состояния по заявлению одного из супругов, если другой супруг признан судом безвестно отсутствующим или недееспособным, либо осужден к лишению свободы на срок свыше трех лет (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 19 СК).

2. Особенности правил п. 2 ст. 21 СК состоят в том, что они применяются в случаях, когда:

1) расторжение брака могло бы произойти в органах записи актов гражданского состояния, так как есть все основания, предусмотренные в ст. 18, 19 СК (см. [коммент.](#) к ним);

2) несмотря на указанное обстоятельство, расторжение брака производится в судебном порядке, ибо один из супругов прямо не возражает против расторжения брака в органах записи актов гражданского состояния, но тем не менее уклоняется от этого. При этом в п. 2 ст. 21 СК неисчерпывающим образом перечислены формы такого уклонения: в реальной жизни могут иметь место любые формы такого

уклонения;

3) они исходят из того, что в той мере, в какой суд уже приступил к рассмотрению дела о расторжении брака - подача заявления в органы записи актов гражданского состояния "уклоняющимся супругом" не означает, что должен быть применен порядок расторжения брака в органах записи актов гражданского состояния. Дело в том, что в ст. 215-223 ГПК нет такого основания для приостановления или прекращения производства по делу либо оставления заявления о разводе без рассмотрения (см. об этом в кн.: Гуев А.Н. Постатейный комментарий к ГПК РФ. М.: Экзамен, 2006). См. также п. 2 Постановления N 15.

Статья 22. Расторжение брака в судебном порядке при отсутствии согласия одного из супругов на расторжение брака

1. Применяя правила п. 1 ст. 22 СК, нужно обратить внимание на следующие обстоятельства:

1) они ориентируют суд на всемерное сохранение семьи и на крайне осторожное разрешение вопроса о расторжении брака. На это внимание судов обратил и Верховный Суд РФ (в п. 8 Постановления N 15), указав, в частности, на то, что, приняв заявление о расторжении брака, судья (речь идет в настоящее время не только о судье районного суда, но и о мировом судье) в порядке подготовки дела к судебному разбирательству в необходимых случаях вызывает второго супруга и выясняет его отношение к этому заявлению. Судья также разъясняет сторонам, какие требования могут быть рассмотрены одновременно с иском о расторжении брака.

Специфика правил п. 1 ст. 22 СК и разъяснений, содержащихся в п. 8 Постановления N 15, состоит, в том, что:

а) они относятся лишь к стадии подготовки дела к судебному разбирательству (а не к принятию иска);

б) они не обязывают судью, а лишь рекомендуют вызывать второго супруга;

2) внимание судов обращено также на то, что:

а) судья (вызвавший второго супруга) должен выяснить его отношение к иску, наличие возражений против иска, возможность примирения супругов и т.п.;

б) судья обязан разъяснить и истцу, и ответчику, какие еще вопросы могут быть рассмотрены одновременно с расторжением брака;

3) судья должен убедиться (в ходе исследования всех доказательств и обстоятельств дела в ходе судебного разбирательства), что дальнейшая совместная жизнь супругов и сохранение семьи - невозможны.

См. также п. 10 Пост. N 15.

2. Характеризуя правила п. 2 ст. 22 СК, необходимо учесть, что:

1) они посвящены случаям рассмотрения судом дела о расторжении брака при отсутствии согласия одного из супругов на расторжение брака (п. 1 ст. 21 СК). Данное обстоятельство не может быть игнорировано судом. Последний вправе:

а) принять меры к примирению сторон (например, обратив внимание супругов на правовые последствия расторжения брака, на недопустимость легкомыслия в данном вопросе и т.д.);

б) отложить разбирательство дела (в соответствии с правилами ст. 169 ГПК);

б) назначить (в определении суда об отложении разбирательства дела) супругам срок для примирения в пределах трех календарных месяцев;

2) фактическое расторжение брака производится (т.е. суд выносит решение о расторжении брака) лишь постольку, поскольку:

а) меры (принятые судом) по примирению сторон оказались безрезультатными (независимо от причин этого);

б) супруги (оба или хотя бы один из них) настаивают на расторжении брака.

3. Правильное применение ст. 22 СК возможно лишь с учетом разъяснений, содержащихся в Постановлении N 15. Верховный Суд, в частности, указал на следующие обстоятельства:

1) при отложении разбирательства дела о расторжении брака в связи с назначением срока для примирения супругов следует выяснять, участвует ли ответчик в содержании детей. Если суд установит, что ответчик не выполняет эту обязанность, он вправе в соответствии со ст. 108 СК РФ вынести постановление о временном взыскании с ответчика алиментов до окончательного рассмотрения дела о расторжении брака и взыскании алиментов (п. 9 Постановления N 15);

Систематический анализ ст. 22 СК и разъяснений, содержащихся в п. 9 Постановления N 15, показывает, что:

а) они относятся лишь к случаям, когда суд:

в соответствии со ст. 22 СК воспользовался правом отложить разбирательство дела и назначить срок для примирения сторон (см. об этом выше);

одновременно с иском о расторжении брака рассматривает требование о взыскании алиментов;

б) судья (откладывая дело и назначая срок для примирения сторон) обязан выяснить, участвует ли ответчик в содержании детей и в чем конкретно это участие выражается (в предоставлении денег, приобретении одежды, продуктов питания, игрушек и т.п.). Это фиксируется в протоколе судебного заседания;

2) суды должны учесть также, что в упомянутых выше случаях судья выносит:

а) определение об отложении дела, в котором назначается и срок для примирения сторон, и день, когда начнется новое судебное заседание (ст. 169 ГПК);

б) судебное постановление о временном взыскании алиментов - до принятия решения о расторжении брака и взыскании суммы алиментов (размер алиментов определяется в соответствии со ст. 81, 108 СК), если установит, что ответчик не выполняет обязанности по содержанию детей.

3) по делам о расторжении брака в случаях, когда один из супругов не согласен на прекращение брака, суд в соответствии с п. 2 ст. 22 СК РФ вправе отложить разбирательство дела, назначив супругам срок для примирения в пределах трех месяцев. В зависимости от обстоятельств дела суд вправе по просьбе супруга или по собственной инициативе откладывать разбирательство дела несколько раз с тем, однако, чтобы в общей сложности период времени, предоставляемый супругам для примирения, не превышал установленный законом трехмесячный срок.

Срок, назначенный для примирения, может быть сокращен, если об этом просят стороны, а причины, указанные ими, будут признаны судом уважительными. В этих случаях должно быть вынесено мотивированное определение.

Определение суда об отложении разбирательства дела для примирения супругов не может быть обжаловано в апелляционном или в кассационном порядке, так как оно не препятствует дальнейшему движению дела.

Если после истечения назначенного судом срока примирение супругов не состоялось и хотя бы один из них настаивает на прекращении брака, суд расторгает брак (п. 10 Постановления N 15);

Таким образом, в разъяснениях, содержащихся в п. 10 Постановления N 15, внимание судов обращено на то, что:

а) суд вправе (а не обязан: нужно исходить из учета реальных и конкретных обстоятельств):

отложить разбирательство дела (по правилам ст. 169 ГПК), о чем выносится определение;

назначить супругам срок для примирения, но не более трех календарных месяцев. Продолжительность срока примирения всецело определяется с учетом интересов несовершеннолетних детей, взаимоотношений супругов, иных, заслуживающих внимания обстоятельств;

б) суд вправе отложить дело и несколько раз:

как по собственной инициативе, так и по просьбе одного и того же супруга (либо по просьбе каждого из них в отдельности, если такие просьбы в разное время имели место);

с тем расчетом, чтобы общая продолжительность срока не превысила трех месяцев;

в) суд вправе сократить ранее назначенный срок для примирения супругов:

- только по просьбе самих сторон;

- лишь в том случае, если такая просьба будет признана судом как обоснованная;

во всех случаях отложения разбирательства дела для примирения сторон суд выносит мотивированные определения;

г) упомянутые определения не могут быть опротестованы или обжалованы в кассационном порядке. Однако это не означает, что возражения против таких определений не могут быть включены в кассационную жалобу или протест, приносимый на решение суда;

д) суд расторгает брак, если (по истечении примирительного срока) хотя бы одна из сторон настаивает на расторжении брака.

Статья 23. Расторжение брака в судебном порядке при взаимном согласии супругов на расторжение брака

1. Ст. 23 СК подлежит применению лишь в случаях расторжения брака в судебном порядке при:

1) взаимном согласии супругов на расторжение брака;

2) уклонении от расторжения брака в органах записи актов гражданского состояния одного из супругов (который, хотя формально и не возражает против расторжения брака в органах записи актов гражданского состояния, бездействует, отказывается подать заявление о разводе, не является в орган записи актов гражданского состояния, иным образом уклоняется от расторжения брака, хотя на словах заверяет, что он согласен на развод).

2. В соответствии со ст. 23 СК суд не только вправе, но и обязан:

1) расторгнуть брак (при наличии указанных выше обстоятельств) без выяснения мотивов развода. Об этом необходимо указать в решении суда;

2) принять меры к защите интересов детей (см. об этом подробнее [КОММЕНТ.](#) к ст. 24 СК), поскольку:

а) супруги не представили суду соглашение (оно должно иметь письменную форму) о детях. Нужно учесть, что составление такого соглашения - лишь право, а не обязанность супругов;

б) соглашение (упомянутое выше) - хотя и представлено, но оно нарушает интересы детей (при этом суд должен в судебном постановлении указать, в чем выражается нарушение интересов детей);

3) принять решение о расторжении брака не ранее (позже можно!) истечения месяца со дня подачи заявления о расторжении брака. При этом:

а) имеется в виду календарный месяц. При исчислении срока - нерабочие дни исключению не подлежат;

б) отсчет указанного в п. 2 ст. 23 СК срока исчисляется со следующего (после

дня подачи заявления супругами) дня.

3. Правильное применение ст. 23 СК возможно только с учетом следующей судебной практики:

1) расторжение брака по взаимному согласию супругов, не имеющих общих несовершеннолетних детей, в силу п. 1 ст. 19 СК РФ производится в органах записи актов гражданского состояния независимо от наличия либо отсутствия между супругами спора о разделе имущества, являющегося их общей совместной собственностью, о выплате средств на содержание нетрудоспособного нуждающегося супруга. Исключения составляют случаи, когда один из супругов, несмотря на отсутствие у него возражений, уклоняется от расторжения брака, например, отказывается подать совместное заявление о расторжении брака либо отдельное заявление в случае, когда он не имеет возможности лично явиться в орган записи актов гражданского состояния для подачи совместного заявления (п. 2 ст. 21 СК РФ, ст. 3 Закона об АГС) (п. 2 Постановления N 15).

Анализ этих разъяснений показывает, что:

а) по общему правилу супруги, не имеющие несовершеннолетних детей, могут расторгнуть брак в органах записи актов гражданского состояния;

б) исключительно в судебном порядке подлежит расторжению брак в случаях: когда один из супругов уклоняется от расторжения брака, хотя прямо и не заявляет о своем несогласии с этим. При этом перечень форм уклонения указан выше неисчерпывающим образом;

прямо предусмотренных в ст. 17, 21-23 СК (см. об этом коммент. к ним).

2) в случаях, когда при расторжении брака в судебном порядке будет установлено, что супруги не достигли соглашения о том, с кем из них будут проживать несовершеннолетние дети, о порядке и размере средств, подлежащих выплате на содержание детей и (или) нетрудоспособного нуждающегося супруга, а также о разделе общего имущества супругов либо будет установлено, что такое соглашение достигнуто, но оно нарушает интересы детей или одного из супругов, суд разрешает указанные вопросы по существу одновременно с требованием о расторжении брака.

Одновременно с иском о расторжении брака может быть рассмотрено и требование о признании брачного договора недействительным полностью или в части, поскольку такие требования связаны между собой. Суд вправе в этом же производстве рассмотреть и встречный иск ответчика о признании брака недействительным (п. 11 Постановления N 15).

Таким образом, судам разъяснено, что одновременно с иском о расторжении брака суд должен рассмотреть требования о:

а) том, с кем из супругов будут проживать их общие несовершеннолетние дети (в том числе и усыновленные);

б) порядке и размерах средств, подлежащих выплате на содержание детей и (или) нетрудоспособного нуждающегося супруга. Необходимым условием рассмотрения такого требования является то, что стороны:

не достигли соглашения по данному вопросу (равно как по вопросам о том, с кем из них будут проживать несовершеннолетние дети, о разделе имущества). Форма такого соглашения - письменная (а соглашение об уплате алиментов подлежит нотариальному удостоверению, ст. 100 СК). Поэтому, если не соблюдена форма соглашения, наступают последствия, предусмотренные в ст. 162 и 165 ГК;

хотя и достигли соглашения, но оно нарушает интересы детей и (или) одного из супругов;

в) о разделе общего имущества супругов. При этом:

не следует упускать, что законным режимом имущества является режим их

совместной собственности (если брачным договором не установлено иное, ст. 33 СК); раздел общего имущества супругов производится в соответствии со ст. 38, 39 СК. Если же имел место договорный режим имущества супругов, то его раздел осуществляется с учетом правил ст. 40-44 СК.

Кроме того, внимание судов обращено на то, что одновременно с иском о расторжении брака могут быть (т.е. суд не обязан, а вправе это сделать) рассмотрены:

- требования о признании брачного договора недействительным (полностью или в части, например, касающейся владения, пользования, распоряжения определенным видом имущества) по основаниям, предусмотренным в ст. 44 СК. Если суд сочтет целесообразным, что требование о признании брачного договора должно быть рассмотрено отдельно (т.е. по самостоятельному иску), то это нужно мотивировать. Если суд сочтет необходимым одновременно с иском о расторжении брака рассмотреть требование о признании недействительным брачного договора, в мотивировочной части решения это следует обосновать;

- встречный иск о признании брака недействительным. При этом суду предписано руководствоваться нормами ГПК.

4. Большие трудности в судебной практике возникают при разрешении вопроса о том, подлежат ли применению (при рассмотрении дел о расторжении брака) правила ст. 23 СК или правила ст. 19 СК (см. коммент.). Верховный Суд обратил внимание судов на следующее:

1) предусмотренный п. 2 ст. 19 СК РФ порядок расторжения брака в органах записи актов гражданского состояния с лицами, признанными недееспособными вследствие психического расстройства, не распространяется на случаи расторжения брака с лицами, ограниченными в дееспособности вследствие злоупотребления спиртными напитками или наркотическими веществами. Расторжение брака по искам, предъявленным к указанным лицам, а также по искам этих лиц производится в общем порядке (п. 3 Постановления N 15).

Анализ разъяснений, содержащихся в п. 3 Постановления N 15, показывает, что:

а) расторжение брака с лицом, ограниченным в дееспособности в порядке, предусмотренном в ст. 281-286 ГПК, осуществляется:

органами записи актов гражданского состояния - при отсутствии у супругов общих несовершеннолетних детей (в том числе и усыновленных);

в судебном порядке (при наличии таких детей);

в судебном порядке - при отсутствии взаимного согласия супругов;

б) судья (при подготовке дела к судебному разбирательству) или суд (в судебном заседании) должен исследовать вопрос о том, не вынесено ли решение о признании лица дееспособным в полном объеме и не отменена ли опека. В том случае, когда лицо остается под опекой, в суд необходимо вызывать опекуна.

Внимание судов обращено также на то, что в общем порядке (т.е. в судебном порядке или в органах записи актов гражданского состояния, с учетом положений ст. 17-23 СК) расторгается брак по заявлению лица, признанного ограниченно дееспособным.

Если брак с таким лицом расторгается в суде, это осуществляется в порядке искового производства без каких-либо изъятий.

2) дела о расторжении брака с лицами, осужденными к лишению свободы, рассматриваются в случае подведомственности этих дел суду с соблюдением общих правил о подсудности. Если исковое заявление о расторжении брака с лицом, осужденным к лишению свободы, принимается судом к производству в соответствии с нормами ГПК, то надлежит исходить из последнего места жительства указанного лица до его осуждения (п. 4 Постановления N 15).

При этом следует иметь в виду, что:

а) суды рассматривают дела о расторжении браков с лицами, осужденными к лишению свободы:

на срок свыше трех лет;

только при условии, что приговор (предусматривающий такую меру наказания, как лишение свободы) вступил в законную силу;

б) когда срок лишения свободы составляет менее трех лет (или ровно три года), брак расторгается в суде с соблюдением общих правил подсудности. Это означает, что подсудность дела определяется не местом отбывания наказания, а местом жительства (не пребывания, см. об этом ст. 20 ГК) осужденного, указанного в приговоре суда, если иск (о расторжении брака) предъявлен к осужденному. Когда у супругов нет общих несовершеннолетних детей, оба супруга не возражают против расторжения брака и при наличии иных обстоятельств, указанных в п. 2 ст. 19 СК, брак расторгается в органах записи актов гражданского состояния;

в) если иск о расторжении брака подал осужденный, то и в этом случае нужно исходить из общих правил подсудности (о том, что дело подсудно суду по месту жительства ответчика - в данном случае жены осужденного). В практике возник вопрос: нет ли противоречия между положениями ст. 28 ГПК и п. 4 Постановления N 15? Если разъяснения п. 4 толковать так, что во всех случаях расторжения брака с лицом, осужденным на срок более трех лет, следует исходить из последнего места жительства осужденного до его осуждения, то определенное противоречие налицо. Если же п. 4 толковать так, что лишь в случаях, когда иск о расторжении брака предъявлен супругой осужденного (с лицом, осужденным к лишению свободы, как буквально сказано в п. 4), то противоречие отсутствует. Видимо, Верховному Суду РФ целесообразно уточнить свою позицию по данному вопросу (с учетом также положений ст. 29 ГПК);

г) споры о детях, о разделе имущества между супругами, один из которых осужден к лишению свободы на срок свыше трех лет, в любом случае разрешаются в судебном порядке (ст. 20 СК).

3) иск о расторжении брака с лицом, место проживания которого неизвестно, может быть предъявлен по выбору истца, т.е. по последнему известному месту жительства ответчика или по месту нахождения его имущества, а в случае, когда с истцом находятся несовершеннолетние дети или выезд к месту жительства ответчика для него по состоянию здоровья затруднителен, - по месту его жительства (п. 5 Постановления N 15).

Нужно учесть, что:

а) данными разъяснениями следует руководствоваться, если решение суда о признании лица безвестно отсутствующим не вступило в силу (по основаниям, предусмотренным в ст. 42-44 ГК). Если такое решение уже вступило в силу, брак (с лицами, признанными безвестно отсутствующими) расторгается в органах записи актов гражданского состояния (в соответствии с п. 2 ст. 19 СК);

б) иск о расторжении брака с лицом, отсутствующим в месте жительства более одного года и место проживания которого неизвестно, может быть предъявлен по выбору истца:

по месту нахождения имущества такого лица;

по последнему известному истцу месту жительства (а не месту пребывания) ответчика.

4) по месту жительства истца иск может быть предъявлен лишь постольку, поскольку:

а) с истцом находятся несовершеннолетние дети. При этом:

речь идет как об общих (с ответчиками) детях, так и о детях, рожденных от брака с другим лицом, либо усыновленных;

имеются в виду любые несовершеннолетние дети (т.е. не достигшие возраста 18 лет), если только они не приобрели полную дееспособность в порядке эмансипации или вследствие заключения брака до достижения 18 лет;

б) выезд к месту жительства для истца затруднителен по состоянию здоровья.

5. Учитывая, что в силу п. 2 ст. 19 СК расторжение брака с лицами, признанными безвестно отсутствующими, независимо от наличия у супругов общих несовершеннолетних детей производится в органах записи актов гражданского состояния, при обращении с таким иском к лицу, в отношении которого в течение года в месте его жительства отсутствуют сведения о месте его пребывания, судья разъясняет истцу порядок признания граждан безвестно отсутствующими (ст. 42 ГК РФ).

Однако если супруг не желает обращаться в суд с заявлением о признании другого супруга безвестно отсутствующим, судья не вправе отказать в принятии искового заявления о расторжении брака, а должен рассмотреть иск на общих основаниях (п. 5 Постановления N 15).

В разъяснениях, содержащихся в п. 6 Постановления N 15, внимание судов обращено на то, что:

а) необходимо отличать ситуацию отсутствия (в том числе длительного) от института признания лица безвестно отсутствующим (лицо может быть признано безвестно отсутствующим лишь по решению суда, вступившему в законную силу, ст. 276-280 ГПК);

б) если лицо признано безвестно отсутствующим судом, то брак с ним может быть расторгнут органами записи актов гражданского состояния (п. 2 ст. 19 СК); если лицо отсутствует длительное время и место нахождения его неизвестно, то брак с ним расторгается в судебном порядке;

в) судья (при подготовке дела к разбирательству в суде) обязан разъяснить истцу:

порядок признания лица безвестно отсутствующим;

возможность расторжения брака с таким лицом в органах записи актов гражданского состояния;

г) судья не вправе отказать в принятии иска о расторжении брака лишь на том основании, что истец не желает подать иск о признании лица безвестно отсутствующим.

См. также п. 12 Пост. N 15 и коммент. к [ст. 19](#), [23](#) СК.

Статья 24. Вопросы, разрешаемые судом при вынесении решения о расторжении брака

1. Анализ правил п. 1 ст. 24 СК показывает, что при расторжении брака в судебном порядке:

1) супруги вправе (но вовсе не обязаны) предоставить на рассмотрение суда соглашение (письменное и подписанное обоими супругами либо их представителями):

а) о том, с кем из супругов будут проживать несовершеннолетние (т.е. не достигшие до рассмотрения дела о разводе полных 18 лет) дети (а если их несколько, то в соглашении указывается, с кем каждый из детей будет проживать);

б) о порядке (т.е. сроках, размере и т.п.) выплаты денежных средств на их содержание:

- каждого из несовершеннолетних (либо нетрудоспособных) детей;
- нуждающегося или нетрудоспособного супруга;

в) о разделе общего имущества супругов;

г) судья (в ходе подготовки дела к рассмотрению в суде) вправе предложить супругам представить такое соглашение (это вытекает из систематического толкования ст. 150 ГПК и ст. 24 СК).

2. Применяя правила п. 2 и 3 ст. 24 СК, нужно учитывать следующие обстоятельства:

1) суд не только вправе, но и обязан указать в резолютивной части судебного постановления то, каким образом он разрешил вопросы, перечисленные в п. 2 ст. 24 СК. В противном случае - судебное постановление может быть отменено (в соответствии со ст. 362, 363 ГПК) из-за нарушения норм материального права (в данном случае - ст. 24 СК);

2) суду предоставлено право (но он вовсе не обязан это делать) выделить требование о разделе имущества в отдельное (от дела по расторжению брака) производство. Такое выделение производится судом:

а) в соответствии со ст. ГПК (см. об этом подробнее в кн.: Гувев А.Н. Постатейный комментарий ГПК РФ. М.: Экзамен, 2006);

б) в той мере, в какой вопрос о разделе имущества затрагивает права третьих лиц (например, кредиторов одного из супругов).

3. Правильное применение ст. 24 СК возможно только с учетом следующей сложившейся судебной практики:

1) решая вопрос о возможности рассмотрения в бракоразводном процессе требования о разделе общего имущества супругов, необходимо иметь в виду, что в случаях, когда раздел имущества затрагивает интересы третьих лиц (например, когда имущество является собственностью крестьянского (фермерского) хозяйства или бывшего колхозного двора, в составе которого кроме супругов и их несовершеннолетних детей имеются и другие члены, либо собственностью жилищно-строительного или другого кооператива, член которого еще не полностью внес свой паевой взнос, в связи с чем не приобрел права собственности на соответствующее имущество, выделенное ему кооперативом в пользование, и т.п.), суду в соответствии с п. 3 ст. 24 СК РФ необходимо обсудить вопрос о выделении этого требования в отдельное производство.

Правило, предусмотренное п. 3 ст. 24 СК РФ, о недопустимости раздела имущества супругов в бракоразводном процессе, если спор о нем затрагивает права третьих лиц, не распространяется на случаи раздела вкладов, внесенных супругами в кредитные организации за счет общих доходов, независимо от того, на имя кого из супругов внесены денежные средства, поскольку при разделе таких вкладов права банков либо иных кредитных организаций не затрагиваются.

Если же третьи лица предоставили супругам денежные средства и последние внесли их на свое имя в кредитные организации, третьи лица вправе предъявить иск о возврате соответствующих сумм по нормам ГПК, который подлежит рассмотрению в отдельном производстве. В таком же порядке могут быть разрешены требования членов крестьянского (фермерского) хозяйства или членов бывшего колхозного двора и других лиц к супругам - членам крестьянского (фермерского) хозяйства или бывшего колхозного двора.

2) вклады, внесенные супругами за счет общего имущества на имя их несовершеннолетних детей, в силу п. 5 ст. 38 СК РФ считаются принадлежащими детям и не должны учитываться при разделе имущества, являющегося общей совместной собственностью супругов (п. 12 Постановления N 15).

Систематический анализ ст. 24 СК и п. 12 Постановления N 15 показывает, что в соответствии с п. 12 суду необходимо обсудить вопрос о выделении в

самостоятельное производство дела о разделе общего имущества супругов, обремененного требованиями третьих лиц. При этом:

в п. 12 не предreshается результат такого обсуждения;

перечень требований третьих лиц указан в п. 12 неисчерпывающим образом.

Могут иметь место и требования залогодержателей, и требования налоговых органов, и т.д.

Судам также разъяснено, что:

а) требования о разделе вкладов, внесенных супругами в банки и иные кредитные организации, могут быть рассмотрены и в рамках бракоразводного процесса;

б) в отдельном производстве (т.е. вне рамок бракоразводного процесса) подлежат рассмотрению требования лиц о возврате им предоставленных (например, по договору займа, ссуды) супругам денежных средств, которые последние внесли в качестве вклада. Однако если супругам было предоставлено иное имущество, а не деньги, то положения абз. 3 п. 12 применять не следует: надо исходить из п. 3 ст. 24 СК. Аналогично решается вопрос и о требованиях членов крестьянского, (фермерского) хозяйства, колхозов к супругам, также являющимся членами этих хозяйств;

в) вклады, внесенные любым из супругов за счет общего имущества на имя несовершеннолетних детей, не должны учитываться при разделе общего имущества супругов. В практике возник вопрос: распространяется ли п. 12 Постановления N 15 на случаи, если вклад был внесен на имя несовершеннолетнего ребенка, не являющегося общим ребенком супругов? Да, распространяется: в п. 12 исключений для этого случая нет;

3) в случае, когда одновременно с иском о расторжении брака заявлено требование о взыскании алиментов на детей, а другая сторона оспаривает запись об отце или матери ребенка в актовой записи о рождении, суду следует обсудить вопрос о выделении указанных требований из дела о расторжении брака для их совместного рассмотрения в отдельном производстве (п. 13 Постановления N 15).

Специфика разъяснений, содержащихся в п. 13 Постановления N 15, состоит в том, что:

а) они распространяются лишь на случаи, когда одновременно с иском о расторжении брака:

заявлено требование о взыскании алиментов на детей. Однако в п. 13 не имеются в виду требования о взыскании алиментов на других лиц (например, на нуждающегося нетрудоспособного супруга);

б) они подлежат применению, когда ответчик оспаривает запись (об отце или о матери) в актовой записи о рождении ребенка (см. об этом также п. 9, 10 Постановления N 9).

Внимание судов обращено и на то, что они вправе лишь обсудить (т.е. п. 13 не обязывает их заранее выделять требование в отдельное производство, не предreshает этот вопрос) вопрос о целесообразности выделения указанных выше требований в отдельное производство;

4) если при рассмотрении дела о расторжении брака и разделе имущества супругов (в случаях, когда они полностью не выплатили пай за предоставленные кооперативом в пользование квартиру, дачу, гараж, другое строение или помещение) одна из сторон просит определить, на какую долю паенакопления она имеет право, не ставя при этом вопроса о разделе пая, суд вправе рассмотреть такое требование, не выделяя его в отдельное производство, при условии, что отсутствуют другие лица, имеющие право на паенакопления, поскольку этот спор не затрагивает прав кооперативов (п. 14 Постановления N 15).

Особенности разъяснений, содержащихся в п. 14 Постановления N 15, состоят в том, что они:

а) посвящены случаям одновременного рассмотрения иска о расторжении брака и разделе имущества;

б) касаются лишь случаев, когда в состав имущества входят паенакопления в ЖСК, ГСК, ДСК и т.п.;

в) подлежат применению, если истец либо ответчик (или обе стороны одновременно) ходатайствуют определить свою долю паенакопления. При этом вопрос о разделе пая ни одна из сторон перед судом не ставит.

Внимание судов обращено на то, что суд:

- вправе рассмотреть такое требование в рамках бракоразводного процесса;

- вправе выделить его в отдельное производство (о чем выносится определение);

- обязан выделить его в отдельное производство, если другие лица (также имеющие право на паенакопления) отсутствуют;

- обязан выделить это требование в отдельное производство в том случае, если установит, что спор затрагивает права соответствующего потребительского кооператива.

В практике возник вопрос: распространяются ли положения п. 14 Постановления N 15 на случаи внесения взносов в паевые фонды производственных кооперативов? Нет, не распространяются, это противоречило бы ст. 109, 213 ГК.

См. также [КОММЕНТ.](#) к ст. 39-42 СК.

Статья 25. Момент прекращения брака при его расторжении

1. Специфика правил п. 1 ст. 25 СК состоит в том, что:

1) они распространяются не только на случаи расторжения брака в органах записи актов гражданского состояния: их следует применять и при расторжении брака в судебном порядке (см. об этом также [КОММЕНТ.](#) к п. 2 ст. 25);

2) если брак расторгается в органах записи актов гражданского состояния, то:

а) органы записи актов гражданского состояния наряду с выдачей супругам свидетельства о расторжении брака (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 18 СК) осуществляют также запись в книге регистрации актов гражданского состояния;

б) брак считается прекращенным со следующего дня после дня государственной регистрации расторжения брака в упомянутой книге (вывод основан на систематическом анализе ст. 25 СК и ст. 191 ГК);

3) если брак расторгается в суде - брак прекращается со дня вступления решения суда в законную силу (этот день определяется по общим правилам ст. 209 ГПК, см. ее анализ в кн.: Гув А.Н. Постатейный комментарий к ГПК РФ. М.: Экзамен, 2006).

2. Характеризуя правила п. 2 ст. 25 СК, нужно иметь в виду, что:

1) они (в отличие от правил п. 1 ст. 25 СК) распространяются лишь на случаи определения момента прекращения брака при его расторжении в судебном порядке;

2) они императивно предписывают осуществлять государственную регистрацию в соответствии с положениями Закона об АГС. Последний, в частности, устанавливает, что:

а) основанием для государственной регистрации расторжения брака является: совместное заявление о расторжении брака супругов, не имеющих общих детей, не достигших совершеннолетия;

заявление о расторжении брака, поданное одним из супругов, и вступившее в законную силу решение (приговор) суда в отношении другого супруга, если он признан

судом безвестно отсутствующим, признан судом недееспособным или осужден за совершение преступления к лишению свободы на срок свыше трех лет;

решение суда о расторжении брака, вступившее в законную силу (ст. 31 Закона об АГС);

б) государственная регистрация расторжения брака на основании решения суда производится в органах записи актов гражданского состояния по месту государственной регистрации заключения брака на основании выписки из решения суда либо по месту жительства бывших супругов (любого из них) на основании выписки из решения суда и заявления бывших супругов или заявления опекуна недееспособного супруга. Заявление о государственной регистрации расторжения брака может быть сделано устно или в письменной форме.

Одновременно с заявлением о государственной регистрации расторжения брака должно быть представлено решение суда о расторжении брака и предъявлены документы, удостоверяющие личности бывших супругов (одного из супругов).

Бывшие супруги (каждый из супругов) или опекун недееспособного супруга могут в письменной форме уполномочить других лиц сделать заявление о государственной регистрации расторжения брака (ст. 35 Закона об АГС);

3) суд обязан (а не вправе) в течение трех дней со дня вступления в законную силу решения суда о расторжении брака направить выписку из этого решения в орган записи актов гражданского состояния. Впрочем, суд вправе направить в орган записи актов гражданского состояния и решение целиком: вывод основан на систематическом толковании ст. 214 ГПК и ст. 25 СК;

4) супруги (даже после вступления решения суда о расторжении брака в законную силу) не вправе вступить в новый брак до получения в органе записи актов гражданского состояния (по месту жительства любого из них) свидетельства о расторжении брака.

Об отличиях между расторжением брака и признанием брака недействительным см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 27-30 СК. О восстановлении брака в случае явки супруга, объявленного умершим или признанного безвестно отсутствующим, см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 26 СК.

3. Правильному применению ст. 25 СК будет способствовать учет следующей судебной практики:

1) в соответствии с п. 1 ст. 25 СК РФ брак, расторгнутый в судебном порядке, считается прекращенным со дня вступления решения суда в законную силу. Указанное положение в силу п. 3 ст. 169 СК РФ не распространяется на случаи, когда брак расторгнут в судебном порядке до 1 мая 1996 г., т.е. до дня введения в действие ст. 25 СК РФ. Брак, расторгнутый в органах записи актов гражданского состояния, считается прекращенным со дня государственной регистрации расторжения брака в книге регистрации актов гражданского состояния независимо от того, когда был расторгнут брак - до 1 мая 1996 г. либо после этой даты (п. 21 Постановления N 15).

Таким образом, внимание судов обращено на то, что:

а) по общему правилу брак считается расторгнутым со дня вступления решения суда в законную силу (ст. 209 ГПК);

б) однако это общее правило не применяется, если судебное решение было принято до 01.05.96. В этом случае брак считается расторгнутым со дня государственной регистрации расторжения брака в книге регистрации актов гражданского состояния.

Судам также разъяснено: если брак расторгается не в судебном порядке, а в органах записи актов гражданского состояния, он считается прекращенным со дня указанной выше регистрации (независимо от того, до 01.05.96 или после этой даты

брак был расторгнут). О применении ст. 25 см. также [КОММЕНТ.](#) к п. 3 ст. 169 СК;

2) решение суда о расторжении брака должно быть законным и основанным на доказательствах, всесторонне проверенных в судебном заседании.

В мотивировочной части решения в случае, когда один из супругов возражал против расторжения брака, указываются установленные судом причины разлада между супругами, доказательства невозможности сохранения семьи.

Резолютивная часть решения об удовлетворении иска о расторжении брака должна содержать выводы суда по всем требованиям сторон, в том числе и соединенным для совместного рассмотрения. В этой части решения указываются также сведения, необходимые для государственной регистрации расторжения брака в книге регистрации актов гражданского состояния (дата регистрации брака, номер актовой записи, наименование органа, зарегистрировавшего брак). Фамилии супругов записываются в решении в соответствии со свидетельством о браке, а в случае изменения фамилии при вступлении в брак во вводной части решения необходимо указывать и добрачную фамилию.

Учитывая, что размер пошлины за государственную регистрацию расторжения брака, произведенного в судебном порядке, установлен в ст. 333.19, 333.20 НК, при вынесении решения суд не определяет, с кого из супругов и в каком размере подлежит взысканию государственная пошлина за регистрацию расторжения брака в органе записи актов гражданского состояния (п. 20 Постановления N 15).

Как видим, Верховный Суд обращает внимание судов на особенности содержания решения суда о расторжении брака. По существу, он конкретизирует общие нормы ГПК, перечисляя сведения, которые должны быть указаны в решении суда.

Внимание судов обращено также на то, что:

а) в решении суда не следует определять, с кого из супругов взыскивается госпошлина за регистрацию расторжения брака в органе записи актов гражданского состояния. Аналогично решается вопрос и о размере этой госпошлины;

б) вопрос о госпошлине при рассмотрении исков о расторжении брака решается в соответствии со ст. 333.19, 333.20, 333.35, 333.36 НК;

3) в необходимых случаях судом следует определять порядок исполнения решений по делам об отобрании детей, предусматривая применение мер, способствующих переходу ребенка от одного лица (супруга) к другому, а также вопрос о помещении ребенка в детское учреждение (п. 22 Постановления N 10);

4) в случае вынесения решения о расторжении брака супругов, имеющих общих несовершеннолетних детей, суд должен принимать меры к защите интересов несовершеннолетних детей независимо от того, возбужден ли спор о детях. В резолютивной части решения необходимо указывать право и обязанность родителя, проживающего отдельно от ребенка, участвовать в его воспитании и после расторжения брака (п. 4 Постановления N 10).

Статья 26. Восстановление брака в случае явки супруга, объявленного умершим или признанного безвестно отсутствующим

1. Специфика правил ст. 26 СК состоит в том, что:

1) они применяются лишь в той мере, в какой имело место прекращение брака вследствие объявления судом одного из супругов умершим или признание судом супруга безвестно отсутствующим (см. об этом подробнее [КОММЕНТ.](#) к ст. 19 СК);

2) они подлежат применению в случае явки супруга, объявленного судом безвестно отсутствующим. При этом нужно учитывать ряд обстоятельств:

а) в случае явки или обнаружения места пребывания супруга, признанного

безвестно отсутствующим, суд отменяет решение о признании его безвестно отсутствующим (ст. 44 ГК);

б) явкой следует считать появление супруга, признанного безвестно отсутствующим, в месте его постоянного жительства (это определяется по правилам ст. 20 ГК). При этом не имеет значения, временно ли он приехал к месту жительства или постоянно;

в) в отличие от явки обнаружением места пребывания такого лица считаются любые достоверные данные о том, что супруг находится в конкретном месте (например, сведения о том, что он работал в другом городе). В практике "ЮКАНГ" возник вопрос: распространяются ли правила ст. 26 СК на случаи обнаружения места пребывания супруга, ранее признанного судом безвестно отсутствующим? Систематическое толкование ст. 26 СК и ст. 44 ГК позволяет утвердительно ответить на этот вопрос: дело в том, что суд и в этом случае отменяет свое решение о признании гражданина безвестно отсутствующим;

г) в соответствии со ст. 46 ГК в случае явки или обнаружения места пребывания супруга, объявленного умершим, суд отменяет решение об объявлении его умершим;

3) сама по себе отмена судом решения о признании супруга безвестно отсутствующим или об объявлении его умершим не означает, что ранее прекращенный брак - подлежит автоматическому восстановлению. Наоборот, брак может быть (а может и не быть) восстановлен:

а) только органом записи актов гражданского состояния (например, по месту государственной регистрации ранее заключенного брака);

б) в той мере, в какой супруги обратились в орган записи актов гражданского состояния с совместным заявлением об этом (см. также [КОММЕНТ.](#) к ст. 10 СК);

4) от восстановления брака (упомянутого в ст. 26 СК) следует отличать восстановление записей актов гражданского состояния (в том числе и записи о заключении брака), утраченных по какой-либо причине. В соответствии со ст. 74, 75 Закона об АГС восстановление записей актов гражданского состояния производится органом записи актов гражданского состояния по месту составления утраченной записи акта гражданского состояния на основании решения суда, вступившего в законную силу.

Основанием для обращения в суд об установлении факта государственной регистрации акта гражданского состояния является сообщение органа исполнительной власти субъекта Российской Федерации, в компетенцию которого входит организация деятельности по государственной регистрации актов гражданского состояния и на территории которого была произведена государственная регистрация акта гражданского состояния, об отсутствии первичной или восстановленной записи акта гражданского состояния.

Запись акта гражданского состояния может быть восстановлена по поступлении в орган записи актов гражданского состояния вступившего в законную силу решения суда об установлении факта государственной регистрации акта гражданского состояния.

На основании восстановленной записи акта гражданского состояния выдается свидетельство о государственной регистрации акта гражданского состояния с отметкой о том, что запись акта гражданского состояния восстановлена.

Аннулирование первичной или восстановленной записи акта гражданского состояния производится органом записи актов гражданского состояния по месту хранения записи акта гражданского состояния, подлежащей аннулированию, на основании решения суда, вступившего в законную силу.

2. В соответствии со ст. 26 СК брак не может быть восстановлен, если:

- 1) хотя бы один из супругов возражает против этого и нет совместного заявления о восстановлении брака;
- 2) если явившийся супруг вступил в новый брак;
- 3) если другой супруг вступил в новый брак (даже если бывшие супруги подали совместное заявление о восстановлении брака). В противном случае были бы нарушены также правила ст. 14 СК (см. [КОММЕНТ.](#)).

Глава 5. Недействительность брака

Статья 27. Признание брака недействительным

1. В п. 1 ст. 27 СК установлены следующие основания признания брака недействительным:

1) отсутствие взаимного добровольного согласия мужчины и женщины на заключение брака. По существу, является недействительным и "брак" между однополыми лицами (даже при наличии "взаимного добровольного согласия"). См. об этом подробнее [КОММЕНТ.](#) к ст. 12 СК;

2) недостижение лицами, вступившими в брак, предусмотренного в ст. 13 СК брачного возраста (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 13 СК);

3) в случае, если брак был заключен между:

а) лицами, из которых хотя бы одно уже состоит в зарегистрированном браке;

б) близкими родственниками, а также между усыновителями и усыновленными;

в) лицами, из которых хотя бы одно лицо признано судом недееспособным вследствие психического расстройства (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 14 СК);

4) если одно из лиц, вступающих в брак, скрыло от другого лица наличие венерических болезней или ВИЧ-инфекции, и последний обратился в суд с требованием о признании брака недействительным (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 15 СК);

5) заключение так называемого "фиктивного брака", т.е. если супруги или один из них зарегистрировали брак без намерения создать семью.

Иные основания признания брака недействительным не вправе устанавливать ни суды, ни законы субъектов РФ, ни органы записи актов гражданского состояния, ни иные лица.

2. Применяя правила п. 2 и 4 ст. 27 СК, необходимо учесть, что:

1) в любом случае брак признается недействительным в судебном порядке. Ни органы записи актов гражданского состояния, ни органы местного самоуправления не вправе разрешить данный вопрос;

2) решение суда (о признании брака недействительным):

а) вступает в силу по общим правилам ст. 209 ГПК;

б) должно (в мотивировочной и резолютивной частях) содержать четкое указание основания, по которому брак признается недействительным;

в) направляется (в виде выписки из решения, либо всего решения целиком) в орган записи актов гражданского состояния по месту государственной регистрации заключения брака (см. об этом [коммент. к ст. 10, 11 СК](#));

3) брак признается недействительным не со дня вступления решения суда в законную силу, а именно с момента его заключения (иначе говоря, со дня государственной регистрации заключения брака в органах записи актов гражданского состояния).

3. Необходимо различать прекращение брака от признания брака недействительным, что видно из следующей таблицы:

1. Основания прекращения брака не совпадают с основаниями признания брака недействительным.	1. Основания признания брака недействительным – иные, нежели при прекращении брака.
2. В момент заключения брака закон был соблюден.	2. В момент заключения брака закон был нарушен.
3. Осуществляется в ряде случаев в органах записи актов гражданского состояния.	3. Осуществляется исключительно в судебном порядке.
4. Расторжение брака (одна из форм его прекращения) может иметь место и по воле супругов (или хотя бы одного из них).	4. Брак признается недействительным без учета желания лиц, заключивших его.
5. Брак прекращается с момента государственной регистрации прекращения брака в органах записи актов гражданского состояния.	5. Брак признается недействительным с момента (со дня) его заключения.
6. Допускается восстановление брака (например, при явке супруга, объявленного умершим).	6. Брак, признанный недействительным, восстановлению не подлежит.
7. По общему правилу, требование о прекращении брака предъявляет один из супругов (или оба супруга).	7. Круг лиц, требующих признать брак недействительным, значительно шире.

4. Правильное применение норм ст. 27 СК возможно только с учетом следующей судебной практики:

1) при принятии искового заявления о признании брака недействительным судьей необходимо выяснить, по какому основанию оспаривается действительность брака (п. 1 ст. 27 СК РФ) и относится ли истец к категории лиц, которые в силу п. 1 ст. 28 СК РФ вправе возбуждать вопрос о признании брака недействительным именно по этому основанию. Если заявитель не относится к таким лицам, судья отказывает ему в принятии искового заявления (п. 22 Постановления N 15).

Анализ разъяснений, содержащихся в п. 22 Постановления N 15, показывает, что:

а) они обращают внимание судов на различия между институтом "расторжения брака" и институтом "признания брака недействительным" (см. об этом выше);

б) дела о признании брака недействительным рассматриваются судом в порядке искового производства;

в) судам разъяснена необходимость:

- выяснить основание, по которому оспаривается действительность брака. Если это основание не соответствует закону, то судья должен отказать в удовлетворении требования (см. об этом ниже);

- определить, относится ли истец к кругу лиц, прямо указанных в п. 1 ст. 28 СК. Одновременно необходимо выяснить, вправе ли лицо возбуждать вопрос о признании брака недействительным именно по тому основанию, которое указано в иске. Если истец не относится к лицам, указанным в п. 1 ст. 28 СК, судья обязан вынести определение об отказе в принятии иска (см. [КОММЕНТ](#) к ст. 28 СК);

2) перечень оснований для признания брака недействительным, содержащийся в п. 1 ст. 27 СК РФ, является исчерпывающим и не подлежит расширительному толкованию. К таким основаниям относятся: нарушение установленных законом условий заключения брака (ст. 12, 13 СК РФ); наличие при заключении брака обстоятельств, препятствующих его заключению (ст. 14 СК РФ); сокрытие одним из лиц, вступающих в брак, от другого лица наличия у него венерической болезни или ВИЧ-инфекции (п. 3 ст. 15 СК РФ); фиктивность брака (п. 1 ст. 27 СК РФ).

Учитывая это, нарушение установленных законом требований к порядку заключения брака (например, регистрация брака до истечения месячного срока со дня подачи заявления в орган записи актов гражданского состояния, если этот срок не был сокращен в порядке, предусмотренном п. 1 ст. 11 СК РФ) не может явиться основанием для признания брака недействительным (п. 23 Постановления N 15).

Таким образом, в п. 23 Постановления N 15 судам разъяснено, что:

а) ни суд, ни стороны не вправе расширительно толковать перечень оснований для признания брака недействительным (они указаны в п. 23);

б) в других законах (помимо СК), иных правовых актах также не могут быть установлены другие подобного рода основания.

В практике возник вопрос: могут ли быть предусмотрены в нормах ГК иные основания признания брака недействительным, нежели те, что установлены в СК? Отвечая на этот вопрос, нужно иметь в виду, что к отношениям, регулируемым СК, нормы ГК применяются лишь в том случае, если они не урегулированы семейным законодательством и постольку, поскольку это не противоречит существу семейных отношений.

Суды должны иметь в виду, что не являются основаниями для признания брака недействительными:

- процедурные нарушения, касающиеся порядка заключения брака (перечень таких нарушений указан в абз. 2 п. 23 неисчерпывающим образом);

- соображения целесообразности признания брака недействительным из-за регулирования миграционных, демографических и т.п. процессов.

5. О лицах, имеющих право требовать признания брака недействительным, см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 28 СК. Об обстоятельствах, устраняющих недействительность брака, см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 29 СК. О последствиях признания брака недействительным см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 30 СК. О недействительности брака, заключенного на территории РФ или за пределами территории РФ, см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 159 СК. О сроках исковой давности по делам о недействительности брака см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 16 СК.

Статья 28. Лица, имеющие право требовать признания брака недействительным

1. Если брак был заключен с лицом, не достигшим брачного возраста (ст. 13 СК), то требование о прекращении такого брака недействительным вправе в суд предъявить:

1) сам несовершеннолетний супруг. Напомним, что в соответствии со ст. 37 ГПК гражданская процессуальная дееспособность принадлежит в полном объеме лишь гражданам, достигшим возраста 18 лет. Тем не менее несовершеннолетний может лично осуществлять свои процессуальные обязанности в суде со времени вступления в брак, или объявления его полностью дееспособным (эмансипация). Таким образом, еще до достижения 18-летнего возраста несовершеннолетний супруг вправе прибегнуть к судебной защите своих прав и интересов, в том числе и добиваться признания брака недействительным;

2) "лица, заменяющие" несовершеннолетних. К последним относятся, в частности, законные представители (например, родители), опекуны, попечители, а также лица, уполномоченные несовершеннолетним супругом доверенностью (оформленной в соответствии со ст. 185 ГК);

3) органы опеки и попечительства. В качестве таковых в соответствии со ст. 34 ГК являются органы местного самоуправления. В настоящее время ими в Российской Федерации являются органы управления в городских и сельских поселениях (ст. 131 Конституции). Они могут иметь самые разнообразные названия с учетом исторических, национальных и иных традиций и особенностей. Чаще всего они называются районными (городскими), сельскими, поселковыми, деревенскими и т.п. администрациями. В г. Москве к ним относится администрация муниципальных районов ("управы"). Осуществление функций по опеке и попечительству в отношении несовершеннолетних возлагается на отделы (департаменты, управления и т.д.) народного образования, а в отношении лиц, признанных судом недееспособными или ограниченно дееспособными (ст. 29, 30 ГК), - на органы здравоохранения (отделы,

управления, департаменты и т.п.). В отличие от этого патронаж (ст. 41 ГК) устанавливается органами социальной защиты населения ([ст. 121 СК](#), см. [КОММЕНТ.](#) к ней).

В целях координации взаимодействия между судом и органами опеки и попечительства ст. 34 ГК возлагает на суд, принявший решение о признании гражданина недееспособным (ограниченно дееспособным), обязанность сообщить этим органам о том, что упомянутое решение вступило в законную силу. Кроме того, суд сообщает этим органам и о требованиях о признании брака недействительным. Форма сообщения СК не установлена. Однако в этом случае действуют нормы ГПК, обязывающие суд направлять копию своего судебного постановления.

Функции органов опеки и попечительства определены в ст. 8, 15, 28, 48, 56, 62, 64, 66, 77, 78, 80, 121, 123, 125, 129, 140, 142, 147, 150, 155 СК (см. коммент. к ним), в части, не противоречащей ст. 35-41 ГК. В частности, эти органы: устанавливают опеку и попечительство над лицами, признанными недееспособными, а также над несовершеннолетними детьми, оставшимися без попечения родителей (усыновителей); дают разрешение на распоряжение имуществом подопечного; назначают опекунов и попечителей; освобождают и отстраняют опекунов и попечителей от выполнения их обязанностей и т.д. В ст. 28 СК речь идет и о такой функции данных органов, как защита интересов несовершеннолетних супругов, в том числе путем предъявления в суд требования о признании брака недействительным;

4) прокурор. Хотя новый ГПК существенно ограничил возможности участия прокурора в гражданском судопроизводстве, все же в соответствии со ст. 45 ГПК прокурор, в частности, вправе обратиться в суд в защиту прав, свобод и законных интересов в случае, если гражданин по состоянию здоровья, возрасту и другим уважительным причинам не может сам обратиться в суд (см. об этом подробнее в кн.: Гув А.Н. Постатейный комментарий к ГПК РФ. М.: Экзамен, 2006).

Упомянутые выше лица вправе обратиться с требованием о признании брака недействительным в той мере, в какой:

а) ко дню заключения брака лицо не достигло брачного возраста (см. об этом коммент. к [ст. 10, 13 СК](#));

б) на заключение брака лицом, не достигшим брачного возраста, не было получено разрешение в установленном порядке.

Тем не менее все перечисленные лица утрачивают право предъявления требования в суд после достижения несовершеннолетним супругом возраста 18 лет. В этом случае требование о признании брака недействительным вправе предъявить только супруг. В практике возник вопрос: нет ли противоречий между ст. 28 СК и ст. 45, 46 ГПК (о том, что и прокурор, и органы местного самоуправления, и иные лица вправе в ряде случаев обращаться в суд в защиту прав и законных интересов других лиц)? Безусловно - противоречие налицо и его нужно устранить. Верховному Суду РФ было бы целесообразно определить свою позицию по данному вопросу.

2. Требование признания брака недействительным могут подать супруг (права которого нарушены заключением брака), а также прокурор (в том числе и вышестоящий), если отсутствовало добровольное согласие одного из супругов на заключение брака. При этом в абз. 3 п. 1 ст. 28 СК неисчерпывающим образом перечислены случаи "отсутствия добровольного согласия", а именно заключение брака в результате:

1) обмана (он может исходить и от другого супруга, от любых других лиц, сообщивших потерпевшему заведомо ложные сведения, повлиявшие на его волю и принятие им решения о вступлении в брак);

2) заблуждения (относительно, например, намерения другого супруга создать

семью (при фиктивном браке), относительно близкого родства и др.);

3) неспособности (невозможности) в силу своего состояния в момент государственной регистрации брака (например, обострившееся психиатрическое заболевание, наркотическое опьянение и т.п.) понимать значение своих действий либо руководить ими. В данном случае не играет роли то, что гражданин не был в установленном судом порядке признан недееспособным: достаточен сам факт наличия такого состояния.

3. Если брак был заключен, несмотря на наличие обстоятельств, указанных в ст. 14 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ней), требование о признании брака недействительным могут предъявить:

1) супруг, не знавший о наличии таких обстоятельств (например, о том, что выходит замуж за своего кровного брата). При этом об этом могли не знать и оба супруга;

2) опекун супруга, признанного судом недееспособным (уже после заключения брака). При этом, естественно, желание недееспособного супруга не учитывается;

3) супруг по предыдущему нерасторгнутому браку, а равно другие лица, права которых нарушены браком, заключенным в нарушение ст. 14 СК;

4) органы опеки и попечительства, прокурор (в силу возложенных на них функций и в соответствии со ст. 45, 46 ГПК).

4. В ряде случаев требование о признании брака недействительным могут предъявить:

1) прокурор - в случае нарушения требований федеральных законов;

2) супруг, не знавший (в момент заключения брака) о фиктивном браке;

3) супруг, если ему стало известно, что другой супруг скрыл от него наличие венерического заболевания или ВИЧ-инфекции.

5. В п. 2 ст. 28 СК суду предписано привлекать к участию в деле орган опеки и попечительства (о чем судья еще в момент подготовки дела к рассмотрению выносит определение, ст. 150 ГПК) при рассмотрении дела о признании брака недействительным вследствие:

1) того, что брак заключен с лицом, не достигшим брачного возраста (определено по правилам ст. 13 СК, см. [КОММЕНТ.](#));

2) того, что брак заключен с лицом, признанным впоследствии судом недееспособным.

При неявке представителя органа опеки и попечительства в судебное заседание суд вправе вынести определение об отложении разбирательства дела (ст. 169 ГПК).

Статья 29. Обстоятельства, устранившие недействительность брака

1. Применяя правила п. 1 ст. 29 СК, нужно учесть, что суд может признать (т.е. это право суда, а не его обязанность) брак действительным (несмотря на наличие обстоятельств, перечисленных в ст. 27 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ней), если:

1) к моменту рассмотрения дела и признания брака недействительным отпали те обстоятельства, которые в силу закона препятствовали его заключению (например, предыдущий брак одного из супругов был расторгнут, лицо было признано судом дееспособным и т.д.);

2) отсутствуют иные предусмотренные законом обстоятельства, делающие невозможным признание брака действительным.

2. Анализ правил п. 2, 3 ст. 29 СК показывает, что суд вправе (хотя и не обязан) отказать в иске о признании недействительным брака в случаях, когда:

1) брак заключен с лицом, не достигшим брачного возраста (определено в соответствии со ст. 13 СК, см. [КОММЕНТ.](#)), если этого требуют интересы

несовершеннолетнего (например, если супруга уже беременна);

2) хотя брак и был заключен с лицом, не достигшим брачного возраста, последний не дает согласия на признание брака недействительным (что должно быть отражено в протоколе судебного заседания);

3) хотя брак первоначально и был фиктивным, все же к моменту рассмотрения дела в суде супруги фактически создали семью (т.е. ведут общее хозяйство, совместно проживают, имеют общих детей и т.п.). Более того, суд обязан в этом случае отказать в удовлетворении требования о признании брака недействительным.

3. Специфика правил п. 4 ст. 29 СК состоит в том, что они подлежат применению в той мере, в какой:

1) брак уже был расторгнут, а требование о признании его недействительным было предъявлено после этого;

2) они запрещают (в такой ситуации) признавать брак недействительным;

3) в виде исключения из упомянутых выше общих правил брак все же признается недействительным, если:

а) между супругами налицо запрещенная законом степень родства (например, брак был заключен между родными братом и сестрой);

б) один из супругов состоял (в момент регистрации нового брака) в другом нерасторгнутом браке (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 14 СК).

4. Правильное применение ст. 29 СК возможно с учетом положений п. 24 Постановления N 15 о том, что в соответствии с п. 4 ст. 19 СК супруги (брак между которыми был расторгнут в установленном порядке, причем как в судебном порядке, так и в органах записи актов гражданского состояния) не вправе ставить вопрос о признании этого брака недействительным, за исключением случаев, когда действительность брака оспаривается по мотивам наличия между супругами запрещенной законом степени родства либо состояния одного из них на время регистрации брака в другом нерасторгнутом браке.

Если в указанных выше случаях брак расторгнут в судебном порядке, то иск о признании такого брака недействительным может быть рассмотрен судом при условии отмены решения о расторжении брака, поскольку, принимая такое решение, суд исходил из факта действительности заключенного брака. Согласно нормам ГПК факты и правонарушения, установленные таким решением, не могут быть оспорены теми же сторонами в другом процессе.

Если же брак расторгнут в органах записи актов гражданского состояния, а впоследствии предъявлены требования об аннулировании записи о расторжении брака и о признании его недействительным, суд вправе рассмотреть эти требования в одном производстве.

Таким образом, внимание судов обращено на то, что:

а) после расторжения брака супруги не могут ставить вопрос о признании брака недействительным. Из этого общего правила есть ряд исключений:

действительность брака можно оспаривать по мотивам наличия запрещенной законом степени родства между супругами. При этом необходимо руководствоваться правилами ст. 14 СК;

брак может быть признан недействительным по иску любого из супругов, если хотя бы один из них состоял в нерасторгнутом предыдущем браке на момент регистрации нового;

б) не вправе (после расторжения брака) ставить вопрос о признании брака недействительным не только сами бывшие супруги, но и иные лица: это противоречило бы правилам ст. 29 СК;

г) если брак был расторгнут в судебном порядке, вопрос о признании его

недействительным может быть рассмотрен судом только после отмены решения о расторжении брака. До этого судьи должны выносить определение об отказе в принятии искового заявления;

д) если брак был расторгнут в органах записи актов гражданского состояния, судья вправе (хотя и не обязан) рассмотреть требование о признании брака недействительным. Суд вправе исходя из обстоятельств дела рассмотреть требования о признании брака недействительным и об аннулировании всех записей о расторжении брака, учиненных органом записи актов гражданского состояния, и в одном производстве и отдельно.

Статья 30. Последствия признания брака недействительным

1. Анализ правил п. 1, 4, 5 ст. 30 СК позволяет сделать ряд важных выводов:

1) по общему правилу брак, признанный судом недействительным (а иные органы - просто не вправе данный вопрос разрешать, см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 27 СК), не порождает прав и обязанностей супругов (в том числе имущественных, алиментных и т.п.), предусмотренных в ст. 31-46 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ним);

2) однако в исключение из этих общих правил при вынесении решения о признании брака недействительным суд вправе (хотя и не обязан: этот вопрос он разрешает самостоятельно, с учетом всех обстоятельств) признать за супругом, права которого нарушены заключением такого брака (так называемому добровольному супругу), права:

а) на получение алиментов при наличии обстоятельств, перечисленных в ст. 90 СК (например, если добровольный супруг - нетрудоспособен, нуждается, достиг пенсионного возраста и т.п. См. [КОММЕНТ.](#) к ст. 90 СК). Размер указанных алиментов определяется судом исходя из материального и семейного положения бывших супругов (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 91 СК);

б) на имущество. Речь идет о праве совместной собственности (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 34 СК), об имуществе, которым супруги владели отдельно (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 36 СК), о праве долевой собственности супругов (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 39 СК). При этом имеется в виду имущество, приобретенное супругами совместно до момента признания брака недействительным. Этот вопрос разрешается судом при разделе указанного имущества (о чем указывается в резолютивной части решения);

3) суд может также признать действительным брачный договор (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 40-44 СК) полностью или частично;

4) другим изъятием из общих правил п. 1 ст. 30 СК является то, что добросовестный супруг вправе потребовать возмещения причиненных ему:

а) материального ущерба (по правилам ст. 15, 393 ГК). См. их анализ в кн.: Гув А.Н. Постатейный комментарий к части 1 ГК РФ. Изд. 4. М.: Экзамен, 2006;

б) морального вреда (в соответствии со ст. 151, 1009-1101 ГК, см. об этом подробнее в кн.: Гув А.Н., Постатейный комментарий к части 2 ГК РФ. Изд. 4. М.: Экзамен, 2006);

5) наконец, добросовестный супруг вправе (несмотря на то, что брак был признан недействительным) сохранить фамилию, избранную им при государственной регистрации заключения брака (см. об этом подробный комментарий к [ст. 10, 11](#) СК).

2. Правила п. 2 ст. 30 СК императивно предписывают применять к имуществу, приобретенному совместно лицами (до признания брака недействительным), брак которых был признан недействительным судом, положения ГК о долевой собственности. Необходимо, в частности, руководствоваться положениями:

1) ст. 245 ГК о том, что если доли супругов не могут быть определены на основании закона или соглашения между ними, эти доли признаются равными. Супруг,

осуществивший неотделимые улучшения, имеет право на соответствующее увеличение своей доли. При этом нужно учесть, что:

а) супруги (бывшие) вправе определить соглашением доли в общей собственности в зависимости от вклада каждого супруга;

б) допускается:

- изменение долей, в зависимости от изменения вклада в образование общего имущества;

- изменение доли в общей собственности в зависимости от приращения общего имущества. При отсутствии такого соглашения доля в приращенном общем имуществе определяется в судебном порядке (БВС РФ, 1999, N 5, с. 6).

в) неотделимые улучшения - это внесенные в имущество изменения, которые без причинения вреда этому имуществу нельзя от него отделить (реконструкция здания или сооружения, замена оборудования и т.д.). Этим они отличаются от делимых улучшений (например, установка съемных декоративных решеток на радиаторы отопления, монтаж внутри помещения легко демонтируемого сборного модуля для сохранности особо ценных деталей). Удовлетворяя иск, суд должен указать доказательства, обосновывающие его вывод о том, что истец произвел неотделимые улучшения сооружения, в результате чего оно приобрело признаки недвижимости.

г) тот из бывших супругов, который внес неотделимые улучшения, имеет право на соответствующее увеличение своей доли в праве на общее имущество лишь при условии, что эти улучшения:

- произведены за его счет;

- осуществлены в установленном порядке, т.е. с согласия другого бывшего супруга, без причинения ущерба общему имуществу, при наличии соответствующих разрешений (например, от служб пожарной охраны, санитарно-эпидемиологической службы, экологической службы и т.д., когда получение такого разрешения необходимо);

- действительно увеличивают общее имущество, приращивают его объем, стоимость и т.д.

Отделимые улучшения не влекут за собой соответствующего увеличения в праве общей собственности. Они поступают по общему правилу в собственность того бывшего супруга, которое их осуществило. Однако между ними, как и между любыми участниками долевой собственности, может быть заключено соглашение, что если кто-либо из них произведет делимые улучшения, то они поступят в общую собственность, а доля последнего в праве на общее имущество возрастет. Следует учесть, что на само осуществление делимых улучшений согласия другого супруга не требуется;

2) ст. 246 ГК о том, что распоряжение имуществом, находящимся в долевой собственности (в том числе и бывших супругов), осуществляется по соглашению между последними. Супруг (каждый из них), брак которого признан недействительным, вправе продать, подарить, отдать под залог и иным образом распорядиться ею с соблюдением правил ст. 250 ГК о преимущественном праве другого супруга (см. об этом ниже). Таким образом, лицо, брак которого признан судом недействительным, в соответствии со ст. 246 ГК вправе по своему усмотрению (т.е. без получения предварительного согласия другого супруга) принять решение и о возмездном отчуждении своей доли (продать ее, обменять), однако при прочих равных условиях последний имеет преимущественное право приобретения доли. Если другой супруг (как участник долевой собственности) откажется (не воспользуется) от своего преимущественного права, то первый супруг может без его согласия продать свою долю другим лицам.

Статья 246 ГК позволяет супругу обременять свою долю залогом без согласия другого супруга. Поскольку залог не предполагает автоматического возмездного отчуждения, то отдать долю в залог возможно по усмотрению супруга, т.е. без согласия другого супруга. Если же этот супруг не выполнит обязательство перед кредитором по сделке, последний вправе обратиться взыскание на его долю в праве собственности в порядке, установленном в ст. 255 ГК.

Статья 246 ГК устанавливает весьма важное правило: распоряжение всем имуществом, находящимся в долевой собственности, осуществляется по соглашению всех ее участников. Иначе говоря, если распоряжение каждым супругом своей долей осуществляется в порядке, описанном нами выше, то для распоряжения всем имуществом необходимо единогласие. При этом если единогласия нет, следует раздел (выдел) имущества, поскольку подобные споры суд решать не вправе. ВС РФ указал, что согласно ст. 246, 253 ГК мена (обмен) переданного в порядке приватизации в общую собственность граждан жилого помещения возможна только с согласия всех участников общей собственности (в том числе и бывших супругов, брак которых признан недействительным);

3) ст. 247 ГК. Она устанавливает, что владение и пользование имуществом, находящимся в долевой собственности супругов (брак которых признан недействительным), осуществляется по соглашению обоих супругов, а при недостижении согласия - в порядке, установленном судом. Это означает, что реализация таких привилегий, как владение и пользование общим имуществом, осуществляется:

а) по соглашению бывших супругов как участников долевой собственности. При этом речь идет о единогласии. Соглашение в данном случае может иметь как письменную форму (а иногда именно письменная форма такого соглашения предусмотрена законом), так и устную (если иное не установлено законом). В простейших ситуациях соглашение может иметь и форму конклюдентных действий (т.е. когда из поведения всех участников явствует, что они согласны с определенным характером владения и пользования общей долевой собственностью, например бывшие супруги приобрели в общую долевую собственность вычислительный центр, которым они пользуются по мере надобности), и форму молчания (т.е. когда каждый из супругов своим молчанием выразил согласие с порядком владения и пользования общим имуществом, избранным другим супругом);

б) в том порядке, который определен судом, если сами супруги к соглашению не пришли. Требование определить порядок владения и пользования общей долевой собственностью может исходить как от одного, так и обоих супругов.

При долевой собственности участник вправе требовать предоставления в его владение и пользование части общего имущества в натуре. Это требование по общему правилу должно быть удовлетворено и супругами. Если супруги возражают (препятствуют) против этого, то по заявлению заинтересованного супруга вопрос решает суд. Однако при этом необходимо учесть следующее:

можно требовать предоставления лишь той части имущества, которая соразмерна доле супруга в общей собственности. Анализ ст. 30 СК и ст. 247 ГК позволяет сделать вывод, что если супруг требует предоставить ему часть имущества, которая меньше его доли в общей собственности, то и в этом случае требование должно быть удовлетворено;

чтобы предоставление в натуре части общего имущества во владение и пользование было возможно. В противном случае этот супруг вправе требовать от другого соответствующей компенсации (он обязан это требование удовлетворить). В случае отказа удовлетворить такие требования супруга, а также спора о размерах

компенсации он вправе обратиться в суд в общем порядке (ст. 11 ГК);

4) ст. 248 ГК, предусматривающей, что плоды, продукция и доходы от использования имущества, находящегося в долевой собственности супругов, брак которых был признан недействительным, поступают в состав общего имущества супругов и распределяются между ними соразмерно их долям, если иное не установлено соглашением между супругами. При этом нужно учесть, что плоды (упомянутые выше) - это любые поступления, полученные в результате использования имущества, способного размножаться, плодоносить (плоды фруктовых деревьев, приплод рабочего скота, молоко, яйцо, цветы, целебные травы, получаемые в цветниках, мед и т.д.).

Продукция - это не только промышленная продукция, но и товары народного потребления, а также полуфабрикаты, сырье, комплектующие и т.п., получаемые в результате использования имущества, находящегося в долевой собственности (например, детали, изготавливаемые на заводе, книги, производимые на полиграфическом оборудовании, и т.д.).

Доходы - это любые поступления от использования имущества, которые не относятся к плодам, продукции (проценты по банковским денежным вкладам, дивиденды по акциям, доходы от сдачи общего имущества в аренду и т.д.).

Поступив в состав общего имущества, плоды, продукция, доходы увеличивают его размер. Впрочем, ст. 248 ГК обязывает их распределить, т.е. установить долю права собственности на них. По общему правилу такое распределение производится соразмерно доле каждого супруга в долевой собственности пропорционально увеличению долей. Однако супруги могут предусмотреть и иные варианты (например, все поступления делятся поровну, независимо от доли каждого супруга; супругу с меньшей долей распределяют большую часть поступлений, и т.д.). Распределение плодов, продукции и доходов возможно и в натуре (т.е. физически); тогда изменение размеров долей в общей долевой собственности не происходит. Следует учесть, что и в этом случае по общему правилу распределение осуществляется с учетом доли каждого супруга, если иное не предусмотрено соглашением между ними;

5) ст. 249 ГК. Она исходит из того, что каждый участник долевой собственности (в том числе и супруги, упомянутые в ст. 30 СК) обязан соразмерно со своей долей участвовать в уплате налогов, сборов, иных платежей по общему имуществу, а также в издержках по его содержанию и сохранению. Супруги должны учесть, что:

налоги (упомянутые выше) - это обязательные, индивидуальные безвозмездные платежи, взимаемые с организаций и физических лиц в форме отчуждения принадлежащих им на праве собственности, хозяйственного ведения или оперативного управления денежных средств в целях финансового обеспечения деятельности государства или муниципальных образований (п. 1 ст. 8 НК), например:

налог на имущество организаций;

налог на имущество физических лиц;

налог на недвижимость;

земельный налог (см. Закон РФ от 11.10.91 N 1738-1 "О плате за землю" и гл. 31 НК);

лесной налог, водный налог и т.д. (ст. 13-15 НК).

Сборы - это обязательные взносы, взимаемые с организаций и физических лиц, уплата которых является одним из условий совершения в интересах плательщиков сборов государственными органами, органами местного самоуправления, их должностными лицами юридически значимых действий, включая предоставление определенных прав или выдачу разрешений (лицензий) (п. 2 ст. 8 НК).

Иные платежи предусмотрены природоохранным, жилищно-коммунальным

законодательством, органами власти субъектов РФ и органами местного самоуправления в пределах их прав и полномочий.

Издержки по содержанию и сохранению общего имущества - это, например, затраты, связанные с охраной имущества, его ремонтом, поддержанием в надлежащем состоянии, затраты, связанные с предоставлением прокорма животным, с их ветеринарным и иным обслуживанием, затраты на противопожарные мероприятия, обязательное техническое обслуживание (см., например, об этом ст. 252-270 НК).

Нужно лишь учесть, что каждый из супругов (как участник долевой собственности) обязан нести упомянутые выше расходы соразмерно своей доле. Соглашением сторон не могут быть установлены иные правила (например, о том, чтобы одного из супругов с учетом его тяжелого материального положения освободить от обязанностей нести расходы, один из них будет нести все расходы, освободив от этого другого, и т.п.). Речь идет о расходах на содержание и сохранение имущества;

б) ст. 250 ГК. Она устанавливает, что при продаже доли в праве общей собственности постороннему лицу другой супруг (как участник долевой собственности) имеет преимущественное право покупки продаваемой доли по цене, за которую она продается, и на прочих равных условиях, кроме случая продажи с публичных торгов. Супруг, продающий долю, в письменной форме должен известить другого супруга о намерении продать свою долю. Уступка последним преимущественного права покупки доли не допускается. Аналогично решается вопрос и при мене доли. Нужно обратить внимание на ряд обстоятельств (давая систематический анализ ст. 30 СК и ст. 250 ГК).

Посторонним лицом, упомянутым выше, являются любые третьи лица, т.е. не участники долевой собственности, и не являющиеся супругами, брак которых признан недействительным. В качестве таких лиц могут выступать не только граждане, но и ЮЛ, даже несмотря на то, что в данном случае участники права долевой собственности - граждане.

Преимущественное право остальные участники долевой собственности имеют лишь на покупку доли (если участник именно продает, а не обменивает долю в праве собственности), а не на то, чтобы потребовать от него обменять свою долю на иное имущество. Иначе говоря, если участник решил продать долю в праве общей собственности, то другие участники имеют преимущественное право (перед третьими лицами) покупки. С другой стороны, если участник решил именно обменять свою долю на какое-то имущество, то у остальных участников возникает преимущественное право лишь на обмен (они не вправе требовать продажи). В полной мере эти положения ст. 250 ГК относятся и к супругам - участникам долевой собственности.

Преимущественное право возникает у другого супруга лишь:

а) при условии, что он готов заплатить за продаваемую долю ту цену, которую запросил продавец доли. При этом не имеет значения то обстоятельство, что супруг, продающий свою долю, запросил несоразмерно высокую цену (т.е. значительно или даже в несколько раз превышающую уровень сложившихся цен в данном регионе). Если другой супруг не согласен (либо не в состоянии) уплатить такую цену, то это не считается нарушением его преимущественного права на покупку, а супруг - вправе продать свою долю третьим лицам, готовым за нее эту цену уплатить. Сказанное относится и к обмену доли (с учетом специфики таких сделок); если приобрести долю пожелает (в порядке мены) другой супруг - он должен учитывать требования супруга, который требует (в обмен на свою долю) конкретное имущество;

б) при соблюдении прочих условий продажи доли. К их числу могут, в частности, относиться:

условие о продаже доли в праве общей собственности с отсрочкой передачи вещи в натуре (например, продажа доли в общей собственности на дом с условием

передачи дома новому собственнику лишь по окончании дачного сезона);

условие о предоплате;

условие о том, чтобы покупатель доли в общей собственности дополнительно выполнил обязательства продавца перед третьими лицами;

условие о пожизненном содержании продавца - участника общей долевой собственности;

условие о доставке вещи (при обмене) в другой населенный пункт и т.д.

Но нельзя в качестве прочих выдвигать такие условия, которые противоречат закону. Так, неправомерным условием при продаже доли супругом-резидентом другому супругу-резиденту является требование уплатить покупную цену в СКВ (см. об этом ст. 140, 141, 317 ГК). Неправомерным явилось бы и условие о сокращении сроков покупки, указанных в п. 2 ст. 250 ГК.

Публичные торги, упомянутые выше, могут проводиться при отсутствии согласия другого супруга на приобретение доли супруга, на которую обращено взыскание третьих лиц - кредиторов этого участника (см. об этом подробнее ст. 255, 448, 449 ГК).

К иным случаям проведения публичных торгов, в частности, относится продажа жилого помещения, являющегося общей долевой собственностью супругов, если они нарушают установленные законом правила пользования и содержания жилья (ст. 293 ГК).

Обязанность продавца письменно известить другого супруга как участника долевой собственности - безусловная. Письменная форма извещения считается соблюденной, если разосланы письма, телеграммы, сообщения по факсу и т.п. В извещении должны быть четко и однозначно изложены все условия продажи (обмена) доли. При несоблюдении этих требований закона считается, что супруг нарушил право преимущественной покупки доли другого супруга.

В то же время извещать всех участников не обязательно, если продавец доли решил продать ее конкретному участнику долевой собственности. Дело в том, что ст. 250 ГК говорит о преимущественном праве участников перед посторонними лицами, а друг перед другом они такого права не имеют.

Нужно отличать отказ купить долю от случая, когда другие участники (в том числе и бывший супруг) не приобретут долю.

Анализ ст. 250 ГК и ст. 30 СК позволяет сделать вывод, что отказ от покупки доли означает, что другие участники долевой собственности прямо и однозначно выразили свою волю - они не захотели покупать долю. Отказ может быть оформлен в виде письменного извещения продавца, в виде устного отказа при личной встрече, в ходе телефонных переговоров и т.д. Статья 250 ГК не говорит, что отказ обязательно должен иметь письменную форму, значит, он возможен (с учетом исполнения ст. 158-161 ГК) и в устной форме. Если впоследствии отказавшийся супруг предъявит требование о переводе на него прав и обязанностей покупателя лишь на том основании, что супруг-продавец на свое письменное извещение должен был дожидаться письменного отказа, а он продал долю посторонним после получения отказа от другого супруга в устной форме, то действия продавца будут считаться разумными и добросовестными, пока не будет доказано обратное (например, супругу удастся доказать, что в ходе устных переговоров он не заявлял об окончательном отказе, а решил еще подумать).

Случаи же не приобретения доли возникают в ситуациях, когда:

надлежащим образом извещенные участники долевой собственности (в том числе и бывший супруг) не заявили прямо об отказе от покупки;

истекли сроки приобретения (для движимого имущества - 10 дней, для недвижимости - один месяц).

Установлен трехмесячный срок предъявления требований в суд о нарушении продавцом доли права преимущественной покупки. Если в этот срок с подобным иском в суд обратилось сразу несколько участников долевой собственности (в том числе и другой супруг), то суд должен отдать предпочтение тому лицу, которое подало иск первым. Если в суд одновременно обратилось несколько участников (каждый от своего имени), то суд исходя из всех обстоятельств дела вправе удовлетворить требование того из участников, который, по мнению суда, больше других нуждается в приобретении отчуждаемой доли. В данном случае - другой супруг - не имеет преимуществ.

3. В ст. 30 СК установлен также ряд других императивных правил:

1) брачный договор, заключенный супругами (брак которых судом признан недействительным), также признается недействительным. Это следует отличать от случаев изменения или расторжения брачного договора (см. об этом подробный [КОММЕНТ.](#) к ст. 40-44 СК);

2) даже если суд признает брак недействительным, то это обстоятельство не влияет (т.е. не отменяет их, не уменьшает их объем, не изменяет их) на права детей, родившихся (речь, конечно, идет об общих детях бывших супругов):

а) в период, когда лица (брак которых был признан недействительным) состояли в этом браке;

б) в течение 300 календарных дней со дня признания брака недействительным. В практике возник вопрос: что в данном случае считается днем признания брака недействительным: день государственной регистрации прекращения брака, день вступления в законную силу решения суда, иной день? Отвечая на этот вопрос, нужно учесть, что и в данном случае следует исходить из п. 4 ст. 27 СК о том, что брак признается недействительным со дня его заключения (ст. 10, 27 СК и коммент. к ним). Упомянутый срок:

- отсчитывается со следующего дня после дня признания брака недействительным;

- исчисляется в календарных днях: нерабочие дни из подсчета не исключаются.

К браку, признанному недействительным, применяются также общие положения о последствиях недействительности сделок, предусмотренные в ст. 167 ГК.

Раздел III. Права и обязанности супругов

Глава 6. Личные права и обязанности супругов

Статья 31. Равенство супругов в семье

1. Анализ правил п. 1 ст. 31 СК показывает, что каждый из супругов (а не только муж или не только жена) свободен (т.е. разрешает тот или иной вопрос самостоятельно, по своему усмотрению, с учетом своих желаний, наклонностей, способностей, устремлений, но, конечно, и с учетом мнения и интересов другого супруга и семьи в целом) в выборе:

1) рода занятий, профессии. Иначе говоря, например, жена может самостоятельно решать, будет ли домохозяйкой, посвящая все время воспитанию детей, заботам о семье, ведению домашнего хозяйства и т.п., или будет заниматься активной производственной, научной, педагогической, политической и т.п. деятельностью. В равной степени каждый из супругов самостоятельно определяет свою профессию (например, быть юристом, инженером и т.п.), специальность, иные обстоятельства, связанные с трудовой и профессиональной деятельностью. Свободно

разрешает каждый из супругов и вопрос о том, заниматься ли предпринимательской деятельностью или нет;

2) мест пребывания и жительства. Место жительства - это место, где супруг (супруга) постоянно или преимущественно проживает (ст. 20 ГК). В отличие от этого место пребывания - это гостиница, санаторий, дом отдыха, пансионат, кемпинг, другое подобное учреждение, а также иное жилое помещение, в которых супруг проживает временно (например, на время учебы, на время отдыха и т.п.). Нельзя понуждать, например, жену обязательно проживать в том же городе, что и муж (хотя на практике, по общему правилу супруги проживают именно совместно).

2. Согласно п. 2 ст. 31 СК принцип равенства супругов должен быть соблюден и при разрешении вопросов:

1) материнства и отцовства. Иначе говоря, супруги должны в равной степени укреплять у своих детей чувства уважения, любви, привязанности и к матери и к отцу (не противопоставляя эти чувства), уважать интересы и жены (или матери) и мужа (или отца семейства). Во всех официальных документах (при наличии общих детей) нужно каждому из супругов указывать в качестве родителей не только себя, но и другого супруга;

2) образования детей. Супруги должны советоваться и учитывать мнение друг друга, прислушиваться друг к другу при определении вида образования, места его получения, характера образовательного учреждения и т.п. Мнения супругов (даже если, например, отец работает, а мать ведет домашнее хозяйство) - равнозначны при принятии совместного решения;

3) связанных с семейной жизнью. Иначе говоря, супруги равны в принятии решений по таким вопросам, как покупка вещей, одежды, бытовой техники, транспортных средств, организации семейного отдыха, питания и т.п.

3. Правила п. 3 ст. 31 СК обязывают супругов:

1) строить свои отношения в семье на основе взаимоуважения (т.е. исключить факты унижения, игнорирования мнения другого супруга, не говоря уже о рукоприкладстве, грубости и т.п.) и взаимопомощи (т.е. каждый из супругов должен стремиться помогать другому супругу в выполнении им его обязанностей по воспитанию детей, содержанию семьи, ремонту домашнего имущества, при совершении бытовых покупок, выполнении любых действий, возникающих в повседневной жизни семьи);

2) содействовать благополучию и укреплению семьи (т.е. стремиться заработать для семьи больше денежных средств, не транжирить их без разбора, бережно относиться к домашнему имуществу, содействовать созданию семейного комфорта, укреплять чувства взаимовыручки, дружбы, привязанности членов семьи друг к другу, участвовать в совместном обсуждении всех семейных проблем и т.п.);

3) заботиться о благосостоянии (т.е. одевать, обувать, обеспечить необходимым уходом, продуктами питания, игрушками, бытовой техникой и т.п.) и развитии своих детей (путем чтения им книг, приобщения их к мировой и отечественной культуре, к новым современным видам техники, к овладению иностранными языками, прививать им уважение к старшим, любовь к Родине и т.п. чувства, формирующие личность несовершеннолетнего ребенка).

Статья 32. Право выбора супругами фамилии

1. Правила п. 1 ст. 32 СК - диспозитивны: они предоставляют супругам по своему желанию (при этом они, безусловно, должны учитывать мнение друг друга) выбирать (сообщив о своем выборе в письменном заявлении в орган записи актов гражданского состояния, см. об этом коммент. к [ст. 10](#), [11](#) СК) при заключении брака:

1) фамилию одного из супругов. Чаще всего выбирают фамилию мужа (такая традиция сложилась в нашей стране). Однако супруги могут избрать в качестве общей фамилии и фамилию жены (например, если она более благозвучна);

2) каждый свою фамилию. Это означает, что муж и жена сохраняют добрачную фамилию, о чем прямо указывается в записях, осуществляемых органом записи актов гражданского состояния, а также в свидетельстве о браке. Вместе с тем возможность обмена фамилиями (т.е. когда муж принимает фамилию жены, а она - фамилию мужа) - в ст. 32 СК не предусмотрена;

3) сложную фамилию, представляющую собой соединение фамилии жены (мужа) и своей добрачной фамилии. Однако это возможно лишь при условии, что:

а) иное не запрещено законами того субъекта РФ, где осуществляется государственная регистрация брака (например, если это запрещено законом такого субъекта, то выбор двойной фамилии не допускается);

б) ни один из супругов не имеет сложную добрачную фамилию. Иначе говоря, соединение двойной фамилии еще с одной фамилией закон не допускает.

2. Характеризуя правила п. 2, 3 ст. 32 СК, нужно учесть, что:

1) сама по себе перемена фамилии одним из супругов не влечет автоматически перемену фамилии другого супруга, в том числе и в случаях, когда:

а) супруги состоят еще в браке и, например, жена избрала фамилию мужа, а последний решил переменить фамилию;

б) брак уже прекращен, однако жена сохранила фамилию бывшего мужа;

2) при расторжении брака супруги вправе (по своему выбору):

а) сохранить общую фамилию;

б) восстановить свои добрачные фамилии;

3) при признании брака недействительным добровольный супруг вправе сохранить фамилию, избранную при государственной регистрации заключения брака (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 30 СК);

4) в соответствии с Законом СССР от 03.07.91 "О порядке перемены гражданами СССР фамилий, имен и отчеств" (этот Закон действовал на территории РФ до 20.11.97) и Законом об АГС (он действует с 20.11.97):

а) перемена фамилий, имен, отчеств производится органами записи актов гражданского состояния;

б) отказ в перемене фамилии может быть обжалован в вышестоящий орган записи актов гражданского состояния, а также в судебном порядке.

Об изменении фамилии ребенка после расторжения брака см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 59 СК. О практике КС, связанной со [ст. 32](#), см. его определение N 457-О от 21.12.04.

Глава 7. Законный режим имущества супругов

Статья 33. Понятие законного режима имущества супругов

1. Анализ правил п. 1 ст. 33 СК позволяет сделать ряд выводов:

1) по общему правилу законным (т.е. установленным непосредственно нормами закона) режимом имущества является режим их совместной собственности;

2) лишь брачным договором (см. об этом подробный [КОММЕНТ.](#) к ст. 40-44 СК) законный режим имущества может быть заменен договорным режимом;

3) содержание законного режима имущества установлено в ст. 34 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ней). Кроме того, для правильного применения ст. 33 СК нужно учитывать положения:

а) ст. 35 СК (она устанавливает порядок владения, пользования и распоряжения

общим имуществом супругов);

б) ст. 36 СК, посвященной собственности каждого из супругов:

в) ст. 37 СК (она исходит из признания имущества каждого из супругов их совместной собственностью);

г) ст. 38 СК о разделе общего имущества супругов;

д) ст. 39 СК об определении долей при разделе общего имущества супругов.

См. комментарий к этим нормам СК.

2. Специфика правил п. 2 ст. 33 СК состоит в том, что:

1) они посвящены режиму имущества супругов в отношении имущества, являющегося совместной собственностью членов крестьянского (фермерского) хозяйства (ФХ);

2) они императивно предписывают руководствоваться правилами ст. 257 и 258 ГК. В практике возник вопрос: распространяются ли правила ст. 259 ГК на собственность хозяйственного товарищества, или кооператива, образованного супругами на базе имущества ФХ, членами которого они являлись? Нет, не распространяются: дело в том, что имущество такого товарищества (кооператива)-принадлежит на праве собственности не супругам (членам, участникам товарищества, кооператива), а самому товариществу, кооперативу как ЮЛ. Этот вывод основан на систематическом толковании ст. 33 СК и ст. 213, 259 ГК (см. их анализ в кн.: Гув А.Н. Постатейный комментарий к части 1 ГК РФ. Изд. 4-е. М.: Экзамен, 2006).

3. Поскольку ст. 33 СК отсылает нас к ст. 257 ГК, то систематический анализ ст. 257 ГК и комментируемой статьи позволяет сделать ряд выводов:

1) по общему правилу (если иное не установлено законом или договором между членами ФХ) имущество ФХ является совместной собственностью его членов (в том числе и являющихся супругами). Членами ФХ считаются трудоспособные члены семьи и другие граждане, совместно ведущие хозяйство. Главой ФХ является один из дееспособных его членов. Он представляет интересы хозяйства в отношениях с ЮЛ, гражданами, государством.

Договором между членами ФХ может быть установлено, например, что все имущество хозяйства, за исключением денежных средств, является совместной собственностью или, скажем, в договоре могут быть перечислены виды имущества, которые передаются в собственность отдельных членов ФХ;

2) согласно п. 2 ст. 257 ГК в совместной собственности членов ФХ находятся предоставленный в собственность этому хозяйству или приобретенный земельный участок, насаждения, хозяйственные и иные постройки, мелиоративные и другие сооружения, продуктивный и рабочий скот, птица, сельскохозяйственная и иная техника и оборудование, транспортные средства, инвентарь и другое имущество, приобретенное для хозяйства на общие средства его членов.

Перечисленные виды имущества могут находиться в совместной собственности членов ФХ при условии, что они приобретены на их общие средства. К общим средствам относятся, в частности, доходы, полученные:

как прибыль от деятельности ФХ, не распределенная между членами и направленная на приобретение скота, сельхозтехники, оборудования и строительства и т.п. цели развития хозяйства;

от использования в установленном порядке имеющихся на земельном участке нерудных полезных ископаемых, торфа, лесных угодий, иных объектов и т.д.;

от сдачи в аренду возведенных производственных, культурно-бытовых, иных строений;

в виде безвозмездной помощи от граждан, ЮЛ, государственных органов, других лиц;

как дотации из бюджета;
как доходы от принадлежащих ФХ ценных бумаг;
из иных законных источников (ст. 6, 11, 12 Закона о фермерах).

Однако если эти же виды имущества получены ФХ другим путем (например, глава хозяйства по наследству от матери получил автомобиль, одному из членов ФХ брат подарил трактор), то говорить о совместной собственности оснований нет, хотя этим имуществом ФХ может и владеть, и пользоваться;

3) в отличие от имущества, упомянутого в п. 2 ст. 257 ГК, плоды, доходы, продукция, полученные в результате деятельности ФХ, не обязательно могут быть общей совместной собственностью: по соглашению между членами ФХ они могут быть или общей долевой, или общей совместной собственностью. Соглашением также определяется и порядок использования этих плодов, доходов, продукции. Таким образом, ст. 257 ГК в значительной мере по-другому определяет правовой режим имущества ФХ по сравнению со ст. 6 Закона о фермерах, согласно которой любое имущество ФХ принадлежит членам ФХ на правах общей долевой собственности, и лишь в виде исключения при единогласном решении членов ФХ это имущество может стать общей совместной собственностью. Это противоречие следует устранить, а впредь до этого - приоритет имеют правила ст. 257 ГК.

Соглашение, о котором упоминается выше, должно быть составлено в письменной форме. Дело в том, что сделки по распоряжению общим имуществом хозяйства совершает его глава либо иные доверенные лица; кроме того, многие из этих сделок должны иметь письменную форму, а иногда удостоверяться нотариусом, а в этих случаях необходимы соответствующие письменные полномочия (ст. 159-163 ГК).

4. Имеются особенности раздела имущества ФХ (членами которого являются супруги). Эти особенности установлены в ст. 252, 254, 258 ГК. При этом:

1) в соответствии со ст. 258 ГК при прекращении ФХ общее имущество подлежит разделу по правилам, предусмотренным:

а) в ст. 252 ГК. Последняя устанавливает, что имущество, находящееся в долевой собственности (в том числе членов ФХ, являющихся супругами), может быть разделено между ними по соглашению (письменному), заключенному ими.

Участник долевой собственности вправе требовать выдела своей доли из общего имущества.

При недостижении участниками долевой собственности соглашения о способе и условиях раздела общего имущества или выдела доли одного из них участник долевой собственности вправе в судебном порядке требовать выдела в натуре своей доли из общего имущества.

Если выдел доли в натуре не допускается законом или невозможен без несоразмерного ущерба имуществу, находящемуся в общей собственности, выделяющийся собственник имеет право на выплату ему стоимости его доли другими участниками долевой собственности.

Несоразмерность имущества, выделяемого в натуре участнику долевой собственности на основании настоящей статьи, его доле в праве собственности устраняется выплатой соответствующей денежной суммы или иной компенсацией.

Выплата участнику долевой собственности остальными собственниками компенсации вместо выдела его доли в натуре допускается с его согласия. В случаях, когда доля собственника незначительна, не может быть реально выделена и он не имеет существенного интереса в использовании общего имущества, суд может и при отсутствии согласия этого собственника обязать остальных участников долевой собственности выплатить ему компенсацию.

С получением компенсации упомянутый выше собственник утрачивает право на

долю в общем имуществе;

б) в ст. 254 ГК установлено, что раздел общего имущества между супругами-участниками (в том числе и в качестве членов ФХ) совместной собственности, а также выдел доли одного из них могут быть осуществлены после предварительного определения доли каждого из участников в праве на общее имущество.

При разделе общего имущества и выделе из него доли, если иное не предусмотрено законом или соглашением участников, их доли признаются равными;

в) тем не менее ряд особых правил (касающихся исключительно раздела имущества ФХ) ГК все же устанавливает. Так, ст. 258 ГК устанавливает, что земельный участок делится с учетом норм также земельного законодательства (п. 1 ст. 258 ГК).

Земельный участок и средства производства, принадлежащие крестьянскому (фермерскому) хозяйству, при выходе одного из его членов из хозяйства разделу не подлежат. Вышедший из хозяйства имеет право на получение денежной компенсации, соразмерной его доле в общей собственности на это имущество.

Доли членов крестьянского (фермерского) хозяйства в праве совместной собственности на имущество хозяйства признаются равными, если соглашением между ними не установлено иное.

Статья 34. Совместная собственность супругов^{*(2)}

1. Применяя правила п. 1 ст. 34 СК, нужно учесть, что:

1) они относятся лишь к имуществу, нажитому супругами во время брака, т.е. в период между:

а) днем заключения брака: этот день определяется по правилам ст. 10, 11 СК (см. коммент. к ним);

б) и днем прекращения брака (этот день определяется по правилам ст. 25, 27 СК, см. коммент. к ним);

2) они исходят из того, что имущество, нажитое супругами во время брака, является их совместной собственностью.

2. Нажитым во время брака считается любое имущество, которое оказалось в собственности супругов правомерно. Не имеет значения то обстоятельство, что один из супругов работал, занимался предпринимательской деятельностью, а другой - домашним хозяйством, уходом за детьми или по иным уважительным причинам не имел самостоятельного заработка (п. 3 ст. 34 СК), иного дохода. В любом случае это имущество по общему правилу переходит в их совместную собственность, если договором между ними не было установлено иное. Это же касается доходов по акциям, облигациям, иным ценным бумагам, а также учредительских доходов, получаемых дивидендов по акциям и т.д., - они поступают в совместную собственность супругов, если иное не установлено договором между ними (п. 2 ст. 34 СК).

3. В то же время следует учесть, что п. 2 ст. 256 ГК устанавливает особый режим для некоторых видов имущества супругов:

а) имущество, принадлежавшее одному из супругов до вступления в брак, не является их совместной собственностью. Не имеет значения то обстоятельство, что после вступления в брак супруги совместно владели и пользовались этим имуществом (например, библиотекой, дачей, автомобилем и т.д.). В равной степени не играет роли, что после вступления в брак упомянутым имуществом пользовался только другой супруг (например, отец подарил своей дочери автомобиль, которым пользовался ее муж, так как она не умела им управлять). В любом случае имущество остается в собственности того супруга, которому оно принадлежало до брака;

б) имущество, полученное одним из супругов по наследству или в дар (во время брака), также не является их совместной собственностью.

Закон не делает исключений и для случаев дарения имущества одним супругом другому. Так, женщина, которая была собственником автомобиля (или которой автомобиль подарил отец уже после вступления в брак), передала его по договору дарения (оформленному в установленном порядке) своему мужу. В этом случае собственником автомобиля становится муж, т.е. право совместной собственности не возникает.

Сложнее решается вопрос в случаях, когда один из супругов дарит другому имущество, приобретенное за счет их общих доходов (т.е. совместной собственности). Представляется, что если этот договор был оформлен надлежащим образом, то имущество поступает в собственность одаряемого. Нужно учесть, кроме того, что эта сделка по распоряжению совместным имуществом совершена с одобрения обоих собственников.

От этой ситуации следует отличать случаи приобретения вещей индивидуального пользования (обувь, одежда и т.п.) за счет общих средств супругов во время брака. По общему правилу такие вещи не являются совместной собственностью супругов, а признаются собственностью того из них, кто ею и пользуется. Наряду с одеждой, обувью можно также назвать: головные уборы, предметы туалета, специальную литературу, нужную лишь одному из супругов, инструмент, приобретенный одному из супругов в связи с выполнением профессиональной деятельности (дрели, скрипка, холст и краски и т.д.), иные вещи индивидуального пользования (ст. 36 СК). См. также БВС РФ, 1999, N 1, с. 8.

4. Драгоценности, приобретенные во время брака и для индивидуального пользования лишь одним из супругов, являются тем не менее их совместной собственностью. К их числу относятся изделия из драгоценных металлов: золота, серебра, платины, палладия, иридия, рутения, осмия, изделия с их сплавами; изделия из драгоценных камней либо сами эти драгоценные камни: природные алмазы, рубины, изумруды, сапфиры, александриты, жемчуг (речной, австралийский круглый с массой более 0,25 карата) - ст. 1 Федерального закона от 26.03.98 N 41-ФЗ "О драгоценных металлах и драгоценных камнях". О том, относится ли та или иная вещь к драгоценностям, можно судить по ценам, которые на них установлены в соответствии с нормативными актами Правительства РФ.

В ряде случаев во время брака супруги приобретают и другие предметы роскоши - это, например, автомобиль, которым пользуется лишь жена, яхта, моторная лодка, используемая мужем, дорогое охотничье ружье, "ноут бук" и т.д. Характер и стоимость этих предметов роскоши и драгоценностей заставляют относить их к совместной собственности (ст. 34 СК).

5. Иногда имущество, которое принадлежит на праве собственности одному из супругов, тем не менее может быть признано их совместной собственностью. Для этого необходимо, чтобы:

в это имущество были вложены общие средства супругов (т.е. общие заработки, общие доходы: продажа, например, дачи, находящейся в их общей собственности, для получения средств на капитальный ремонт квартиры и т.д.);

в это имущество были вложены личные средства другого супруга (например, жена продала подаренный отцом бриллиант, чтобы за счет вырученных средств от его реализации муж смог капитально отремонтировать свой автомобиль);

такие вложения значительно увеличили стоимость упомянутого имущества. Это может быть результатом не только капитального ремонта, реконструкции, переоборудования, но и постройки и создания на базе имущества новой вещи и т.д. (ст. 37 СК и [КОММЕНТ.](#) к ней).

В то же время систематический анализ ст. 34 СК и ст. 256 ГК показывает, что

закон позволяет супругам выбрать иные варианты. Так, договором между ними может быть установлено, что:

имущество по-прежнему останется лишь в собственности одного из супругов - прежнего собственника;

имущество будет принадлежать обоим супругам на праве общей долевой собственности;

право собственности на это имущество после осуществления вложений в установленном порядке перейдет к другому супругу;

вклады в банки и в другие кредитные учреждения, внесенные супругами в период совместной жизни на имя каждого из них, составляют их общее совместное имущество;

при приобретении имущества в кредит одним из супругов во время брака это имущество принадлежит им совместно, поэтому необходимо определять долю каждого из супругов - п. 9 постановления Пленума ВС СССР от 31.03.78 N 4 "О применении законодательства при рассмотрении судами дел об освобождении имущества от ареста (исключения из описи)".

Следует иметь также в виду, что при возмещении ущерба, причиненного преступлением одного из супругов, взыскание может быть обращено и на имущество, являющееся их общей совместной собственностью, если приговором суда по уголовному делу установлено, что оно было приобретено на средства, добытые преступным путем.

6. Правильное применение ст. 34 СК возможно только с учетом сложившейся судебной практики. Так, Верховный Суд РФ обратил внимание судов на следующее:

1) общей совместной собственностью супругов, подлежащей разделу (п. 1 и 2 ст. 34 СК РФ), является любое нажитое ими в период брака движимое и недвижимое имущество, которое в силу ст. 128, 129, п. 1 и 2 ст. 213 ГК РФ может быть объектом права собственности граждан независимо от того, на имя кого из супругов оно было приобретено или внесены денежные средства, если брачным договором между ними не установлен иной режим этого имущества. Раздел общего имущества супругов производится по правилам, установленным ст. 38, 39 СК РФ и ст. 254 ГК РФ. Стоимость имущества, подлежащего разделу, определяется на время рассмотрения дела.

Если брачным договором изменен установленный законом режим совместной собственности, то суду при разрешении спора о разделе имущества супругов необходимо руководствоваться условиями такого договора. При этом следует иметь в виду, что в силу п. 3 ст. 42 СК РФ условия брачного договора о режиме совместного имущества, которые ставят одного из супругов в крайне неблагоприятное положение (например, один из супругов полностью лишается права собственности на имущество, нажитое супругами в период брака), могут быть признаны судом недействительными по требованию этого супруга.

В состав имущества, подлежащего разделу, включается общее имущество супругов, имеющееся у них в наличии на время рассмотрения дела либо находящееся у третьих лиц. При разделе имущества учитываются также общие долги супругов (п. 3 ст. 39 СК РФ) и право требования по обязательствам, возникшим в интересах семьи.

Не является общим совместным имуществом, приобретенное хотя и во время брака, но на личные средства одного из супругов, принадлежавшие ему до вступления в брак, полученное в дар или в порядке наследования, а также вещи индивидуального пользования, за исключением драгоценностей и других предметов роскоши (ст. 36 СК РФ) (п. 15 Постановления N 15). См. также коммент. к [ст. 36](#), [38](#), [39](#), [42](#) СК;

2) суд должен учитывать, что если индивидуальное частное предприятие (ИЧП)

было создано во время брака и с использованием совместной собственности супругов, истица имеет с супругом равное право совместной собственности в отношении доходов, полученных от деятельности ИЧП, а не право собственности на имущество предприятия (БВС РФ, 2002, N 2, с. 11);

3) имущество, нажитое во время брака, является совместной собственностью супругов независимо от того, на чье имя зарегистрировано имущество (БВС РФ, 2002, N 3, с. 14).

7. О владении, пользовании и распоряжении общим имуществом супругов - см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 35 СК. О признании имущества каждого из супругов их совместной собственностью см. [коммент.](#) к ст. 35 СК. О применении иностранного права к имущественным правам и обязанностям супругов см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 161 СК. О порядке применения ст. 34 см. также п. 6 ст. 169 СК.

Статья 35. Владение, пользование и распоряжение общим имуществом супругов*(3)

1. Анализ правил п. 1 и 2 ст. 35 СК позволяет сделать ряд важных выводов:

1) правомочия собственника в отношении имущества осуществляются супругами по обоюдному соглашению. Нужно учесть, что в отличие от долевой общей собственности (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 30 СК), в совместной собственности доли участников (в том числе и являющихся супругами) - не определены. Это и вызывает необходимость того, чтобы участники сообща владели и пользовались имуществом. Однако содержащаяся в п. 1 ст. 35 СК норма имеет характер общего правила. Дело в том, что супруги могут своим соглашением предусмотреть и раздельное владение и пользование имуществом. Соглашение это не обязательно должно иметь письменную форму, возможна и устная форма и форма конклюдентных действий, и умолчания (см. об этом ст. 158-162, 247, 434, 438 ГК). Однако в любом случае соглашение должно:

регулировать характер владения и пользования имуществом каждым из супругов;

определять сроки (периодичность, время суток, день в неделю, время года и т.д.) пользования имуществом каждым из участников;

решать вопросы взаимодействия между супругами (например, при передаче от одного из них другому имущества во владение и пользование);

предусматривать порядок возмещения соответствующих расходов;

урегулировать вопросы возмещения ущерба, причиненного другим лицам в случае повреждения, порчи данного имущества;

2) супруги должны руководствоваться также правилами ст. 31 СК, предусматривающей, в частности, что супруги обязаны строить свои отношения в семье на основе взаимоуважения и учета интересов друг друга (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 34 СК). Это в равной степени распространяется и на случаи, когда речь идет о владении, пользовании и распоряжении общим имуществом супругов.

2. Характеризуя правила п. 2 ст. 35 СК, нужно учесть, что:

1) они касаются только совершения сделок по распоряжению общим имуществом: распространять их на правомочия владения и пользования имуществом оснований нет;

2) всякое лицо, которое выступает стороной в договоре по распоряжению общим имуществом одним из супругов, вправе предполагать, что супруг действует с согласия другого супруга. Поэтому действия такого лица (т.е. партнера по сделкам с одним из супругов) считаются разумными и добросовестными (п. 3 ст. 10 ГК);

3) суд вправе признать такую сделку недействительной лишь в той мере, в какой:

а) требование об этом заявило не лицо, являющееся стороной по договору (сделке) с одним из супругов, а другой супруг. При этом в исковом заявлении должен быть четко указан мотив такого требования (т.е. то, что истец (другой супруг) не давал согласия на совершение сделки);

б) в ходе судебного разбирательства установлено (доказано), что другая сторона сделки знала (либо должна была знать) о том, что другой супруг не давал согласия на совершение данной сделки;

в) форма "согласия" по общему правилу не имеет значения: она может быть и устной. С другой стороны, особые правила установлены в отношении формы согласия при совершении сделки по распоряжению с недвижимостью (см. об этом ниже);

4) "сделка по распоряжению" (упомянутая в ст. 35 СК) - это сделка, которая по общему правилу направлена на отчуждение общего имущества (например, продажа, дарение, мена имущества и т.п.).

3. Особенности правил п. 3 ст. 35 СК состоят в том, что:

1) они касаются случаев, когда один из супругов совершил сделку с недвижимостью, находящейся в совместной собственности:

2) ими следует руководствоваться и в случаях, когда сделка должна быть нотариально удостоверена (например, завещание имущества) и (или) должна пройти государственную регистрацию в установленном порядке;

3) они предписывают супругу (который совершает такие сделки) получить нотариально удостоверенное согласие другого супруга. Отсутствие последнего - одно из доказательств, что другая сторона сделки знала (или должна была знать) о том, что надлежащее согласие другого супруга отсутствует;

4) в соответствии с ними супруг (нотариально удостоверенное согласие которого не получено) вправе (хотя, конечно, и не обязан) требовать признания совершенной сделки недействительной:

а) в судебном порядке (т.е. жалобы в органы, осуществляющие государственную регистрацию сделки, и т.п. - в данном случае значения не имеют);

б) в течение одного календарного года (т.е. и нерабочие дни из подсчета не исключаются) со дня, когда он узнал или должен был узнать (о чем можно судить только исходя из анализа всех обстоятельств дела) о совершении данной сделки. Отсчет указанного срока начинается со следующего дня (ст. 191 ГК).

О практике КС, связанной с применением ст. 35 СК см. его определение от 24.01.08 N 29-О-О.

4. Правильному применению ст. 35 СК будет способствовать учет следующих разъяснений, данных Верховным Судом РФ в п. 16 Постановления N 15: учитывая, что в соответствии с п. 1 ст. 35 СК РФ владение, пользование и распоряжение общим имуществом супругов должно осуществляться по их обоюдному согласию, в случае, когда при рассмотрении требования о разделе совместной собственности супругов будет установлено, что один из них произвел отчуждение общего имущества или израсходовал его по своему усмотрению вопреки воле другого супруга и не в интересах семьи, либо скрыл имущество, то при разделе учитывается это имущество или его стоимость.

Если после фактического прекращения семейных отношений и ведения общего хозяйства супруги совместно имущество не приобретали, суд в соответствии с п. 4 ст. 38 СК РФ может произвести раздел лишь того имущества, которое являлось их общей совместной собственностью ко времени прекращения ведения общего хозяйства.

Анализ указанных разъяснений, содержащихся в п. 16 Постановления N 15, показывает, что:

а) обоюдное согласие супругов (по владению, пользованию и распоряжению их

общим имуществом) предполагается;

б) если суд установит, что один из супругов распорядился общим имуществом вопреки воле другого супруга (т.е. последний был явно против) либо не в интересах семьи (а только в личных интересах, не связанных с интересами и супруга, и детей, и других членов семьи), либо скрыл имущество от другого супруга, суд (при разделе имущества):

учитывает это имущество на стороне того из супругов, который совершил его отчуждение, скрыл его и т.п.;

учитывает стоимость этого имущества на стороне такого супруга (речь идет о случае, когда имущества в натуре уже нет либо оно уже отчуждено). Стоимость имущества определяется на день рассмотрения дела (см. об этом также п. 15 данного постановления).

Судам также разъяснено, что, когда супруги фактически прекратили семейные отношения (хотя юридически еще брак между ними не расторгнут) и ведение общего хозяйства, суд:

- вправе произвести лишь раздел иного имущества, которое являлось их общей совместной собственностью ко времени фактического прекращения ведения общего хозяйства. Этот момент определяется судом исходя из исследования всех представленных доказательств;

- не может учитывать при разделе имущества то, что было приобретено каждым из супругов самостоятельно (после прекращения общего хозяйства). В практике возник вопрос: подлежит ли применению п. 16 Постановления N 15 к случаям, когда супруги живут в одной квартире? Да, подлежит, если суд установит, что общее хозяйство супруги не ведут.

Статья 36. Собственность каждого из супругов

1. В п. 1 ст. 36 СК дается легальное (но только для целей семейного законодательства) определение такого правового понятия как "имущество каждого из супругов". Таковым является имущество (т.е. деньги, вещи, недвижимость, иное имущество, подпадающее под признаки ст. 128 ГК):

1) которое принадлежало каждому из супругов до вступления в брак (например, автомобиль, купленный мужем до женитьбы, видеомаягнитофон, купленный женой до выхода замуж, и др.);

2) которое было получено любым из супругов уже после заключения брака по таким сделкам как:

а) дарение. Главное, чтобы одаряемым выступал данный супруг. Если же дарят всей семье, то имущество поступает в общую собственность;

б) завещание либо получение наследства по закону. И здесь принципиальное значение имеет то, что наследником является лишь один из супругов;

в) по иным безвозмездным сделкам, совершенным в пользу лишь одного из супругов (например, если сделал приобретение по договору страхования).

2. "Имущество, принадлежащее каждому из супругов" (упомянутое в ст. 36 СК):

1) является только собственностью данного супруга и не входит в состав общей совместной собственности супругов. Это означает, в частности, что супруг не только самостоятельно владеет и пользуется имуществом, но и вправе по своему усмотрению распоряжаться им;

2) может быть признано совместной собственностью супругов в случаях, предусмотренных в ст. 37 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ней);

3) включает в себя и то имущество, которое один из супругов получил в дар от другого супруга (за счет принадлежащего последнему личного имущества, например,

если муж подарил жене часы, которые ему достались по наследству от матери).

3. Применяя правила п. 2 ст. 36 СК, нужно учесть, что:

1) они посвящены лишь так называемым вещам индивидуального пользования (или, как их еще называют, вещам личного обихода), т.е. вещам, которые в повседневной жизни используются лишь данным супругом;

2) в них неисчерпывающим образом перечислены "вещи индивидуального пользования". Наряду с одеждой, обувью к числу последних относятся сумки, зонтики, белье, туалетные принадлежности, косметические изделия, головные уборы и т.п. предметы личного обихода. Сюда же следует относить вещи, которые используются супругом в его профессиональной деятельности (например, набор слесарного инструмента, если муж слесарь, правовую литературу, если жена адвокат и т.п.). В практике возник вопрос: относятся ли к вещам индивидуального пользования автомобиль, который используется мужем для частного извоза, видеокамера, которой супруга пользуется в своей профессиональной деятельности журналистки и т.п.? Закон не позволяет однозначно ответить на этот вопрос. Судебная практика относит дорогостоящие предметы (которые используются исключительно одним из супругов) к предметам роскоши, а в связи с этим признает их совместной собственностью супругов;

3) они признают вещи индивидуального пользования:

а) собственностью того из супругов, который ими фактически пользуется, даже если эти вещи были приобретены за счет общих средств супругов и во время брака;

б) совместной собственностью, если такие вещи относятся к:

- драгоценностям (например, золотые изделия, бриллианты, алмазы, иные драгоценные камни). При этом необходимо (относя ту или иную вещь к драгоценностям) руководствоваться Законом о драгметаллах, а также изданными в соответствии с ним иными правовыми актами (например, постановлением Правительства РФ от 27.02.2003 N 127 "Об утверждении Положения о Государственном фонде драгоценных металлов и драгоценных камнях РФ");

- предметам роскоши. Очевидно, например, что дорогостоящая бытовая техника, мебельный гарнитур из красного дерева, автомобиль "Мерседес" относятся к предметам роскоши и признаются совместной собственностью супругов.

4. Федеральным законом от 18.12.06 N 231-ФЗ "О введении в действие части 4 ГК РФ" ст. 36 СК дополнена частью 3 (она вступила в силу с 01.01.08). Установлено, что только тому из супругов, который является автором результата интеллектуальной деятельности (например, произведения, изобретения и т.д., см. об этом подробнее в книге А.Н. Гуев, Постатейный комментарий к части 4 ГК РФ. М. Контракт, 2008) принадлежит исключительное право на такой результат.

5. Для правильного применения ст. 36 СК нужно помнить, что Верховный Суд РФ (в п. 15 Постановления N 15) разъяснил судам следующее: не является общим совместным имуществом, приобретенное хотя и во время брака, но на личные средства одного из супругов, принадлежавшие ему до вступления в брак, полученные в дар или в порядке наследования (см. об этом также [КОММЕНТ.](#) к ст. 35 СК). Необходимо также учитывать правила п. 6 ст. 169 СК (см. [КОММЕНТ.](#)).

Статья 37. Признание имущества каждого из супругов их совместной собственностью

1. Анализ правил ст. 37 СК показывает, что:

1) имущество каждого из супругов (см. об этом понятии подробный [КОММЕНТ.](#) к ст. 35 СК):

а) по общему правилу принадлежит на праве собственности именно этому

супругу;

б) может быть признано и совместной собственностью в виде исключения (при наличии условий, указанных в комментируемой статье);

2) признание упомянутого выше имущества совместной собственностью осуществляется:

а) либо по взаимному согласию супругов. При этом не имеет значения форма соглашения: она может быть любой, в том числе и устной, путем совершения действий по фактическому пользованию, владению, а иногда распоряжению имуществом;

б) либо в судебном порядке (в случае спора между супругами);

3) они относятся к любому имуществу, за исключением вещей индивидуального пользования (одежды, обуви и т.п. вещей личного обихода). Очевидно, например, что даже если шуба жены капитально была отреставрирована и в нее была вложена сумма денежных средств, составляющая более половины ее стоимости, все же эта вещь не переходит в совместную собственность.

2. Условиями признания "имущества каждого из супругов" совместной собственностью супругов являются:

1) то, что в это имущество в период брака (а не до вступления в брак!) имели место вложения:

а) за счет общего имущества супругов (например, автомобиль мужа капитально был отремонтирован за счет общих доходов семьи);

б) за счет личных средств другого супруга (например, жена получила в подарок от отца деньги, на которые автомобиль мужа был восстановлен);

2) то, что упомянутые выше вложения значительно увеличивают стоимость "имущества, принадлежащего каждому из супругов". О том, относится ли данное вложение к "значительным" или нет, необходимо судить исходя из учета всех обстоятельств (уровня цен, объема работ по капитальному ремонту, восстановлению, реставрации, реконструкции вещи, суммы денежных вложений и т.п.).

Нужно также учесть, что в ст. 37 СК неисчерпывающим образом перечислены формы вложений и "значительного увеличения стоимости": в реальной жизни могут иметь место и иные виды вложений.

Об учете "вложений" (упомянутых в ст. 37 СК) при разделе общего имущества супругов см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 38 СК. Об условиях применения ст. 37 см. также п. 6 ст. 169 СК.

Статья 38. Раздел общего имущества супругов

1. Согласно п. 1, 2 ст. 38 СК раздел общего имущества супругов может быть произведен:

1) в период брака. При этом не следует упускать из виду, что:

а) законным режимом имущества супругов является общая совместная собственность (см. комментарий к [ст. 33](#), [34](#) СК), а не общая долевая собственность;

б) при заключении брачного договора - имеет место договорный режим имущества (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 40-44 СК). В практике возник вопрос: распространяются ли правила ст. 38 СК и на случаи договорного режима имущества? Раздел общего имущества возможен и при договорном режиме имущества. Однако при этом необходимо внести соответствующие изменения в брачный договор, либо расторгнуть его (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 43 СК);

2) после расторжения брака (как в судебном порядке, так и в органах записи актов гражданского состояния, см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 18-25 СК). При признании брака недействительным (см. об этом комментарий к [ст. 27](#), [28](#) СК) к имуществу, приобретенному во время брака, применяются положения ГК РФ, посвященные долевой собственности

(см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 30 СК);

3) по требованию одного из супругов. Безусловно, раздел может быть произведен и по требованию обоих супругов. В случае спора раздел производится в судебном порядке путем предъявления иска;

4) по требованию кредиторов одного из супругов (если они заявили требование о разделе общего имущества супругов для обращения взыскания на долю одного из супругов (как должника) в общем имуществе). При этом систематический анализ ст. 38 СК и ст. 255 ГК показывает, что:

а) под словом "кредитор" в ст. 38 СК подразумевается любое лицо, перед которым согласно договору или иному обязательству супруг (как участник общей собственности) выступает должником (см. об этих понятиях ст. 307 ГК). Например, кредиторами супруга могут оказаться банк - по договору банковского кредита, подрядчик - по договору подряда, поставщик - по договору поставки и т.д. Если недостаточно другого имущества должника (не входящего в состав общей собственности), то его кредитор вправе предъявить требование о выделе его доли в общем имуществе супругов для обращения на нее взыскания.

Следует, однако, учесть ряд моментов:

- кредитор получает право, упомянутое выше, и в случаях, когда у супруга-должника есть другое имущество (не относящееся к общей собственности), и причем довольно ценное, однако, относящееся к имуществу, на которое обращать взыскание по закону нельзя.

- если в общей собственности должника (и другого супруга) находится имущество, на которое нельзя обращать взыскание, то кредитор теряет право требовать выдела, а если он предъявит такое требование, оно не подлежит удовлетворению;

- кредитор по общему правилу вправе требовать выдела доли должника в натуре, но другой супруг - участник общей собственности также по общему правилу не обязан это требование удовлетворить; он может вместо выдела в натуре предложить кредитору выручку от приобретения им доли должника-супруга;

б) в случаях, когда характер имущества, находящегося в общей собственности супругов, не позволяет удовлетворить требование кредитора о выделе доли супруга-должника в натуре, кредитор вправе требовать продажи должником своей доли другому супругу (либо погашению долга общими усилиями). Он не имеет права требовать продажи имущества третьим лицам, так как это нарушило бы преимущественное право покупки других участников общей собственности, установленное в ст. 250 ГК. Если только другой супруг откажется от приобретения доли супруга-должника, кредитор получает право требовать по суду обращения взыскания на долю должника путем продажи ее с публичных торгов (о порядке их проведения см. ст. 448, 449 ГК);

в) супруг (или участник общей собственности) может заявить кредитору такие же возражения, что и сам супруг-должник. В соответствии со ст. 255 ГК возражения остальных участников общей собственности приобрести долю должника могут выражаться не только в форме прямого отказа приобрести долю, но и в несогласии их с выделением доли в натуре (независимо от причины), а также в бездействии (например, они уклоняются от приобретения доли должника, игнорируют требования кредитора). Во всех этих случаях кредитор вправе требовать по суду обращения взыскания на долю должника путем ее продажи с публичных торгов. Аналогично решается вопрос и в случаях отказа супруга, его бездействия, иных действий, направленных на неудовлетворение требований кредитора;

5) соглашение о разделе общего имущества между супругами может иметь

любую форму (в том числе и устную). С другой стороны:

а) соглашение (по обоюдному желанию или хотя бы по требованию одной из сторон) может иметь простую письменную форму;

б) по желанию супругов соглашение может иметь и письменную нотариальную форму;

в) в ряде случаев соглашение должно пройти процедуру государственной регистрации (например, если оно заключено в отношении недвижимости). См. также БВС, 2005, N 9. с. 4.

2. Специфика правил п. 3 ст. 38 СК состоит в том, что:

1) они подлежат применению лишь в той мере, в какой возник спор между супругами относительно раздела общего имущества;

2) они предусматривают, что при наличии такого спора между супругами - он подлежит рассмотрению в судебном порядке;

3) в соответствии с ними суд обязан (а не только наделен правом):

а) в резолютивной части своего решения указать (если это требуют супруги), какое конкретно имущество подлежит передаче каждому из супругов. При этом суд должен учитывать правила ст. 254 ГК. Она, в частности, устанавливает, что необходимым (для осуществления реального раздела) условием для такого раздела является предварительное определение доли каждого из супругов в праве на общее имущество. Аналогично решается вопрос, когда только один из супругов требует выдела своей доли имущества, - определить долю каждого необходимо и в этом случае. Определение доли в праве на общее имущество не означает, что другой супруг и остальные участники также обязаны разделить остающееся (после выдела доли супруга, который пожелал осуществление выдела) имущество в натуре. Из смысла ст. 254 ГК это не вытекает.

Раздел имущества, находящегося в совместной собственности, предполагает его деление между супругами в натуре, разумеется, при соблюдении условий, изложенных выше. Выдел же доли одного из супругов ведет к другим результатам: этот супруг получает свою долю в имуществе в натуре, а оставшееся имущество становится собственностью остальных участников.

Таким образом, при разделе имущества право общей собственности прекращается, а при выделе совместная собственность превращается в долевую.

Кроме того, нужно учесть, что по общему правилу при разделе общего имущества супругов доли их признаются равными (если иное не было оговорено в брачном договоре). Однако в соглашении между ними (при отсутствии брачного договора) может быть предусмотрен и другой вариант: например, к одному из супругов переходит 1/3 имущества, а оставшееся имущество распределяется поровну между другим супругом и их детьми, скажем, один из участников получает 1/3 имущества, другой - 1/4, третий - 1/5, и т.д. Возможность отступления от правила равенства долей при разделе имущества, находящегося в совместной собственности, признается и ВС РФ (БВС РФ, 1999, N 1, с. 9). Однако иногда сам закон предусматривает иной принцип раздела общего имущества на доли (например, особый порядок деления земельного участка, находящегося в совместной собственности членов ФХ, п. 1 ст. 258 ГК). Об особенностях раздела имущества супругов - членов крестьянского (фермерского) хозяйства см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 33 СК;

б) присудить соответствующую денежную компенсацию (либо иную компенсацию) в той мере, в какой:

- одному из супругов передается имущество, стоимость которого превышает причитающуюся ему долю;

- нет возможности раздела имущества, передаваемого второму супругу

(например, при передаче так называемой неделимой вещи, ст. 133 ГК).

Присуждая такую компенсацию, суд должен определить конкретный размер и вид компенсации, указав об этом в резолютивной части решения.

3. Анализ правил п. 4 и 5 ст. 38 СК позволяет сделать ряд выводов:

1) суд вправе (но вовсе не обязан) признать имущество, нажитое каждым из супругов, собственностью каждого из них:

а) лишь постольку, поскольку в период брака эти супруги проживали отдельно (например, в разных городах, в разных странах СНГ и т.д.);

б) в той мере, в какой прекращаются семейные отношения (в том числе речь идет о фактическом прекращении семейных отношений, несмотря на то, что брак формально еще не был расторгнут);

2) детские вещи (перечень которых неисчерпывающим образом перечислен в п. 5 ст. 38 СК) разделу не подлежат (в том числе и в случаях, когда раздел осуществляется в судебном порядке). Эти вещи подлежат передаче без компенсации тому из супругов, с которым проживают дети (либо с которым они будут проживать после расторжения брака);

3) выплаты, внесенные за счет общего имущества супругов, не учитываются при разделе общего имущества супругов в той мере, в какой:

а) вклады были открыты на имя общих детей супругов (в том числе и усыновленных);

б) дети (на имя которых были открыты вклады) были несовершеннолетними (на момент раздела имущества супругов);

в) считаются принадлежащими детям, на имя которых они открыты. После раздела имущества супругов распоряжаться этими вкладами могут сами дети либо их законные представители.

4. Особенности правил п. 6, 7 ст. 38 СК состоят в том, что:

1) они подлежат применению в случаях, когда:

а) брак не был прекращен, лица по-прежнему являются супругами;

б) по требованию одного из супругов (заявленному, несмотря на то, что брак сохраняется) необходимо осуществить раздел имущества;

в) раздел общего имущества произведен по соглашению между супругами (т.е. во внесудебном порядке), например, удостоверенном нотариусом (см. об этом выше);

г) не все имущество, составлявшее общее имущество супругов, было разделено (независимо от причины этого);

д) оставшееся неразделенным имущество супругов составляет их совместную (а не долевую!) собственность на весь дальнейший период существования брака;

2) п. 7 ст. 38 СК исходит из того, что к требованиям супругов применяется общий трехлетний срок исковой давности. При этом:

а) налицо существенное изъятие из общих правил ст. 9 СК (о том, что на требования, вытекающие из семейных отношений, исковая давность не распространяется, см. [КОММЕНТ.](#) к ней);

б) речь идет о требованиях супругов о разделе их общего имущества именно в случаях, когда брак супругов расторгнут. Если же брак сохранился (а раздел тем не менее имел место), применять правила п. 7 ст. 38 СК оснований нет.

5. Для правильного применения ст. 38 СК нужно также учитывать положения ст. 292 ГК. Она, в частности, устанавливает, что супруг, проживающий в принадлежащем другому супругу на праве собственности жилом помещении, имеет право пользоваться этим помещением на условиях, предусмотренных жилищным законодательством РФ. Если брак был расторгнут и супруг (который проживал в жилом помещении, принадлежащем другому супругу на праве собственности) продолжает проживать в

этом жилом помещении, то он имеет право пользоваться этим помещением (с учетом норм ст. 31 ЖК). При этом нужно обратить внимание на следующее:

1) Верховный Суд РФ разъяснил судам, что:

если паевой взнос за кооперативную квартиру выплачен полностью за счет общего совместного имущества супругов, они приобретают право общей совместной собственности на эту квартиру независимо от того, кто из них является членом ЖСК, а также расторгнут ли впоследствии брак между ними (БВС РФ, 1993, N 3, с. 15), в том числе и право пользования (см. также коммент. к ст. 218 ГК);

несовершеннолетний в случае раздельного проживания его родителей приобретает право на жилую площадь в квартире (доме) того родителя, с кем он живет постоянно (БВС РФ, 1994, N 5, с. 2). Поэтому такое лицо вправе пользоваться квартирой своего родителя (собственника квартиры), с которым он проживает (ст. 20 ГК, ст. 65 СК). См. также БВС РФ, 1999, N 1, с. 6;

2) ст. 292 ГК устанавливает дополнительные гарантии правам супруга (в том числе и бывшему) в случае отчуждения супругом (кому принадлежало право собственности на жилое помещение) другому собственнику: в этом случае права супруга не прекращаются и он вправе по-прежнему пользоваться этим помещением (если, конечно, отчуждение такого помещения было осуществлено против воли такого супруга);

3) новый собственник жилого помещения (в последнем случае) не вправе запретить такому супругу:

пользоваться осветительными приборами, кухней, сантехническим оборудованием и т.д.;

использовать жилье по прямому назначению, т.е. для проживания;

хранить в помещении свои личные вещи и предметы личного обихода. Не вправе собственник допускать и нарушения действующих Правил пользования жилыми помещениями, N 25 от 21.01.2006.

Требования устранить упомянутые выше нарушения могут быть предъявлены к любым лицам, их допускающим, в том числе и собственникам; при необходимости заинтересованные лица могут обратиться с требованиями о защите своих прав в суд;

4) судебная практика исходит из того, что:

право пользования жилым помещением у супругов, которые вселились в жилое помещение не одновременно с собственником, а позже, тем не менее подлежит защите (БВС РФ, 1994, N 8, с. 3);

несовершеннолетние члены семьи в случае бесплатной приватизации занимаемого жилого помещения вправе стать (наравне с супругами и другими совершеннолетними пользователями) участниками общей собственности на это помещение (п. 7 Постановления о приватизации жилья);

мена (обмен) переданного в порядке приватизации в общую собственность жилого помещения возможна только с согласия всех участников общей собственности (п. 11 Постановления о приватизации жилья). Это же правило сохраняется и при разделе жилого помещения;

бывшие члены семьи, в том числе собственника, другие лица, не являющиеся собственниками приватизированного жилого помещения, но имеющие самостоятельное право пользования этим помещением, могут быть выселены собственником только в случаях и по основаниям, предусмотренным законом (п. 13 Постановления о приватизации жилья);

если в результате приватизации право собственности на квартиру получил один член семьи (с согласия остальных членов семьи), последние сохраняют не только право пользования этой квартирой, но и право на получение государственной или

муниципальной квартиры (другой, полученной впоследствии) бесплатно в процессе приватизации (БВС РФ, 1994, N 2, с. 12). При этом они вправе требовать по суду признания за ними этого права (п. 2 Постановления о приватизации жилья);

если бывший супруг нанимателя жилого помещения перестал быть членом семьи нанимателя, но продолжает жить в квартире, то без его согласия передача квартиры в собственность в порядке приватизации не допускается. Однако если бывший супруг добровольно перестал жить в такой квартире, перестал ею пользоваться, хотя и не утратил право на это жилое помещение, то его согласия на приватизацию не требуется, так как права пользования этой квартирой его в результате приватизации не лишают (БВС РФ, 1993, N 11, с. 6). См. также БВС РФ, 1998, N 8, с. 4; N 9, с.3.

6. В соответствии со ст. 1150 ГК принадлежащее пережившему супругу наследодателя в силу завещания или закона право наследования не умаляет его права на часть имущества, нажитого во время брака с наследодателем и являющегося их совместной собственностью. Доля умершего супруга в этом имуществе определяется по правилам ст. 256 ГК (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 37 СК).

7. Правильному применению положений ст. 38 СК должен способствовать учет нижеупомянутой судебной практики (сложившейся не только после вступления в силу СК, но и в прежние десятилетия). Ее анализ показывает, в частности, что:

если после фактического прекращения семейных отношений и ведения общего хозяйства супруги совместно имущество не приобретали, суд может произвести раздел лишь того имущества, которое являлось их общей совместной собственностью ко времени прекращения ведения общего хозяйства (п. 16 Пост. Пленума N 15);

условия брачного договора о режиме совместного имущества, которые ставят одного из супругов в крайне неблагоприятное положение (например, один из супругов полностью лишается права собственности на имущество, нажитое супругами в период брака), могут быть признаны судом недействительными по требованию этого супруга (п. 15 Пост. Пленума N 15);

возведенный либо приобретенный супругами во время брака дом является их общим совместным имуществом независимо от того, кому из них предоставлен земельный участок для строительства дома. Аналогично решается вопрос и в отношении различного рода хозяйственных построек (сарай, летние кухни и т.п.), которые являются подсобными помещениями и составляют с домом единое целое (см. БВС СССР, 1981, N 5);

если паевой взнос за кооперативную квартиру выплачен полностью за счет общего имущества супругов, они приобретают право общей совместной собственности на эту квартиру независимо от того, кто из них является членом ЖСК, а также факта расторжения брака между ними впоследствии. В случаях, когда они полностью не выплатили пай за предоставленные кооперативом квартиру (дачу, гараж и т.п.), одна из сторон просит определить, на какую долю паенакопления они имеют право (не ставя при этом вопроса о разделе пая). Суд вправе рассматривать такое требование при условии, что отсутствуют другие лица, имеющие право на паенакопления, поскольку этот спор не затрагивает прав кооператива (п. 14 Пост. Пленума N 15);

если один из супругов произвел отчуждение общего имущества или израсходовал его без согласования с другим супругом, это имущество следует учитывать при разделе всего общего имущества между сторонами (п. 16 Пост. Пленума N 15);

решая вопрос о разделе имущества супругов, необходимо учитывать интересы третьих лиц (когда раздел затрагивает их интересы). При этом правила п. 3 ст. 24 СК о недопустимости раздела имущества супругов в бракоразводном процессе не

распространяются на случаи раздела вкладов, внесенных супругами за счет общих доходов, независимо от того, на имя кого из супругов внесены денежные средства (п. 12 Пост. Пленума N 15);

суд при разделе имущества между супругами может отступить от правила равенства их долей в имуществе, однако обязан мотивировать это решение. При этом следует учитывать основания, по которым допускается отступление от этого правила (ст. 39 СК, п. 17 Пост. Пленума N 15);

суд должен учитывать, что если индивидуальное частное предприятие было создано во время брака и с использованием совместной собственности супругов, то истица (супруга) имеет с супругом равное право совместной собственности в отношении доходов, полученных от деятельности ИЧП, а не право собственности на имущество ИЧП (БВС РФ, 2002, N 2, с. 11). Разделу такое имущество также не подлежит;

имущество, нажитое во время брака, является совместной собственностью супругов независимо от того, на чье имя оно зарегистрировано (БВС РФ, 2002, N 3, с. 14). В связи с этим это имущество может быть разделено по правилам ст. 38 СК.

Об определении долей при разделе общего имущества см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 39 СК.

Статья 39. Определение долей при разделе общего имущества супругов

1. Анализ правил п. 1 ст. 39 СК показывает, что:

1) они применяются лишь к случаям раздела общей совместной собственности супругов;

2) непременным условием раздела совместной собственности является определение долей в имуществе супругов;

3) при определении долей супругов эти доли признаются равными. Однако супруги могут (в договоре между ними, например, в брачном договоре, либо ином соглашении, заключенном уже после вступления в брак) предусмотреть, что, например, мужу принадлежит 1/8, 2/3, 3/4 и т.д. долей имущества, а остальная часть принадлежит жене.

2. Применяя правила п. 2 ст. 39 СК, нужно учесть, что:

1) даже если брак расторгается в органах записи актов гражданского состояния, последние (если между супругами не достигнуто соответствующего соглашения) - не вправе отступить от принципа равенства долей супругов в их общем имуществе. Разрешение этого вопроса всецело является прерогативой лишь суда или самих супругов;

2) в судебном порядке доли супругов могут быть определены и во время брака (а не только, например, при его расторжении);

3) суд вправе отступить от принципа равенства лишь в той мере, в какой:

а) это необходимо в интересах несовершеннолетних детей (например, если они остаются с матерью при разводе);

б) это вызвано тем, что имеются заслуживающие внимания интересы одного из супругов (например, он стар, является инвалидом, нет других источников дохода у него и т.д.);

в) другой супруг не участвовал в получении общих доходов семьи по неуважительной причине (например, уклонялся от трудоустройства, бродяжничал и т.п.) либо расходовал общее имущество супругов в ущерб интересам семьи (например, злоупотреблял алкогольными напитками, наркотическими средствами, играл в казино и т.д.);

г) имеют место иные "заслуживающие внимания" обстоятельства. Перечень их в ст. 38 СК изложен неисчерпывающим образом.

3. В ходе раздела общего имущества супругов неизбежно возникает вопрос и о разделении доходов между ними. В п. 3 ст. 39 СК предусмотрено, что:

1) по общему правилу долги супругов распределяются между ними поровну (если, конечно, они относятся к общим долгам супругов);

2) если суд отступает от правил равенства долей имущества при разделе общего имущества супругов, то пропорционально присужденной каждому супругу доли в имуществе распределяются и общие долги супругов.

Глава 8. Договорный режим имущества супругов

Статья 40. Брачный договор

1. В ст. 40 СК дается легальное (но только для целей СК) определение брачного договора. Его признаками является то, что брачный договор:

1) представляет собой соглашение между двумя лицами (как и любой иной договор). Специфика его состоит в том, что сторонами брачного договора являются:

а) либо лица, вступающие (т.е. намеревающиеся вступить, но еще не ставшие мужем и женой) в брак. В этом случае брачный договор заключается еще до вступления в брак (см. подробнее об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 41 СК);

б) либо лица, являющиеся супругами. В этом случае брачный договор заключается после вступления в брак (не имеет значения, сколько времени при этом прошло с момента заключения брака);

2) это - сделка (представляет собой двусторонний договор). Это означает, что общие требования к тому, чтобы сделка была правомерной, не была признана недействительной (оспоримой или ничтожной), сохраняют силу и в данном случае. См. об этом подробнее в кн.: Гув А.Н., Постатейный комментарий к части 1 ГК РФ. Изд. 4-е. М.: Экзамен, 2006);

3) определяет имущественные права и обязанности супругов в браке (либо в случае расторжения брака). При этом содержание брачного договора должно соответствовать требованиям ст. 42 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ней). В практике "ЮКАНГ" возник вопрос: действуют ли правила ст. 421 ГК (о свободе договора) в отношении брачного договора? Безусловно, правила ст. 421 ГК сохраняют силу и в данном случае, однако при этом (определяя условия брачного договора) супруги (либо лица, вступающие в брак) должны учитывать не только требования ГК, но также и требования СК.

2. Для правильного применения ст. 40 СК нужно также учитывать то, что:

1) если брачный договор был заключен лицами, еще не вступившими в брак, то брачный договор считается аннулированным в той мере, в какой брак по какой-либо причине не будет заключен (этот вывод основан на систематическом толковании ст. 40 и 41 СК, см. [коммент.](#) к ним);

2) брачный договор может быть заключен и в отношении будущего имущества супругов (например, жилого дома, который они собираются приобретать);

3) после заключения брачного договора он может быть изменен (с соблюдением правил ст. 43 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ней);

4) основания признания брачного договора недействительным указаны в ст. 44 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ней);

5) допускается заключение брачного договора и с иностранными гражданами и лицами без гражданства. См. об этом подробнее [КОММЕНТ.](#) к ст. 161 СК.

О том, что брачным договором может быть изменен законный режим собственности (а таковым является режим общей совместной собственности), см.

коммент. к [ст. 33, 34](#) СК. О применении брачных договоров, заключенных до 01.03.96, см. п. 5 ст. 169 СК.

Статья 41. Заключение брачного договора

1. Анализ правил ст. 41 СК показывает, что брачный договор:

1) может быть заключен лицами, еще не ставшими мужем и женой. Иначе говоря, они еще только намерены вступить в брак и в преддверии этого события заключили брачный договор. Возможно, что брак не состоится, в этом случае и брачный договор подлежит прекращению (аннулированию): дело в том, что условия брачного договора вступают в силу лишь со дня государственной регистрации брака. Если этого не произошло, то и условия брачного договора правовых последствий не порождают;

2) может быть заключен лицами, уже являющимися супругами. Речь идет о лицах, которые состоят в зарегистрированном в установленном порядке браке (см. об этом подробный коммент. к [ст. 10, 11](#) СК). Причины, которые побудили супругов к заключению брачного договора, остаются за рамками комментируемой статьи (ими могут быть самые разнообразные жизненные обстоятельства);

3) может быть заключен в любое время в период брака (в том числе и незадолго до его прекращения, например, в предвидении смерти одного из супругов они составили брачный договор во избежание имущественных споров между наследниками по поводу определенных видов имущества);

4) день государственной регистрации брака (он определяется в соответствии с Законом об АГС, см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 11 СК) - одновременно считается днем вступления в силу брачного договора, заключенного до вступления в брак. В практике возник вопрос: вправе ли будущие супруги в брачном договоре указать, что он вступит в силу не со дня государственной регистрации брака, а позднее, скажем, через полгода после этого дня? Систематическое толкование ст. 41 СК и ст. 40, 42 СК не позволяет утвердительно ответить на этот вопрос.

2. Применяя правила п. 2 ст. 41 СК, нужно учесть, что:

1) они императивны: ни сами супруги, ни нотариус, ни иные лица не вправе устанавливать другие правила;

2) брачный договор должен иметь письменную нотариальную форму. Если правила ст. 41 СК о форме брачного договора не соблюдены, то наступают последствия, предусмотренные в ст. 165 ГК: такой договор - суть ничтожная сделка (см. об этом подробнее в кн.: Гуев А.Н. Постатейный комментарий к части 1 ГК РФ. Изд. 4-е. М.: Экзамен, 2006);

3) брачный договор может быть удостоверен:

а) нотариусами (в том числе и частными нотариусами (ст. 35 ОЗН));

б) должностными лицами консульских учреждений РФ за пределами РФ (ст. 38 ОЗН). См. об этом также [КОММЕНТ.](#) к ст. 157 СК;

в) должностными лицами органов исполнительной власти - в случаях отсутствия в населенных пунктах на территории РФ нотариусов.

О том, что условия и порядок заключения брачного договора, предусмотренные в ст. 41, применяются к брачным договорам, заключенным после 01.03.96, см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 169.

Статья 42. Содержание брачного договора

1. В правилах п. 1 ст. 42 СК установлено, что брачный договор:

1) может содержать условия о том, что:

а) супруги изменяют законный режим собственности (таковым считается режим

общей совместной собственности супругов, см. комментарий к [ст. 33, 34 СК](#));

б) супруги устанавливают режим совместной собственности (если до этого имела место общая долевая собственность) или, наоборот, общей долевой собственности (вместо совместной):

- на все общее имущество супругов (в том числе и то, которое образуется у них в будущем);

- на определенную часть общего имущества (тогда в договоре нужно указать, на какую часть имущества (например, 1/3, 2/3 и т.д.) сохраняется совместная собственность, а на какую - долевая;

- на конкретные виды имущества супругов (например, телевизор, ЭВМ) или каждого из супругов (например, на автомобиль, принадлежавший супруге, брачным договором была установлена совместная собственность);

2) может быть заключен как в отношении наличного (т.е. имеющегося в момент заключения договора), так и будущего имущества супругов (например, если супругам стало известно, что жене отец подарит автомобиль). В практике возник вопрос: вправе ли лица, еще не заключившие брак, заключить брачный договор в отношении будущего имущества? Буквальное грамматическое толкование ст. 42 СК не позволяет утвердительно ответить на этот вопрос: дело в том, что в абз. 2 п. 1 ст. 42 СК речь идет о том, что лишь супруги (т.е. лица, уже состоящие в браке) вправе заключить брачный договор в отношении будущего имущества, которое у них появится;

3) может содержать любые иные условия помимо тех, что неисчерпывающим образом перечислены в абз. 3 п. 1 ст. 42 СК. Главное, чтобы они не противоречили закону (в противном случае эти условия могут быть признаны недействительными, либо вся сделка - ничтожной);

4) не может содержать условия (положения), прямо не относящиеся к имущественным отношениям супругов. Основное назначение такого договора - именно регулирование отношений собственности на объекты имущества, принадлежащих супругам (либо одному из них).

2. Специфика правил п. 2 ст. 42 СК состоит в том, что:

1) они посвящены сроку действия брачного договора;

2) брачный договор может быть заключен:

а) на определенный срок (в этом случае указываются дата вступления договора в силу и дата прекращения его действия). В практике возникли вопросы:

- на какой минимальный срок может быть заключен брачный договор? Закон не определяет минимальный срок, на который такой договор может быть заключен. Это означает, что стороны самостоятельно разрешают данный вопрос. В то же время если брачный договор заключается на чрезмерно незначительный срок (например, на один месяц), то суд может (при наличии других обстоятельств, свидетельствующих об этом) признать брачный договор мнимой или притворной сделкой (ст. 170 ГК);

- вправе ли нотариус отказаться удостоверить брачный договор на том основании, что он заключается на слишком малый срок? Такой отказ не соответствовал бы ни правилам ст. 42 СК, ни ст. 48 ОЗН. (во всяком случае, такой отказ нотариуса стороны вправе обжаловать в судебном порядке);

б) на неопределенный срок. В этом случае известен лишь день вступления договора в силу, но не установлен срок окончания его действия. О расторжении такого брачного договора см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 43 СК.

3. Характеризуя правила п. 3 ст. 42 СК, нужно учесть, что:

1) в них неисчерпывающим образом перечислены отношения, которые брачный договор не может регулировать. Не могут условия брачного договора регулировать и любые иные отношения, не связанные с имущественными отношениями супругов;

2) даже если брачный договор содержит условия, которые относятся только к имущественным отношениям супругов, то и в этих случаях он не может содержать условия, которые:

а) ставят одного из супругов в крайне неблагоприятное положение. В этом случае на лицо - кабальная сделка (ст. 179 ГК) и она может быть признана недействительной;

б) противоречат основным началам семейного законодательства (они указаны в ст. 1 СК, см. подробный [КОММЕНТ.](#) к ней). В этом случае налицо - ничтожная сделка.

Статья 43. Изменение и расторжение брачного договора

1. Согласно п. 1 ст. 43 СК брачный договор:

1) может быть изменен (т.е. по-другому могут быть сформулированы некоторые его условия, договор может быть дополнен, некоторые его пункты могут быть исключены и т.д.);

2) может быть расторгнут (после чего брачный договор прекращает свое существование);

3) именно в любое время (по усмотрению супругов) может быть как изменен, так и расторгнут. Иначе говоря, ограничения, предусмотренные, например, для расторжения брака (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 17 СК), не применяются в отношении расторжения (либо изменения) брачного договора;

4) должен быть изменен или расторгнут в той же форме, что и сам договор. Иначе говоря:

а) изменения (расторжение) брачного договора должны быть совершены в письменной форме;

б) после этого изменения и расторжение брачного договора должны быть удостоверены в нотариальной форме (см. об этом подробнее [КОММЕНТ.](#) к ст. 41 СК). Если эти правила не соблюдены - считается, что договор не изменен (не расторгнут);

5) закон однозначно запрещает односторонний отказ от исполнения брачного договора. Иначе говоря, его нужно расторгнуть (чтобы в дальнейшем не исполнять взятые по брачному договору обязанности), но до момента расторжения условия брачного договора обязательны к исполнению супругами.

2. Особенности правил п. 2 ст. 43 СК состоят в том, что:

1) они посвящены случаям, когда требование об изменении или расторжении брачного договора предъявляется, во-первых, в судебном порядке, во-вторых, лишь одним из супругов;

2) они предписывают исходить из положений норм ГК, посвященных основаниям и порядку изменения или расторжения договора;

3) требование о расторжении брачного договора рассматривается судом в порядке искового производства (см. об этом подробнее в кн.: Гув А.Н. Постатейный комментарий к ГПК РФ. М.: Экзамен, 2006).

3. Правильное применение п. 2 ст. 43 СК возможно лишь с учетом положений ряда норм ГК, в частности:

1) ст. 450 ГК, устанавливающей основания для изменения и расторжения брачного договора. Систематическое толкование ст. 43 СК и ст. 450 ГК показывает, что по общему правилу брачный договор в одностороннем порядке расторгать нельзя (равно как и изменять). Это возможно только в случаях:

а) существенного нарушения договора другой стороной. В ст. 450 ГК дается определение существенного нарушения договора. Признаки такого нарушения:

оно приносит другой стороне (в данном случае - другому супругу) ущерб. Под ущербом в данном случае понимается не только реальный ущерб (т.е. уже

произведенные затраты, расходы, потери и т.п.), но и упущенная выгода (т.е. то, что в результате изменения или расторжения договора данная сторона не сможет получить те доходы, которые она получила бы, если бы договор не был изменен, расторгнут, см. об этом ст. 15 ГК);

ущерб, который явится результатом одностороннего изменения или расторжения договора, признается значительным.

Значительность ущерба может проявляться не только в большом размере уже произведенных затрат и расходов, наступивших потерь и т.п., но и в том, что размер упущенной выгоды будет немалым. О том, "в значительной ли степени" супруг лишается выгод, на которые рассчитывал, можно судить лишь исходя из конкретной обстановки. Если в результате анализа ущерба суд выяснит, что он незначителен, то нет оснований признать такое одностороннее изменение или расторжение договора неправомерными;

между изменением или расторжением договора и значительным ущербом имеется причинная связь. Иначе говоря, изменение или расторжение договора не допускаются, когда именно они вызывают значительный ущерб для другой стороны. Однако если этот ущерб наступил бы и без расторжения, изменения договора, то у суда нет оснований отказывать в удовлетворении требования об изменении или расторжении договора. Например, если супруг убедился, что использование объектов имущества (согласно условиям договора) другим супругом грозит их годности и прочности и поэтому требует одностороннего изменения или расторжения договора, то оснований для отказа удовлетворить его требования об изменении или расторжении договора нет, так как без этого супруг понес бы значительный ущерб (расход материалов, вознаграждение подрядчику, невозможность использования результата работ из-за негодности и т.п.);

б) предусмотренных в законе или в самом договоре. Составляя условия брачного договора, супруги могут установить, в каких случаях и по каким основаниям одна из сторон будет иметь право требовать изменения или расторжения договора;

2) ст. 451 ГК об изменении и расторжении договора в связи с существенными изменениями обстоятельств. Систематический анализ ст. 43 СК и ст. 451 ГК позволяет сделать ряд выводов:

а) существенное изменение обстоятельств налицо, когда изменения обстоятельств (по сравнению с теми, которые имели место в момент заключения договора) настолько повлияли бы на судьбу заключенного договора, что он бы вообще не был заключен сторонами (если бы они могли знать об этом заранее). Например, если бы супруги в момент заключения договора в отношении земельного участка могли предвидеть, что через один месяц из его недр самопроизвольно забьет фонтан нефти, то они не стали бы заключать договор, предполагающий сельскохозяйственное использование участка;

б) существенное изменение этих обстоятельств налицо и тогда, когда произошли такие непредвиденные изменения обстоятельств, что они (если бы супруги могли знать о них в момент заключения договора) привели бы к заключению договора на значительно отличающихся условиях. Например, если бы стороны в апреле 1998 г., заключая договор сроком на пять лет (с указанием размера содержания нетрудоспособного супруга в рублях, в сумме, эквивалентной определенной сумме в долл. США), предвидели бы резкое падение курса рубля (имевшее место после 17.08.98), они бы заключили этот договор совсем на других условиях.

Следует при этом учесть, что само по себе наличие существенного изменения обстоятельств хотя и важное, но не достаточное условие для изменения или расторжения договора. Необходимо также установить, что супруги не могли

предвидеть существенного изменения обстоятельств, действуя добросовестно и разумно, проявляя обычную степень осмотрительности и заботливости о своих интересах. При этом разумность и добросовестность сторон предполагаются (п. 3 ст. 10 ГК). Кроме того, следует обратить внимание, что даже в подобной ситуации изменить или расторгнуть договор нельзя, если:

супруги заранее оговорили, что никакое изменение обстоятельств не повлечет за собой ни изменения договора, ни его расторжения. При этом не имеет значения, чем они руководствовались, включая в договор такое условие. Однако систематический анализ ст. 40, 42, 43 СК и ст. 451, 168, 170, 177-179 ГК позволяет сделать вывод о том, что если брачный договор (т.е. разновидность сделки) был заключен в результате неправомерных действий одной из сторон (или обеих), в результате обмана, угроз и т.п. (см. коммент. к ст. 168-170, 177-179 ГК), то он может быть признан недействительной сделкой, даже если в нем такая оговорка и содержится;

это противоречит существу договора. Например, если по брачному договору ограничиваются права и обязанности супруга в отношении его детей (ст. 42 СК);

в) обычно супруги вправе самостоятельно привести договор в соответствие с существенным изменением обстоятельств либо расторгнуть его. Если же одна из сторон возражает против этого, суд по требованию заинтересованной стороны вправе расторгнуть договор. Однако это возможно при наличии одновременно (т.е. отсутствие хотя бы одного из этих условий делает расторжение договора невозможным) ряда условий:

необходимо достоверно установить, что в момент заключения брачного договора стороны исходили из того, что существенного изменения обстоятельств не произойдет. В ряде случаев это очевидно (например, вряд ли кто-нибудь в нашей стране мог предугадать события, наступившие после 17.08.98). В других случаях нужно проанализировать, из чего конкретно исходили стороны, полагая, что такого существенного изменения обстоятельств не произойдет.

Следует учесть и еще один необходимый элемент существенного изменения обстоятельств - заинтересованному в расторжении договора супругу причиняется такой ущерб, который в значительной степени лишает его того, на что он вправе был рассчитывать при заключении договора;

г) супруги вправе изменить договор. Например, заинтересованная в изменении договора жена может это требовать от суда при наличии одновременно всех условий, указанных в пп. 1-3 п. 2 ст. 451 ГК. Кроме этого, суд должен выяснить, не вытекает ли из обычаев делового оборота, из существа договора то, что риск существенного изменения обстоятельств в любом случае несет заинтересованная сторона. Так, из существа брачного договора следует, что нельзя ограничивать дееспособность супруга;

д) нужно обратить внимание на то, что ст. 451 ГК по общему правилу не допускает изменения договора в связи с существенным изменением обстоятельств. Это в полной мере соответствует условиям рыночной экономики, предполагающей высокий уровень ответственности участников договорных связей (в том числе и такой их разновидности, как "брачный договор"), стабильность этих связей, а также то, что, например, предпринимательская деятельность вообще осуществляется лицом на свой риск. Тем не менее в ряде исключительных случаев суд может принять решение об изменении договора из-за существенного изменения обстоятельств вместо его расторжения:

- когда расторжение договора противоречит общественным интересам, а сохранить его в неизменном виде невозможно. Например, если размер платы, установленной по договору жене, стал непосильным из-за того, что товарооборот

магазина супругов упал в несколько раз и влечет за собой разорение предприятия (а значит, и ликвидацию рабочих мест и сокращение более чем 1000 его работников), то суд может вместо расторжения договора изменить условие, касающееся установления разумной суммы, выплачиваемой по брачному договору жене;

- когда расторжение договора повлечет для сторон ущерб, значительно превышающий затраты, необходимые для его исполнения на новых условиях, установленных судом. Например, если суд определит, что при расторжении брачного договора, предусматривающего финансирование из личных средств жены строительства жилого многоэтажного дома (в котором осталось построить два последних этажа и подвести коммуникации, однако из-за резкого роста цен на стройматериалы жена не в состоянии далее финансировать строительство), затраты супругов (связанные, например, с консервацией здания), иной ущерб (например, не полученные ими доходы) значительно превысят затраты, необходимые для окончания работ на условиях, которые установит суд, то он вправе принять решение не о расторжении, а об изменении договора из-за существенного изменения обстоятельств (в данном случае из-за обвального роста цен на строительные материалы и услуги);

3) ст. 452 ГК о том, что требование об изменении или расторжении договора (в том числе и брачного) может быть заявлено в суд только после получения отказа от другой стороны на предложение изменить или расторгнуть договор. Систематическое толкование ст. 43 СК и ст. 452 ГК показывает, что закон установил очень важную процедурную норму. Дело в том, что сторона, например, жена, заинтересованная в изменении или расторжении договора, должна принять все необходимые меры для того, чтобы решить этот вопрос непосредственно со своим мужем - партнером по договору. И лишь тогда, когда он не дал согласия на это, жена вправе обратиться в суд с требованием изменить или расторгнуть договор. При этом считается, что другая сторона не дала согласия на изменение или расторжение брачного договора:

а) в случае, когда она прямо заявила заинтересованной стороне о своем отказе принять такое предложение. Этот отказ должен быть письменным. Дело в том, что если заинтересованная сторона не будет иметь на руках письменного отказа, то говорить о том, что другой супруг не принял ее предложение до истечения установленного для этого срока, не приходится или во всяком случае будет трудно доказать (см. об этом ниже);

б) в случае, если заинтересованная сторона не получила ответ в срок, указанный в самом предложении внести изменения в договор или его расторгнуть. Иногда срок определяется законом (например, о прекращении условия брачного договора о бессрочном пользовании земельным участком сторона должна быть предупреждена в сроки, указанные в ст. 279, 283 ГК). Стороны в договоре также могут установить срок для ответов на предложения друг друга, касающиеся вопросов изменения или расторжения договора;

в) в случае истечения 30 дней с момента, когда ей было предложено изменить или расторгнуть договор (если иные сроки не установлены ни законом, ни договором, ни в самом предложении).

В практике возник вопрос: вправе ли супруг предложить другому супругу изменить договор по электронной почте, с использованием электронной (цифровой) подписи? Анализ ст. 43 СК, ст. 452 ГК и действующего Закона об ЭЦП показывает, что:

в том случае, если супруги изготовили и подписали письмо с предложениями изменить, расторгнуть брачный договор с помощью техники, в которой использована система электронной (цифровой) подписи, то они вправе представлять в суд доказательства по спору, вытекающему из этого договора, так же заверенные цифровой (электронной) подписью;

в том случае, когда между сторонами возник спор о наличии документов, подписанных цифровой (электронной) подписью, суд должен запросить выписку из брачного договора, в котором указана процедура порядка согласования разногласий, на какой стороне лежит бремя доказывания тех или иных фактов, достоверности подписи. Если все это в договоре отсутствует, а одна из сторон оспаривает наличие письменного предложения изменить (либо расторгнуть) брачный договор, других документов, суд вправе не принимать в качестве доказательства документы, подписанные цифровой (электронной) подписью. Из этого следует исходить супругам при оформлении предложения о внесении изменений в договор, о его расторжении, о направлении друг другу предложений, о его дополнении и т.д.

4. По общему правилу действие брачного договора прекращается с момента:

- 1) государственной регистрации расторжения брака в органах записи актов гражданского состояния в книге регистрации актов гражданского состояния;
- 2) вступления в законную силу решения суда, которым брак был расторгнут в судебном порядке;
- 3) вступления в силу судебного постановления, которым один из супругов был объявлен судом умершим;
- 4) смерти одного из супругов.

См. об этом также коммент. к [ст. 16](#), [25](#) СК.

5. В ряде случаев брачный договор предусматривает обязательства, исполнение которых возможно после прекращения брака. В этом случае действие брачного договора (но только в отношении указанных обстоятельств) продолжается.

Об отличиях между расторжением брачного договора и признанием брачного договора недействительным - см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 44 СК.

Статья 44. Признание брачного договора недействительным

1. Правила п. 1 ст. 44 СК императивно предписывают руководствоваться нормами ГК, устанавливающими основания признания брачного договора недействительным в судебном порядке. Дело в том, что брачный договор - суть сделка, а это означает, что общие правила, установленные ГК применительно к недействительности сделок, применяются и в данном случае. Поэтому необходимо, в частности, учитывать положения:

1) ст. 166 ГК о том, что договор может быть признан недействительной сделкой (по основаниям, предусмотренным ГК, СК) судом (в этом случае налицо так называемая оспоримая сделка), либо независимо от такого признания (в этом случае - брачный договор суть ничтожная сделка);

2) ст. 167 ГК, устанавливающей, в частности, что при недействительности сделки (в том числе и брачного договора) каждая из сторон (т.е. в данном случае - супруги) обязана возвратить другой все полученное ею по сделке, а в случае невозможности возвратить полученное в натуре (в том числе когда это выражается в использовании имущества), возместить его стоимость в деньгах - если иные последствия недействительности сделки не предусмотрены законом;

3) ст. 168 ГК о том, что договор (так же, как и любая иная сделка), не соответствующий требованиям закона или иных правовых актов, ничтожен, если закон не устанавливает, что такая сделка - оспорима, или не предусматривает иных последствий нарушения;

4) ст. 169 ГК о том, что договор (как и любая иная анτισоциальная сделка), заключенный с целью, заведомо противной основам правопорядка или нравственности, суть ничтожная сделка. При наличии умысла у обоих супругов такого брачного договора - в случае его исполнения обоими супругами - в доход РФ

взыскивается судом все полученное супругами, а в случае исполнения договора только одним из супругов - с другого взыскивается в доход РФ все полученное им и все то, что с него причиталось другому супругу. При наличии умысла только у одного из супругов - все полученное им по брачному договору - должно быть возвращено другому супругу, а полученное первым супругом - взыскивается в доход РФ;

5) ст. 170 ГК о том, что договор (в том числе брачный), заключенный лишь для вида, без намерения создать соответствующие правовые последствия, ничтожен (как мнимая сделка). Ничтожным является и брачный договор, имеющий признаки притворной сделки;

6) ст. 171 ГК. В соответствии с ней брачный договор, который был заключен супругом - признанным недееспособным вследствие психического расстройства - суть ничтожная сделка. Однако ст. 171 ГК все же в ряде случаев допускает возможность признания такого брачного договора действительным при наличии следующих условий:

- данная сделка была совершена к выгоде недееспособного. Если же в результате сделки наступают неблагоприятные или безразличные с точки зрения выгоды для него последствия, сделка является ничтожной;

- вопрос о признании такого брачного договора действительным должен ставить опекун недееспособного (см. ст. 31, 34 ГК). По ходатайству другого супруга - стороны совершенной сделки либо по собственной инициативе суд не вправе признавать такую сделку действительной. Дело в том, что заинтересованные лица, а также суд вправе лишь ставить вопрос о применении последствий недействительности ничтожной сделки (п. 2 ст. 166 ГК);

- решение о признании такого брачного договора действительным может принять лишь суд. Под словом "суд" в данном случае следует понимать мировых судей, районный (городской) суд, иное звено общей юрисдикции.

При наличии указанного выше основания наступает двусторонняя реституция - супруги возвращаются в первоначальное состояние (ст. 167 ГК). С учетом же того, что дееспособная сторона недобросовестно воспользовалась недееспособностью другой, для первой наступают более неблагоприятные последствия: она должна возместить другой стороне причиненный ей реальный ущерб (т.е. расходы, которые недееспособный гражданин произвел или должен будет произвести для восстановления своего нарушенного права, утраты или повреждения его имущества, ст. 15, 393 ГК).

3. Следует, однако, учесть, что:

а) дееспособный супруг не обязан возмещать упущенную выгоду (см. об этом коммент. к ст. 15, 393 ГК);

б) дееспособная сторона должна доказать, что она не знала и не должна была знать о недееспособности контрагента (п. 2 ст. 401 ГК). Дело в том, что в подобных случаях недобросовестность дееспособного супруга презюмируется (предполагается), так как сам характер сделки, несоразмерная выгода, которую он получает от ее совершения, поведение больного и т.п. не позволяют говорить о том, что дееспособный супруг действовал разумно и добросовестно;

7) ст. 177 ГК. В соответствии с ней брачный договор, заключенный хотя и дееспособным супругом, но находившимся в момент его заключения в таком состоянии, когда он не был способен понимать значение своих действий и руководить ими, может быть признан судом недействительной сделкой по иску этого супруга;

8) ст. 178 ГК. Она предусматривает, что сделка, совершенная под влиянием заблуждения, имеющего существенное значение (в том числе и брачный договор), может быть признана судом недействительной по иску супруга, заключившего такой брачный договор под влиянием заблуждения.

Исходя из анализа ст. 178 ГК можно сказать, что брачный договор как сделка, совершенная под влиянием заблуждения, - оспоримая, поскольку в момент ее совершения стороны (или одна из них) заблуждались относительно природы сделки (за исключением мотивов сделки), а также тождества либо иных качеств ее предмета, значительно снижающих возможность использовать его по назначению.

При этом "заблуждение" одного из супругов при заключении брачного договора (упомянутое выше) означает, что данный договор не отражает действительную волю сторон, не способен привести к тем правовым результатам, которые стороны имели в виду в момент его совершения. Причины заблуждения в данном случае роли не играют. Ими могут быть самые различные обстоятельства: например, супруги не поняли друг друга в ходе переговоров, стороны неверно представляли действительные последствия сделки, неверно истолковали закон и т.д. Заблуждение следует отличать от обмана. Различия сводятся к следующему:

обман предполагает определенное виновное поведение супруга, пытающегося убедить другую сторону в таких качествах, свойствах, последствиях сделки, которые заведомо наступить не могут. Заблуждение же является результатом их (или одного из них) неверного представления о последствиях брачного договора;

при обмане действительные последствия совершаемой сделки заведомо известны, желательны для одной из сторон, в то время как при заблуждении обе стороны могут неправильно представлять характер сделки, ее последствия и т.д.;

правовые последствия признания недействительным брачного договора из-за обмана иные, нежели от сделки, совершенной под влиянием заблуждения.

Существенное значение имеет заблуждение относительно природы брачного договора как сделки, т.е. ее правовой сущности, относительно последствий сделки, тождества предмета данного брачного договора.

Заблуждение относительно тождества предмета сделки означает, что супруги (или один из них) подразумевали не тот предмет, который на самом деле имеет данная сделка. Например, совершая сделку дарения квартиры, жена имела в виду, что одариваемая сторона предоставит ей до конца жизни материальное обеспечение. Иначе говоря, заключен договор дарения, хотя намерение было совершить брачный договор.

В ряде случаев качества предмета сделки в целом не нарушают ее характера, но на самом деле таковы, что возможность использования предмета сделки по назначению резко сужается. Например, купив квартиру, супруг (который действовал во исполнение брачного договора) был намерен ее перепланировать с целью более полного удовлетворения своих потребностей в жилье. Однако выяснилось, что жена предполагала разместить в ней свою художественную студию.

Ни мотив брачного договора, ни какие-либо иные несущественные (технические, мелкие правовые неточности и т.п.) несоответствия между совершенной сделкой и ее последствиями не могут повлечь ее недействительность.

Иск о признании брачного договора недействительной сделкой, совершенной под влиянием заблуждения, вправе предъявить по общему правилу сторона, которая действовала под влиянием заблуждения;

9) ст. 179 ГК, предусматривающей, что сделка (брачный договор), заключенная под влиянием обмана, насилия, угрозы, а также договор, который лицо (супруг) вынуждено было заключить вследствие стечения тяжелых обстоятельств на крайне невыгодных для себя условиях, чем другая сторона (супруг) воспользовалась (кабальная сделка) - может быть признан судом недействительным по иску другого потерпевшего. При этом нужно учесть, что насилие, упомянутое выше, может выступать как: физическое насилие (причинение боли, страданий, истязания,

нанесение побоев), психологическое насилие (запугивание, угроза убийством, причинением телесного повреждения как потерпевшему, так и близким родственникам и т.д.), насилие действием (например, похищение потерпевшего, его ребенка с целью понудить совершить сделку, истребление имущества потерпевшего).

Характерная черта насилия - его незаконность, а также то, что оно является результатом активного поведения виновного (например, нанесение жене побоев, угроза оружием). Чаще всего насилие является уголовно наказуемым деянием.

Угроза, упомянутая выше, - это такое воздействие на волю потерпевшего, которое понуждает последнего совершить явно невыгодную для себя сделку. От психологического насилия угроза отличается рядом моментов:

виновный супруг ограничивается психологическим воздействием, давлением на волю потерпевшего, однако каких-то конкретных действий не предпринимает;

может касаться возможности предпринять как неправомерные действия (например, угроза поджечь коммерческий ларек, если потерпевший не продает его другой стороне), так и правомерные, но также нежелательные для потерпевшего (например, угроза расторгнуть с потерпевшим брачный договор, пролонгировать брачный договор на новый срок);

всегда направлена в будущее, т.е. потерпевшему угрожают причинить какое-то зло не в данный момент (это признак психологического насилия), а спустя определенное время.

2. Сравнительно недавно в отечественном гражданском и семейном законодательстве возрождено понятие кабальной сделки. Ей присущи следующие признаки:

супруг добровольно совершает эту сделку (в том числе, например, заключает брачный договор);

супруг осознает, что совершает сделку на крайне невыгодных для себя условиях (т.е. тут нет ни заблуждения, ни обмана), но вынужден это сделать;

супруг совершает сделку не просто на невыгодных (это имеет место и при совершении сделки под влиянием обмана, заблуждения и т.п.), а на крайне невыгодных условиях. Например, муж согласно условиям брачного договора вынужден обменять автомобиль марки "Мерседес" на "Запорожец", жена - реализовать за бесценок бриллиантовое кольцо;

супруг совершает кабальную сделку вследствие стечения именно тяжелых обстоятельств. Они могут касаться как самого этого лица (необходимость приобрести дорогостоящие импортные лекарства, достать денежные средства на срочную поездку по семейным обстоятельствам, срочно выплатить долги), так и его близких (например, необходимость срочных затрат, связанных с похоронами матери).

Необходимым конструктивным элементом признания кабальной сделки недействительной является недобросовестное поведение другого супруга. Иначе говоря, последний понимает, на сколь невыгодных условиях совершается сделка, и тем не менее идет на нее, воспользовавшись стечением тяжелых обстоятельств. Иначе говоря, он извлекает выгоду из тяжелых для другого супруга обстоятельств, действуя при этом умышленно, вполне осознанно. Возможна ситуация, когда выгоду получают третьи лица, в чем также заинтересован виновный.

Последствия признания сделки недействительной по обстоятельствам, указанным выше, жестко привязаны к характеру поведения сторон. В связи с тем, что вины одной (потерпевшей) стороны нет, ей возвращается все, что она передала по сделке другой стороне, а также возмещается реальный ущерб. По-другому подходит закон к последствиям для виновного супруга: ст. 179 ГК предусматривает возможность обращения в доход Российской Федерации всего полученного, а равно причитавшегося

ему по этой сделке.

Если брачный договор в целом соответствует закону, но он включает условия, нарушающие правила п. 3 ст. 42 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ней), то договор в целом считается правомочной сделкой, однако указанные условия - ничтожными.

См. также [КОММЕНТ.](#) к ст. 16 СК.

Глава 9. Ответственность супругов по обязательствам

Статья 45. Обращение взыскания на имущество супругов

1. Анализ правил п. 1 ст. 45 СК позволяет сделать ряд выводов:

1) по общему правилу супруги раздельно (т.е. каждый по отдельности, каждый самостоятельно) отвечают по своим обязательствам. При этом не играет роли то, что:

а) законный режим имущества супругов - это режим совместной собственности на него (см. [коммент.](#) к [ст. 32, 34](#) СК);

б) брачным договором - изменен законный режим имущества;

2) лишь при недостаточности имущества каждого из супругов для удовлетворения требований кредитора последний вправе требовать (в том числе и в судебном порядке) выдела:

а) доли супруга-должника в общем имуществе супругов;

б) упомянутой доли в том размере, который:

- достаточен для удовлетворения требований кредитора;

- причитался бы супругу-должнику при разделе имущества супругов;

в) в том порядке, который установлен для порядка раздела общего имущества супругов для обращения взыскания на него (см. об этом подробный [коммент.](#) к [ст. 38, 39](#) СК).

2. Специфика правил п. 2 ст. 45 СК состоит в том, что:

1) они допускают взыскание на общее имущество супругов (а не только на имущество каждого из супругов в отдельности, чем они отличаются от правил п. 1 ст. 45 СК);

2) в соответствии с ними взыскание на общее имущество допускается:

а) только в судебном порядке;

б) и по общим обязательствам супругов (т.е. когда они оба выступают на стороне должника);

в) и по обязательствам каждого из супругов в отдельности;

3) они исходят из того, что условием обращения взыскания на общее имущество является то, что все полученное по обязательствам (в том числе и одним из супругов) было использовано на нужды всей семьи (например, купили для всей семьи квартиру);

4) они предусматривают солидарную ответственность (по указанным выше обязательствам) имуществом каждого из супругов. При этом нужно учесть ряд важных обстоятельств:

а) в соответствии со ст. 322 ГК солидарная ответственность (так же как и солидарное требование) возникает, в частности, в случаях, предусмотренных законом (в том числе и в ст. 45 СК), а также при неделимости предмета обязательства;

б) в ст. 323 ГК установлено, что при солидарной обязанности супругов-должников кредитор вправе требовать ее исполнения как от обоих супругов совместно, так и любого из них в отдельности, притом как полностью, так и в части долга. Таким образом, кредитор супругов (при их общих обязательствах) либо одного из супругов (если обязательства возникли лишь у одного из супругов) вправе требовать взыскание на:

- имущество обоих супругов (т.е. принадлежащее каждому из них в отдельности). При этом не обязательно кредитор должен требовать исполнения (т.е. обращение на имущество) в равных долях: он вправе требовать исполнения за счет имущества одного из супругов-должников в большей доле, а от других - в меньшей. Этим солидарное обязательство отличается от долевого, которое, по общему правилу должники исполняют в равных долях (ст. 321 ГК);

- любого из супругов-должников. Должнику может быть при этом предложено полностью исполнить обязательство. Возможен и другой вариант, например, из двух супругов кредитор потребовал исполнения всего обязательства только от одного (а от второго - только в половинном размере). И этим солидарное обязательство отличается от долевого.

В случае если кредитор не получил удовлетворения от одного из супругов-должников, он вправе требовать недополученное от другого. Иначе говоря, супруги - солидарные должники остаются обязанными до тех пор, пока обязательство не погашено полностью. Главное - не число тех, кто участвовал в исполнении обязательства, а сам факт полного исполнения всего обязательства. В случае такого исполнения одним (или частью) из должников у него возникает право предъявить к другим должникам регрессное требование. Однако (учитывая состав должников - ими являются супруги) в случаях, упомянутых в п. 2 ст. 45 СК, обычно регрессное требование не предъявляется;

5) принимая решение об удовлетворении требований кредитора (упомянутых в абз. 1 п. 2 ст. 45 СК), суд должен учитывать, что в соответствии со ст. 446 ГПК не может быть обращено взыскание на следующее имущество супругов:

жилое помещение (его части), если для гражданина-должника и членов его семьи, совместно проживающих в принадлежащем помещении, оно является единственным пригодным для постоянного проживания помещением (за исключением случаев, когда помещение было обременено ипотекой);

земельные участки, на которых расположены объекты, указанные в абз. 2 ч. 1 ст. 446 ГПК (за исключением обременения таких участков ипотекой), а также земельные участки, использование которых не связано с осуществлением гражданином-должником предпринимательской деятельности;

предметы обычной домашней обстановки и обихода, вещи индивидуального пользования (одежда, обувь и др.), за исключением драгоценностей и других предметов роскоши;

имущество, необходимое для профессиональных занятий гражданина-должника, за исключением предметов, стоимость которых превышает сто установленных федеральным законом минимальных размеров оплаты труда;

племенной, молочный и рабочий скот, олени, кролики, птица, пчелы, используемые для целей, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности, а также хозяйственные строения и сооружения, корма, необходимые для их содержания;

семена, необходимые для очередного посева;

продукты питания и деньги на общую сумму не менее трехкратной установленной величины прожиточного минимума самого гражданина-должника, лиц, находящихся на его иждивении, а в случае их нетрудоспособности - шестикратной установленной величины прожиточного минимума на каждого из указанных лиц;

топливо, необходимое семье гражданина-должника для приготовления своей ежедневной пищи и отопления в течение отопительного сезона своего жилого помещения;

средства транспорта и другое необходимое гражданину-должнику в связи с его

инвалидностью имущество;

призы, государственные награды, почетные и памятные знаки, которыми награжден гражданин-должник.

б) если приговором суда (при рассмотрении им уголовного дела против одного или обоих супругов) было установлено, что общее имущество супругов было приобретено или увеличено за счет средств, полученных одним из супругов преступным путем, взыскание может быть обращено соответственно либо на общее имущество супругов, либо на его часть. При этом нужно учесть, что перечень имущества, на которое допускается обращение взыскания в соответствии со ст. 446 ГПК, не совсем совпадает с перечнем имущества, не подлежащего конфискации по приговору суда (он был приложен к Уголовно-исполнительному кодексу РФ). Последний устанавливал, что конфискации не подлежат следующее имущество и предметы, принадлежащие осужденному на правах частной собственности или являющиеся его долей в общей собственности:

- жилой дом, квартира или отдельные их части, если осужденный и его семья постоянно в них проживают (не более одного дома или одной квартиры на семью);

- земельные участки, на которых расположены не подлежащие конфискации дом и хозяйственные постройки, а также земельные участки, необходимые для ведения сельского или подсобного хозяйства;

- у осужденного, основным занятием которого является сельское хозяйство, - хозяйственные постройки и домашний скот в количестве, необходимом для удовлетворения минимальных потребностей его семьи, а также корм для скота;

- семена, необходимые для очередного посева сельскохозяйственных культур;

- предметы домашней обстановки, утварь, одежда:

а) одежда, обувь, белье, постельные принадлежности, кухонная и столовая утварь, находящиеся в употреблении;

б) мебель, минимально необходимая для осужденного и членов его семьи;

в) все детские принадлежности;

- у осужденного, основным занятием которого является сельское хозяйство, - продукты питания в количестве, необходимом для осужденного и его семьи до нового урожая, а у остальных осужденных - продукты питания и деньги на общую сумму, равную трем минимальным размерам оплаты труда на осужденного и каждого из членов его семьи;

- топливо, предназначенное для приготовления пищи и отопления жилого помещения семьи осужденного;

- инвентарь (в том числе сельскохозяйственная техника), а также пособия и книги, необходимые для продолжения профессиональных занятий осужденного и членов его семьи, за исключением случаев, когда осужденный приговором суда лишен права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью либо когда инвентарь использовался им для совершения преступления;

- транспортные средства, специально предназначенные для передвижения инвалидов;

- международные и иные призы, которыми награжден осужденный.

На указанные выше виды имущества и предметы может быть обращено взыскание, если они обнаружены в количестве, явно превышающем потребности осужденного и его семьи, либо изготовлены из драгоценных металлов, являются предметами роскоши или имеют историческую или художественную ценность (см. об этом подробнее в кн.: Гуев А.Н., Постатейный комментарий к ГПК РФ. М.: Экзамен, 2006.)

3. Ответственность супругов за вред, причиненный (имуществу, жизни, здоровью других лиц) их несовершеннолетними детьми, определяется гражданским законодательством. При этом необходимо учесть следующее:

1) в соответствии со ст. 1074 ГК в случае, когда у несовершеннолетнего в возрасте от 14 до 18 лет нет доходов или иного имущества, достаточных для возмещения вреда, вред должен быть возмещен полностью или в недостающей части его родителями (усыновителями) или попечителем, если они не докажут, что вред возник не по их вине.

Если несовершеннолетний в возрасте от 14 до 18 лет, нуждающийся в попечении, находился в соответствующем воспитательном, лечебном учреждении, учреждении социальной защиты населения или другом аналогичном учреждении, которое в силу закона является его попечителем, это учреждение (а не его родители) обязано возместить вред полностью или в недостающей части, если не докажет, что вред возник не по его вине.

Обязанность супругов - родителей несовершеннолетнего причинителя вреда, а также соответствующего учреждения по возмещению вреда, причиненного несовершеннолетним в возрасте от 14 до 18 лет, прекращается по достижении причинившим вред совершеннолетия либо в случаях, когда у него до достижения совершеннолетия появились доходы или иное имущество, достаточные для возмещения вреда, либо когда он до достижения совершеннолетия приобрел дееспособность.

Систематическое толкование ст. 45 СК и ст. 1074 ГК показывает, что:

а) если у лица от 14 до 18 лет нет доходов либо иного имущества, вред должен быть возмещен его родителями или попечителями;

б) если доходов (иного имущества) недостаточно, наступают аналогичные последствия (БВС РФ, 1997, N 10, с. 8);

в) родители (усыновители), попечители обязаны возмещать причиненный лицом от 14 до 18 лет вред полностью или в той части, в которой собственного имущества причинителя недостаточно и если они не докажут, что вред возник не по их вине;

г) ни образовательные, ни лечебные, ни иные учреждения и лица, указанные в п. 3 ст. 1073 ГК (см. об этом ниже), за вред, причиненный таким несовершеннолетним, ответственности не несут;

д) учреждения, упомянутые в ст. 1074 ГК, отвечают за вред:

в связи с тем, что они в силу закона являются попечителями;

постольку, поскольку не докажут, что вред возник не по их вине;

полностью или в той части, в какой собственных средств причинителя вреда недостаточно.

е) обязанность по возмещению вреда супругов-родителей и учреждений, упомянутых выше, прекращается, когда причинитель вреда достигнет 18 лет либо станет дееспособным в порядке эмансипации (ст. 27 ГК), либо вступит в брак;

ж) до приобретения им дееспособности обязанности лиц, упомянутых выше, прекращаются, если у причинителя вреда появились доходы (например, он стал работать) или иное имущество и если этих доходов (имущества) достаточно для возмещения вреда.

ВС РФ разъяснил, что правила ст. 1074 ГК распространяются и на случаи причинения несовершеннолетними потерпевшему морального вреда (БВС РФ, 2001, N 1, с. 24).

2) согласно ст. 1073 ГК за вред, причиненный несовершеннолетним, не достигшим 14 лет (малолетним), отвечают супруги, являющиеся его родителями, если они не докажут, что вред возник не по их вине. При этом если малолетний,

нуждающийся в опеке, находился в соответствующем воспитательном, лечебном учреждении, учреждении социальной защиты населения или другом аналогичном учреждении, которое в силу закона является его опекуном, это учреждение (а не его родители-супруги) обязано возместить вред, причиненный малолетним, если не докажет, что вред возник не по вине учреждения.

Если малолетний причинил вред в то время, когда он находился под надзором образовательного, воспитательного, лечебного или иного учреждения, обязанного осуществлять за ним надзор, либо лица, осуществлявшего надзор на основании договора, это учреждение или лицо отвечает за вред, если не докажет, что вред возник не по его вине в осуществлении надзора.

Обязанность родителей (усыновителей), опекунов, образовательных, воспитательных, лечебных и иных учреждений по возмещению вреда, причиненного малолетним, не прекращается с достижением малолетним совершеннолетия или получением им имущества, достаточного для возмещения вреда.

Систематический анализ ст. 45 СК и ст. 1073 ГК показывает, что:

а) супруги, являющиеся родителями малолетнего (иные лица, упомянутые выше), отвечают за вред, причиненный малолетними, если: вред причинен по их вине. Речь идет не только об умысле, но и о неосторожной форме вины, в том числе вызванной их бездействием, либо ненадлежащим исполнением своих обязанностей. При этом бремя доказывания отсутствия вины лежит на этих лицах, если не докажут, что вред возник не по их вине;

б) если родители малолетнего проживают отдельно, но ни один из них не лишен родительских прав (см. ст. 1075 ГК), то законными представителями ребенка являются оба: в связи с этим оба они несут обязанность по возмещению вреда, причиненного их ребенком (а не только тот из них, с кем он проживает). Лишь в случаях, когда один из родителей по вине другого был лишен возможности принимать участие в воспитании ребенка, суд вправе освободить его от возмещения вреда, причиненного ребенком (БВС РФ, 1994, N 7). Если один из таких родителей полностью возместил вред, причиненный малолетним; он вправе требовать от другого возмещения части понесенных расходов (по соглашению сторон либо по суду).

в) достижение лицом 18-летия не означает, что обязанности родителей, иных лиц, упомянутых выше, автоматически прекращаются;

г) в равной степени это относится и к случаям, когда малолетний получил (например, по наследству) имущество, достаточное для возмещения вреда. Это означает, что родители, опекуны и учреждения должны продолжать возмещать вред, причиненный малолетним.

Однако суд вправе принять решение о возмещении вреда самим причинителем вреда при наличии одного из указанных выше условий.

4. В практике возникли следующие вопросы, связанные с применением ст. 1073:

1) вправе ли супруги, указанные выше и возмещавшие вред, причиненный малолетним, требовать от последнего возмещения им понесенных расходов (по возмещению вреда) после достижения совершеннолетия? Нет. Это противоречило бы п. 4 ст. 1081 ГК.

2) как распределяется ответственность между супругами, не обеспечившими должного надзора за ребенком, причинившим вред? По соглашению между ними, а при его отсутствии - в порядке ст. 321 ГК (об ответственности нескольких должников в обязательствах);

3) может ли (в соответствии со ст. 1075 ГК) на супруга, лишено родительских прав, суд (с учетом обстоятельств) возложить ответственность за вред, причиненный его несовершеннолетним ребенком в течение трех лет после лишения родителя

родительских прав, если поведение ребенка, повлекшее причинение вреда, явилось следствием ненадлежащего осуществления родительских обязанностей?

Систематическое толкование ст. 45 СК и ст. 1075 ГК показывает, что:

возлагать ли или не возлагать на родителя, лишенного родительских прав, ответственность за вред, причиненный его несовершеннолетним ребенком, решает исключительно суд по иску потерпевшего, а также иных заинтересованных лиц;

под "несовершеннолетними" понимаются как малолетние, так и граждане в возрасте от 14 до 18 лет.

Возлагая на родителя, лишенного прав, такую ответственность, суд должен установить причинную связь между фактом причинения вреда несовершеннолетним и ненадлежащим исполнением родителем своих обязанностей. Об этом могут свидетельствовать, в частности, факты и обстоятельства, явившиеся в свое время основанием для лишения лица родительских прав (они указаны в ст. 69-71 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ним).

Нужно также учесть, что супруг-родитель, лишенный родительских прав, отвечает на тех же основаниях, что и супруг, не лишенный родительских прав. Кроме того:

родитель, упомянутый в ст. 1075 ГК, не может впоследствии предъявлять к ставшему дееспособным ребенку регрессный иск;

лишение родительских прав обоих родителей не препятствует для привлечения их к ответственности по ст. 1075 ГК. При этом действуют общие правила ст. 321 ГК (об ответственности нескольких должников).

5. Ст. 45 СК необходимо применять с учетом норм:

1) ст. 1079 ГК, в соответствии с которой несовершеннолетний от 14 до 16 лет, причинивший ущерб при управлении транспортным средством, не отвечает за причинение вреда: эту обязанность несет собственник автомобиля (родитель или другое лицо). Однако если транспортное средство вышло из обладания этих лиц в результате противоправных действий несовершеннолетнего, то последний по общему правилу сам должен будет возмещать за вред, причиненный другим лицам;

2) ст. 1080 ГК, в соответствии с которой если несовершеннолетний причинил вред совместно с другими лицами, то он отвечает за это солидарно с ними (см. ст. 322-325, 1080 ГК). ВС РФ обратил внимание судов на то, что закон не предусматривает возмещения лечебным учреждением затрат на оказание медицинской помощи гражданам, здоровью которых причинен вред противоправными действиями несовершеннолетних лиц (БВС РФ, 2000, N 3, с. 13). Однако супруги несут ответственность и в данном случае.

6. Взыскание на имущество супругов, чьи несовершеннолетние дети причинили вред, осуществляется (с учетом правил п. 2 ст. 45 СК):

1) прежде всего путем обращения на общее имущество супругов;

2) при недостаточности этого имущества супругов - путем привлечения супругов к солидарной ответственности (при этом родители отвечают каждый своим имуществом).

Статья 46. Гарантии прав кредиторов при заключении, изменении и расторжении брачного договора

1. Применяя правила п. 1 ст. 46, нужно учесть, что:

1) они императивны: иные правила не могут устанавливаться ни сами супруги, ни их кредиторы;

2) супруг-должник именно обязан (а не наделен правом) уведомить своего кредитора (письменно и своевременно, с целью, чтобы кредитор был готов защитить

свои интересы) о заключении, об изменении или о расторжении брачного договора (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 40-44 СК);

3) если супруг-должник проигнорирует указанное выше обязательство, то он отвечает по своим обязательствам независимо от содержания брачного договора.

2. Осуществляя защиту своих интересов, кредитор супруга-должника вправе требовать внесения изменений или даже расторжения договора (заключенного между кредитором и супругом-должником) лишь на том основании, что имело место заключение, изменение либо расторжение брачного договора. При этом последние обстоятельства приравнены ст. 46 СК - к существенным обстоятельствам, изменение которых позволяет кредитору прибегнуть к порядку изменения или расторжения договора, установленного в ст. 451-453 ГК. В связи с этим необходимо учитывать положения:

1) ст. 451 ГК, устанавливающие, что существенное изменение обстоятельств, из которых стороны (в данном случае - супруг и его кредитор) исходили при заключении договора, является основанием для его изменения или расторжения, если иное не предусмотрено договором или не вытекает из его существа.

Изменение обстоятельств признается существенным, когда они изменились настолько, что, если бы стороны могли это разумно предвидеть, договор вообще не был бы ими заключен или был бы заключен на значительно отличающихся условиях.

Если стороны не достигли соглашения о приведении договора в соответствие с существенно изменившимися обстоятельствами или о его расторжении, договор может быть расторгнут, а по основаниям, предусмотренным ниже, изменен судом по требованию заинтересованной стороны при наличии одновременно следующих условий:

а) в момент заключения договора стороны исходили из того, что такого изменения обстоятельств не произойдет;

б) изменение обстоятельств вызвано причинами, которые заинтересованная сторона не могла преодолеть после их возникновения при той степени заботливости и осмотрительности, какая от нее требовалась по характеру договора и условиям оборота;

в) исполнение договора без изменения его условий настолько нарушило бы соответствующее договору соотношение имущественных интересов сторон и повлекло бы для заинтересованной стороны такой ущерб, что она в значительной степени лишилась бы того, на что была вправе рассчитывать при заключении договора;

г) из обычаев делового оборота или существа договора не вытекает, что риск изменения обстоятельств несет заинтересованная сторона.

При расторжении договора вследствие существенно изменившихся обстоятельств суд по требованию любой из сторон определяет последствия расторжения договора исходя из необходимости справедливого распределения между сторонами расходов, понесенных ими в связи с исполнением этого договора.

Изменение договора в связи с существенным изменением обстоятельств допускается по решению суда в исключительных случаях, когда расторжение договора противоречит общественным интересам либо повлечет для сторон ущерб, значительно превышающий затраты, необходимые для исполнения договора на измененных судом условиях;

2) ст. 452 ГК о том, что соглашение об изменении или расторжении договора кредитора с должником совершается в той же форме, что и сам договор. Это, в частности, означает, что если, например, договор между кредитором и супругом-должником был заключен в письменной нотариальной форме, то и изменения в этот договор (а равно его расторжение) должны иметь такую же форму. Требование об

изменении или расторжении договора может быть заявлено кредитором супруга-должника в суд только после получения отказа супруга-должника на предложение изменить или расторгнуть договор либо неполучение ответа в срок, указанный в предложении или установленный законом либо договором, а при его отсутствии - в 30-дневный срок;

3) ст. 453 ГК о том, что при изменении договора (между супругом-должником и кредитором) обязательства сторон сохраняются в измененном виде. При расторжении договора обязательства сторон (супруга и его кредитора) прекращаются.

В случае изменения или расторжения договора обязательства считаются измененными или прекращенными с момента заключения соглашения сторон об изменении или расторжении договора, если иное не вытекает из соглашения или характера изменения договора, а при изменении или расторжении договора в судебном порядке - с момента вступления в законную силу решения суда об изменении или о расторжении договора.

Стороны не вправе требовать возвращения того, что было исполнено ими по обязательству до момента изменения или расторжения договора, если иное не установлено законом или соглашением сторон.

Если основанием для изменения или расторжения договора послужило существенное нарушение договора одной из сторон, другая сторона вправе требовать возмещения убытков, причиненных изменением или расторжением договора.

Об обращении взыскания на имущество лица, обязанного уплачивать алименты, см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 112 СК. Об уплате алиментов при выезде в другую страну на постоянное место жительства см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 118 СК.

Раздел IV. Права и обязанности родителей и детей

Глава 10. Установление происхождения детей

Статья 47. Основание для возникновения прав и обязанностей родителей и детей

1. Анализ правил ст. 47 СК позволяет сделать ряд выводов:

1) права и обязанности родителей и детей (в отношении друг друга и в отношении третьих лиц) основываются по общему правилу лишь на происхождении (т.е. на том обстоятельстве, что данный ребенок родился у данной матери от данного отца - мужа этой женщины и отца ребенка);

2) лишь в случаях усыновления (удочерения) ребенка права и обязанности родителей и детей основаны на факте усыновления (вывод сделан на основе систематического толкования ст. 47 СК и ст. 137 СК, см. коммент. к ней);

3) права и обязанности родителей и детей основываются на происхождении детей лишь в той мере, в какой оно удостоверено соответствующими документами в установленном законом порядке. Иначе говоря, соответствующий государственный орган (орган местного самоуправления) должен (на основании документов, подтверждающих рождение ребенка матерью в медицинском учреждении, свидетельских показаний, медицинских документов, иных доказательств - если ребенок родился вне медицинского учреждения) осуществить запись в книге записей регистраций (см. об этом коммент. к [ст. 47](#), [51](#) СК).

2. Для правильного применения ст. 47 СК нужно также учитывать положения:

1) ст. 53 СК о том, что при установлении отцовства дети, родившиеся вне брака, имеют такие же права и обязанности по отношению к родителям и их родственникам,

какие имеют дети, родившиеся от лиц, состоящих в браке между собой (см. [КОММЕНТ.](#) к ней);

- 2) ст. 48 СК (о порядке установления происхождения ребенка);
- 3) ст. 49, 50 СК (об установлении отцовства в судебном порядке);
- 4) ст. 52 СК (об оспаривании отцовства и материнства);
- 5) ст. 54-60 СК (о правах несовершеннолетних детей);
- 6) ст. 61-79 СК (о правах и обязанностях родителей).

См. коммент. к перечисленным выше нормам СК.

3. Необходимо также учитывать, что Верховный Суд РФ (в п. 1 Пост. N 9) разъяснил, что при рассмотрении дел, связанных с происхождением ребенка, следует исходить из времени возникновения правоотношений и правил введения в действие СК РФ. Систематическое толкование ст. 47 СК и п. 1 Постановления N 9 показывает, что:

1) учитывая, что СК введен в действие с 01.03.96 (если самим СК не установлены другие сроки введения его в действие), требования по упомянутым спорам рассматриваются судом:

а) исходя из времени возникновения правоотношения сторон (например, исходя из времени установления отцовства);

б) исходя из того, продолжают ли отношения и после 01.03.96 или они были прекращены.

2) судам предписано руководствоваться:

а) в случаях, когда правоотношения возникли после 01.03.96, - нормами СК,

б) если правоотношения возникли до 01.03.96, но продолжают существовать и после 01.03.96, - также нормами СК,

в) если правоотношения прекратились до 01.03.96, - нормами ранее действовавшего семейного законодательства.

Статья 48. Установление происхождения ребенка

1. Анализ правил п. 1 ст. 48 СК показывает, что:

1) они относятся лишь к установлению материнства, т.е. происхождения ребенка от данной конкретной женщины (матери): применять их к установлению отцовства основания нет;

2) материнство ребенка, родившегося в медицинском учреждении, устанавливается на основании документов, подтверждающих рождение ребенка от данной женщины и в данном медицинском учреждении. При этом нужно учитывать, что в соответствии:

а) со ст. 14 Закона об АГС к таким документам относятся:

документ установленной формы о рождении, выданный медицинской организацией независимо от ее организационно-правовой формы (далее - медицинская организация), в которой происходили роды;

документ установленной формы о рождении, выданный медицинской организацией, врач которой оказывал медицинскую помощь при родах или в которую обратилась мать после родов, либо лицом, занимающимся частной медицинской практикой (далее - частнопрактикующий врач), - при родах вне медицинской организации;

заявление лица, присутствовавшего во время родов, о рождении ребенка - при родах вне медицинской организации и без оказания медицинской помощи;

б) со ст. 17 Закона об АГС сведения о матери ребенка вносятся в запись акта о рождении ребенка на основании перечисленных выше документов, а сведения об отце - на основании свидетельства о браке родителей;

3) материнство ребенка, родившегося вне медицинского учреждения,

устанавливается на основании медицинских документов (указанных выше), а также свидетельских показаний либо на основании иных доказательств. При этом Закон об АГС, в частности, устанавливает, что:

а) лицо, присутствовавшее во время родов (т.е. свидетель рождения ребенка), может сделать заявление о рождении ребенка устно или в письменной форме работнику органа записи актов гражданского состояния, производящему государственную регистрацию рождения.

При отсутствии у указанного лица возможности явиться в орган записи актов гражданского состояния его подпись на заявлении о рождении ребенка данной женщиной должна быть удостоверена организацией, в которой указанное лицо работает или учится, жилищно-эксплуатационной организацией или органом местного самоуправления по месту его жительства либо администрацией стационарной медицинской организации, в которой указанное лицо находится на излечении.

Заявление, оформленное в порядке, установленном выше, может быть представлено в орган записи актов гражданского состояния родителями (одним из родителей) ребенка или другим заявляющим о рождении ребенка лицом, а также может быть направлено в орган записи актов гражданского состояния посредством почтовой связи, электрической связи или иным способом;

б) при отсутствии оснований для государственной регистрации рождения, предусмотренных выше, государственная регистрация рождения ребенка производится на основании решения суда об установлении факта рождения ребенка данной женщиной (ст. 14 Закона об АГС);

в) государственная регистрация рождения производится органом записи актов гражданского состояния по месту рождения ребенка или по месту жительства родителей (одного из родителей) (ст. 15 Закона об АГС). См. также [КОММЕНТ.](#) к ст. 10 СК.

2. Специфика правил п. 2 ст. 48 СК состоит в том, что они относятся к установлению происхождения ребенка от данного отца (т.е. установлению отцовства). При этом нужно иметь в виду:

1) если ребенок родился от лиц, состоящих в браке между собой (зарегистрированном в установленном порядке, что удостоверено свидетельством о браке, см. об этом [коммент.](#) к [ст. 11](#), [12](#) СК), отцом ребенка признается супруг матери, если только не происходит оспаривание отцовства (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 52 СК);

2) аналогично решается вопрос и в случаях, когда:

а) брак между супругами был расторгнут, но ребенок родился у бывшей супруги в течение 300 календарных дней с момента расторжения брака (как определяется этот момент, см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 25 СК). В этом случае бывший супруг матери признается отцом ребенка (при отсутствии обстоятельств, указанных в ст. 52 СК);

б) брак был признан недействительным (см. об этом подробный [КОММЕНТ.](#) к ст. 27-30 СК), а ребенок родился в течение 300 дней с момента вступления в законную силу решения суда о признании брака недействительным;

в) супруг матери ребенка умер, а ребенок (зачатый при его жизни) родился не позднее 300 дней со дня смерти бывшего супруга матери;

3) отцовство супруга матери ребенка, безусловно, удостоверяется записью в органах записи актов гражданского состояния об их браке.

3. Правила п. 3 ст. 48 СК (в редакции ФЗ N 140):

1) применяются в той мере, в какой мать ребенка не состоит в браке;

2) устанавливают, что отцовство лица, не состоящего в браке с матерью, устанавливается на основании:

а) совместного заявления, поданного этим лицом и матерью ребенка в орган

записи актов гражданского состояния. В заявлении четко должно быть указано, что это лицо является отцом ребенка;

б) по заявлению лица (о том, что он является отцом ребенка) в случаях:

- смерти матери (например, при родах, спустя некоторое время после рождения ребенка и т.д.);

- признания матери недееспособной (по основаниям, предусмотренным в ст. 29 ГК и в соответствии со ст. 281-284 ГПК). В практике возник вопрос: распространяются ли правила п. 3 ст. 48 СК на случаи ограничения дееспособности матери в судебном порядке? Систематическое толкование ст. 48 СК и ст. 30 ГК не позволяет утвердительно ответить на этот вопрос;

- невозможности установления места нахождения матери ребенка. В практике возник вопрос: имеются в виду в п. 3 ст. 48 СК только случаи признания матери безвестно отсутствующей в судебном порядке или и иные случаи, когда нет реальной возможности установить место, где он находится? Систематическое толкование ст. 48 СК и ст. 44 ГК показывает, что речь идет о любых случаях, когда невозможно установить место, где находится мать ребенка;

- когда мать лишена родительских прав (в соответствии со ст. 69-71 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ней).

Во всех перечисленных выше случаях отец ребенка подает заявление, приложив к нему письменное согласие (на признание его отцовства) органа опеки и попечительства. Если такое соглашение отсутствует, отцовство ребенка устанавливается только в судебном порядке;

3) исходят из того, что при наличии обстоятельств, дающих основания предполагать, что подача совместного заявления об установлении отцовства может оказаться после рождения ребенка невозможной (например, отец его тяжело болен и может не дожить до рождения ребенка) или затруднительной (например, если ожидается длительная зарубежная командировка будущего отца ребенка), родители будущего ребенка, не состоящие между собой в браке, вправе подать такое заявление в орган записи актов гражданского состояния во время беременности матери (что должно быть удостоверено соответствующими медицинскими документами). В этом случае запись о родителях ребенка (в том числе и об отце, не состоящем в браке с его матерью) производится после рождения ребенка.

4. Применяя правила п. 4 ст. 48 СК (в редакции Закона N 140), нужно обратить внимание на то, что:

1) по общему правилу установление отцовства в отношении лица, которое достигло ко дню установления отцовства полных 18 лет, не допускается;

2) в изъятие из этого правила допускается установление отцовства:

а) с письменного согласия лица, достигшего совершеннолетия. В практике возник вопрос: распространяются ли правила п. 4 ст. 48 СК на случаи, когда лицо приобрело полную дееспособность до достижения возраста 18 лет (например, в порядке эмансипации)? Систематическое толкование ст. 48 СК и ст. 27 СК не позволяет утвердительно ответить на этот вопрос: в ст. 48 СК речь идет именно о лицах, достигших полных 18 лет;

б) с согласия опекуна лица (которое было признано недееспособным вступившим в законную силу судебным постановлением) либо органа опеки и попечительства.

5. Для правильного применения ст. 48 СК необходимо также учитывать положения ст. 15-23 Закона об АГС, устанавливающих, в частности, что:

1) государственная регистрация рождения ребенка (что играет ключевое значение при установлении его происхождения) производится органом записи актов

гражданского состояния по месту его рождения или по месту жительства его родителей (одного из родителей).

В записи акта о рождении указывается фактическое место рождения ребенка или наименование места, в котором ребенок был найден (наименование государства, субъекта Российской Федерации (административно-территориального образования иностранного государства); наименование городского, сельского поселения или другого муниципального образования).

В случае если ребенок родился на судне, в самолете, в поезде или в другом транспортном средстве во время его следования, государственная регистрация рождения производится органом записи актов гражданского состояния по месту жительства родителей (одного из родителей) или любым органом записи актов гражданского состояния, расположенным по маршруту следования транспортного средства. Местом рождения ребенка указывается место государственной регистрации рождения ребенка.

Государственная регистрация рождения ребенка, родившегося в экспедиции, на полярной станции или в отдаленной местности, в которой нет органов записи актов гражданского состояния, производится органом записи актов гражданского состояния по месту жительства родителей (одного из родителей) или в ближайшем к фактическому месту рождения ребенка органе ЗАГС;

2) заявление о рождении ребенка подают родители (один из них) в орган записи актов гражданского состояния. Оно может быть как устным, так и в письменной форме и должно быть сделано не позднее одного месяца после рождения ребенка.

В случае если родители не имеют возможности лично заявить о рождении ребенка, заявление об этом может быть сделано родственником одного из родителей или иным уполномоченным родителями (одним из родителей) лицом либо должностным лицом медицинской организации или должностным лицом иной организации, в которой находилась мать во время родов или находится ребенок.

Одновременно с подачей заявления о рождении ребенка должен быть представлен документ, подтверждающий факт рождения ребенка, а также должны быть предъявлены документы, удостоверяющие личности родителей (одного из родителей) или личность заявителя и подтверждающие его полномочия, и документы, являющиеся основанием для внесения сведений об отце в запись акта о рождении ребенка.

При государственной регистрации рождения ребенка по заявлению супругов, давших согласие на имплантацию эмбриона другой женщине в целях его вынашивания, одновременно с документом, подтверждающим факт рождения ребенка, должен быть представлен документ, выданный медицинской организацией и подтверждающий факт получения согласия женщины, родившей ребенка (суррогатной матери), на запись указанных супругов родителями ребенка.

3) отец и мать, состоящие в браке между собой, записываются родителями в запись актов о рождении по заявлению любого из них. Если родители не состоят в браке, сведения о матери заносятся аналогичным образом. Однако сведения об отце в таком случае вносятся:

на основании записи акта об установлении отцовства в случае, если отцовство устанавливается и регистрируется одновременно с государственной регистрацией рождения ребенка;

по заявлению матери ребенка в случае, если отцовство не установлено. Фамилия отца ребенка записывается по фамилии матери, имя и отчество отца ребенка - по ее указанию. Внесенные сведения не являются препятствием для решения вопроса об установлении отцовства. По желанию матери сведения об отце ребенка в

запись акта о рождении ребенка могут не вноситься.

В случае если брак между родителями ребенка расторгнут, признан судом недействительным или если супруг умер, но со дня расторжения брака, признания его недействительным или со дня смерти супруга до дня рождения ребенка прошло не более трехсот дней, сведения о матери ребенка вносятся в запись акта о его рождении в порядке, описанном выше, сведения об отце ребенка - на основании свидетельства о браке родителей или иного документа, подтверждающего факт государственной регистрации заключения брака, а также документа, подтверждающего факт и время прекращения брака.

Говоря о записи Ф.И.О. ребенка, нужно учесть, что при государственной регистрации рождения ребенка его фамилия записывается по фамилии его родителей. При разных фамилиях родителей фамилия ребенка записывается по фамилии отца или по фамилии матери по соглашению родителей.

Имя ребенка записывается по соглашению родителей.

При отсутствии соглашения между родителями имя ребенка и (или) его фамилия (при разных фамилиях родителей) записываются в записи акта о рождении ребенка по указанию органа опеки и попечительства.

Отчество ребенка записывается по имени отца, если иное не основано на национальном обычае.

В случае если мать не состоит в браке с отцом ребенка и отцовство в отношении ребенка не установлено, имя ребенка записывается по желанию матери, отчество - по имени лица, указанного в записи акта о рождении в качестве отца ребенка, фамилия ребенка - по фамилии матери.

В случае если по желанию матери, не состоящей в браке с отцом ребенка, сведения об отце ребенка не вносятся в запись акта о рождении, отчество ребенка записывается по указанию матери.

В случае если законом субъекта Российской Федерации, основанным на нормах Семейного кодекса, предусмотрен иной порядок присвоения фамилии и определения отчества ребенка, запись фамилии и отчества ребенка при государственной регистрации рождения производится в соответствии с законом субъекта Российской Федерации.

6. Закон устанавливает и порядок регистрации найденного (подкинутого) ребенка. Орган внутренних дел, орган опеки и попечительства либо медицинская организация, воспитательная организация или организация социальной защиты населения, в которую помещен ребенок, обязаны заявить о государственной регистрации рождения найденного (подкинутого) ребенка, родители которого неизвестны, не позднее чем через семь дней со дня обнаружения ребенка.

Лицо, нашедшее ребенка, обязано заявить об этом в течение сорока восьми часов в орган внутренних дел или в орган опеки и попечительства по месту обнаружения ребенка.

Одновременно с таким заявлением необходимо представить в орган записи актов гражданского состояния:

документ об обнаружении ребенка, выданный органом внутренних дел или органом опеки и попечительства, с указанием времени, места и обстоятельств, при которых ребенок найден;

документ, выданный медицинской организацией и подтверждающий возраст и пол найденного (подкинутого) ребенка.

Сведения о фамилии, об имени и отчестве найденного (подкинутого) ребенка вносятся в запись акта о его рождении по указанию органа или организации, указанной выше. Сведения о рождении такого ребенка в запись акта о рождении не вносятся.

7. Имеются определенные особенности процедуры регистрации ребенка, родившегося мертвым или умершего на первой неделе жизни. Государственная регистрация ребенка, родившегося мертвым, производится на основании документа установленной формы о перинатальной смерти, выданного медицинской организацией или частнопрактикующим врачом.

Свидетельство о рождении ребенка, родившегося мертвым, не выдается. По просьбе родителей (одного из родителей) выдается документ, подтверждающий факт государственной регистрации рождения мертвого ребенка.

Государственная регистрация смерти ребенка, родившегося мертвым, не производится.

В случае если ребенок умер на первой неделе жизни, производится государственная регистрация его рождения и смерти.

Государственная регистрация рождения и смерти ребенка, умершего на первой неделе жизни, производится на основании документов установленной формы о рождении и о перинатальной смерти, выданных медицинской организацией или частнопрактикующим врачом.

На основании составленных записей актов о рождении и смерти выдается только свидетельство о смерти ребенка. По просьбе родителей (одного из родителей) выдается документ, подтверждающий факт государственной регистрации рождения ребенка, умершего на первой неделе жизни.

Обязанность заявить в орган записи актов гражданского состояния о рождении мертвого ребенка или о рождении и смерти ребенка, умершего на первой неделе жизни, возлагается на:

руководителя медицинской организации, в которой происходили роды или в которой ребенок умер;

руководителя медицинской организации, врач которой установил факт рождения мертвого ребенка или факт смерти ребенка, умершего на первой неделе жизни, либо на частнопрактикующего врача - при родах вне медицинской организации.

Заявление о рождении мертвого ребенка или о рождении и смерти ребенка, умершего на первой неделе жизни, должно быть сделано не позднее чем через три дня со дня установления факта рождения мертвого ребенка или факта смерти ребенка, умершего на первой неделе жизни.

8. Государственная регистрация ребенка, достигшего возраста одного года и более, при наличии документа установленной формы о рождении, выданного медицинской организацией или частнопрактикующим врачом, производится по заявлению родителей (одного из родителей) или иных заинтересованных лиц. По достижении ребенком совершеннолетия государственная регистрация его рождения производится по заявлению самого ребенка, достигшего совершеннолетия.

При отсутствии документа установленной формы о рождении государственная регистрация рождения ребенка, достигшего возраста одного года и более, производится на основании решения суда об установлении факта рождения.

9. Верховный Суд РФ (в п. 3 Постановления N 9) разъяснил судам, что в случае рождения ребенка у родителей, не состоящих в браке между собой, и при отсутствии совместного заявления родителей вопрос о происхождении ребенка разрешается судом в порядке искового производства по заявлению одного из родителей, опекуна (попечителя) ребенка или по заявлению лица, на иждивении которого находится ребенок, либо по заявлению самого ребенка по достижении им совершеннолетия (ст. 49 СК РФ). Суд также вправе в порядке искового производства установить отцовство по заявлению лица, не состоящего в браке с матерью ребенка, в случае, когда мать ребенка умерла, признана недееспособной, невозможно установить место ее

нахождения либо она лишена родительских прав, если орган опеки и попечительства не дал согласие на установление отцовства этого лица в органе записи актов гражданского состояния только на основании его заявления (ч. 1 п. 3 ст. 48 СК РФ).

Поскольку законом не установлен срок исковой давности по делам данной категории, отцовство может быть установлено судом в любое время после рождения ребенка. При этом необходимо учитывать, что в силу п. 4 ст. 48 СК РФ установление отцовства в отношении лица, достигшего возраста 18 лет, допускается только с его согласия, а если оно признано недееспособным, - с согласия его опекуна или органа опеки и попечительства.

Для правильного применения норм ст. 48 СК необходимо также учесть, что в связи с принятием нового Закона о гражданстве и принятием Указа Президента РФ от 14.01.2002 N 1325 "Об утверждении положения о порядке рассмотрения вопросов гражданства РФ", МВД РФ приказом от 18.04.2003 N 257:

1) утвердило образец бланка вкладыша в свидетельство о рождении, подтверждающее наличие у ребенка гражданства РФ. Вопрос этот приобретает особое значение, если ребенок происходит от гражданина РФ и лица, не являющегося гражданином РФ. Вот форма этого "Образца":

**Вкладыш в свидетельство о рождении, подтверждающий наличие
у ребенка гражданства Российской Федерации
I-ВГ N 0000000**

2) установило, что указанный выше вкладыш выдается родителям, усыновителям, опекунам по месту жительства детей, а также руководителям воспитательных или лечебных учреждений, учреждений социальной защиты населения и т.п. учреждений, в котором ребенок находится на постоянном государственном обеспечении (по месту нахождения таких учреждений). При этом выдача вкладыша производится в соответствии:

с резолюцией руководителя полномочного органа при оформлении наличия у ребенка гражданства Российской Федерации по рождению и при усыновлении (удочерении) на основании ст. 12, ч. 2 и 4 ст. 26 Закона о гражданстве;

с принятым полномочным органом положительным решением о приеме в гражданство Российской Федерации или восстановлении в гражданстве Российской Федерации;

с заключением о результатах проверки обстоятельств, свидетельствующих о наличии у ребенка гражданства Российской Федерации, вынесенного на основании ранее действовавшего законодательства о гражданстве Российской Федерации с применением ч. 7 ст. 4 указанного Федерального закона;

с представленным заграничным паспортом родителя, состоящего в гражданстве Российской Федерации, в который после 1 июля 2002 г. внесены сведения о ребенке, либо заграничного российского паспорта, выданному ребенку, если решение о приобретении гражданства Российской Федерации было принято в дипломатическом представительстве или консульском учреждении Российской Федерации. При необходимости проводится соответствующая проверка по представленным документам.

Вкладыш выдается в 10-дневный срок со дня поступления в органы внутренних дел Российской Федерации материалов для их оформления.

Если по истечении 10-дневного срока со дня, установленного для получения вкладыша, за ним не явились, лицу, обратившемуся за получением вкладыша,

направляется письменное сообщение в произвольной форме или иным способом напоминает о необходимости для его получения;

3) определило следующий порядок оформления вкладыша.

Вкладыши заполняются аккуратно, без исправлений, помарок и сокращений с использованием технических средств.

Записи в реквизитах "фамилия", "имя", "отчество" располагаются по центру соответствующих строк.

При оформлении вкладыша в соответствии с заключением о результатах проверки обстоятельств, свидетельствующих о наличии у ребенка гражданства Российской Федерации, в реквизите "на основании пункта__ части__ статьи__ Федерального закона от 31 мая 2002 г. N 62-ФЗ "О гражданстве Российской Федерации" проставляется отметка о части седьмой статьи 4 Федерального закона, а ниже вносится запись действующих на день наступления обстоятельств, свидетельствующих о наличии у ребенка российского гражданства, а также дается ссылка на соответствующую часть и статью упомянутого Закона о гражданстве Российской Федерации.

В реквизите "орган, выдавший вкладыш" проставляется цифровой код, закрепленный за соответствующим подразделением паспортно-визовой службы органа внутренних дел Российской Федерации.

В реквизите "дата выдачи" указываются арабскими цифрами число, месяц и год выдачи вкладыша, например: "25.06.2003".

После заполнения вкладыш подписывается начальником паспортно-визового подразделения органа внутренних дел Российской Федерации, а в случае его отсутствия - уполномоченным на то лицом и скрепляется печатью, применяемой для оформления паспортов гражданина Российской Федерации;

4) установило, что вкладыши учитываются в специальной Книге (в которой расписывается лицо, получившее вкладыш) по следующей форме:

**Книга учета поступления и выдачи вкладыша
в свидетельстве о рождении, подтверждающего наличие
у ребенка гражданства Российской Федерации**

наименование органа внутренних дел

Статья 49. Установление отцовства в судебном порядке

1. Анализ ст. 49 СК позволяет сделать ряд выводов:

1) она регулирует случаи, когда:

а) ребенок родился у родителей, не состоящих в браке (т.е. и ранее не заключавших брак, например, у лиц, состоящих в так называемом фиктивном браке);

б) отсутствует совместное заявление родителей в орган записи актов гражданского состояния о записи их родителями ребенка (см. об этом подробный [КОММЕНТ.](#) к ст. 48 СК);

в) нет также заявления от отца ребенка (в случае смерти матери, признания ее недееспособной, невозможности установления места ее нахождения или лишения ее родительских прав) о записи его отцом ребенка;

2) она предписывает (в упомянутой ситуации) установление происхождения ребенка в судебном порядке;

3) в суд с заявлением об установлении отцовства вправе обратиться:

а) один из родителей ребенка (например, мать, если отец уклоняется от подачи

совместного заявления);

б) опекун (попечитель) ребенка, если над ним была установлена опека (попечительство);

в) лицо (лица), на иждивении которого ребенок фактически находится (например, его дядя по матери, соседка и т.д.);

г) сам ребенок, если он достиг (к моменту подачи заявления) полных 18 лет. Не следует упускать из виду, что в соответствии с п. 4 ст. 48 СК установление отцовства в отношении лица, достигшего совершеннолетия, допускается только с его согласия, а если оно признано недееспособным - с согласия его опекуна или органа опеки и попечительства.

2. Статья 49 СК императивно предписывает суду принимать во внимание любые доказательства (в соответствии со ст. 55-87 ГПК, см. их анализ в кн.: Гуев А.Н. Постатейный комментарий к ГПК РФ. М.: Экзамен, 2006), которые позволяют с достоверностью установить происхождение ребенка от конкретного отца (например, письма к матери ребенка, где лицо признает свое отцовство, аудиозапись, свидетельствующая об этом, акт экспертизы и т.д.). Верховный Суд РФ разъяснил судам, что:

а) суд именно в порядке искового производства (а не особого производства) рассматривает заявление, упомянутое в ст. 48, 49 СК (см. коммент. к ним) (например, заявление матери ребенка) об установлении отцовства;

б) правом обратиться в суд с заявлением о признании отцовства наделяется также лицо, утверждающее, что оно является отцом ребенка.

Такое же заявление может быть передано:

лицом, на фактическом иждивении которого ребенок находился (к моменту подачи искового заявления);

самим ребенком, достигшим 18 лет (независимо от того, что он не проживал с лицом, которого он просит признать отцом, не находился на его иждивении, не получал от него содержания);

в) по делам об установлении отцовства сроки исковой давности не применяются. В силу этого исковое заявление может быть подано в любое время после рождения ребенка (в том числе, например, и тогда, когда последнему исполнилось 50 лет, и после смерти лица, отцовство которого признается по заявлению матери ребенка, и т.п.);

г) необходимым условием установления отцовства в отношении лица, достигшего возраста 18 лет и старше, является его письменное согласие на это.

4. Для правильного применения норм ст. 49 СК (впрочем, как и норм ст. 48 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ней) необходимо учитывать сложившуюся судебную практику. Верховный Суд РФ обратил внимание судов на то, что:

1) при рассмотрении дел об установлении отцовства необходимо иметь в виду, что обстоятельства для установления отцовства в судебном порядке, предусмотренные в ст. 49 СК РФ, существенно отличаются от тех, которые предусматривались ст. 48 КоБС РСФСР. Учитывая порядок введения в действие и порядок применения ст. 49 СК РФ, установленный п. 1 ст. 168 и п. 1 ст. 169 СК РФ (см. коммент. к ним), суд, решая вопрос о том, какой нормой следует руководствоваться при рассмотрении дела об установлении отцовства (ст. 49 СК РФ или ст. 48 КоБС РСФСР), должен исходить из даты рождения ребенка.

Так, в отношении детей, родившихся после введения в действие Семейного кодекса (т.е. 1 марта 1996 г. и после этой даты), суд исходя из ст. 49 СК РФ принимает во внимание любые доказательства, с достоверностью подтверждающие происхождение ребенка от конкретного лица. К таким доказательствам относятся

любые фактические данные, установленные с использованием средств доказывания, перечисленных в ГПК.

В отношении детей, родившихся до введения в действие СК РФ, суд, решая вопрос об отцовстве, должен руководствоваться ч. 2 ст. 48 КоБС РСФСР, принимая во внимание совместное проживание и ведение общего хозяйства матерью ребенка и ответчиком до рождения ребенка или совместное воспитание либо содержание ими ребенка или доказательства, с достоверностью подтверждающие признание ответчиком отцовства (п. 2 Пост. N 9).

Таким образом, специфика разъяснений, содержащихся в п. 2 Пост. N 9, состоит в следующем:

а) они посвящены только порядку применения норм СК к отношениям по установлению отцовства;

б) они четко указали судам, что необходимо исходить из даты рождения ребенка при решении вопроса о том, применяются ли нормы ст. 49 СК или ст. 48 КоБС.

Судам, в частности, разъяснено, что при установлении отцовства в судебном порядке в отношении детей, родившихся:

- после 01.03.96 - нужно принимать во внимание любые доказательства, отвечающие требованиям ст. 55-87 ГПК;

- до 01.03.96 - суд должен исходить из учета:

совместного проживания матери ребенка и ответчика, в том числе супругов (например, в общей квартире, в одном доме). При этом факт регистрации (прописки) обоих супругов в этой квартире решающей роли не играет: главное то, что эти лица фактически проживали совместно;

ведения общего хозяйства ими (например, то, что вместе расходовали свои средства, совершали общехозяйственные покупки, ремонтировали дом, вели подсобное хозяйство);

совместно воспитывали ребенка;

любых иных доказательств (в том числе и не указанных в ГПК), которые достоверно подтверждали бы признание ответчиком отцовства (перечень их оставлен открытым);

2) в случае оспаривания записи об отце, произведенной в отношении ребенка, родившегося до 1 марта 1996г., необходимо иметь в виду, что такая запись может быть оспорена в том же году, когда лицу, записанному в качестве отца, стало известно (или должно было стать известным) о произведенной записи (п. 10 Пост. N 9). См. также комментарий к [ст. 50](#), [52](#) СК.

Статья 50. Установление судом факта признания отцовства

1. Специфика правил ст. 50 СК состоит в том, что они подлежат применению в той мере, в какой:

1) лицо признавало себя отцом ребенка, хотя и не состояло в зарегистрированном браке с матерью (т.е. так называемые гражданский брак, фактические брачные отношения в расчет не принимаются);

2) упомянутое лицо - умерло (погибло);

3) возникла необходимость признания отцовства такого лица.

2. Статья 50 СК предписывает устанавливать факт признания отцовства указанным выше лицом в судебном порядке. При этом необходимо руководствоваться нормами действующего ГПК (в частности, ст. 264-268 ГПК об установлении фактов, имеющих юридическое значение, см. их анализ в кн.: Гув А.Н. Постатейный комментарий ГПК РФ. М.: Экзамен, 2006). Нужно также учесть, что Верховный суд РФ разъяснил судам, что:

1) в случае смерти лица, которое признавало себя отцом ребенка, но не состояло в браке с его матерью, суд в соответствии со ст. 50 СК вправе установить факт признания им отцовства. Такой факт может быть установлен судом по правилам особого производства на основании всесторонне проверенных данных, при условии, что не возникает спора о праве. Если такой спор возникает (например, по поводу наследственного имущества), заявление оставляется судьей без рассмотрения и заинтересованным лицам разъясняется их право на предъявление иска на общих основаниях.

В отношении детей, родившихся до 1 октября 1968 г. от лиц, не состоявших в браке между собой, суд вправе установить факт признания отцовства в случае смерти лица, которое признавало себя отцом ребенка, при условии, что ребенок находился на иждивении этого лица к моменту его смерти либо ранее (ст. 3 Закона об утверждении Основ законодательства Союза ССР в союзных республик о браке и семье, ст. 9 Указа Президиума Верховного Совета РСФСР от 17 октября 1969 г.) (п. 4 Пост. N 9).

Таким образом, внимание судов обращено на то, что:

а) по общему правилу факт признания отцовства после смерти предполагаемого отца может быть установлен судом в порядке особого производства (например, по заявлению матери ребенка, по заявлению самого ребенка, достигшего возраста 18 лет);

б) если в ходе особого производства суд установит, что возник спор о праве, суд: оставляет заявление без рассмотрения (на основании ст. 222, 223 ГПК); разъясняет заявителю, иным заинтересованным лицам, что они вправе предъявить иск в общем порядке;

в) особые правила установлены в отношении лиц, родившихся с 08.07.44 до 01.10.68:

отцовство признается при условии, что ребенок фактически находился на иждивении этого лица к моменту его смерти либо ранее (например, если к моменту смерти этого лица ребенок уже стал взрослым и имел самостоятельные доходы);

отцовство и в этом случае устанавливается по правилам особого производства (при отсутствии спора о праве);

2) учитывая, что СК РФ, так же как и Кодекс о браке и семье РСФСР, не исключает возможности установления происхождения ребенка от лица, не состоящего в браке с его матерью, в случае смерти этого лица суд вправе в порядке особого производства установить факт отцовства. Такой факт может быть установлен в отношении детей, родившихся 1 марта 1996г. и позднее, при наличии доказательств, с достоверностью подтверждающих происхождение ребенка от данного лица (ст. 49 СК РФ), а в отношении детей, родившихся в период с 1 октября 1968 г. до 1 марта 1996 г., - при наличии доказательств, подтверждающих хотя бы одно из обстоятельств, перечисленных в ст. 48 КоБС РСФСР (п. 5 Пост. N 9).

Таким образом, судам разъяснено, что при рассмотрении вопросов об установлении отцовства лица, не состоявшего в браке с матерью ребенка и умершего (к моменту подачи заявления в суд), суды должны учитывать в отношении детей:

а) родившихся с 01.10.68 до 01.03.96, - доказательства (указанные в ст. 55-87 ГПК), достоверно подтверждающие происхождение ребенка от покойного;

б) родившихся 01.03.96 и позднее, - доказательства, подтверждающие совместное проживание ныне покойного с матерью ребенка, ведение ими общего хозяйства до его рождения, совместное воспитание либо содержание ребенка и т.п. обстоятельства, указанные в ст. 48 КоБС.

Дела об установлении отцовства (указанные выше) рассматриваются судом:

- в порядке особого производства - по общему правилу;

- в порядке искового производства - при наличии спора о праве;

3) при подготовке дел об установлении отцовства к судебному разбирательству и в ходе рассмотрения дела судья (суд) в необходимых случаях для разъяснения вопросов, связанных с происхождением ребенка, вправе с учетом мнения сторон и обстоятельств по делу назначить экспертизу.

Заключение экспертизы по вопросу о происхождении ребенка, в том числе проведенной методом "генетической дактилоскопии", в силу норм действующего ГПК является одним из доказательств, которое должно быть оценено судом в совокупности с другими имеющимися в деле доказательствами, поскольку в соответствии с ГПК никакие доказательства не имеют для суда заранее установленной силы.

Исходя из норм ГПК неявка стороны на экспертизу по делам об установлении отцовства, когда без этой стороны экспертизу провести невозможно, либо непредставление экспертам необходимых предметов исследования сами по себе не являются безусловным основанием для признания судом установленным или опровергнутым факта, для выяснения которого экспертиза была назначена. Этот вопрос разрешается судом в каждом конкретном случае в зависимости от того, какая сторона и по каким причинам не явилась на экспертизу или не представила экспертам необходимые предметы исследования, а также какое значение для нее имеет заключение экспертизы исходя из имеющихся в деле доказательств в их совокупности (п. 6 Пост. N 9).

Специфика данных разъяснений состоит в том, что:

а) они посвящены случаям, когда суд (судья) при решении вопроса об установлении отцовства назначил экспертизу:

либо в ходе подготовки дела к судебному разбирательству;

либо в ходе рассмотрения дела;

б) они обращают внимание судов на то, что заключение экспертизы в данном случае - рядовое доказательство: оно не имеет никаких преимуществ перед другими видами доказательств, указанных в ст. 68-78 ГПК.

в) внимание судов также обращено и на то, что:

- не имеет решающего значения (чтобы считать факт установленным или опровергнутым):

неявка кого-либо из лиц, без участия которого проведение экспертизы невозможно (например, предполагаемого отца ребенка);

непредставление эксперту материалов, необходимых для проведения экспертизы;

- вопрос об установлении отцовства и в этом случае решается судом с учетом всей совокупности фактов и обстоятельств, представленных доказательств и их исследования. Безусловно, суд вправе учитывать и то, какая из сторон не явилась на экспертизу, причины неявки, отсутствия материалов для экспертизы и т.п.

4) Если при рассмотрении дела об установлении отцовства ответчик выразил согласие подать заявление об установлении отцовства в органы записи актов гражданского состояния, суд выясняет, не означает ли это признание ответчиком своего отцовства, и исходя из норм действующего ГПК обсуждает вопрос о возможности принятия признания ответчиком иска и вынесения решения об удовлетворении заявленных требований (п. 7 Пост. N 9).

Анализ разъяснений, содержащихся в п. 7 Пост. N 9, показывает, что:

а) в них речь идет о случаях установления отцовства именно в порядке искового (а не особого) производства;

б) если ответчик (в ходе судебного разбирательства) заявил о том, что он согласен подать в органы записи актов гражданского состояния заявление о признании

отцовства (о чем делается отметка в протоколе судебного заседания), суд:

должен выяснить, не является ли это признанием ответчиком своего отцовства; изучает вопрос о возможности принятия признания иска (что также отражается в протоколе судебного заседания).

в) поскольку ответчик признал иск:

- суд удовлетворяет заявленные в иске требования;
- решение вступает в законную силу по общим правилам ст. 209 ГПК, а факт отцовства считается установленным именно судом (а не по заявлению ответчика в орган записи актов гражданского состояния).

5) Если одновременно с иском об установлении отцовства предъявлено требование о взыскании алиментов, то в случае удовлетворения иска об установлении отцовства алименты присуждаются со дня предъявления иска, как и по всем делам о взыскании алиментов (п. 2 ст. 107 СК РФ, см. [КОММЕНТ.](#) к ней). Вместе с тем необходимо учитывать, что возможность принудительного взыскания средств на содержание ребенка за прошлое время в указанном случае исключается, поскольку до удовлетворения иска об установлении отцовства ответчик в установленном порядке не был признан отцом ребенка.

При удовлетворении требований об установлении отцовства и взыскании алиментов, рассмотренных одновременно, необходимо иметь в виду, что решение в части взыскания алиментов в силу ст. 211 ГПК подлежит немедленному исполнению (п. 8 Пост. N 9).

Нужно учитывать специфику разъяснений, содержащихся в п. 8 Пост. N 9:

- они посвящены случаям одновременного рассмотрения исков об установлении отцовства и взыскании алиментов;

- они имеют в виду случаи, когда суд удовлетворил иск об установлении отцовства.

В том случае, когда упомянутый выше иск судом удовлетворен:

а) алименты с ответчика присуждаются:

со дня предъявления иска (а не со дня принятия решения либо дня вступления его в силу). Таким образом, суды должны применять правила ст. 107 СК с учетом данного уточнения срока;

по всем правилам о взыскании алиментов с данного ответчика;

б) решение суда по иску, поданному одновременно и об установлении отцовства, и о взыскании алиментов:

вступает в силу по общим правилам ст. 209 ГПК;

в части установления отцовства исполняется с момента вступления в силу (ст. 210 ГПК);

в части взыскания алиментов исполняется немедленно (ст. 211 ГПК).

Статья 51. Запись родителей ребенка в книге записей рождений

1. Анализ правил п. 1, 2 ст. 51 СК показывает, что:

1) если отец и мать ребенка состоят в зарегистрированном браке (к моменту рождения ребенка), то они записываются родителями ребенка в книге записей рождений:

а) либо по совместному заявлению обоих родителей (см. об этом подробнее [комментарий](#) к ст. 48 СК);

б) либо по заявлению хотя бы одного из родителей. Оно может быть сделано и в устной форме (ст. 16 Закона об АГС);

2) если родители ребенка не состоят в браке между собой (к моменту рождения ребенка либо к моменту подачи заявления), то:

а) запись о матери производится по заявлению матери;
б) запись об отце производится по совместному заявлению матери и отца ребенка;

3) по общему правилу (если родители ребенка не состоят в браке) заявления одного лишь отца - недостаточно для записи его отцом ребенка. Однако такое заявление служит основанием записи об отце ребенка в случаях:

- а) смерти матери (ко дню подачи заявления);
- б) признания матери судом недееспособной;
- в) лишения матери родительских прав (см. об этом коммент. к [ст. 69](#), [70](#) СК);
- г) невозможности установления места нахождения матери.

Во всех этих случаях к заявлению отца необходимо приложить документ о согласии (с заявлением) органа опеки и попечительства. В противном случае отец ребенка записывается по решению суда.

2. Особенности правил п. 3 ст. 51 СК состоят в том, что:

1) они применяются, если:

- а) ребенок родился у матери, не состоящей в браке;
- б) отсутствует совместное заявление родителей в орган записи актов гражданского состояния (упомянутое выше);
- в) отсутствует также решение суда об установлении отцовства;

2) они императивно предписывают в таком случае:

- а) указывать фамилию матери - в качестве фамилии отца ребенка (даже если у матери - девичья фамилия);
- б) имя и отчество ребенка - записывать в книге записей рождений (и в свидетельстве о рождении) - по указанию матери.

3. В п. 4 ст. 51 СК в достаточной мере учтено развитие медицинской науки и техники. В соответствии с ним:

1) применение методов искусственного оплодотворения или имплантации эмбриона допускается лишь в той мере, в какой:

а) лицо состоит в браке и у них нет ребенка (он не может быть зачат от данных родителей);

б) эти лица дали согласие в письменной форме на применение указанных методов;

2) при рождении ребенка эти лица (независимо от их дополнительного согласия на это) записываются родителями ребенка, родившегося в результате применения указанных методов;

3) лица, состоящие в браке между собой и давшие свое согласие в письменной форме на имплантацию эмбриона другой женщине (суррогатной матери) в целях его вынашивания (так как, например, состояние жены не позволяет вынашивать или др.), могут быть записаны родителями ребенка только при наличии письменного согласия этой суррогатной матери (т.е. женщины, фактически родившей ребенка).

4. Правильному применению ст. 51 СК будет способствовать учет положений:

1) ст. 22, 23 Закона об АГС, устанавливающих, что:

- а) в записи акта о рождении ребенка вносятся следующие сведения:
 - фамилия, имя, отчество, дата и место рождения ребенка;
 - количество родившихся детей (один, двойня или более детей);
 - фамилия, имя, отчество, дата и место рождения, гражданство, национальность (вносится по желанию заявителя), место жительства родителей (одного из родителей);
 - сведения о документе, являющемся основанием для внесения сведений об отце;
 - юридический адрес органа или организации, заявивших о рождении ребенка;
 - серия и номер выданного свидетельства о рождении.

В случае рождения двойни или более детей одновременно запись акта о рождении составляется в отношении каждого ребенка с указанием последовательности их рождения.

В случае рождения мертвого ребенка сведения о его имени и отчестве в запись акта о рождении не вносятся;

б) при оформлении свидетельства о рождении ребенка в этом документе нужно указать следующие сведения:

фамилия, имя, отчество, дата и место рождения ребенка;

фамилия, имя, отчество, гражданство родителей (одного из родителей);

дата составления и номер записи акта о рождении;

место государственной регистрации рождения (наименование органа записи актов гражданского состояния);

дата выдачи свидетельства о рождении.

По желанию родителей в свидетельство о рождении может быть внесена запись о национальности родителей (одного из родителей);

2) положений ст. 35 Основ законодательства РФ об охране здоровья граждан от 22.07.93 (устанавливающих порядок искусственного оплодотворения и имплантации эмбриона);

3) п. 9 Пост. N 9, в котором Верховный Суд обратил внимание судов на то, что запись об отце ребенка, произведенная органом записи актов гражданского состояния в соответствии с п. 1 и 2 ст. 51 СК РФ, является доказательством происхождения ребенка от указанного в ней лица.

Учитывая это, при рассмотрении иска об установлении отцовства в отношении ребенка, отцом которого значится конкретное лицо (п. 1 и 2 ст. 51 СК РФ), оно должно быть привлечено судом к участию в деле, так как в случае удовлетворения заявленных требований прежние сведения об отце должны быть исключены (аннулированы) из актовой записи о рождении ребенка.

Суд в исковом порядке рассматривает и требования об исключении записи об отце, произведенной в актовой записи о рождении в соответствии с п. 1 и 2 ст. 51 СК РФ, и внесении новых сведений об отце (т.е. об установлении отцовства другого лица), если между заинтересованными лицами (например, между матерью ребенка, лицом, записанным в качестве отца, и фактическим отцом ребенка) отсутствует спор по этому вопросу, поскольку в силу п. 3 ст. 47 ГК РФ (см. коммент. к ней) аннулирование записи акта гражданского состояния полностью либо в части может быть произведено только на основании решения суда.

При рассмотрении дел об оспаривании записи об отцовстве следует учитывать правило ст. 57 СК РФ (см. [КОММЕНТ.](#) к ней) о праве ребенка выразить свое мнение.

Таким образом, судам разъяснено, что:

- суд должен исходить из того, что запись об отце ребенка, произведенная органом записи актов гражданского состояния, - безусловное доказательство (пока не опровергнуто другими неопровержимыми доказательствами) происхождения ребенка от этого лица;

- если в судебном порядке оспаривается отцовство лица, который записан в упомянутом документе как отец ребенка, суд обязан привлечь такое лицо (т.е. указанное в документе как отец ребенка) к участию в деле, о чем выносится определение;

- если требование истца будет удовлетворено, прежняя запись об отцовстве другого лица подлежит аннулированию.

Внимание судов обращено также на то, что суд:

а) в порядке искового (а не особого) производства рассматривает требования об

исключении записи об отце (из актовой записи о рождении), а также о внесении новых сведений и в случаях, когда:

между заинтересованными лицами вообще отсутствует спор по этим вопросам, т.е. сами органы записи актов гражданского состояния таким правом не наделены;

между заинтересованными лицами имеет место спор по какому-либо одному из этих вопросов (например, об исключении из актовой книги записи о рождении);

б) суд должен (в ходе судебного разбирательства) обеспечивать право ребенка выражать свое мнение о том, кого он считает своим отцом;

в) во всех случаях рассмотрения исков (упомянутых в п. 9) суд выносит именно решение, а не иной судебный акт. В орган записи актов гражданского состояния суд также направляет копию решения (для внесения соответствующих сведений в актовую запись).

Статья 52. Оспаривание отцовства (материнства)

1. В соответствии с п. 1 ст. 52 СК запись родителей в книге записей рождений "может быть оспорена":

1) только в судебном порядке. Иначе говоря, с заявлениями об оспаривании таких записей непосредственно в органы записи актов гражданского состояния обращаться не следует.

2) лишь по требованию (изложенному в исковом заявлении):

а) лица, записанного в качестве отца или матери ребенка (см. об этом подробный коммент. к [ст. 48, 51](#) СК);

б) лица, фактически являющегося отцом или матерью ребенка. Допускается одновременная подача заявления ими (на стороне истца будет выступать несколько лиц, т.е. налицо процессуальное соучастие, ст. 40 ГПК);

в) самого ребенка (по достижении им совершеннолетия);

г) опекуна (попечителя) ребенка (если была установлена опека);

д) опекуна родителя (если он был судом признан недееспособным) ребенка.

2. Специфика правил п. 2 ст. 52 СК состоит в том, что:

1) они касаются лишь случаев подачи в суд заявления лицом (если родителя не состоят в браке), который был записан в качестве отца ребенка;

2) они запрещают удовлетворить заявленное требование, если это лицо (в момент, когда осуществлялась запись отца ребенка) знало, что он не является отцом ребенка и скрывало это обстоятельство. Если он докажет, что не знал об этом обстоятельстве, требование рассматривается в общеустановленном порядке.

3. В соответствии с п. 3 ст. 52 СК:

1) при применении метода искусственного оплодотворения или при имплантации эмбриона (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 51 СК):

а) супруг, давший на применение этих методов письменное согласие, не вправе при оспаривании отцовства ссылаться на то, что были применены эти методы;

б) мать может доказывать материнство, несмотря на наличие указанных обстоятельств;

2) не вправе при оспаривании не только отцовства, но и материнства ссылаться на применение метода имплантации эмбриона (если согласие на это было дано в установленном законом порядке):

а) супруги, давшие согласие на применение этого метода;

б) суррогатная мать (т.е. женщина, фактически родившая ребенка).

3) Тем не менее право оспаривать материнство и отцовство упомянутые лица утрачивают лишь в той мере, в какой запись о родителях (в книге записей рождений) уже совершена. До этого момента право на оспаривание сохраняется.

4. Для правильного применения ст. 52 СК нужно также учесть, что Верховный Суд РФ (в п. 10 Пост. N 9) разъяснил: при рассмотрении дел об оспаривании записи об отце (матери) ребенка необходимо иметь в виду, что предусмотренное п. 2 ст. 52 СК РФ правило о невозможности удовлетворения требования лица, записанного отцом ребенка на основании п. 2 ст. 51 СК РФ, об оспаривании своего отцовства, если в момент записи этому лицу было известно, что оно не является отцом ребенка, не исключает его права оспаривать произведенную запись по мотивам нарушения волеизъявления (например, если заявление об установлении отцовства было подано под влиянием угроз, насилия либо в состоянии, когда истец не был способен понимать значение своих действий или руководить ими).

По делам данной категории необходимо также учитывать, что СК РФ (п. 1 ст. 52) не ограничивает каким-либо сроком право на оспаривание в судебном порядке произведенной записи об отце (матери) ребенка. Вместе с тем в случае оспаривания записи об отце (матери), произведенной в отношении ребенка, родившегося до 1 марта 1996 г., суду необходимо иметь в виду, что в силу ч. 5 ст. 49 КоБС РСФСР такая запись могла быть оспорена в течение года с того времени, когда лицу, записанному в качестве отца или матери ребенка, стало или должно было стать известным о произведенной записи.

Анализ разъяснений, содержащихся в п. 10 Пост. N 9, заставляет обратить внимание на следующее:

а) по общему правилу требование истца, знавшего (в момент совершения записи, что он отец ребенка) о том, что он не является отцом ребенка и не возражавшее о совершении такой записи, удовлетворению не подлежит;

б) в изъятие из этого общего правила требования такого лица могут быть удовлетворены, если он оспаривает произведенную запись:

по мотивам нарушения его волеизъявления (например, что он дал согласие на запись под влиянием угроз, насилия). Перечень таких обстоятельств изложен в п. 10 Пост. N 9 неисчерпывающим образом;

по мотивам того, что в момент осуществления записи истец не был способен понимать значения своих действий или руководить ими (например, находился в состоянии аффекта, иного болезненного состояния).

Внимание судов обращено также на то, что по делам об оспаривании записи об отце (матери):

- не установлен срок исковой давности, если такая запись была произведена 01.03.96 и позднее. Это означает, что в суд можно обратиться в любое время;

- установлен срок исковой давности (один год с момента, когда истцу стало известно или должно было стать известно о совершении записи об отце, матери), если ребенок родился до 01.03.96.

5. Применяя правила ст. 49-52 СК, необходимо также учитывать положения Закона об АГС, посвященные государственной регистрации установления отцовства. Закон, в частности, предусматривает, что:

1) основанием для государственной регистрации установления отцовства является:

совместное заявление об установлении отцовства отца и матери ребенка, не состоящих между собой в браке на момент рождения ребенка;

заявление об установлении отцовства ребенка, не состоящего в браке с матерью ребенка на момент рождения ребенка, в случаях смерти матери, признания ее недееспособности, неизвестности места ее пребывания, лишения родительских прав;

решение суда об установлении отцовства или об установлении факта признания

отцовства, вступившее в законную силу.

Государственная регистрация установления отцовства производится органом записи актов гражданского состояния по месту жительства отца или матери ребенка, не состоящих между собой в браке на момент рождения ребенка, либо по месту государственной регистрации рождения ребенка, а в установлении отцовства в судебном порядке - органом записи актов гражданского состояния по месту вынесения решения суда об установлении отцовства или об установлении факта признания отцовства (ст. 48, 49 Закона об АГС). См. также [КОММЕНТ.](#) к ст. 10 СК;

2) совместное заявление об установлении отцовства и материнства лиц, не состоящих в браке на момент рождения их ребенка, подается (до или после государственной регистрации рождения ребенка) родителями ребенка в письменной форме в орган записи актов гражданского состояния.

В случае если имеются основания предполагать, что подача совместного заявления об установлении отцовства после рождения ребенка может оказаться невозможной или затруднительной, будущие отец и мать ребенка, не состоящие между собой в браке на момент рождения ребенка, могут подать такое заявление во время беременности матери. При наличии такого заявления государственная регистрация установления отцовства производится одновременно с государственной регистрацией рождения ребенка и новое заявление не требуется, если до государственной регистрации рождения ребенка ранее поданное заявление не было отозвано отцом или матерью.

В совместном заявлении об установлении отцовства должны быть подтверждены признание отцовства лицом, не состоящим в браке с матерью ребенка, и согласие матери на установление отцовства. В данном заявлении также должны быть указаны следующие сведения:

фамилия, имя, отчество, дата и место рождения, гражданство, национальность (указывается по желанию заявителя), место жительства лица, признающего себя отцом ребенка;

фамилия, имя, отчество, пол, дата и место рождения ребенка, а также реквизиты записи акта о его рождении (при установлении отцовства после государственной регистрации рождения ребенка);

фамилия, имя, отчество, дата и место рождения, гражданство, национальность (указывается по желанию заявителя), место жительства матери ребенка;

реквизиты записи акта о заключении брака (в случае вступления матери ребенка в брак с его отцом после рождения ребенка);

фамилия, имя, отчество ребенка после установления отцовства;

реквизиты документов, удостоверяющих личности отца и матери ребенка.

Заявители подписывают совместное заявление об установлении отцовства и указывают дату его составления.

В таком заявлении, поданном до рождения ребенка, подтверждается соглашение родителей будущего ребенка на присвоение ему фамилии отца или матери и имени (в зависимости от пола рожденного ребенка).

При установлении отцовства после рождения ребенка одновременно с совместным заявлением об установлении отцовства представляется свидетельство о рождении ребенка, а в случае подачи такого заявления до рождения ребенка - документ, подтверждающий беременность матери, выданный медицинской организацией или частнопрактикующим врачом. В случае если отец и мать ребенка не имеют возможности лично подать (независимо от причины) заявление, упомянутое выше, их волеизъявление может быть оформлено отдельными заявлениями об установлении отцовства. Подпись лица, не имеющего возможности присутствовать при

подаче такого заявления, должна быть нотариально удостоверена (ст. 50 Закона об АГС);

3) государственная регистрация установления отцовства по заявлению отца, не состоящего в браке с матерью ребенка на момент рождения ребенка, производится в случае смерти матери, признания ее недееспособной, отсутствия сведений о месте пребывания матери или лишения ее родительских прав, а также при наличии согласия на установление отцовства органа опеки и попечительства.

Заявление отца об установлении отцовства подается им в письменной форме в орган записи актов гражданского состояния.

В таком заявлении должны быть подтверждены признание отцовства лицом, не состоящим в браке с матерью ребенка, и наличие обстоятельств, указанных выше. В заявлении об установлении отцовства также должны быть указаны следующие сведения:

фамилия, имя, отчество, дата и место рождения, гражданство, национальность (указывается по желанию заявителя), место жительства лица, признающего себя отцом ребенка;

фамилия, имя, отчество, пол, дата и место рождения ребенка, реквизиты записи акта о его рождении;

сведения о документе, подтверждающем смерть матери, признание ее недееспособной, невозможность установить место ее пребывания, или лишение матери родительских прав;

фамилия, имя, отчество ребенка после установления отцовства;

реквизиты документа, удостоверяющего личность отца.

Заявитель подписывает заявление об установлении отцовства и указывает дату его составления.

Одновременно с подачей такого заявления должно быть предъявлено свидетельство о смерти матери, решение суда о признании матери недееспособной или лишении ее родительских прав либо решение суда о признании матери безвестно отсутствующей или документ, выданный органом внутренних дел по последнему известному месту жительства матери, подтверждающий невозможность установления ее места пребывания.

При подаче отцом заявления об установлении отцовства в отношении лица, не достигшего совершеннолетия, одновременно с заявлением должен быть представлен документ, выданный органом опеки и попечительства, подтверждающий согласие данного органа на установление отцовства.

Если такое лицо достигло совершеннолетия одновременно с заявлением о государственной регистрации отцовства, должно быть представлено согласие в письменной форме лица, достигшего совершеннолетия на установление отцовства. Согласие лица, достигшего совершеннолетия, может быть выражено в отдельном заявлении или посредством подписи совместного заявления отца и матери (заявления отца).

Руководитель органа записи актов гражданского состояния отказывает в государственной регистрации установления отцовства при наличии сведений об отце в записи акта рождения ребенка, за исключением случая, если запись об отце ребенка составлена по заявлению матери в порядке, предусмотренном в Законе об АГС (ст. 51-53 Закона об АГС);

4) государственная регистрация установления отцовства на основании решения суда об установлении отцовства или об установлении факта признания отцовства производится по заявлению матери или отца ребенка, опекуна (попечителя) ребенка, лица, на иждивении которого находится ребенок, либо самого ребенка, достигшего

совершеннолетия. Заявление может быть сделано устно или в письменной форме.

Одновременно с заявлением о государственной регистрации установления отцовства представляется решение суда об установлении отцовства или об установлении факта признания отцовства.

Указанные выше лица могут в письменной форме уполномочить других лиц сделать заявление о государственной регистрации установления отцовства.

Сведения об отце ребенка вносятся в запись акта об установлении отцовства в соответствии с данными, указанными в решении суда об установлении отцовства или об установлении факта признания отцовства (ст. 54 Закона об АГС);

5) в запись акта об установлении отцовства вносятся следующие сведения:

фамилия, имя, отчество, дата и место рождения, гражданство, национальность (вносится по желанию заявителя), место жительства лица, признанного отцом ребенка;

фамилия, имя, отчество (до установления отцовства), пол, дата и место рождения ребенка;

дата составления, номер записи акта о рождении и наименование органа записи актов гражданского состояния, которым произведена государственная регистрация рождения ребенка;

фамилия, имя, отчество ребенка после установления отцовства;

фамилия, имя, отчество, дата и место рождения, гражданство, национальность (вносится по желанию заявителя) матери ребенка;

сведения о документе, являющимся основанием для установления отцовства;

фамилия, имя, отчество, место жительства заявителя (заявителей);

серия и номер выданного свидетельства об установлении отцовства;

фамилия, имя, отчество, дата и место рождения, гражданство, национальность (если это указано в записи акта об установлении отцовства) лица, признанного отцом ребенка;

фамилия, имя, отчество (до и после установления отцовства), дата и место рождения ребенка;

фамилия, имя, отчество, дата и место рождения, гражданство, национальность (вносится по желанию заявителя) матери ребенка;

дата составления и номер записи акта об установлении отцовства;

место государственной регистрации установления отцовства (наименование органа записи актов гражданского состояния, которым произведена государственная регистрация установления отцовства);

дата выдачи свидетельства об установлении отцовства.

Свидетельство об установлении отцовства выдается органом записи актов гражданского состояния родителям (одному из родителей) по их просьбе.

В свидетельство о рождении ребенка вносятся сведения о его отце. Внесение сведений об отце, а также изменение фамилии, имени и отчества ребенка осуществляются в порядке, предусмотренном Законом об АГС для внесения исправлений и изменений в записи актов гражданского состояния.

Орган записи актов гражданского состояния обязан сообщить о внесении исправлений и изменений в запись акта о рождении ребенка в связи с установлением отцовства органу социальной защиты населения по месту жительства матери ребенка в трехдневный срок со дня государственной регистрации установления отцовства (ст. 56, 57 Закона об АГС).

Статья 53. Права и обязанности детей, родившихся от лиц, не состоящих в браке между собой

1. Анализ правил ст. 53 СК позволяет сделать ряд выводов:

- 1) они применяются в той мере, в какой:
 - а) ребенок родился от лиц, не состоящих в браке;
 - б) отцовство ребенка было установлено:
 - либо по совместному заявлению родителей, или по заявлению самого отца ребенка (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 48 СК);
 - либо в судебном порядке (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 49-50 СК);
 - либо в ходе судебного оспаривания отцовства (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 52 СК);
 - 2) нет оснований их применять к установлению материнства ребенка.
2. Согласно ст. 53 СК, если отцовство ребенка было установлено в соответствии со ст. 48-50 (да и 52) СК, такой ребенок обладает абсолютно такими же правами и обязанностями по отношению к родителям и их родственникам (например, к родителям последних, к их братьям и сестрам и т.д.). В частности, речь идет:
 - 1) о праве ребенка:
 - а) жить и воспитываться в семье (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 54 СК);
 - б) общаться с родителями и другими родственниками (в том числе и своими братьями и сестрами) (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 55 СК);
 - в) на имя, фамилию, отчество (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 58 СК);
 - г) на имущество, на защиту и т.д. (см. [КОММЕНТ.](#) к [ст. 56](#), [60](#) СК);
 - 2) о таких обязанностях, как:
 - а) содержать своих родителей (после достижения совершеннолетия) (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 87 СК);
 - б) нести дополнительные расходы на родителей (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 88 СК).
3. В практике применения ст. 53 СК возник ряд вопросов:
 - 1) если происхождение ребенка не было удостоверено в порядке, предусмотренном в ст. 48-53 (хотя родители и родственники не оспаривают отцовство), какие отношения возникают между ребенком и его родителями, иными родственниками? Отвечая на этот вопрос, нужно учесть, что:
 - а) в отношении отца и его родственников никаких прав и обязанностей у такого ребенка не возникает;
 - б) в отношении матери и ее родственников возникают права и обязанности, основанные на материнстве, кровном родстве, свойстве;
 - 2) если отец (хотя отцовство не было установлено) воспитывает и содержит ребенка, вправе ли он требовать алименты от своего совершеннолетнего ребенка? Нет, не вправе, поскольку юридически происхождение ребенка от него так и не было установлено. Однако этот отец занимает положение "фактического воспитателя", а это означает, что в соответствии со ст. 96 СК с ребенка могут быть взысканы алименты в твердой сумме на содержание фактических воспитателей (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 96 СК).

Глава 11. Права несовершеннолетних детей

Статья 54. Право ребенка жить и воспитываться в семье

1. Согласно п. 1 ст. 54 СК ребенком признается лицо, не достигшее возраста 18 лет. В практике возникли вопросы, связанные с применением п. 1 ст. 54 СК:

1) признается ли ребенком лицо, объявленное дееспособным в полном объеме в порядке эмансипации? Систематическое толкование ст. 54 СК и ст. 27 СК, а также ст. 287-289 ГПК не позволяют утвердительно ответить на этот вопрос (см. об этом подробнее в кн.: Гув А.Н. Постатейный комментарий к ГПК РФ. М.: Экзамен, 2006).

2) если лицо заключило брак до достижения возраста 18 лет, распространяются ли на такое лицо правила п. 1 ст. 54 СК? Систематическое толкование ст. 13 СК и ст.

54 СК не позволяет положительно ответить на этот вопрос: такие лица уже вполне самостоятельны и несут права и обязанности как совершеннолетние граждане.

2. Применяя правила п. 2 ст. 54 СК, нужно учесть следующее:

1) каждый ребенок (в том числе и усыновленный, и ребенок, происхождение которого установлено в соответствии со ст. 48-50 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ним) имеет право:

а) жить и воспитываться в семье, насколько это возможно. Например, если родители ребенка лишены свободы, находятся в длительной экспедиции за Полярным кругом и т.п., то возможность жить и воспитываться в семье - не всегда есть. Однако в той мере, в какой есть хотя бы малейшая возможность, чтобы ребенок жил и воспитывался в семье, - упомянутое право ребенка следует обеспечить и соблюдать;

б) знать своих родителей (т.е. осознавать, кто его мать и отец, быть осведомленным об этом). Никто не вправе скрывать от ребенка информацию о том, кто фактически является его родителями (за исключением случаев соблюдения тайны усыновления, см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 139 СК);

в) на заботу и содержание со стороны своих родителей. Последние должны всячески защищать его интересы, оберегать здоровье, заботиться о его физическом, духовном и нравственном развитии.

2) лишь в случаях, когда совместное проживание с родителями, их влияние на ребенка противоречит его интересам (например, родители злоупотребляют алкоголизмом, наркотическими веществами, занимаются проституцией, ведут аморальный образ жизни, не заботятся о ребенке, оставляют его голодным, без содержания, одежды, обуви и т.д.) - допускается проживание ребенка отдельно от родителей, вне семьи;

3) в ряде случаев осуществление попечения и воспитания ребенка возлагается на органы опеки и попечительства. При этом нужно учесть, что:

а) в п. 2 ст. 54 СК неисчерпывающим образом перечислены такие случаи (отсутствие родителей, лишение их родительских прав и т.д.). Правила п. 2 ст. 54 СК распространяются и на любые иные случаи фактического отсутствия возможности родителей проживать вместе со своими детьми (например, они осуждены к лишению свободы) и воспитывать, содержать их, защищать их интересы;

б) реализуя обязанности, возложенные на них ст. 54 СК, органы опеки и попечительства, в частности:

- осуществляют защиту прав и законных интересов детей, оставшихся без попечения родителей (в том числе и в судебном порядке) (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 121 СК);

- выявляют и учитывают таких детей (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 122 СК);

- устраивают (в том числе в интернатах, в детских домах и т.п.) таких детей (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 123 СК).

3. Правильное применение ст. 54 СК возможно лишь с учетом положений:

1) п. 1 Пост. N 10, в котором Верховный Суд РФ, в частности, разъясняет судам, что к спорам (подведомственным судам), связанным с воспитанием детей, относятся, например, споры о месте жительства ребенка при раздельном проживании родителей (п. 3 ст. 65 СК РФ); об осуществлении родительских прав родителем, проживающим отдельно от ребенка (п. 2 ст. 66 СК РФ); об устранении препятствий к общению с ребенком его близких родственников (п. 3 ст. 67 СК РФ); о возврате родителям ребенка, удерживаемого не на основании закона или судебного решения (п. 1 ст. 68 СК РФ); о возврате опекунам (попечителям) подопечного от любых лиц, удерживающих у себя ребенка без законных оснований и ряд других;

2) ст. 55 СК о праве ребенка на общение с родителями и другими родственниками;

- 3) ст. 56 СК о праве ребенка на защиту;
 - 4) ст. 64 СК о правах и обязанностях родителей по защите прав и интересов детей;
 - 5) ст. 65, 66 СК об осуществлении родительских прав родителем, проживающим отдельно от ребенка.
- См. коммент. к этим нормам СК.

Статья 55. Право ребенка на общение с родителями и другими родственниками

1. Анализ правил п. 1 ст. 55 СК показывает, что ребенок без всяких условий имеет право:

1) на общение с обоими родителями, бабушкой, дедушкой, братьями, другими родственниками. В практике возник вопрос: имеются ли в ст. 55 СК в виду только близкие родственники или и иные родственники? Систематическое толкование ст. 55 СК и ст. 2, 14 СК показывает, что в ст. 55 СК имеются в виду любые родственники, а не только относящиеся к числу близких;

2) общаться с родителями (т.е. эти права не прекращаются, не аннулируются, а действуют в полном объеме) и в случаях:

а) расторжения брака между ними (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 18-25 СК);

б) признания брака недействительным (по основаниям и порядке, предусмотренном ст. 27-30 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ним);

в) при раздельном проживании родителей (даже если они не расторгли брак, см. об этом также [КОММЕНТ.](#) к ст. 66 СК) общаться с каждым из них. При этом ни один из родителей не должен чинить препятствия для общения с другим родителем (эти же требования относятся и к другим родственникам как со стороны отца, так и со стороны матери);

3) общаться с родителями, даже если они живут в разных государствах (например, в разных странах, ранее входивших в состав СССР). В этих случаях ребенок имеет право на общение с каждым из родителей. Соответствующие государственные органы (например, таможенные, милиция и т.д.) не должны чинить препятствия этому.

2. Специфика правил п. 2 ст. 55 СК состоит в том, что:

1) они применяются только в той мере, в какой ребенок оказался в экстремальной ситуации (например, был задержан милицией). При этом в п. 2 ст. 55 неисчерпывающим образом перечислены экстремальные ситуации: в реальной жизни могут иметь место и другие подобного рода ситуации;

2) право ребенка на общение с родителями сохраняется и в указанных ситуациях. В то же время это право реализуется в порядке, установленном федеральными законами. Например, если:

а) ребенок подвергнут административному аресту, то необходимо руководствоваться нормами действующего КоАП (см. об этом подробнее в кн.: Гув А.Н. Постатейный комментарий КоАП РФ. М.: Экзамен, 2006);

б) в отношении ребенка избрана такая мера пресечения, как заключение под стражу, то ребенок вправе общаться с родителями в порядке, предусмотренном в нормах действующего УПК (см. об этом в кн.: Гув А.Н. Постатейный комментарий к УПК РФ. М.: Экзамен, 2006), а также в соответствии со ст. 89 Уголовно-исполнительного кодекса РФ.

О правах и обязанностях родителей по защите прав и интересов детей см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 64 СК.

Статья 56. Право ребенка на защиту

1. Согласно п. 1 ст. 56 СК ребенок имеет право на защиту своих прав и интересов в любом случае (если он, конечно, способен это обеспечить лично). При этом:

1) до наступления совершеннолетия (т.е. 18-летнего возраста) защиту прав и законных интересов ребенка прежде всего осуществляют его родители (либо лица, их заменяющие, например, бабушка, дед, братья и др.);

2) в случаях, предусмотренных в самом СК, в других федеральных законах защиту прав и интересов ребенка осуществляют:

а) прокурор (см., например, [КОММЕНТ.](#) к ст. 70 СК);

б) органы опеки и попечительства (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 145-150 СК);

в) суды (см., например, [КОММЕНТ.](#) к ст. 119 СК);

3) в ряде случаев защиту своих прав и законных интересов вправе осуществлять непосредственно и сами несовершеннолетние. Это может, например, иметь место в случаях:

1) признания несовершеннолетнего полностью дееспособным в порядке эмансипации (в соответствии со ст. 27 ГК, ст. 287-289 ГПК, см. об этом подробнее в кн.: Гув А.Н. Постатейный комментарий к ГПК РФ. М.: Экзамен, 2006);

2) если лицо вступило в брак до достижения возраста 18 лет (см. [КОММЕНТ.](#) об этом к ст. 13 СК).

В этих случаях ребенок вправе обращаться за защитой своих прав и интересов в суд, иные государственные органы.

2. Особенности правил п. 2 ст. 56 СК состоят в том, что они предоставляют ребенку право:

1) на защиту от злоупотреблений со стороны родителей, лиц, их заменяющих (например, опекунов, попечителей). Злоупотребления эти могут иметь самые разнообразные формы (нанесение побоев, применение иных недопустимых методов воспитания, эксплуатация детского труда и т.п.);

2) при ненадлежащем исполнении родителями (либо одним из них) своих обязанностей (например, если родитель уклоняется от предоставления содержания, от уплаты алиментов и т.п.), в том числе и по образованию, воспитанию ребенка, ребенок вправе осуществлять защиту своих прав и интересов;

3) опираясь на закон, обращаться за защитой своих прав и законных интересов:

а) для малолетнего - в орган опеки и попечительства. При этом такое обращение (учитывая возраст заявителя) может иметь и устную, и письменную форму;

б) для несовершеннолетнего в возрасте от 14 до 18 лет - либо в орган опеки и попечительства, либо непосредственно в суд.

Однако в этих случаях суд вправе привлечь к участию в таких делах законных представителей таких несовершеннолетних (п. 4 ст. 37 ГПК).

3. Применяя правила п. 3 ст. 56, необходимо иметь в виду следующее:

1) "должностными лицами" (упомянутыми в ст. 56 СК) являются прежде всего работники государственных органов и органов местного самоуправления. Однако не все из них, а лишь те, которые обладают рядом признаков (они указаны в ст. 285 УК, в Законе о госслужбе, Законе о муниципальной службе, в ст. 2.4 КоАП и в ряде других федеральных законов). Таким образом:

а) для того чтобы лицо было признано должностным, по общему правилу необходимо, чтобы оно состояло в трудовых отношениях с упомянутыми выше органами, организациями, учреждениями. Иначе говоря, работа в указанных структурах является для виновного основным местом работы. При этом не играют роли такие обстоятельства, как:

по конкурсу или вне конкурса виновный был принят на работу (возможность

конкурса на замещение государственной должности предусматривает ст. 22 Закона о госслужбе);

был ли он принят на работу по временному трудовому договору или на определенный сезон;

оформили его прием на работу в установленном порядке или нет (этот порядок определен в ст. 21-27 Закона о госслужбе, ст. 11-12, 20 Закона о муниципальной службе, ст. 60 Закона о местном самоуправлении);

б) в ряде случаев гражданин выполняет функции должностного лица, не будучи работником государственного органа либо органа местного самоуправления. В этих случаях он действует по специальному полномочию (последнее должно быть предоставлено соответствующим руководителем или органом). Чаще всего предоставление специальных полномочий оформляется распоряжением, приказом, выдачей удостоверения, мандата и т.п.;

в) лицо может иметь статус должностного лишь при достижении возраста 18 лет (ст. 21 Закона о госслужбе);

г) лицо, кроме того, выполняет функции представителя власти (например, в органах записи актов гражданского состояния, опеки и попечительства, милиции и др.);

д) должностные лица осуществляют также организационно-распорядительные и административно-хозяйственные функции. При этом:

- организационно-распорядительные функции, упомянутые выше, состоят в том, что лица наделены полномочиями давать обязательные для других работников государственных органов, органов местного самоуправления, третьих лиц, (в том числе предпринимателей) указания, предписания, распоряжения и т.п., осуществлять подбор и расстановку кадров, контроль за деятельностью подчиненных, подписывать официальные документы, исходящие из государственных органов, и т.п. В качестве примера можно назвать руководителей органа записи актов гражданского состояния, отдела департамента, управления местной администрации, органа Госсанэпидемслужбы, органа здравоохранения и т.п.;

- административно-хозяйственные функции, упомянутые выше, состоят в том, что виновный вправе осуществлять управление (в том числе и распоряжаться) определенной частью имущества, принадлежащего Российской Федерации, ее субъектам, муниципальным образованиям. Именно в связи с подобными операциями с частью государственного имущества (учет, продажа, сдача в аренду, предоставление в пользование для проживания и т.п.) виновный и допускает зачастую посягательства на интересы ребенка;

2) от "должностных лиц", упомянутых выше, следует отличать так называемых лиц, выполняющих управленческие функции в коммерческих и иных организациях (такими являются, например, директор ООО, председатель кооператива, директор унитарного предприятия и т.п.). Однако для целей ст. 56 СК (но не более!) эти лица также приравниваются к "должностным";

3) граждане, упомянутые в ст. 56 СК, - это любые граждане, а не только родственники, знакомые и т.д.;

4) все упомянутые выше лица именно обязаны сообщить в орган опеки и попечительства:

а) все, что им известно об обстоятельствах, угрожающих жизни или здоровью ребенка (например, он тяжело заболел, голодает и т.п.);

б) о нарушении его прав и законных интересов (например, права на образование, права на охрану здоровья и др.);

в) в письменной форме. При этом сообщение должно быть сделано в орган опеки и попечительства по месту жительства ребенка. В исключительных случаях

допускается письменное сообщение (в том числе по телефону), но с указанием данных о лице, сообщивших эти сведения.

г) в свою очередь орган опеки и попечительства должен (а не только наделяется правом) после получения таких сведений принять исчерпывающие меры по защите прав и законных интересов ребенка.

О праве ребенка выражать (в том числе в семье, в школе, в государственных органах, учреждениях социальной защиты и т.п.) свое мнение см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 57 СК. Об имущественных правах ребенка и их защите см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 60 СК. О правах несовершеннолетних родителей см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 62 СК. О защите жилищных прав ребенка см. также п. 4 Обзора от 07.11.07.

Статья 57. Право ребенка выражать свое мнение

1. Анализ правил ст. 57 СК показывает, что:

1) ребенок вправе выражать свое мнение (высказанное в любой форме: устной, письменной, по телефону и т.д.):

а) при решении в семье (т.е. его родителями, бабушкой, дедушкой, всей семьей) любого вопроса (например, связанного с его воспитанием, образованием и т.д.), затрагивающего его интересы;

б) при решении иных вопросов, имеющих значение для семьи в целом (например, переезд в другой город, перемена места жительства в пределах данного города и т.д.);

2) ребенок вправе быть заслушанным (т.е. его объяснения, показания и т.п. должны быть заслушаны, а в случаях, предусмотренных КоАП, ГПК, УПК - и оглашены) в ходе любого:

а) судебного разбирательства (речь идет, например, о разбирательстве в суде уголовного, гражданского и т.п. дела);

б) административного разбирательства (например, в ходе совершения им административного правонарушения).

Изменения, внесенные в ст. 57 Законом N 49 - вступили в силу с 01.09.08.

2. Особые правила установлены в отношении прав ребенка, достигшего возраста 10 лет. В этом случае:

1) и в семье, и в других органах, организациях учет мнения ребенка обязателен (т.е. это уже не право членов семьи, органа опеки и попечительства и т.п., а их обязанность);

2) мнение ребенка можно игнорировать лишь в той мере, в какой учет такого мнения будет противоречить его интересам. При этом нужно выяснить действительную (а не сиюминутную, высказанную под влиянием взрослых) волю ребенка. Целесообразно привлекать (для выяснения мнения ребенка) не только педагога, но и психолога, иных специалистов. Нужно также помнить нормы ст. 67 СК;

3) орган опеки и попечительства, суд обязаны в любом случае принимать решение только с согласия (устного, письменного и т.п.) ребенка, достигшего 10 лет, если рассматривается вопрос:

а) об изменении имени и фамилии ребенка (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 59 СК);

б) о восстановлении родительских прав лица, ранее их лишенного (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 59 СК);

в) об усыновлении этого ребенка (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 132 СК);

г) об изменении фамилии, имени, отчества ребенка при усыновлении (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 134 СК);

д) о записи родителей при усыновлении ребенка (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 136 СК);

е) о последствиях отмены усыновления (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 143 СК);

ж) об установлении опеки или попечительства над детьми, оставшимися без попечения родителей (с 01.09.08, см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 145 СК);

з) о передаче ребенка на воспитание в приемную семью (до 01.09.08 - в соответствии с ст. 154 СК; после указанной даты ст. 154 СК - утратила силу см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 154 СК).

Статья 58. Право ребенка на имя, отчество и фамилию

1. Анализ правил п. 1-3 ст. 58 СК показывает, что:

1) каждый ребенок имеет право на имя, отчество и фамилию. При оформлении записей (в книге записей рождений, в свидетельстве о рождении и иных актах гражданского состояния) органы записи актов гражданского состояния должны исходить из этого императивного правила ст. 58 СК;

2) по общему правилу имя ребенку дается при рождении его родителями (по соглашению между ними, в том числе и устному, главное, чтобы волеизъявление родителей совпадало). Отчество ребенка присваивается по имени его отца. Иные правила могут быть:

а) установлены только в законах субъектов РФ, регулирующих отношения в области семьи и брака (см. об этом [коммент.](#) к [ст. 2, 3](#) СК). В этом случае необходимо руководствоваться законами субъектов РФ;

б) основаны на национальном обычае (не только в случаях, когда семья проживает на территории, например, республики в составе РФ, но и в случае проживания такой семьи в других субъектах РФ);

3) фамилия ребенка определяется фамилией его родителей (учитывая, что чаще всего родители ребенка имеют общую фамилию). При разных фамилиях родителей (а это возможно, см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 10-12 СК) ребенку присваивается фамилия:

а) отца (что чаще всего на практике в нашей стране и бывает);

б) матери (что встречается реже. Тем не менее присвоение фамилии матери имеет такое же правовое основание, что и присвоение фамилии отца).

Могут быть установлены и иные правила (например, о том, что ребенку в любом случае присваивается фамилия отца).

2. Особенность правил п. 4 ст. 58 СК состоит в том, что:

1) они подлежат применению в той мере, в какой между родителями ребенка возникли разногласия по поводу присвоения ему имени и (или) фамилии. Иначе говоря, они не могут сообщить (при государственной регистрации имени, фамилии и отчества ребенка) органу записи актов гражданской регистрации согласованное решение об этом;

2) они предписывают органу опеки и попечительства разрешить возникшие между родителями разногласия по этому поводу. В практике возник вопрос: вправе ли один из супругов передать спор на рассмотрение суда (например, если он не согласен с решением, принятым органом опеки и попечительства)? Систематический анализ ст. 58 СК и ст. 11 ГК, ст. 254-258 ГПК (см. об этом в кн.: Гув А.Н. Постатейный комментарий к ГПК РФ. М.: Экзамен, 2006) показывает, что вопрос может быть передан на рассмотрение и в суд;

3) они применяются и в случаях, когда отцовство не установлено. В этом случае имя ребенку дается с учетом правил ст. 48, 51 СК по указанию матери (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 48-51 СК). Отчество ребенка присваивается по имени лица, записанного (по указанию матери) в качестве отца ребенка. Фамилия ребенка в таком случае записывается по фамилии матери.

О практике КС, связанной со ст. 58 СК, см. его определение от 21.12.04 N 457-0.

Статья 59. Изменение имени и фамилии ребенка

1. Анализ правил п. 1 ст. 59 СК показывает, что:

1) они подлежат применению в той мере, в какой:

а) налицо совместная просьба родителей (она должна быть изложена в письменном заявлении, поданном в орган опеки и попечительства) о даче разрешения на изменение имени и фамилии ребенка;

б) ребенку (к моменту подачи заявления в орган опеки и попечительства) не исполнилось еще полных 14 лет;

2) в соответствии с ними орган опеки и попечительства вправе дать (хотя и не обязан, впрочем, отказ должен быть мотивирован и обжалован родителями в судебном порядке) разрешение на изменение:

а) имени ребенка (например, на более благозвучное, по их мнению). Однако дача разрешения на это допускается в той мере, в какой это не противоречит интересам ребенка;

б) фамилии ребенка (присвоенную ему в ходе государственной регистрации рождения) на фамилию другого родителя (в случаях если они не совпадают, см. об этом коммент. к [ст. 10-12](#), [58](#) СК).

2. Применяя правила п. 2 ст. 59 СК, нужно иметь в виду следующие обстоятельства:

1) они подлежат применению поскольку:

а) родители ребенка проживают отдельно (например, при расторжении брака, по другим обстоятельствам, хотя они по-прежнему состоят в браке);

б) родитель, с которым ребенок фактически проживает, желает присвоить ребенку свою фамилию;

3) разрешение на изменение фамилии (речь не идет об изменении имени: правила п. 2 ст. 59 СК регулируют изменение лишь фамилии ребенка) может дать только орган опеки и попечительства. При этом последний должен (т.е. это его обязанность, а не только право) учитывать:

а) интересы ребенка. Если, по мнению органа опеки и попечительства, изменение фамилии ребенка нарушает интересы ребенка (например, имущественные), то он отказывает в даче разрешения. Впрочем, отказ может быть обжалован в судебном порядке;

б) мнение другого родителя (оно должно быть выражено в письменной форме, например, в совместном заявлении родителей, в отдельном заявлении такого родителя и т.п.);

4) в изъятие из этого учет мнения родителя (упомянутого выше) не обязателен в случаях:

а) невозможности установления его места жительства (речь идет о том, что не известны ни "место его жительства", ни "место его пребывания", с учетом правил ст. 20 ГК). Не имеет значения (для разрешения вопроса о даче соглашения на изменение фамилии) то, что такое лицо еще не признано судом безвестно отсутствующим: главное, чтобы к моменту обращения в орган опеки и попечительства (за дачей разрешения) место нахождения родителя фактически не известно (вывод сделан на основе систематического толкования ст. 59 СК и ст. 43 ГК, а также ст. 276-280 ГПК);

б) лишения родителя родительских прав (в соответствии со ст. 69-71 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ним);

в) уклонения родителя без уважительных причин от воспитания и содержания ребенка (например, он, несмотря на то, что получает немалые прибыли, не участвует в расходах на приобретение одежды, обуви, продуктов питания и т.п. ребенку);

г) признания родителя недееспособным в судебном порядке (по основаниям, установленным в ст. 29 ГК, и в порядке, предусмотренном в ст. 281-285 ГПК).

3. Характеризуя правила п. 3 ст. 59, нужно учитывать следующее:

1) они подлежат применению в той мере, в какой:

а) лица не состоят в зарегистрированном браке (наличие фиктивных или фактических брачных отношений в данном случае роли не играет);

б) у таких родителей - родился ребенок;

в) отцовство такого ребенка не установлено в порядке, предусмотренном в ст. 49-52 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ним);

г) тем не менее ребенку присвоена фамилия отца (например, вследствие того, что такая запись была сделана в соответствии со ст. 48 и 51 СК);

2) они лишь орган опеки и попечительства наделяют полномочиями дать разрешение:

а) на изменение фамилии ребенка на фамилию матери. При этом такое разрешение может быть дано матери лишь в той мере, в какой:

- она подала письменное заявление об этом;

- она просит дать разрешение на изменение фамилии ребенка на ту фамилию, которую она носила в момент обращения с такой просьбой;

б) на такое изменение фамилии, при котором не нарушаются интересы ребенка (имущественные, личные, неимущественные и др.).

Отказ органа опеки и попечительства дать согласие на изменение фамилии может быть обжалован в судебном порядке (ст. 11, 12 ГК, ст. 254-261 ГПК).

4. Специфика правил п. 4 ст. 59 СК состоит в том, что:

1) они подлежат применению лишь в той мере, в какой на момент обращения в орган опеки и попечительства (с просьбой о даче разрешения на изменение фамилии ребенка) ребенку исполнилось полных 10 лет;

2) они императивно устанавливают, что изменение фамилии такого ребенка допускается только с его согласия (оно должно быть заявлено в орган опеки и попечительства, например, путем его опроса).

5. Для правильного применения ст. 59 СК нужно учитывать:

1) положения Закона СССР "О порядке перемены гражданами СССР фамилий, имен, отчеств" (Ведомости Верховного Совета СССР, 1991, N 29), которые действовали на территории РФ до 20.11.1997 г. Кроме того, ряд актов СССР продолжает действовать на территории РФ в части, не противоречащей нормам СК и Закона об АГС);

2) Законом N 140 возраст ребенка (указанный в п. 1 ст. 59 СК) с 16 лет был снижен до 14 лет;

3) нормы Закона об АГС, посвященные государственной регистрации изменения фамилии, имени и отчества ребенка. Они, в частности, устанавливают:

а) ребенок, достигший возраста 14 лет, вправе самостоятельно (т.е. не по заявлению родителей, а по его собственному заявлению) переменить свое имя, включающее в себя фамилию, собственно имя и (или) отчество.

Перемена имени производится органом записи актов гражданского состояния по месту жительства или по месту государственной регистрации рождения лица, желающего переменить фамилию, собственно имя и (или) отчество (см. также [КОММЕНТ.](#) к ст. 10 СК).

Перемена имени лицом, не достигшим совершеннолетия, производится при наличии согласия обоих родителей, усыновителей или попечителя, а при отсутствии такого согласия на основании решения суда, за исключением случаев приобретения лицом полной дееспособности до достижения им совершеннолетия в порядке,

предусмотренном законом.

Перемена имени лицом, не достигшим возраста 14 лет, а также изменение присвоенной ему фамилии на фамилию другого родителя может производиться по совместной просьбе родителей с разрешения органа опеки и попечительства.

Перемена имени подлежит государственной регистрации в органах записи актов гражданского состояния (ст. 58 Закона об АГС);

б) в заявлении о перемене имени, фамилии и (или) отчества (оно подается в письменной форме в орган записи актов гражданского состояния) должны быть указаны следующие сведения:

фамилия, собственно имя, отчество, дата и место рождения, гражданство, национальность (указывается по желанию заявителя), место жительства, семейное положение (состоит или не состоит в браке, вдов, разведен) заявителя;

фамилия, имя, отчество, дата рождения каждого из детей заявителя, не достигших совершеннолетия;

реквизиты записей актов гражданского состояния, составленных ранее в отношении заявителя и в отношении каждого из его детей, не достигших совершеннолетия;

фамилия, собственно имя и (или) отчество, избранные лицом, желающим переменить имя;

причины перемены фамилии, собственно имени и (или) отчества.

Лицо, желающее переменить имя, подписывает заявление о перемене имени и указывает дату его составления.

Одновременно с подачей такого заявления должны быть представлены следующие документы:

свидетельство о рождении лица, желающего переменить имя;

свидетельство о заключении брака в случае, если заявитель состоит в браке;

свидетельство о расторжении брака в случае, если заявитель ходатайствует о присвоении ему добрачной фамилии в связи с расторжением брака;

свидетельство о рождении каждого из детей заявителя, не достигших совершеннолетия (ст. 59 Закона об АГС);

в) упомянутое выше заявление должно быть рассмотрено органом записи актов гражданского состояния в месячный срок со дня его подачи.

При наличии уважительных причин (неполучение копии записей актов гражданского состояния, в которые необходимо внести изменения, и др.) срок рассмотрения заявления о перемене имени может быть увеличен не более чем на два месяца руководителем органа записи актов гражданского состояния.

При получении заявления о перемене имени орган записи актов гражданского состояния запрашивает копии записей актов гражданского состояния, в которые необходимо внести изменения в связи с переменной имени, от органов записи актов гражданского состояния по месту их хранения.

В случае если записи актов гражданского состояния, в которые необходимо внести изменения в связи с переменной имени, утрачены, государственная регистрация перемены имени производится только после восстановления записей в установленном порядке.

В случае если в представленных одновременно с заявлением о перемене имени документах и поступивших копиях записей актов гражданского состояния имеются несоответствия сведений, такие несоответствия должны быть устранены, при этом указанный выше срок приостанавливается до решения вопроса о восстановлении либо об исправлении или изменении записи акта гражданского состояния.

В случае если лицу, желающему переменить имя, отказано в государственной

регистрации перемены имени, руководитель органа записи актов гражданского состояния обязан сообщить причину отказа в письменной форме. Документы, представленные одновременно с заявлением о перемене имени, подлежат возврату.

Орган записи актов гражданского состояния обязан сообщить о государственной регистрации перемены имени в орган внутренних дел по месту жительства заявителя в семидневный срок со дня государственной регистрации перемены имени (ст. 60 Закона об АГС);

г) орган записи актов гражданского состояния осуществляет запись о перемене имени и выдает свидетельство об этом (установленного образца).

В запись акта о перемене имени вносятся следующие сведения:

фамилия, собственно имя, отчество, дата и место рождения, гражданство, национальность (вносится по желанию заявителя), место жительства лица до перемены имени;

фамилия, собственно имя, отчество лица после перемены имени;

дата и номер записи акта о рождении и наименование органа записи актов гражданского состояния, которым произведена государственная регистрация рождения;

серия и номер выданного свидетельства о перемене имени.

Свидетельство о перемене имени содержит следующие сведения:

фамилия, собственно имя, отчество (до и после их перемены), дата и место рождения, гражданство, национальность (если это указано в записи акта о перемене имени) лица, переименовавшего имя;

дата составления и номер записи акта о перемене имени;

место государственной регистрации перемены имени (наименование органа записи актов гражданского состояния, которым произведена государственная регистрация перемены имени);

дата выдачи свидетельства о перемене имени (ст. 61, 62 Закона об АГС);

д) на основании записи акта о перемене имени вносятся изменения в записи актов гражданского состояния, ранее составленные в отношении лица, переименовавшего имя, и выдаются новые свидетельства о государственной регистрации актов гражданского состояния с учетом внесенных в записи актов гражданского состояния изменений.

В случае если перемена имени произведена органом записи актов гражданского состояния в отношении гражданина Российской Федерации, иностранного гражданина или лица без гражданства на территории Российской Федерации, изменения в записи актов гражданского состояния, составленные в отношении таких лиц компетентным органом иностранного государства с соблюдением законодательства иностранного государства, не вносятся.

При перемене имени родителями изменяются сведения о родителях в записи акта о рождении ребенка, не достигшего совершеннолетия.

В записи акта о рождении ребенка, достигшего совершеннолетия, сведения о его родителях изменяются по заявлению данного лица в порядке, установленном Законом об АГС для внесения исправлений и изменений в записи актов гражданского состояния.

При перемене фамилии обоими родителями и имени отцом изменяются фамилия и отчество ребенка, не достигшего возраста 14 лет, в записи акта о его рождении.

При перемене фамилии одним из родителей фамилия их ребенка, не достигшего возраста 14 лет, может быть изменена по соглашению родителей, а при отсутствии соглашения - по указанию органа опеки и попечительства.

Изменение фамилии и отчества ребенка, достигшего совершеннолетия, в связи с переименованием фамилии его родителями и имени отцом производится в порядке, предусмотренном Законом об АГС для перемены имени. После внесения изменений в запись акта о рождении ребенка, не достигшего 18 лет, необходимо выдать особое свидетельство о рождении (ст. 63 Закона об АГС).

О практике КС, связанной с ст. 59, см. его определение от 21.12.04 N 457-о.

Статья 60. Имущественные права ребенка

1. В соответствии с п. 1 ст. 60 СК ребенок имеет право на получение содержания (т.е. необходимые для него одежду, обувь, игрушки, школьные принадлежности, продукты и т.п.) как от своих родителей, так и от других членов семьи (например, братьев, сестер, бабушки и др.). При этом:

1) размер и виды содержания (в том числе размер и виды алиментов, взыскиваемых на несовершеннолетних детей, виды заработков, иных доходов, из которых производится удержание алиментов, случаи взыскания алиментов в твердой денежной сумме и другие вопросы) регулируются нормами ст. 80-85 СК (см. [КОММЕНТ.](#));

2) участие родителей в так называемых дополнительных расходах на детей - предусмотрено в ст. 86 СК (см. [КОММЕНТ.](#)).

2. Согласно п. 2 комментируемой статьи, суммы, причитающиеся ребенку в качестве алиментов, пенсий, пособий:

а) поступают в распоряжение его родителей (например, если отец ребенка платит алименты на него, то соответствующая сумма поступает в распоряжение матери ребенка, бывшей супруги такого отца), либо лиц, их заменяющих (например, опекунов, деда, бабушки и т.д.);

б) расходуются только на содержание, воспитание и образование ребенка. Иначе говоря (в нашем примере), мать не вправе расходовать их на приобретение себе косметики, одежды и т.п., а должна приобретать на них ребенку только продукты, школьные принадлежности, одежду, иные предметы, необходимые для его физического и нравственного развития, для образования и воспитания ребенка.

Родитель (который обязан уплачивать алименты в соответствии со вступившим в законную силу решением суда или по иному основанию) вправе предъявить в судебном порядке требование о том, чтобы часть денежных сумм (подлежащих уплате в виде алиментов) перечислялась на счет в банке, открытый на имя несовершеннолетнего ребенка - получателя алиментов. При этом:

а) лишь суд (путем принятия решения об этом) может разрешить перечисление алиментов на банковский счет, открытый на имя несовершеннолетнего гражданина;

б) на банковский счет (упомянутый выше) можно перечислять (даже по решению суда) не более 50% сумм алиментов.

3. Согласно п. 3 ст. 60 СК ребенок:

1) имеет право собственности (а не иное вещное право!):

а) на доходы, полученные им (например, в виде процентов, начисленных банком на его вклад);

б) на имущество, полученное им в дар (например, от родителей, других родственников, друзей и т.п. Не имеет при этом значения размер дарения: в конкретном случае он может быть значительным, например, если дед купил внуку квартиру и подарил ее);

в) на полученное в порядке наследования (не только от родителей, но и от других лиц, например от бабушки, от любых граждан, завещавших ему имущество, и т.д.) имущество;

г) на любое иное, приобретенное на средства ребенка (например, если отец уплатил алименты на него и мать купила ребенку на эти средства велосипед);

2) по общему правилу ребенок самостоятельно владеет и пользуется своим имуществом. Однако правомочие распоряжения осуществляется ребенком в соответствии со ст. 26, 27 ГК.

4. Систематическое толкование ст. 60 СК и ст. 26 ГК показывает, что:

1) по общему правилу несовершеннолетние в возрасте от 14 лет до 18 лет совершают сделки с письменного согласия своих родителей, усыновителей, попечителя. В то же время несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет вправе самостоятельно (т.е. без согласия указанных лиц) распоряжаться своими заработками или стипендией. Следует учесть, что действующее трудовое законодательство предусматривает возможность заключения трудового договора с 16 лет. Однако в исключительных случаях допускается прием на работу с 15 лет, а при определенных условиях - и с 14 лет (ст. 63 ТК).

Заработная плата, полученная несовершеннолетним гражданином от работодателя, с которым он состоит в трудовых отношениях, а также сумма вознаграждения, полученная от заказчика по договору подряда, поручения, комиссии, образуют его самостоятельный заработок, которым он вправе распоряжаться по своему усмотрению. В равной степени самостоятельно распоряжаются несовершеннолетние суммой стипендии, полученной во время обучения в профессионально-техническом, среднем специальном или высшем учебном заведении;

2) указанные выше несовершеннолетние вправе распоряжаться иными своими доходами, полученными правомерно. Имеются в виду, например, такие доходы этих лиц, как доходы от акций, иных ценных бумаг, принадлежащих несовершеннолетним, от их предпринимательской деятельности, доли в прибылях организаций, где они принимают долевое участие в установленном законом порядке, выигрыши спортивных призов, различных конкурсов, получение грантов и т.д.;

3) в соответствии с законом авторское право на произведение науки, литературы и искусства возникает в силу факта его создания. Для возникновения и осуществления авторского права не требуется регистрация произведения, иного специального оформления или соблюдения каких-либо формальностей (ст. 9 Закона об авторстве). В силу этого право автора возникает и у несовершеннолетних с 14 до 18 лет, и для осуществления согласия законных представителей не требуется;

4) несовершеннолетние вправе вносить в банки, иные кредитные учреждения вклады и распоряжаться ими в пределах, установленных законом.

Анализ ст. 60 СК, ст. 26 ГК и ст. 37 Закона о банках показывает, что несовершеннолетние от 14 до 18 лет вправе абсолютно самостоятельно как вносить вклады в любые коммерческие банки, так и распоряжаться этими вкладами и доходами по вкладу. Поскольку осуществление вклада в банк - это сделка, не требующая ни нотариального удостоверения, ни государственной регистрации и целью вклада является получение безвозмездной выгоды, то такие сделки вправе заключать и лица от 6 до 14 лет (п. 2 ст. 28 ГК). Однако распоряжаться доходами по вкладу несовершеннолетние от 6 до 14 лет самостоятельно не вправе. Этим их дееспособность отличается от дееспособности лиц от 14 до 18 лет, которые вправе распоряжаться не только самим вкладом, но и доходами по вкладу (пп. 1 п. 2 ст. 26 ГК). О мелких бытовых сделках см. ниже;

5) членами как производственного, так и потребительского кооператива могут быть несовершеннолетние граждане Российской Федерации, достигшие 16 лет (ст. 7 Закона о ПК, ст. 6 Закона о потребкооперации). Поэтому они вправе распоряжаться

доходами от участия в таких кооперативах;

6) закон устанавливает (по сделкам, связанным с распоряжением имуществом) самостоятельную имущественную ответственность по заключенным несовершеннолетними сделкам (если они заключены в соответствии с п. 1, 2 ст. 26 ГК). Даже если сделка была заключена лицом в возрасте от 14 до 18 лет с письменного согласия его законных представителей, имущественную ответственность по сделке несет сам несовершеннолетний. Кроме того, по обязательствам, возникающим из причинения вреда (т.е. не в результате сделки), несовершеннолетние от 14 до 18 лет несут ответственность самостоятельно;

7) при наличии достаточных оснований право самостоятельно распоряжаться имуществом указанных выше лиц может быть ограничено. Такими достаточными основаниями могут послужить самые разнообразные действия таких лиц: чрезмерное расточительство, употребление наркотиков, участие в азартных играх и т.д. При этом не имеет значения то обстоятельство, что несовершеннолетний никого не ставит в тяжелое материальное положение; достаточно фактов чрезмерной и неразумной траты несовершеннолетним своих доходов, заработка, стипендии.

Следует учесть, что в отличие от ранее действовавшего законодательства лишь суд может решать вопрос об ограничении несовершеннолетнего от 14 до 18 лет в данном праве (ранее этот вопрос решал орган опеки и попечительства. Кроме того, ст. 26 ГК не предусматривает возможности лишения несовершеннолетнего права распоряжаться доходом, заработком, стипендией, если он вступил в брак до 18 лет или стал полностью дееспособным в результате эмансипации (ст. 27 ГК) (см. об этом подробнее в кн.: Гув А.Н. Постатейный комментарий к части 1 ГК РФ. Изд. 4-е. М.: Экзамен, 2006).

5. Систематическое толкование ст. 60 СК и ст. 28 ГК позволяет сделать ряд выводов:

1) за несовершеннолетних, не достигших 14 лет (т.е. "малолетних"), сделки по общему правилу совершают (от их имени) только их родители, усыновители, опекуны;

2) лица, не достигшие 14 лет, вправе совершать самостоятельно лишь мелкие бытовые сделки. Закон не определяет, что к ним относится, но это сделки, которые действительно не выходят за рамки, например, бытовых покупок (хлеба, пакета молока) или продажи мелких предметов (книг, пары обуви и т.д.). Однако грань мелких бытовых сделок весьма условна и подвижна. Необходимо исходить из конкретной ситуации, чтобы отнести ту или иную сделку к мелкой. Следует учесть, что мелкие бытовые сделки малолетние вправе заключить и за счет своих заработков, и за счет средств, выданных родителями, знакомыми, и за счет подаренных сумм, выигрышей в различных аттракционах, лотереях и т.д.

3) сказанное относится и к сделкам, направленным на безвозмездное получение выгоды. К таким сделкам можно отнести, например, подарки, денежные суммы, полученные от бабушки, деда, других лиц по договорам дарения, сделки по бесплатному ремонту принадлежащего малолетнему магнитофона, велосипеда и т.д.;

4) малолетние совершают также сделки по распоряжению средствами, которые им предоставляют их родители, иные законные представители. К ним можно отнести, например, сделки по уплате малолетними квартплаты, иных коммунальных платежей по поручению родителей, сделки по оплате бытовых услуг (ремонт обуви, одежды, бытовой техники), сделки по оплате услуг почты, междугородних телефонных станций и т.п. Главное при заключении этих сделок - не размер оплаты, а то, что малолетний получает эти средства от законных представителей (или с их согласия от третьих лиц) для использования на определенные цели.

В то же время возможны случаи, когда малолетние - от 6 до 14 лет - могут

получить средства и для свободного распоряжения ими. В случае, если родители, иные законные представители оставляют, например, дома малолетним денежные средства без определенных целей, на всякий случай, то сделки по распоряжению этими средствами - правомерны;

5) имущественную ответственность по любым сделкам малолетних несут их родители, усыновители, опекуны. Лишь в случаях, если они докажут отсутствие своей вины, они освобождаются от имущественной ответственности. Лица, не достигшие 14 лет, не признаются деликтоспособными, поэтому и вред, причиненный ими, возмещается их законными представителями. Однако общее основание ответственности - наличие вины этих лиц - и в данном случае сохраняется.

6. При осуществлении родителями правомочий по управлению имуществом ребенка на них распространяются правила, установленные нормами ГК РФ в отношении распоряжения имуществом подопечного. При этом нужно учесть, что:

1) ст. 37 ГК (к которой отсылает ст. 60 СК) устанавливает, в частности, что:

а) доходы подопечного гражданина (в данном случае ребенка), в том числе и доходы, причитающиеся подопечному (ребенку) от управления его имуществом, за исключением доходов, которыми подопечный вправе распоряжаться самостоятельно, расходуются опекуном или попечителем исключительно в интересах подопечного и с предварительного разрешения органа опеки и попечительства.

Без предварительного разрешения органа опеки и попечительства опекун или попечитель вправе производить необходимые для содержания подопечного расходы за счет сумм, причитающихся подопечному в качестве его дохода.

б) родители ребенка не вправе совершать (либо давать согласие на совершение) сделок по отчуждению, в том числе обмену или дарению имущества подопечного, сдаче его внаем (в аренду), в безвозмездное пользование или в залог, сделок, влекущих отказ от принадлежащих подопечному прав, раздел его имущества или выдел из него долей, а также любых других сделок, влекущих уменьшение имущества подопечного;

в) родители, иные близкие родственники ребенка не вправе совершать сделки с подопечным (т.е. ребенком в данном случае), за исключением передачи имущества подопечному в качестве дара или в безвозмездное пользование, а также представлять подопечного при заключении сделок или ведении судебных дел между подопечным и супругом опекуна или попечителя и их близкими родственниками;

2) систематическое толкование ст. 60 СК и ст. 37 ГК, кроме того, показывает, что:

а) доходы ребенка (в случаях, упомянутых выше) могут иметь самые разнообразные формы и различные источники: это и доходы от банковских вкладов, это и безвозмездно полученные от третьих лиц денежные суммы, это и доходы от предпринимательской деятельности, и зарплата по месту работы, и вознаграждения по договорам подряда, поручения, хранения, авторским договорам и т.д. Особым видом являются доходы, полученные от доверительного управления имуществом подопечного (см. ст. 38 ГК);

б) родители ребенка должны соблюдать ряд условий (при осуществлении расходов в интересах подопечного). Необходимо:

чтобы расходы осуществлялись исключительно в интересах подопечного. Однако сами эти расходы нельзя сводить только к оплате покупок, к содержанию подопечного, уходу за ним и т.д. В интересах подопечного его деньги могут быть размещены в качестве депозитных вкладов в банках под высокие проценты, на них можно приобрести ценные бумаги и т.д.;

иметь предварительное разрешение органов опеки и попечительства. Разрешение должно быть дано в простой письменной форме. А в случаях если

заключение сделки подлежит нотариальному удостоверению, то такое разрешение удостоверяется также нотариусом. В отличие от ранее действовавшего законодательства (ч. 3 ст. 133 КоБС), предусматривавшего возможность заключать без упомянутого разрешения лишь сделки, не выходящие за пределы бытовых, ст. 37 ГК и ст. 60 СК предоставляют право не испрашивать его на заключение сделок из причитающегося подопечному дохода. Однако цель этих расходов четко обозначена - содержание подопечного;

не заключать с подопечным сделки, упомянутые выше. Из этого исходят и ст. 60, 150 СК (см. коммент. к ней);

3) в комментируемой статье под словом "имущество" понимается любое имущество подопечного, а не только недвижимость. Иначе говоря, нельзя без предварительного разрешения органа опеки и попечительства заключать сделки и с недвижимостью (продажа, аренда, залог и т.п.) и, например, сделки по реализации автомобиля несовершеннолетнего, по продаже коллекции его картин, по залого принадлежности ему ювелирных изделий. К сделкам, влекущим уменьшение имущества подопечного, упомянутым выше, можно, например, отнести обмен квартиры подопечного на квартиру меньшей площади и т.п. К близким родственникам, упомянутым выше, относятся: родители, дети, супруги, братья, сестры, а также родители, братья, сестры и дети супругов (ст. 2, 14 СК и коммент. к ним).

7. В пунктах 4 и 5 ст. 60 СК предусмотрен ряд императивных правил:

1) закреплён принцип разграничения права собственности на имущество:

а) родители не имеют права собственности на имущество детей;

б) дети не имеют права собственности на имущество родителей. Таким образом, ни дети, ни родители не вправе распоряжаться (с учетом изложенного выше) имуществом друг друга;

2) однако владеть и пользоваться имуществом друг друга родители и дети - вправе. Главное, чтобы по этому поводу было достигнуто взаимное согласие. Оно может иметь любую форму: и устную, и письменную, а в конкретных случаях может иметь место и такая форма, как "конклюдентная" (т.е. родители и дети просто не возражают против того, чтобы их имуществом пользовались, соответственно, дети и родители);

3) если возникает право общей собственности родителей и детей (например, на приватизированную квартиру), то права по владению и пользованию, распоряжению имуществом определяются нормами ст. 246-259 ГК РФ (см. их анализ в [КОММЕНТ.](#) к ст. 33-39 СК).

Жилищные права ребенка предусмотрены в ст. 31, 37 ЖК (см. об этом в кн.: Гув А.Н., Постатейный комментарий к ЖК РФ. М.: Экзамен, 2006). См. также приказ Минюста РФ от 20.07.04 N 126 "Об утверждении Инструкции о порядке государственной регистрации прав несовершеннолетних на недвижимое имущество и сделок с ним".

Глава 12 Права и обязанности родителей

Статья 61. Равенство прав и обязанностей родителей

1. Характеризуя правила п. 1 ст. 61 СК, нужно обратить внимание на следующие обстоятельства:

1) родители (т.е. и отец, и мать) - имеют абсолютно равные права в отношении своих детей. Это означает, что они в одинаковой степени вправе:

а) воспитывать своих детей и давать им соответствующее образование (см. об

этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 63 СК);

б) общаться со своими детьми и проводить с ними время (в том числе отдыхать, посещать культурно-зрелищные мероприятия, выезжать в санаторий, на дачу и т.п.). См. [КОММЕНТ.](#) к ст. 55 СК;

в) защищать интересы своих детей и выступать их законными представителями в суде, в государственных органах, органах местного самоуправления;

2) родители несут также равные обязанности по отношению к своим детям. Это, в частности, означает, что они в равной мере обязаны:

а) воспитывать своих детей и защищать их интересы (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 64);

б) предоставлять ребенку содержание, осуществлять за ним уход (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 80 СК);

в) нести алиментные обязательства (если проживают отдельно от ребенка, см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 81-85 СК);

г) не препятствовать другому родителю и иным родственникам ребенка общаться с ребенком и воспитывать его (см. [коммент.](#) к ст. 65, 67 СК);

3) правам и обязанностям родителей посвящены не только нормы ст. 61 СК, но также положения:

а) ст. 62 СК (о правах несовершеннолетних родителей, см. [КОММЕНТ.](#) к ней);

б) ст. 66 СК, посвященных осуществлению родительских прав родителей, проживающих отдельно от ребенка (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 66 СК);

в) ст. 86 СК (о том, что родители обязаны нести дополнительные расходы на своих детей, см. [КОММЕНТ.](#) к ней);

г) ст. 68 СК (о защите родительских прав, см. [КОММЕНТ.](#) к ней).

2. Применяя правила п. 2 ст. 61 СК, необходимо обратить внимание на следующее:

1) родительские права (упомянутые в ст. 61 СК) прекращаются автоматически (т.е. без вынесения особого решения суда, без принятия какого-либо постановления, распоряжения, решения и т.п. органов опеки и попечительства, иного государственного органа, без выдачи какого-либо свидетельства органами записи актов гражданского состояния и т.д.):

а) со дня достижения ребенком совершеннолетия, т.е. полных 18 лет. С учетом правил ст. 191 ГК со следующего дня (после дня достижения ребенком 18-летнего возраста) права родителей считаются прекращенными;

б) при вступлении несовершеннолетних детей в брак до достижения ими возраста 18 лет (см. об этом подробный [КОММЕНТ.](#) к ст. 10-13 СК);

в) при наступлении полной дееспособности несовершеннолетних детей до достижения ими 18-летнего возраста (например, в порядке эмансипации в соответствии со ст. 27 ГК, см. ее анализ в кн.: Гувев А.Н. Постатейный комментарий к части 1 ГК РФ. М.: Экзамен, 2006);

2) до наступления обстоятельств, указанных в ст. 61 СК, права родителей прекращаются также в случае:

а) смерти родителей или смерти ребенка (за исключением прав наследования);

б) лишения родительских прав в соответствии со ст. 69-71 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ним);

г) усыновления (удочерения) ребенка другими родителями (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 137 СК);

д) отмены усыновления в установленном порядке (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 143 СК).

Статья 62. Права несовершеннолетних родителей

1. Анализ правил п. 1 ст. 62 СК показывает, что:

1) они подлежат применению в той мере, в какой:

а) оба родителя не достигли совершеннолетия (т.е. возраста полных 18 лет). В практике клиентов юридической фирмы "ЮКАНГ" возник вопрос: распространяются ли правила ст. 62 СК на случаи, когда полная дееспособность несовершеннолетнего наступила до достижения им возраста 18 лет? Систематическое толкование ст. 62 СК и ст. 11-13, 60 СК (см. коммент. к ним) не позволяет утвердительно ответить на этот вопрос;

б) хотя бы один из родителей (если он не состоит в браке, если нет другого родителя, например, он погиб к моменту рождения ребенка) не достиг совершеннолетия;

2) оба несовершеннолетних родителя имеют право:

а) на совместное проживание со своим ребенком. Иначе говоря, родители таких несовершеннолетних (т.е. бабушки и дедушки ребенка) не вправе чинить препятствия к тому, чтобы несовершеннолетние родители проживали вместе со своим ребенком (их внуком). Это же относится к любым третьим лицам, а также к органам опеки и попечительства;

3) участвовать в воспитании ребенка. Нельзя чинить им какие-либо препятствия (пока они не лишены родительских прав по основаниям и в порядке, установленном в ст. 69-71 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ним) в том, чтобы они воспитывали ребенка. Их права (как родителей) защищаются на общих основаниях (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 68 СК).

2. Специфика правил п. 2 ст. 62 СК состоит в том, что:

1) они регулируют случаи, когда:

а) родители-несовершеннолетние и к тому же не состоят в зарегистрированном браке ("фактические" брачные отношения в расчет не принимаются);

б) обоим родителям не исполнился еще возраст 16 лет;

в) материнство и отцовство обоих родителей установлено. Иначе говоря, нет сомнений в том, что ребенок происходит от таких несовершеннолетних лиц;

2) в соответствии с ними указанные выше несовершеннолетние родители:

а) вправе самостоятельно (т.е. без назначения опекуна, без внешнего вмешательства) осуществлять родительские права (см. об этом понятие подробный [КОММЕНТ.](#) к ст. 61 СК) с момента достижения ими возраста 16 лет;

б) могут осуществлять (до достижения ими возраста 16 лет) свои родительские права лишь в той мере, в какой ребенку назначен опекун. Последний:

- назначается в соответствии со ст. 31-36 ГК (см. их анализ в кн.: Гув А.Н. Постатейный комментарий к части 1 ГК РФ. М.: Экзамен, 2006). При этом опекун может быть назначен (т.е. правила п. 2 ст. 62 - диспозитивны, они допускают и случаи, когда опекун может и не быть назначен);

- совместно с несовершеннолетними родителями осуществляет воспитание ребенка. Последние обязаны с ним советоваться и согласовывать свои действия, поступки и т.п. по воспитанию ребенка;

3) они императивно предписывают органам опеки и попечительства разрешать все разногласия, возникающие между опекуном и несовершеннолетними родителями (см. об этом также [КОММЕНТ.](#) к ст. 78 СК).

См. также приказ Минздравсоцразвития РФ N 270 и ФСС РФ N 106 от 13.04.07 "Об утверждении Разъяснения о порядке назначения и выплаты ежемесячного пособия по уходу за ребенком".

3. Применяя правила п. 3 ст. 62 СК, нужно учесть, что:

1) несовершеннолетние родители вправе:

а) признавать свое материнство и отцовство в соответствии с порядком, предусмотренным в ст. 47, 48 СК (см. комментарий к ним);

б) оспаривать отцовство (материнство) по общим правилам (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 52 СК);

в) устанавливать свое отцовство (материнство) как в судебном порядке, так и путем установления факта отцовства судом (см. об этом комментарий к [ст. 48](#), [50](#) СК). Однако право обратиться в суд с такими требованиями возникает у таких родителей только по достижении ими возраста 14 лет. До этого требования в суд могут быть предъявлены родителями, иными законными представителями таких лиц.

Статья 63. Права и обязанности родителей по воспитанию и образованию детей

1. В соответствии с п. 1 ст. 63 СК родители ребенка:

1) имеют равные права и несут равные обязанности по воспитанию своих детей (см. об этом подробнее [КОММЕНТ.](#) к ст. 61 СК);

2) должны заботиться о здоровье своих детей (т.е. принимать меры к тому, чтобы они не заболели, получали своевременную медицинскую помощь и лечение при заболевании, своевременно делали необходимые прививки и т.д.), об их физическом развитии (для чего родители приобретают необходимый спортивный инвентарь, игрушки, одежду, обувь, прививают детям любовь к физкультуре и спорту, занимаются вместе с ними физическими упражнениями, отдают их в спортивные секции, отводят в бассейн, на спортивные площадки и т.п.), психическом развитии (например, создают в семье обстановку спокойствия, дружелюбия, прививают детям чувства взаимной любви, уважения к старшим, снимают стрессовые ситуации, всячески советуют им в сложных для детей жизненных ситуациях и т.д.), духовном и нравственном их развитии (для чего они прививают им любовь к прекрасному, к добру, к Родине, к искусству, чувство ответственности перед обществом, патриотизм, уважение к представителям других народов, рас, религий и т.д.);

3) несут ответственность, предусмотренную законом при ненадлежащем исполнении (либо неисполнении) ими перечисленных выше обязанностей. В частности, родители могут быть даже лишены родительских прав (см. [КОММЕНТ.](#) об этом к ст. 62-71 СК), могут быть привлечены к ответственности за вред, причиненный их несовершеннолетними детьми в соответствии со ст. 1073-1075 ГК (см. их анализ в кн.: Гув А.Н. Постатейный комментарий к части 2 ГК РФ. Изд. 4-е. М.: Экзамен, 2006);

4) имеют преимущественное перед любыми третьими лицами (в том числе и перед собственными родителями) право на воспитание своих детей. Ни школа, ни иные учреждения, ни братья, ни сестры, ни бабушки, ни дедушки ребенка не имеют такого преимущественного права.

2. Согласно правилам п. 2 ст. 63 СК родители:

1) обязаны (а не только наделены правом) обеспечить получение основного (т.е. как минимум - 9-летнего) общего образования и создать условия (данное положение введено в п. 2 Законом N 194 и вступило в силу с 01.09.07) для получения ими среднего (полного) общего образования. В этих целях родители:

а) принимают меры к тому, чтобы ребенка приняли в соответствующее образовательное учреждение (школу, лицей, гимназию и т.п.), предусмотренное Законом об образовании, либо обеспечивают получение образования на дому;

б) обеспечивают ребенка всеми необходимыми школьными принадлежностями;

в) контролируют получение ребенком основного общего образования, или среднего (полного) общего образования;

2) вправе (с учетом мнения ребенка) выбирать:

а) образовательное учреждение (например, общеобразовательную школу,

гуманитарный лицей и т.п.);

б) форму образования (на дому, в школе, очно, заочно и т.д.).

См. также письмо Министерства образования и науки РФ от 21.08.07 N 03-1810 "Об обязательном общем образовании".

3. Правильному применению ст. 63 СК будет способствовать учет положений п. 6 Пост. N 10, в котором Верховный Суд РФ, в частности, разъяснил, что в силу закона родители имеют преимущественное перед другими лицами право на воспитание своих детей и могут требовать возврата ребенка от любого лица, удерживающего его у себя не на основании закона или решения суда (ч. 1 п. 1 ст. 68 СК РФ, см. [КОММЕНТ.](#) к ней). Вместе с тем суд вправе с учетом мнения ребенка отказать родителю в иске, если придет к выводу, что передача ребенка родителю противоречит интересам несовершеннолетнего (ч. 2 п. 1 ст. 68 СК РФ, см. [КОММЕНТ.](#) к ней). Мнение ребенка учитывается судом в соответствии с требованиями ст. 57 СК РФ, см. [КОММЕНТ.](#) к ней.

При рассмотрении таких дел суд учитывает реальную возможность родителя обеспечить надлежащее воспитание ребенка, характер сложившихся взаимоотношений родителя с ребенком, привязанность ребенка к лицам, у которых он находится, и другие конкретные обстоятельства, влияющие на создание нормальных условий жизни и воспитания ребенка родителем, а также лицами, у которых фактически проживает и воспитывается несовершеннолетний.

Если в ходе судебного разбирательства будет установлено, что ни родители, ни лица, у которых находится ребенок, не в состоянии обеспечить его надлежащее воспитание и развитие, суд, отказывая в удовлетворении иска, передает несовершеннолетнего на попечение органа опеки и попечительства с тем, чтобы были приняты меры для защиты прав и интересов ребенка и был выбран наиболее приемлемый способ устройства дальнейшей его судьбы (п. 2 ст. 68 СК РФ, см. [КОММЕНТ.](#) к ней).

Таким образом:

1) внимание судов обращено на то, что:

а) именно родители имеют преимущественное право (перед любыми другими лицами, в том числе фактическими воспитателями и государственными, муниципальными учреждениями) воспитания своих детей;

б) родители вправе потребовать возврата детей от любого неправомерно удерживающего их лица;

2) из указанных выше общих правил закон делает ряд исключений. Судам, в частности, разъяснено, что:

а) суд (даже если родители и не были лишены родительских прав, материально обеспечены и ведут себя безупречно) может отказать в удовлетворении требования родителей (о возврате им ребенка), но лишь в том случае, если:

этого требуют интересы ребенка;

против передачи родителям возражает сам ребенок. При этом учет мнения ребенка, достигшего 10 лет, для суда обязателен (с учетом правил, предусмотренных в ст. 59, 72, 132, 134, 136, 143, 154 СК). Пункт 6 Пост. N 10 не препятствует (так же как и правила ст. 57 СК) тому, чтобы суд защищал и мнение ребенка, не достигшего возраста 10 лет;

б) перечень обстоятельств (которые суд должен учитывать при решении данного вопроса) изложен в п. 6 Пост. N 10 неисчерпывающим образом: суд может принимать во внимание другие обстоятельства, главное, чтобы это было в интересах именно ребенка, а не иных лиц (включая истцов-родителей);

3) в п. 6 Пост. N 10 есть также ряд специфических указаний судам:

а) они относятся к случаям, когда суд установил, что ни родители

(предъявившие иск о возврате им ребенка), ни лица, у которых ребенок фактически находится, не в состоянии (независимо от причины) обеспечить воспитание и развитие ребенка;

б) они обязывают суд одновременно:

отказать в удовлетворении иска родителей;

передать несовершеннолетнего органам опеки и попечительства;

обязать последних обеспечить надлежащее воспитание, развитие и дальнейшее устройство жизни ребенка.

Безусловно, в мотивировочной части решения необходимо указать, почему суд пришел к таким выводам.

В практике возник вопрос: препятствуют ли разъяснения п. 6 тому, чтобы впоследствии родители обратились в суд с иском (к органам опеки и попечительства) о возврате им ребенка? Нет, не препятствуют: иск будет судом рассмотрен в общем порядке.

4. Анализ судебной практики показывает также, что при рассмотрении исков родителей о передаче им детей лицами, у которых они находятся на основании закона или решения суда (опекунов, воспитателей, приемных родителей, воспитательных, лечебных учреждений, учреждений социальной защиты населения и других аналогичных учреждений), необходимо выяснять, изменились ли ко времени рассмотрения спора обстоятельства, послужившие основанием передачи ребенка указанным лицам и учреждениям, и отвечает ли интересам детей их возвращение родителям (п. 7 Пост. N 10).

Можно прийти к следующим важным выводам (применяя положения п. 7 Пост. N 10):

а) они посвящены ситуации, когда ребенок находится не у родителей, а у других лиц правомерно (например, в силу закона либо решения суда, см. об этом коммент. к п. 6 данного постановления);

б) они распространяются на случаи, когда родители обратились в суд с иском о возврате им несовершеннолетнего ребенка от лиц, у которых он находится правомерно. При этом не имеет значения, что ранее родители обращались с иском о возврате ребенка от лиц, у которых он находился неправомерно, и им было отказано (см. п. 6 данного постановления);

в) разрешая вопрос о целесообразности удовлетворения требования родителей, суд обязан всесторонне выяснить:

- изменились ли обстоятельства, послужившие основанием передачи ребенка другим лицам, и в какой мере;

- отвечает ли интересам ребенка его возврат родителям (даже если упомянутые выше обстоятельства кардинально изменились в пользу ребенка).

В мотивировочной части решения суд должен указать, в чем конкретно выразилось изменение указанных обстоятельств и какими интересами ребенка суд руководствовался (например, отказывая в иске о возврате).

См. также п. 4 Обзора от 07.11.07 и Бюллетень Европейского Суда по правам человека, 2005, N 6.

Статья 64. Права и обязанности родителей по защите прав и интересов детей

1. Согласно правилам п. 1 ст. 64 СК родители:

1) обязаны осуществлять защиту прав и интересов своих несовершеннолетних детей (а в ряде случаев и совершеннолетних детей, например, в случаях, когда последние не могут защищать свои интересы, будучи недееспособными) перед любыми третьими лицами, государственными органами и органами местного

самоуправления;

2) являются законными представителями своих детей. В этом качестве родители представляют их интересы:

а) в судах (см. об этом ниже);

б) в государственных органах и органах местного самоуправления (например, при рассмотрении последними заявлений, поданных в интересах детей, при предоставлении детям определенных льгот и преимуществ);

в) при совершении всякого рода сделок (например, приобретении ими объектов недвижимости, при крупных покупках и т.п.);

3) будучи законными представителями несовершеннолетних детей, родители не должны каким-либо особым образом оформлять свои полномочия (неправильным было бы, например, истребование государственными органами, органами местного самоуправления от родителя нотариально удостоверенной доверенности от ребенка, подтверждающей его полномочия).

2. Особое значение имеет защита родителями прав и интересов в суде, в сфере гражданского, административного или уголовного судопроизводства. Систематическое толкование ст. 63 СК и норм:

1) ст. 25.3 КоАП показывает, что защиту прав и интересов физического лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, или потерпевшего, являющихся несовершеннолетними, осуществляют их законные представители (в частности, их родители). При этом:

- то обстоятельство, что родители являются законными представителями своих несовершеннолетних детей, удостоверяется предусмотренными законом документами (например, представлением свидетельства о рождении, записями в паспортах родителей о детях, документов, выдаваемых органами записи актов гражданского состояния);

- в отличие от этого полномочия других законных представителей несовершеннолетних, например опекунов и попечителей, подтверждаются решениями судов, документами, выдаваемыми органами опеки;

- законные представители (упомянутые выше) имеют такие же процессуальные права и несут такие же процессуальные обязанности, что и представляемые ими физические лица. См. об этом подробнее в кн.: Гув А.Н. Постатейный комментарий КоАП РФ. М.: Экзамен, 2006;

2) ст. 48 УПК показывает, что по уголовным делам о преступлениях, совершенных детьми, не достигшими совершеннолетия, к обязательному участию в уголовном деле привлекаются их родители (как законные представители). Иначе говоря, если ребенок совершил преступление, то прокурор, следователь, орган дознания, дознаватель обязаны привлечь к участию в уголовном деле родителей (как законных представителей несовершеннолетнего) (п. 12 ст. 5 УПК). При этом необходимо руководствоваться правилами:

а) ст. 426 УПК о правах законного представителя несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого в ходе досудебного производства по уголовному делу;

б) ст. 428 УПК о правах законного представителя несовершеннолетнего подсудимого в судебном заседании.

Правильное применение норм ст. 48 УПК и ст. 63 СК возможно только с учетом норм:

- ст. 51 УПК о том, что участие в уголовном деле защитника (наряду с родителями, либо защитником могут выступать и последние) обязательно, если обвиняемый (подозреваемый) является несовершеннолетним;

- ст. 423 УПК об особенностях задержания несовершеннолетнего

подозреваемого и избрании ему меры пресечения;

- ст. 424, 425 УПК об особенностях вызова и допроса несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого. См. анализ этих норм УПК в кн.: Гув А.Н. Постатейный комментарий к УПК РФ. М.: Экзамен, 2006.

3) ст. 52 ГПК показывает, что в ходе гражданского судопроизводства права и обязанности несовершеннолетнего ребенка защищают в суде, в частности, их родители. При этом нужно учесть, что:

а) родители (усыновители) являются законными представителями своих детей и выступают в защиту их прав и интересов в отношениях с любыми физическими и юридическими лицами, в том числе в судах, без специальных полномочий;

б) документы, которые законные представители должны представить суду, - это, в частности:

свидетельство о рождении;

документы, выдаваемые органами опеки и попечительства лицам, назначенным опекунами и попечителями;

документы, удостоверяющие личность родителей, усыновителей, опекунов, попечителей (например, паспорт);

в) родители как законные представители от имени представляемых:

вправе совершать все процессуальные действия. При этом объем совершаемых ими процессуальных действий по общему правилу совпадает с объемом действий, которые вправе были совершить сами представляемые;

не вправе совершать лишь те процессуальные действия, по поводу которых действуют специальные ограничения, предусмотренные в законе (см. об этом подробнее в кн.: Гув А.Н. Постатейный комментарий к ГПК РФ. М.: Экзамен, 2006).

3. Анализ правил п. 2 ст. 64 СК позволяет сделать ряд важных выводов:

1) родители не вправе представлять интересы своих детей в той мере, в какой:

а) между интересами родителей и детей имеются противоречия (например, если между ними возник спор о наследстве, полученном от отца матери ребенка и деда этого ребенка);

б) наличие упомянутого противоречия установлено органом опеки и попечительства (например, если суд привлек последнего к участию в деле);

2) они императивно предписывают органу опеки и попечительства (т.е. последний не вправе эту свою обязанность игнорировать) назначить представителя для защиты прав и интересов детей (для данного конкретного случая). В этом случае такой представитель вправе защищать интересы ребенка (в том числе и против его родителей) и в ходе судебного разбирательства спора.

О практике КС, связанной со ст. 64, см. его определение от 06.03.03 N 119-о.

Статья 65. Осуществление родительских прав

1. Применяя правила п. 1 ст. 65 СК, нужно учесть, что:

1) содержание родительских прав (упомянутых в ст. 65 СК) предусмотрено в ст. 61-64 СК (см. подробный [КОММЕНТ.](#) к ним);

2) родительские права (в ходе их реализации):

а) не могут осуществляться в противоречии с интересами ребенка. Речь идет и об имущественных правах и интересах детей, и о том, чтобы не ущемлялись интересы духовного, нравственного, психического, физического и иного развития ребенка;

б) должны быть направлены исключительно на обеспечение (имущественное, путем совершения определенных действий, в ходе представительства в суде и т.п.) интересов детей. Это должно быть предметом заботы родителей;

в) должны быть направлены на воспитание ребенка, на то, чтобы дать ему

надлежащее образование, на его физическое и нравственное развитие, на привитие ему чувства любви к Родине, к родителям, к прекрасному, иных благородных устремлений;

3) закон однозначно запрещает родителям:

а) пренебрежительное отношение к детям. Иначе говоря, просьбы последних должны рассматриваться и по возможности удовлетворяться, их интересы должны учитываться в максимальной степени;

б) жестокое и грубое обращение с детьми, т.е. недопустимы побои, иные методы физического воздействия, окрики, брань и т.п. в повседневном обращении с детьми и в ходе их воспитания;

в) оскорбления, иные, унижающие достоинство маленького человека, действия. Безусловно, должны быть исключены нецензурные выражения, присвоение детям всякого рода кличек, прозвищ и т.п., направленные на их унижение и подчеркивающие их отсталость, недоразвитость, наличие физических недугов и т.п.

Наоборот, обращение должно всячески формировать у ребенка чувства собственного достоинства и полноценности;

г) эксплуатацию детей. Запрещается эксплуатация не только детского труда, но и чрезмерная нагрузка детей выполнением домашних обязанностей, лишение возможностей его играть со сверстниками, посещать культурно-зрелищные, спортивные и т.п. мероприятия. Безусловно, запрещены привлечение детей к игорному бизнесу, к распространению видео- и аудиозаписей с сомнительным содержанием и т.д.;

4) если родители осуществляют права в ущерб своим детям, то они могут быть:

а) лишены родительских прав (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 69-71 СК);

б) привлечены к административной ответственности (например, по ст. 5.35 КоАП, предусматривающей возможность наложения на родителя административного штрафа в размере до 5 МРОТ за неисполнение родителями своих обязанностей по воспитанию, обучению, защите прав несовершеннолетних детей);

в) привлечены к уголовной ответственности (например, по ст. 156 УК, предусматривающей, что родители за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязанностей по воспитанию несовершеннолетних, если это соединено с жестоким обращением с несовершеннолетним - наказываются штрафом в размере до 40 000 руб., или в размере зарплаты (иного дохода родителя) осужденного за период до трех месяцев, либо ограничением свободы на срок до трех лет, либо лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет, либо обязательными работами на срок до 180 часов, либо исправительными работами на срок до одного года).

2. Характеризуя правила п. 2 ст. 65 СК, необходимо учесть, что:

1) вопросы воспитания детей (все без исключения) родители должны решать:

а) по взаимному согласию друг с другом. Не обязательно при этом заключать специальное письменное соглашение (хотя и это допускается), достаточно устного соглашения между ними;

б) исходя только из интересов детей (т.е. из нравственного, духовного, физического и т.п. развития, имущественных интересов и т.п.);

в) с учетом мнения самих детей. Последние вправе выражать свое мнение в соответствии со ст. 57 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ней);

2) при наличии разногласий (по вопросам воспитания детей и иным вопросам осуществления родительских прав) между ними родители (либо каждый из них в отдельности) вправе обратиться:

а) в орган опеки или попечительства. Последний разрешает эти разногласия в

соответствии со ст. 78 СК (см. [КОММЕНТ.](#));

б) в суд (который разрешает эти разногласия в порядке, установленном действующим ГПК и в соответствии с нормами СК).

3. Применяя правила п. 3 ст. 65 СК, нужно учесть, что:

1) в соответствии со ст. 20 ГК местом жительства (упомянутым в ст. 65 СК) признается место, где гражданин постоянно или преимущественно проживает. При этом местом жительства детей, не достигших 14 лет, признается место жительства их родителей;

2) "место жительства" (упомянутое выше) следует отличать от места пребывания ребенка (например, больница, санаторий, дом отдыха и т.д.). Правила п. 3 ст. 65 СК распространяются лишь на "место жительства" ребенка;

3) если родители ребенка проживают раздельно (независимо от того, расторгнут ли брак между ними или нет, вступят ли они в брак или нет и т.п.) место жительства ребенка устанавливается соглашением родителей. Оно может иметь и устную форму, главное, чтобы оно было достигнуто, соблюдалось родителями и не противоречило интересам ребенка;

4) при отсутствии согласия между родителями спор (о месте жительства ребенка) между родителями разрешается судом исходя исключительно из интересов ребенка и учета его мнения. При этом суд обязан (а не только наделен правом) учитывать:

а) привязанность ребенка (большая к одному из родителей, меньшая к другому, равная привязанность к обоим из них и т.д.). Это (при прочих равных обстоятельствах) играет ключевую роль при разрешении вопроса о месте жительства ребенка;

б) нравственные (например, не является ли мать проституткой, не пьет ли отец и т.п.) и иные личные качества (например, доброта, чувство ответственности при воспитании детей, заботливость о них и т.п.) каждого из родителей;

в) отношения между каждым из родителей (дружеские, напряженные, враждебные, безразличные и т.п.) и ребенком;

г) возможность создания ребенку условий (материальных, жилищных, культурно-досуговых и т.д.) для его воспитания и развития. Безусловно, учитываются:

- род деятельности родителя. Так, если отец ребенка водитель-"дальнобойщик", то вряд ли целесообразно определять место жительства ребенка с отцом;

- режим работы родителей (например, если он круглосуточный у матери, то ребенок может иногда оставаться без присмотра);

- материальное и семейное положение родителей (например, навряд ли стоит определять местом жительства ребенка квартиру отца, которая состоит из одной комнаты и в которой уже проживает пять человек).

В ст. 65 СК неисчерпывающим образом перечислены обстоятельства, которые должны учитываться судом. См. об этом также [КОММЕНТ.](#) к ст. 66 СК. О судебной практике см. БВС, 2006, N 3. С. 25.

Статья 66. Осуществление родительских прав родителем, проживающим отдельно от ребенка

1. Применяя правила п. 1 ст. 66 СК, необходимо учесть следующее:

1) они применяются и в случаях, когда:

а) родители вообще никогда не состояли в браке (в зарегистрированном, фиктивные брачные отношения в расчет не принимаются);

б) родители ранее состояли в браке, брак был прекращен и родители проживают раздельно друг от друга;

в) родители состоят в браке (во всяком случае брак не расторгнут, не признан

недействительным), но живут раздельно друг от друга (и с одним из них находится ребенок);

г) оба родителя (независимо от причины такой ситуации) живут отдельно от ребенка;

2) родитель, проживающий отдельно от ребенка, вправе:

а) общаться с ребенком (т.е. встречаться с ним, проводить время, посещать концерты, спортивные соревнования, гулять, заниматься делами, интересами ребенка и т.п.). См. также [КОММЕНТ.](#) к ст. 55 СК;

б) участвовать в воспитании ребенка и в решении вопросов получения им образования (например, в определении форм образования, вида образовательного учреждения и т.п., см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 63 СК);

3) родитель, проживающий совместно с ребенком, не должен (т.е. это его обязанность, а не право) препятствовать (т.е. запрещать ребенку, увозить его в другой город, не допускать родителя к ребенку и т.д.) общению с ребенком другого родителя при условии, что такое общение не причиняет ущерба:

а) физическому развитию ребенка (так, если отец во время встреч с ребенком заставляет последнего заниматься изнурительным и тяжелым для ребенка физическим трудом при строительстве своей дачи, то это может послужить основанием для ограничения такого "общения");

б) психическому здоровью ребенка и его нравственному развитию (например, если мать, будучи наркоманкой, рассказывает ребенку о "пользе" употребления наркотических средств, то это безусловное основание, чтобы ограничить встречи такой матери с ребенком).

2. По общему правилу родители могут в устной форме договориться о том, как родитель (проживающий отдельно от ребенка) будет осуществлять свое право. Тем не менее они:

1) вправе заключить и письменное соглашение по этому поводу. Оно не обязательно должно иметь нотариально удостоверенную форму;

2) вправе установить порядок общения такого родителя путем предъявления соответствующего требования в суд. В резолютивной части решения последнего необходимо четко оговорить процедуру реализации родителем (проживающим отдельно от ребенка) своих прав, указанных в п. 1 ст. 66 СК. Разрешая данный вопрос, суд обязан привлечь к участию в деле орган опеки и попечительства (см. об этом подробнее в кн.: Гуев А.Н. Постатейный комментарий к ГПК РФ. М.: Экзамен, 2006);

3) при невыполнении (т.е. либо полном игнорированием, либо формальном соблюдении установленного судебным постановлением порядка) родителем решения суда:

а) к виновному родителю применяются меры, предусмотренные действующим ГПК и Законом об исполнительном производстве. Так, за неисполнение решения суда родитель может быть подвергнут судебным исполнителем штрафу в размере 200 МРОТ (ст. 73, 85 Закона об исполнительном производстве);

б) у родителя (с которым ребенок проживал), создающего препятствия для реализации другим родителем его прав (несмотря на решение суда, вступившего в законную силу), ребенок может быть отобран и передан другому родителю. При этом:

- решение об этом принимает исключительно суд;

- такое решение суд выносит в соответствии со ст. 206 ГПК и лишь в той мере, в какой другой родитель предъявил в суд требование об этом и суд (с учетом всех обстоятельств дела) пришел к выводу о необходимости передать такому родителю ребенка;

4) принимая такое решение, суд обязан (а не только вправе) исходить только из

интересов ребенка и учитывать мнение последнего (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 57 СК);

5) при наличии других признаков состава преступления виновный родитель может быть привлечен и к уголовной ответственности (по ст. 156 УК).

4. В соответствии с п. 4 ст. 66 СК родитель, проживающий отдельно от ребенка, вправе получать информацию (устную, письменную, например, в виде справки, выписок из экзаменационной ведомости, из истории болезни и т.п.) из:

1) воспитательных учреждений (т.е., например, из школы, из университета, где ребенок учится, из гимназии и т.п.);

2) лечебных учреждений (например, из больницы, где ребенок лечился стационарно), учреждений социальной защиты и т.п.

Перечисленные выше учреждения, иные аналогичные организации (независимо от форм собственности, на которых они основаны):

а) именно обязаны (а не вправе только) предоставить родителю соответствующую информацию (по его требованию);

б) могут отказать предоставить такую информацию лишь при наличии угрозы для жизни и здоровью ребенка. Впрочем, родитель вправе оспорить такой отказ в судебном порядке (в соответствии со ст. 254-258 ГПК).

Изменения внесенные в ст. 66 СК Законом N 49 вступили в силу с 01.09.08.

5. Правильному применению ст. 66 СК будет способствовать учет сложившейся судебной практики. Верховный Суд РФ разъяснил, что в соответствии с п. 2 ст. 66 СК родители вправе заключить в письменной форме соглашение о порядке осуществления родительских прав родителем, проживающим отдельно от ребенка. Если родители не могут прийти к соглашению, возникший спор разрешается судом по требованию родителей или одного из них с участием органа опеки и попечительства.

Исходя из права родителя, проживающего отдельно от ребенка, на общение с ним, а также из необходимости защиты прав и интересов несовершеннолетнего при общении с этим родителем суду с учетом обстоятельств каждого конкретного дела следует определить порядок такого общения (время, место, продолжительность общения и т.п.), изложив его в резолютивной части решения.

При определении порядка общения родителя с ребенком принимаются во внимание возраст ребенка, состояние его здоровья, привязанность к каждому из родителей и другие обстоятельства, способные оказать воздействие на физическое и психическое здоровье ребенка, на его нравственное развитие.

В исключительных случаях, когда общение ребенка с отдельно проживающим родителем может нанести вред ребенку, суд исходя из п. 1 ст. 65 СК РФ, не допускающего осуществление родительских прав в ущерб физическому и психическому здоровью детей и их нравственному развитию, вправе отказать этому родителю в удовлетворении иска об определении порядка его участия в воспитании ребенка, изложив мотивы принятого решения.

Аналогично должно разрешаться и требование об устранении препятствий родителям, не лишенным родительских прав, в воспитании детей, находящихся у других лиц на основании закона или решения.

Определив порядок участия отдельно проживающего родителя в воспитании ребенка, суд предупреждает другого родителя о возможных последствиях невыполнения решения суда (п. 3 ст. 66 СК РФ). В качестве злостного невыполнения решения суда, которое может явиться основанием для удовлетворения требования родителя, проживающего отдельно от ребенка, о передаче ему несовершеннолетнего может расцениваться невыполнение ответчиком решения суда или создание им препятствий для его исполнения, несмотря на применение к виновному родителю предусмотренных законом мер (п. 8 Пост. N 10).

Систематическое толкование п. 8 Пост. N 10 и ст. 66 СК позволяет сделать ряд выводов:

1) применяя их, суды должны учесть, что:

а) родители вправе (но вовсе не обязаны!) заключить соглашение (в письменной форме) о порядке осуществления родительских прав тем из них, который проживает отдельно от ребенка. Они могут прийти и к устному соглашению об этом: в данном случае важна не форма (тем более что это сделка между гражданами), а то, обеспечены ли интересы ребенка и родителей или нет;

б) при недостижении родителями упомянутого соглашения возникший спор рассматривается судом:

либо по иску одного из родителей (например, того из них, который проживает отдельно от ребенка);

либо по требованию обоих родителей одновременно. В практике возник вопрос: с учетом того, что подается иск (об устранении препятствий к осуществлению родительских прав, например) и этот иск подают оба родителя, кто выступает ответчиком? К сожалению, Пленум не дал ответа на этот вопрос (воспроизведено лишь положение п. 2 ст. 66 СК). Видимо, Пленуму Верховного Суда РФ следует вернуться к этому вопросу с обязательным участием органа опеки и попечительства (который должен отстаивать интересы ребенка);

2) внимание судов обращено и на то, что:

а) родитель, проживающий отдельно от ребенка, по общему правилу должен иметь возможность общения с ним;

б) если родители не смогли достичь соглашения о времени, периодичности, месте и т.п. такого общения, суду необходимо установить это в резолютивной части своего решения;

в) круг обстоятельств, которые при этом должен учитывать суд, изложен в абз. 2, 3 п. 8 неисчерпывающим образом: суд вправе принять во внимание и другие обстоятельства (объяснив свой выбор в мотивировочной части решения);

г) суд вправе отказать родителю в удовлетворении его иска об определении порядка участия в воспитании ребенка:

лишь в исключительных случаях. При этом главное, из чего должен исходить суд, - интересы ребенка;

как в случае, когда ребенок воспитывается другим родителем, так и в случаях, когда он находится у иных лиц (например, у бабушки, деда) и воспитывается ими. Однако речь идет о родителях, которые не лишены родительских прав;

3) определив (в резолютивной части решения) порядок участия отдельно проживающего родителя в воспитании ребенка, суд должен одновременно:

а) предупредить другого родителя (либо лицо, у которого ребенок находится на основании закона или по решению суда) о последствиях, предусмотренных п. 3 ст. 66 СК при несоблюдении решения суда (в части порядка участия в воспитании). Такое предупреждение оформляется определением, что следует отразить в протоколе судебного заседания;

б) предупредить такого родителя о том, что злостное невыполнение решения суда или создание им препятствий для его исполнения может повлечь передачу ребенка на воспитание другому родителю (по его требованию, изложенному в исковом заявлении). При этом в п. 8 Пост. N 10 указаны признаки злостного невыполнения решения суда.

6. Кроме того, Верховный Суд разъяснил судам, что если при разрешении спора, связанного с воспитанием детей (в том числе и родителями, которые проживают раздельно друг от друга и отдельно от ребенка - А.Г.), суд придет к выводу о

необходимости опроса в судебном заседании несовершеннолетнего в целях выяснения его мнения по рассматриваемому вопросу (ст. 57 СК РФ), то следует предварительно выяснить мнение органа опеки и попечительства о том, не окажет ли неблагоприятного воздействия на ребенка его присутствие в суде.

Опрос следует производить с учетом возраста и развития ребенка в присутствии педагога, в обстановке, исключающей влияние на него заинтересованных лиц.

При опросе ребенка суду необходимо выяснять, не является ли мнение ребенка следствием воздействия на него одного из родителей или других заинтересованных лиц, осознает ли он свои собственные интересы при выражении этого мнения и как он его обосновывает, и т.п. обстоятельства (п. 20 Пост. N 10).

Таким образом, применяя ст. 57, 66 СК:

1) суды должны учесть, что:

а) они вправе прибегнуть к опросу ребенка (устному в зале судебного заседания):

лишь в том случае, если суд установит необходимость такого опроса. При этом выносятся определение суда;

по вопросам, связанным как с воспитанием ребенка, так и лишением (восстановлением) родительских прав;

б) условием опроса ребенка является предварительный учет мнения органа опеки и попечительства (например, суд может запросить этот орган, может дополнительно заслушать представителя этого органа в судебном заседании и т.п.) о возможности проведения такого опроса;

2) внимание судов обращено также на то, что:

а) при опросе ребенка:

обязательно присутствие педагога (лица, работающего в дошкольном или образовательном учреждении, либо иных специалистов, имеющих соответствующее педагогическое образование и опыт работы, например, учительницы, уже вышедшей на пенсию);

необходимо обеспечить обстановку, абсолютно исключающую возможность влияния на ребенка заинтересованных в исходе дела лиц (другого родителя, бабушки, деда и т.д.);

б) перечень обстоятельств, которые суд должен учитывать при оценке результатов опроса, в абз. 3 п. 20 указан неисчерпывающим образом: суд может принять во внимание и другие обстоятельства.

7. Важное значение (не только для судов, но и органов опеки и попечительства, самих родителей, других заинтересованных лиц) имеют и следующие указания, данные Верховным Судом РФ:

1) в п. 2 Пост. N 10 о том, что при подготовке дел данной категории к судебному разбирательству судье следует правильно определить обстоятельства, имеющие значение для разрешения возникшего спора и подлежащие доказыванию сторонами, обратив особое внимание на те из них, которые характеризуют личные качества родителей либо иных лиц, воспитывающих ребенка, а также сложившиеся взаимоотношения этих лиц с ребенком. Такие дела назначаются к разбирательству в судебном заседании только после получения от органов опеки и попечительства составленных и утвержденных в установленном порядке актов обследования условий жизни лиц, претендующих на воспитание ребенка.

Характеризуя разъяснения, содержащиеся в п. 2 Пост. N 10, нужно обратить внимание на ряд обстоятельств:

а) они посвящены такой стадии процесса, как подготовка к судебному разбирательству дел о спорах, связанных с воспитанием детей;

б) они обязывают судью обратить (в ходе подготовки дела к судебному разбирательству) особое внимание на:

личные качества родителей либо иных лиц (опекунов, усыновителей и т.п.). Речь идет не только об уровне их образования, профессии, но и о таких важных характеристиках личности, как уровень культуры, воспитанности, этические и моральные качества, склонность к злоупотреблению алкоголем, наркотическими средствами, к антиобщественному поведению и т.п.;

сложившиеся фактические отношения между ребенком и воспитателем (например, о привязанности ребенка к воспитателю, о жестоком обращении к ребенку, о слабом авторитете у ребенка воспитателя).

Судьям также разъяснено, что:

- дела данной категории могут быть назначены к разбирательству лишь в том случае, если судья (по своему ли запросу или по инициативе сторон, других лиц, участвующих в деле, органов опеки и попечительства и т.п. - не это главное в данном случае) получил от органов опеки и попечительства надлежащим образом составленные и утвержденные акты обследования условий жизни лиц, претендующих на воспитание ребенка;

- к участию в деле необходимо привлечь орган опеки и попечительства: это указано в ст. 47 ГПК;

- судья должен проанализировать возможность опроса ребенка в судебном заседании и выяснить мнение по этому поводу органов опеки и попечительства (см. об этом выше [КОММЕНТ.](#) к п. 20 данного постановления);

2) в п. 4 Пост. N 10 о том, что в случае вынесения решения (а не иного судебного постановления!) о расторжении брака супругов, имеющих общих несовершеннолетних детей, суд исходя из п. 2 ст. 24 СК РФ (см. [КОММЕНТ.](#) к ней) должен принимать меры к защите интересов несовершеннолетних детей независимо от того, возбужден ли спор о детях. В этих целях следует разъяснять сторонам, что отдельно проживающий родитель имеет право и обязан принимать участие в воспитании ребенка, а родитель, с которым проживает несовершеннолетний, не вправе препятствовать этому. В резолютивной части решения необходимо указать на право и обязанность родителя, проживающего отдельно от ребенка, участвовать в его воспитании и после расторжения брака.

Анализ разъяснений, содержащихся в п. 4 Пост. N 10, показывает, что:

а) они касаются лишь вопроса о воспитании ребенка, разрешаемого в ходе бракоразводного процесса;

б) суду предписана в любом случае (даже если спор о детях не был возбужден) обязанность принимать необходимые меры, направленные на защиту интересов несовершеннолетних детей (в возрасте до 18 лет, если только они не приобрели полную дееспособность в результате эмансипации или заключения брака, ст. 21, 27 ГК). К сожалению, в п. 4 комментируемого постановления не сказано, должен ли суд при этом решить вопрос, с кем из родителей будет проживать ребенок. См. об этом ниже.

Внимание судов обращено также на то, что родителям необходимо разъяснить, что:

отдельно проживающий родитель не только вправе, но и обязан принимать участие в воспитании ребенка;

родитель, с которым проживает ребенок, обязан предоставить другому родителю возможность участвовать в воспитании ребенка.

Наряду с другими сведениями, указанными в ст. 198 ГПК, в резолютивной части решения суда необходимо четко указать на права и обязанности родителя,

проживающего отдельно, в воспитании ребенка (после расторжения брака);

3) в п. 5 Пост. N 10 о том, что решая вопрос о месте жительства ребенка при раздельном проживании его родителей (независимо от того, состоят ли они в браке), необходимо иметь в виду, что место жительства ребенка определяется исходя из его интересов, а также с обязательным учетом мнения ребенка, достигшего возраста десяти лет, при условии, что это не противоречит его интересам (п. 3 ст. 65, ст. 57 СК РФ).

При этом суд принимает во внимание возраст ребенка, его привязанность к каждому из родителей, братьям, сестрам и другим членам семьи, нравственные и иные личные качества родителей, отношения, существующие между каждым из родителей и ребенком, возможность создания ребенку условий для воспитания и развития (с учетом рода деятельности и режима работы родителей, их материального и семейного положения, имея в виду, что само по себе преимущество в материально-бытовом положении одного из родителей не является безусловным основанием для удовлетворения требований этого родителя), а также другие обстоятельства, характеризующие обстановку, которая сложилась в месте проживания каждого из родителей.

Таким образом:

а) суд может решать вопрос о месте жительства несовершеннолетнего:

рассматривая дело о расторжении брака (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к п. 4 Пост. N 10).

Хотя в п. 4 и 5 это прямо и не предусмотрено, это, во-первых, вытекает из п. 2 ст. 24 СК, во-вторых, суд не может игнорировать данный вопрос, выполняя задачу по принятию мер к защите интересов несовершеннолетнего ребенка;

в ходе рассмотрения самостоятельного (т.е. не связанного с расторжением брака) дела;

б) вопрос о месте жительства ребенка может стать предметом разрешения в судебном порядке и в тех случаях, когда родители:

вообще не состояли в зарегистрированном браке;

находятся в разводе в момент предъявления иска;

в) по общему правилу суд (решая вопрос о месте жительства ребенка, достигшего возраста 10 лет) должен учитывать мнение ребенка. Тем не менее исходя из конкретных обстоятельств и руководствуясь исключительно интересами ребенка, суд может отступить от этого правила и решить, что ему следует проживать с другим родителем. См. также БВС, 2005, N 2, с. 9.

Статья 67. Право на общение с ребенком дедушки, бабушки, братьев, сестер и других родственников

1. Применяя правила п. 1 и 2 ст. 67 СК, нужно обратить внимание на следующее:

1) дедушка, бабушка, братья, сестры ребенка имеют безусловное право на общение с ним;

2) круг "других родственников" указан в п. 1 ст. 67 СК неисчерпывающим образом. В практике возник вопрос: относятся ли правила п. 1 ст. 67 СК только к так называемым близким родственникам? Систематическое толкование ст. 67 СК и ст. 2, 14 СК (см. коммент. к ним) показывает, что речь идет в п. 1 ст. 67 СК и о других родственниках (например, о дяде, о тете), а не только о близких родственниках;

3) в отличие от изложенного в п. 2 (да и п. 3) ст. 67 СК имеются в виду именно близкие родственники;

4) если родители (либо один из них) отказывают (при этом речь идет не только о случаях прямого отказа, но и о случаях, когда родители фактически препятствуют общению с ребенком) в предоставлении близким родственникам в общении с

ребенком:

а) последние вправе обратиться в орган опеки и попечительства с просьбой обеспечить им возможность общения с ребенком (если этот орган по своей инициативе этот вопрос не рассматривает);

б) орган опеки и попечительства вправе (но вовсе не обязан) обязать родителей (родителя) не препятствовать такому общению (о чем он выносит соответствующее письменное решение).

2. Согласно п. 3 ст. 67 СК, если родители не подчиняются решению органа опеки и попечительства (указанному выше):

1) с требованием об устранении препятствий в общении с ребенком вправе обратиться:

а) сами близкие родственники ребенка (круг их определяется по правилам ст. 14 СК);

б) орган опеки и попечительства (чье решение не исполняется);

2) суд обязан разрешить возникший спор исходя исключительно из интересов ребенка и с учетом его мнения (он вправе его выразить в соответствии с правилами ст. 57 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ней);

3) в случае неисполнения решения суда к виновному родителю применяются меры, предусмотренные Законом об исполнительном производстве и ст. 206 ГПК (например, он может быть оштрафован, см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 66 СК).

Статья 68. Защита родительских прав

1. В соответствии с п. 1 ст. 68 СК:

1) родители, безусловно, вправе требовать возврата ребенка от любого лица (включая и ЮЛ, и государственные органы, и органы местного самоуправления), удерживающего ребенка:

а) не на основании закона (так, если орган внутренних дел удерживает ребенка сверх сроков, установленных для административного задержания в ст. 27.5 КоАП, то родители вправе потребовать незамедлительной передачи им ребенка);

б) не на основании решения суда (речь идет о любых судебных актах, в том числе и о приговорах суда). Так, если ребенок осужден к лишению свободы, то очевидно, что родители не вправе предъявлять требования о возврате им ребенка;

2) в случае возникновения спора между родителями и лицами, удерживающими ребенка родители вправе предъявить требование о защите своих нарушенных родительских прав (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 61-65 СК);

3) суд (рассматривая такое требование):

а) по общему правилу должен удовлетворить требование родителей;

б) вправе отказать в удовлетворении этих требований в той мере, в какой (в ходе судебного разбирательства) установлено, что передача ребенка родителям не отвечает интересам ребенка.

2. Суд может принять решение о передаче ребенка на попечение органам опеки и попечительства (см. об этом также [КОММЕНТ.](#) к ст. 78 СК) в той мере, в какой установит (путем исследования всех доказательств в ходе судебного заседания), что ни родители, ни иное лицо, у которого ребенок фактически находится, не в состоянии:

1) обеспечить надлежащее воспитание ребенка (т.е. привить ему нормальные взгляды, привычки, образ жизни, повседневного поведения, правила вежливости, общежития и т.п.). При этом не играет роли причина этого (например, родитель сам ведет антиобщественный образ жизни, пьянствует, злоупотребляет наркотическими средствами, занимается проституцией, сутенерством и т.п.);

2) обеспечить надлежащее развитие (духовное, нравственное, физическое и

т.п.). И в данном случае не имеет значения причина того, что развитие ребенка не может быть обеспечено-важен сам факт. См. также коммент. к [ст. 66](#), [69-77](#) СК.

Статья 69. Лишение родительских прав

1. Анализ правил ст. 69 СК позволяет сделать ряд выводов:

1) в них исчерпывающим образом перечислены основания лишения родительских прав: ни суды, ни субъекты РФ, ни органы опеки и попечительства, ни иные государственные органы и органы местного самоуправления не вправе устанавливать какие-либо "дополнительные основания" для лишения родительских прав;

2) родительских прав могут быть лишены как оба родителя (причем или одновременно, или в разное время), так и один из родителей (при наличии оснований, перечисленных в ст. 69 СК);

3) их следует применять с учетом положений:

а) ст. 70 СК (о том, что лишение родительских прав осуществляется лишь в судебном порядке);

б) ст. 71 СК, устанавливающих последствия лишения родительских прав;

в) ст. 72 СК о том, что родители (даже лишённые родительских прав) могут быть судом в правах восстановлены. См. [КОММЕНТ.](#) к ст. 70-72 СК;

4) "лишение родительских прав" (упомянутое в ст. 69 СК) следует отличать от ограничения родительских прав (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 73-76 СК).

2. Правильное применение ст. 69 СК возможно лишь с учетом положений п. 11 Пост. N 10, в котором Верховный Суд РФ разъяснил, что родители могут быть (т.е. вопрос заранее не предрешен) лишены судом родительских прав по основаниям, предусмотренным в ст. 69 СК РФ, только в случае их виновного поведения.

Уклонение родителей от выполнения своих обязанностей по воспитанию детей может выражаться в отсутствие заботы об их нравственном и физическом развитии, обучении, подготовке к общественно полезному труду.

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 и т.п.

Жестокое обращение с детьми может проявляться не только в осуществлении родителями физического или психического насилия над ними либо в покушении на их половую неприкосновенность, но и в применении недопустимых способов воспитания (в грубом, пренебрежительном, унижающем человеческое достоинство обращении с детьми, оскорблении или эксплуатации детей).

Хронический алкоголизм или заболевание родителей наркоманией должны быть подтверждены соответствующим медицинским заключением. Лишение родительских прав по этому основанию может быть произведено независимо от признания ответчика ограниченно дееспособным.

Таким образом:

1) применяя разъяснения, содержащиеся в п. 11 Пост. N 10, нужно иметь в виду следующие обстоятельства:

а) лишь виновное поведение родителей может служить основанием лишения их родительских прав. При этом сама по себе форма вины (умысел, грубая неосторожность и т.п.) решающей роли не играет, хотя, безусловно, и учитывается судом;

б) невиновное поведение родителей (в том числе и невиновное бездействие) не может служить основанием для лишения их родительских прав;

2) судам также разъяснено:

а) что является признаками таких понятий (содержащихся в ст. 69 СК), как: уклонение от выполнения обязанностей по воспитанию ребенка;

жестокое обращение с детьми;

хронический алкоголизм и наркомания;

злоупотребление родительскими правами;

б) суд вправе принимать во внимание и другие обстоятельства, свидетельствующие о жестоком обращении с детьми, злоупотреблении правами родителей и т.п. Круг таких обстоятельств указан в п. 11 Пост. N 10 неисчерпывающим образом;

в) суды самостоятельно должны оценивать:

что относится к уважительным причинам (упомянутым в ст. 69 СК) для отказа взять своего ребенка из родильного дома, лечебного, воспитательного учреждения иной аналогичной организации (изменения, внесенные в ст. 66 СК Законом N 49 вступили в силу с 01.09.08);

какие конкретно деяния относятся к умышленным преступлениям против жизни и здоровья своих детей или супруга (также упомянутых в ст. 69 СК). При этом, конечно, нужно исходить из норм действующего УК (в частности, гл. 16 "Преступления против жизни и здоровья"; гл. 18 "Преступления против половой неприкосновенности и половой свободы личности"; гл. 20 "Преступления против семьи и несовершеннолетних"). Указанные выше разъяснения должны учитывать и сами родители.

3. Верховный Суд РФ ориентирует суды на крайне осторожное применение такого острого правового инструмента, как лишение родительских прав. Так, в п. 12 Пост. N 10 он обратил внимание судов на то, что исходя из ст. 69, 73 СК не могут быть лишены родительских прав лица, не выполняющие свои родительские обязанности вследствие стечения тяжелых обстоятельств и по другим причинам, от них не зависящим (например, психического расстройства или иного хронического заболевания, за исключением лиц, страдающих хроническим алкоголизмом или наркоманией). В указанных случаях, а также когда при рассмотрении дела не будет установлено достаточных оснований для лишения родителей (одного из них) родительских прав, суд может вынести решение об отобрании ребенка и передаче его на попечение органов опеки и попечительства, при условии, что оставление ребенка у родителей опасно для него (п. 2 ст. 73 СК РФ, см. [КОММЕНТ.](#) к ней).

В таком же порядке может быть разрешен вопрос об отобрании детей от усыновителей, если отсутствуют установленные законом (ст. 141 СК РФ) основания к отмене усыновления.

При рассмотрении дела об ограничении родительских прав суду необходимо разрешить и вопрос о взыскании алиментов на ребенка с родителей (одного из них) либо усыновителей.

Таким образом:

1) судам разъяснено:

а) что относится к обстоятельствам, которые не могут служить основанием для лишения родительских прав. Разумеется, перечень таких обстоятельств и в законе, и в п. 12 Пост. N 10 изложен неисчерпывающим образом;

б) упомянутые обстоятельства должны быть установлены в ходе судебного разбирательства (при рассмотрении дела в зале судебного заседания);

в) что следует отличать от упомянутых выше обстоятельств случаи, когда при рассмотрении дела не будет установлено достаточных оснований для лишения родительских прав. родитель допускал, например, злоупотребление родительскими

правами, чрезмерно употреблял спиртные напитки, но суд (с учетом конкретных обстоятельств) не счел такое поведение достаточным для того, чтобы прибегнуть к крайней мере - лишению родительских прав;

2) внимание судов обращено на то, что в указанных выше случаях суд вправе:

а) вынести решение об отобрании ребенка и порядке передачи его на попечение органов опеки и попечительства. В резолютивной части необходимо указать срок передачи ребенка конкретному органу опеки и попечительства;

б) вынести решение об отобрании детей и у усыновителей. Однако для этого необходимо наличие дополнительного условия: если отсутствуют предусмотренные законом основания к отмене усыновления (см. об этом подробный [КОММЕНТ.](#) к ст. 124-144 СК);

в) вынести решение об ограничении родительских прав (в соответствии со ст. 73 СК), не прибегая к крайней мере (лишению родительских прав). В этом случае необходимо разрешить также вопрос о взыскании алиментов на ребенка с родителей (либо усыновителей). В резолютивной части решения необходимо указать (т.е. это не право, а обязанность суда) размер алиментов и лицо, с которого они взыскиваются.

4. Кроме того, в п. 13 Пост. N 10 Верховный Суд указал, что лишение родительских прав является крайней мерой. В исключительных случаях при доказанности виновного поведения родителя суд с учетом характера его поведения, личности и других конкретных обстоятельств вправе отказать в удовлетворении иска о лишении родительских прав и предупредить ответчика о необходимости изменения своего отношения к воспитанию детей, возложив на органы опеки и попечительства контроль за выполнением им родительских обязанностей. Отказывая в иске о лишении родительских прав, суд при наличии указанных выше обстоятельств вправе в соответствии со ст. 73 СК РФ также разрешить вопрос об отобрании ребенка у родителей и передаче его органам опеки и попечительства, если этого требуют интересы ребенка.

Анализ показывает, что:

1) в разъяснениях, содержащихся в п. 13 Пост. N 10:

а) внимание суда обращено на то, что лишение родительских прав - мера крайняя и ее следует применять с достаточной осторожностью и при наличии всех предусмотренных законом оснований, а также в том случае, если будет установлено, что это необходимо в интересах ребенка и ограничиться иными мерами невозможно;

б) судам указано, что в исключительных случаях (перечень их - открытый), даже несмотря на то, что вина родителя доказана, суд вправе отказать в удовлетворении иска о лишении родительских прав.

2) Если суд пришел к мнению о необходимости отказать в удовлетворении иска, он:

а) выносит об этом решение. При этом в мотивировочной части необходимо указать обстоятельства, которые послужили основанием для такого отказа;

б) одновременно с этим предупреждает ответчика (о чем он выносит определение и что отражается в протоколе судебного заседания) о необходимости изменить свое отношение к воспитанию детей;

в) возлагает на орган опеки и попечительства контроль за выполнением родителем своих обязанностей (и выносит об этом определение);

г) вправе (в соответствии со ст. 73 СК) разрешать вопрос (в решении суда) об отобрании ребенка и о передаче его органам опеки и попечительства.

Статья 70. Порядок лишения родительских прав

1. Анализ правил п. 1 и 2 ст. 70 СК показывает, что:

1) лишение родительских прав осуществляется:

а) только по основаниям, предусмотренным в ст. 69 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ней);

б) только в судебном порядке. Никакой иной орган (в том числе орган опеки и попечительства) не вправе лишать родителей их прав;

2) суд рассматривает дела о лишении родительских прав:

а) по заявлению (исковому, подаваемому в соответствии со ст. 131-138 ГПК, см. их анализ в кн.: Гуев А.Н. Постатейный комментарий ГПК РФ. М.: Экзамен, 2006) одного из родителей, либо лиц, их заменяющих (например, деда ребенка);

б) по заявлению прокурора (последний в этом случае участвует в деле на основании ст. 45 ГПК);

в) по заявлению органа опеки и попечительства (поданного в защиту прав и законных интересов ребенка в соответствии со ст. 46 ГПК. См. также [КОММЕНТ.](#) к ст. 78 СК);

г) по заявлению иных органов и организаций (круг которых в п. 1 ст. 70 СК изложен неисчерпывающим образом), осуществляющих охрану интересов несовершеннолетних (они также участвуют в деле в соответствии со ст. 46 ГПК). Изменения, внесенные в ст. 70 СК Законом N 49 вступили в силу с 01.09.08;

д) с обязательным участием в деле прокурора и органа опеки и попечительства. О привлечении их к участию в деле суд выносит определение (оно должно соответствовать требованиям ст. 224-227 ГПК). При неявке прокурора, представителя органа опеки и попечительства в судебное заседание судья выносит определение об отложении разбирательства дела и назначает новое разбирательство с учетом времени, необходимого для явки упомянутых лиц в заседание суда (ст. 169 ГПК).

2. При рассмотрении дела о лишении родительских прав суд:

1) обязан решить вопрос о взыскании алиментов (в соответствии с правилами ст. 80-86 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ним) на ребенка с родителей, лишенных родительских прав (либо с одного из них, если он лишен родительских прав). Иначе говоря - это обязанность, а не право суда: в решении суда данный вопрос должен найти свое разрешение;

2) обязан уведомить прокурора о том, что суд обнаружил признаки преступления в деяниях родителей (одного из них), о чем суд выносит частное определение. В практике возник вопрос: не противоречат ли правила п. 4 ст. 70 СК основной функции суда - а именно функции по осуществлению правосудия? Противоречит. Нужно учесть, что Конституционный Суд РФ неоднократно указывал (см., например, Постановление N 1-П от 14.01.2000) на то, что не соответствует Конституции РФ практика судов (сложившаяся в прошлые годы на основании ранее действующего процессуального законодательства) в той части, в которой она допускает полномочия суда возбуждать уголовное дело либо участвовать в возбуждении уголовного дела. Видимо, законодателю необходимо привести ст. 70 СК в соответствие с нормами нового УПК и ГПК;

3) не позднее трех календарных дней (со дня вступления решения суда в законную силу) направить выписку из этого решения в орган записи актов гражданского состояния по месту государственной регистрации рождения ребенка (см. об этом коммент. к [ст. 47, 48, 51](#) СК). Суд может направить в орган записи актов гражданского состояния и копию решения целиком: см. правила ст. 70 СК, но положениям ст. 214 ГПК это не противоречит.

3. Правильному применению ст. 70 СК будут способствовать разъяснения Верховного Суда, данные им:

1) в п. 9 Пост. N 10 о том, что круг лиц, по заявлениям которых судами могут быть рассмотрены дела о лишении родительских прав, определен в п. 1 ст. 70 СК РФ.

К ним относятся: один из родителей, независимо от того, проживает ли он вместе с ребенком; лица, заменяющие родителей: усыновители, опекуны, попечители, приемные родители; прокурор; орган или учреждение, на которые возложены обязанности по охране прав несовершеннолетних детей (органы опеки и попечительства, комиссии по делам несовершеннолетних, учреждения для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей: дома ребенка, школы-интернаты, детские дома, дома инвалидов, социально-реабилитационные центры для несовершеннолетних, центры помощи детям, оставшимся без попечения родителей, территориальные центры социальной помощи семье и детям, социальные приюты для детей и подростков, интернаты для детей с физическими недостатками и др.).

Таким образом, определен круг лиц, органов, организаций и учреждений, которые вправе (но не обязаны) подавать в суд иск о лишении родительских прав. При этом перечень учреждений и организаций является открытым: истцами могут выступить и другие организации, осуществляющие защиту прав и интересов ребенка, их воспитание и содержание;

2) в п. 10 Пост. N 10 о том, что при подготовке к судебному разбирательству дела о лишении родительских прав одного из родителей судье в целях защиты прав несовершеннолетнего и обеспечения надлежащих условий его дальнейшего воспитания, а также охраны прав родителя, не проживающего вместе с ребенком, необходимо в каждом случае извещать этого родителя о времени и месте судебного разбирательства и разъяснять, что он вправе заявить требование о передаче ему ребенка на воспитание.

Специфика разъяснений, содержащихся в п. 10 Пост. N 10, состоит в том, что:

а) они посвящены действиям судьи при подготовке к судебному разбирательству дел о лишении родительских прав;

б) они обязывают судью уже на этой стадии всемерно исходить из учета интересов:

- самого ребенка (которому не исполнилось еще 18 лет, если, конечно, он не стал полностью дееспособным в результате эмансипации или заключения брака, ст. 21, 27 ГК);

- другого родителя (который не лишен родительских прав), не проживающего с ребенком.

в) в них внимание судов обращено на необходимость:

- извещения (в соответствии со ст. 113-118 ГПК) такого родителя о месте и времени судебного заседания;

- разъяснения этому родителю, что он вправе заявить требование о передаче ему ребенка на воспитание. В практике возник вопрос: если, несмотря на такое разъяснение, родитель не подает иск о передаче ему ребенка на воспитание, вправе ли суд (в решении о лишении родительских прав другого родителя) обязать его принять ребенка? Анализ п. 10 Пост. N 10 и ст. 71 СК (см. [КОММЕНТ.](#)) показывает, что такого права у суда нет. Ребенок в подобной ситуации передается на попечение органа опеки и попечительства.

Статья 71. Последствия лишения родительских прав

1. Характеризуя правила пунктов 1 и 2 ст. 71 СК, нужно учесть, что родители, лишенные родительских прав (либо один родитель, если только он был лишен этих прав):

1) теряют все права, основанные на факте родства с ребенком, в частности, право:

а) воспитывать ребенка и определять образование, которое он получит (см.

КОММЕНТ. к ст. 63 СК);

б) быть законным представителем ребенка (см. об этом КОММЕНТ. к ст. 64 СК);

в) общения с ним (см. КОММЕНТ. к ст. 57 СК);

г) на защиту родительских прав (см. КОММЕНТ. к ст. 68 СК);

д) на получение от ребенка содержания (например, по причине нетрудоспособности, достижения престарелого возраста и т.д. См. об этом КОММЕНТ. к ст. 87 СК);

2) теряют также права на льготы (например, связанные с возможностью предоставить матери отпуск по беременности и родам, отпуск в летнее или иное удобное время, запрещение направлять в командировки, привлекать к сверхурочным работам, к работам в ночное время, иные льготы, предусмотренные действующим трудовым законодательством, см. об этом подробнее в кн.: Гуев А.Н. Постатейный комментарий Трудового кодекса РФ. М.: Экзамен, 2006) и государственные пособия (например, по уходу за ребенком до достижения им возраста 1,5 лет, по уходу за больным ребенком и т.д.);

3) вовсе не освобождаются от обязанности содержать своего ребенка (т.е. покупать ему одежду, обувь, школьные принадлежности, продукты, игрушки и т.д.).

О том, что при рассмотрении дела о лишении родительских прав суд обязан также решить вопрос о взыскании алиментов на ребенка, см. КОММЕНТ. к ст. 70 СК.

2. Важное значение имеет правильное разрешение вопроса о жилищных правах ребенка, родители которого лишены родительских прав. При этом согласно п. 3, 4 ст. 71 СК:

1) суд (в процессе разрешения вопроса о лишении родительских прав):

а) обязан (а не только наделен правом) также решить вопрос о месте проживания ребенка и о его жилищных правах;

б) разрешает этот вопрос в соответствии с нормами действующего Жилищного кодекса и иных актов жилищного законодательства;

2) ребенок (родители которого лишены родительских прав) сохраняет (с учетом действующего законодательства):

а) право собственности на жилое помещение, предусмотренное в ст. 31, 32 ЖК (например, если в процессе приватизации квартира перешла в общую собственность родителей и ребенка);

б) право пользования жилым помещением (например, предусмотренное в ст. 69 ЖК в случаях, когда он проживал с родителями в муниципальной квартире);

в) все иные имущественные права, в том числе право наследования после смерти родителя, лишено родительских прав. Речь идет как о наследовании по закону, так и по завещанию (см. об этом подробнее в кн.: Гуев А.Н. Постатейный комментарий к части III ГК РФ. М.: Экзамен, 2006).

3. Конечно, особое значение приобретает вопрос о дальнейшей судьбе ребенка, родители которого лишены родительских прав. В п. 5 и 6 ст. 71 СК установлено, что:

1) прежде всего суд должен передавать ребенка другому родителю;

2) лишь при невозможности передать его другому родителю (например, если и он лишен родительских прав, отбывает наказание в виде лишения свободы и т.д.) суд обязан передать ребенка на попечение органа опеки и попечительства (см. об этом КОММЕНТ. к ст. 78 СК);

3) усыновление ребенка (родители которого лишены своих прав) допускается:

а) с соблюдением общего порядка усыновления (см. об этом КОММЕНТ. к ст. 124-144 СК), но с обязательным учетом норм комментируемой статьи;

б) не ранее истечения шести календарных месяцев со дня вынесения судом решения о лишении родительских прав. При этом:

- при исчислении этого срока нерабочие дни не исключаются из подсчета;
- отсчет указанного срока начинается со следующего дня после дня вынесения решения судом (а не дня вступления решения суда в законную силу).

4. Правильное применение ст. 71 СК возможно лишь с учетом следующих разъяснений, данных Верховным Судом РФ:

1) вынесение решения о лишении родительских прав влечет за собой утрату родителями (одним из них) не только тех прав, которые они имели до достижения детьми совершеннолетия, но и других, основанных на факте родства с ребенком, вытекающих как из семейных, так и иных правоотношений.

К ним, в частности, относятся следующие права: на воспитание детей (ст. 61, 62, 63, 66 СК РФ); на защиту их интересов (ст. 64 СК РФ); на истребование детей от других лиц (ст. 68 СК РФ); на согласие либо отказ в даче согласия передать ребенка на усыновление (ст. 129 СК РФ); на дачу согласия на совершение детьми в возрасте от 14 до 18 лет сделок (п. 1 ст. 26 ГК РФ), за исключением сделок, названных в п. 2 ст. 26 ГК РФ; на ходатайство об ограничении или лишении ребенка в возрасте от 14 до 18 лет права самостоятельно распоряжаться своим заработком, стипендией или иными доходами (п. 4 ст. 26 ГК РФ); на дачу согласия на эмансипацию несовершеннолетнего (п. 1 ст. 27 ГК РФ); на получение содержания от совершеннолетних детей (ст. 87 СК РФ); на пенсионное обеспечение после смерти детей, на наследование по закону (п. 14 Пост. N 10).

Таким образом, судам разъяснено, что:

а) вступившее в законную силу решение суда о лишении родительских прав влечет утрату родителем:

всех прав, которые он имел в отношении ребенка, не достигшего возраста 18 лет;

всех прав в отношении такого ребенка и после достижения им возраста 18 лет;

б) между родителем (лишенным родительских прав) и ребенком перестают существовать и любые иные права и обязанности, установленные нормами ГК, СК, других федеральных законов, иных правовых актов;

2) учитывая, что лицо, лишенное родительских прав, утрачивает и право получать назначенные детям пенсии, пособия, иные платежи, а также алименты, взысканные на ребенка (п. 1 ст. 71 СК РФ), суду после вступления в законную силу решения о лишении родительских прав необходимо направить его копию органу, производящему указанные выплаты, или в суд по месту вынесения решения о выплатах для обсуждения вопроса о перечислении платежей на счет детского учреждения или лицу, которому передан ребенок на воспитание (п. 15 Пост. N 10).

Как видим, внимание судов обращено на:

а) необходимость направления копии своего решения (вступившего в силу) органам и организациям, осуществляющим выплату пенсии, алиментов, пособий, иных платежей, назначаемых на ребенка и выплачиваемых такому родителю (например, пособий на ребенка, доплачиваемых за счет средств Пенсионного фонда РФ, Фонда социального страхования РФ). В практике возник вопрос: должен ли судья выслать копию работодателю (через которого, например, осуществляется выплата пособий или алиментов)? Из п. 15 Пост. N 10 такая обязанность судьи не вытекает. Не предусмотрено это и в нормах ГПК;

б) необходимость выслать копию такого решения в суд по месту принятия решения о выплатах.

Кроме того, нужно учесть, что:

решение суда о лишении родительских прав является основанием для обсуждения вопроса о перечислении платежей (которые ранее выплачивались лицу,

лишенному родительских прав) на счет:

детского учреждения (независимо от формы собственности, на которой он основан);

лица, которому ребенок передан на воспитание. В этом случае последний может получать их и наличными;

3) поскольку в соответствии с п. 2 ст. 71 СК лишение родительских прав не освобождает родителя от обязанности содержать своего ребенка, суд в соответствии с п. 3 ст. 70 СК РФ при рассмотрении дела о лишении родительских прав решает и вопрос о взыскании алиментов на ребенка независимо от того, предъявлен ли такой иск.

При лишении родительских прав одного родителя и передаче ребенка на воспитание другому родителю, опекуну или попечителю либо приемным родителям алименты взыскиваются в пользу этих лиц в соответствии со ст. 81-83, п. 1 ст. 84 СК РФ.

Если дети до решения вопроса о лишении родительских прав уже были помещены в детские учреждения, алименты, взыскиваемые с родителей, лишенных родительских прав, зачисляются на счета этих учреждений, где учитываются отдельно по каждому ребенку (п. 2 ст. 84 СК РФ).

При лишении родительских прав обоих родителей или одного из них, когда передача ребенка другому родителю невозможна, алименты подлежат взысканию не органу опеки и попечительства, которому в таких случаях передается ребенок (п. 5 ст. 71 СК РФ), а перечисляются на личный счет ребенка в отделении Сберегательного банка.

В случае передачи ребенка в детское учреждение, под опеку (попечительство) или на воспитание в приемную семью вопрос о перечислении взыскиваемых алиментов детскому учреждению или лицам, которым передан ребенок, может быть решен по их заявлению в порядке, предусмотренном п. 17 Пост. N 10.

При этом следует иметь в виду ряд важных обстоятельств:

а) родитель (лишенный родительских прав) вовсе не освобождается от обязанности содержать своего ребенка;

б) одновременно с лишением родительских прав суд должен также разрешать вопрос о взыскании алиментов;

в) не имеет значения, было ли самостоятельно заявлено требование о взыскании алиментов или нет: суд решает этот вопрос в рамках разбирательства дела о лишении родительских прав;

г) в резолютивной части решения по такому делу должны быть указаны размер и порядок взыскания алиментов.

Судам также разъяснено, что:

- если ребенок передан опекунам или попечителям, приемному родителю, алименты взыскиваются в пользу этих лиц;

- если ребенок помещен в детское учреждение, то после лишения лица родительских прав суммы алиментов зачисляются на банковские счета этих учреждений (эти суммы следует учитывать отдельно в отношении каждого ребенка);

- алименты не подлежат перечислению органам опеки и попечительства: в отсутствие опекунов и попечителей, приемных родителей алименты перечисляются на личный счет ребенка, открытый только в Сбербанке. В практике возник ряд вопросов: можно ли перечислять сумму алиментов на личный счет ребенка, открытый в другом коммерческом банке? Кто открывает личный счет ребенка в банке? Отвечая на эти вопросы, следует учесть, что ребенок в возрасте от 6 до 14 лет вправе иметь вклады в банке (п. 2 ст. 28 ГК); кроме того, в необходимых случаях вклад и счет в банке может

быть открыт законным представителем ребенка (в данном случае - органом опеки и попечительства, с учетом норм ст. 35 ГК, ст. 71, 121 СК). Иные банки (помимо Сбербанка России и его отделений) выше не имеются в виду;

- если ребенок будет передан в детское учреждение, под опеку (попечительство) в приемную семью, вопрос о перечислении взыскиваемых алиментов этим лицам устанавливается определением суда об изменении способа и порядка исполнения решения;

д) в решении суда о лишении родительских прав должно быть указано, кому передается ребенок на воспитание: другому родителю, органу опеки и попечительства или опекуну (попечителю), если он уже назначен в установленном порядке.

При невозможности передать ребенка другому родителю или в случае лишения родительских прав обоих родителей, когда опекун (попечитель) еще не назначен, ребенок передается судом на попечение органа опеки и попечительства.

При этом необходимо иметь в виду, что передача ребенка на воспитание родственникам и другим лицам допускается только в случае, когда эти лица назначены его опекунами или попечителями.

При передаче ребенка на попечение органов опеки и попечительства (п. 5 ст. 71, ст. 121 СК РФ) суду не следует решать вопрос о том, как должна быть определена этими органами судьба ребенка (помещение в детское учреждение, школу-интернат, назначение опекуна и т.п.), поскольку выбор способа устройства детей относится к компетенции указанных выше органов.

Выписка из решения суда о лишении родительских прав в течение трех дней со дня вступления его в законную силу в соответствии с п. 5 ст. 70 СК РФ должна быть направлена судом в орган записи актов гражданского состояния по месту государственной регистрации рождения ребенка (п. 18 Пост. N 10).

Таким образом, внимание судов обращено на то, что:

а) в резолютивной части решения (наряду со сведениями, упомянутыми в ст. 198 ГПК) нужно указать:

какому лицу, органу или учреждению ребенок (родители которого лишены родительских прав) передается на воспитание;

какому конкретно органу опеки и попечительства передается ребенок. При этом в мотивировочной части следует указать мотивы передачи ребенка именно этому органу;

конкретных родственников, на воспитание которых ребенок передается. В мотивировочной части решения суд указывает, что к моменту вынесения решения это лицо (родственник) уже назначен опекуном или попечителем;

б) если ребенок передается на попечение органов опеки и попечительства, суд не вправе указывать в решении, как именно упомянутые органы определяют судьбу ребенка;

в) суд должен направить выписку из решения суда (а не копию решения) о лишении родительских прав в орган записи актов гражданского состояния по месту государственной регистрации рождения ребенка не позднее трех дней, отсчитываемых со дня вступления решения в законную силу;

г) органы записи актов гражданского состояния (на основе полученной выписки суда) производят соответствующую отметку в актовой записи о рождении ребенка.

В практике возник вопрос: следует ли суду направлять такую выписку из решения в орган опеки и попечительства? Ни в п. 18, 19 Пост. N 10, ни в ст. 70 СК такая обязанность не возложена на суд. Косвенно она вытекает из смысла ст. 35-39 ГК. Видимо, Верховному Суду РФ целесообразно определить свою позицию по данному вопросу.

Статья 72. Восстановление в родительских правах

1. Анализ п. 1 и 2 ст. 72 СК позволяет сделать ряд важных выводов:

1) родители (или один из них) могут быть восстановлены в родительских правах:

а) только по решению суда. Никакие иные органы (например, органы опеки и попечительства, внутренних дел, местного самоуправления и т.п.) не вправе данный вопрос разрешать;

б) лишь в той мере, в какой родители изменили:

- свое поведение. Иначе говоря, они перестали нарушать общественный порядок, нарушать правила общежития, стали вежливы, корректны на работе и в быту;

- свой образ жизни. Например, перестали злоупотреблять алкоголем, заниматься проституцией, другим антиобщественным и паразитическим образом жизни;

- свое отношение к ребенку (стали более ласковыми с ним, больше уделять ему внимания, склонны к тому, чтобы ребенок стал к ним привязываться), в том числе к его воспитанию (например, отказались от намерения прививать ребенку навыки грубияна, забияки, грабителя);

2) рассмотрение вопроса о восстановлении осуществляется в судебном заседании:

а) по заявлению (исковому) родителя, лишено родительских прав (сам суд не вправе по своей инициативе этот вопрос рассматривать);

б) с обязательным участием прокурора и органа опеки и попечительства. Последние привлекаются к участию в деле на основании определения суда и в соответствии со ст. 45-47 ГПК (см. об этом подробнее в кн.: Гув А.Н. Постатейный комментарий к ГПК РФ. М.: Экзамен, 2006).

2. Суд, рассматривая дело о восстановлении родительских прав:

1) вправе одновременно с этим рассмотреть и требование о возврате ребенка родителю. Иначе говоря, суд вправе соединить оба требования (в соответствии со ст. 151 ГПК). суд должен учитывать, что:

а) восстановление в родительских правах в отношении ребенка, достигшего 10 лет, возможно только с его согласия. Согласие может быть получено и до судебного заседания и в ходе судебного заседания. При этом необходимо соблюдать требование ст. 179 ГПК о том, что допрос свидетеля до 14 лет производится с участием педагогического работника, который вызывается в суд;

б) если восстановление в родительских правах противоречит интересам ребенка, требование не может быть удовлетворено. При этом учет мнения ребенка - обязателен;

2) суд не может вынести решение о восстановлении в родительских правах, если ребенок был усыновлен и к моменту рассмотрения дела в суде - усыновление не отменено (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 124-140 СК).

3. Правильному применению ст. 72 СК может способствовать учет следующих разъяснений, данных Верховным Судом РФ:

1) в п. 19 Пост. N 10 о том, что вопрос о восстановлении в родительских правах решается судом по заявлению родителя, лишено родительских прав. Такое требование предъявляется к другому родителю либо опекуну (попечителю), приемным родителям или детскому учреждению в зависимости от того, на чьем попечении находится ребенок.

При рассмотрении требований о восстановлении в родительских правах суд исходя из п. 1 ст. 72 СК РФ проверяет, изменились ли поведение и образ жизни родителей, лишённых родительских прав, и (или) их отношение к воспитанию ребенка.

При этом необходимо учитывать, что суд не вправе удовлетворить иск, даже если родители изменили свое поведение и могут надлежащим образом воспитывать ребенка, но он уже усыновлен и усыновление не отменено в установленном порядке, а также в случае, когда ребенок, достигший возраста 10 лет, возражает против этого, независимо от мотивов, по которым он не согласен на восстановление родительских прав (п. 4 ст. 72 СК РФ).

Одновременно с иском о восстановлении в родительских правах может быть рассмотрен иск того же лица о передаче ему ребенка.

Применительно к п. 5 ст. 70 СК РФ выписка из решения суда о восстановлении в родительских правах в течение трех дней со дня вступления в законную силу решения должна быть направлена судом в орган записи актов гражданского состояния по месту государственной регистрации рождения ребенка.

Анализ ст. 72 СК и разъяснений, содержащихся в п. 19 Пост. N 10, позволяет сделать ряд выводов:

а) вопрос о восстановлении в родительских правах решается:

в порядке искового производства;

по иску лица, лишеного родительских прав к субъектам, которые указаны в абз. 1 п. 19 в качестве ответчиков;

б) суд обязан проверить не только обстоятельства, прямо указанные в абз. 2 п. 19 Пост. N 10, но и любые иные обстоятельства (так как их перечень оставлен открытым), свидетельствующие о наличии оснований к восстановлению родительских прав;

в) в одном и том же иском заявлении истец вправе требовать как восстановления его родительских прав, так и передачи ему ребенка.

Внимание суда обращено также на то, что:

- он не вправе удовлетворять требование о восстановлении лица в родительских правах, если:

- ребенок уже усыновлен и усыновление не отменено;

- ребенок (достигший 10 лет) возражает против восстановления родительских прав. В практике возник вопрос: вправе ли суд учитывать возражения ребенка, которому не исполнилось 10 лет? Анализ ст. 70 СК и п. 19 Пост. N 10 позволяет ответить на этот вопрос положительно;

г) необходимо направить в орган записи актов гражданского состояния выписку из решения суда о восстановлении родительских прав:

- в трехдневный срок с момента вступления решения суда в законную силу;

- для того чтобы орган записи актов гражданского состояния по месту государственной регистрации рождения внес соответствующие сведения в актовую запись рождения ребенка.

Обязанность высылать такую выписку в орган опеки и попечительства п. 19 Пост. N 10 на суд не возлагает (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 71 СК);

2) при рассмотрении судом данной категории дел (в том числе и в связи с восстановлением родительских прав) необходимо иметь в виду, что в соответствии с нормами ГПК и ст. 78 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ней) к участию в деле независимо от того, кем предъявлен иск в защиту интересов ребенка, должен быть привлечен орган опеки и попечительства, который обязан провести обследование условий жизни ребенка и лица (лиц), претендующего на его воспитание, а также представить суду акт обследования и основанное на нем заключение по существу спора, подлежащее оценке в совокупности со всеми собранными по делу доказательствами. Заключение органа опеки и попечительства исходя из п. 1 ст. 34 ГК РФ и п. 2 ст. 121 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ней) должно быть подписано руководителем органа местного

самоуправления либо уполномоченным на это должностным лицом подразделения органа местного самоуправления, на которое возложено осуществление функций по охране прав детей.

В соответствии со ст. 45 ГПК, п. 4 ст. 73, п. 2 ст. 70, п. 2 ст. 72 СК РФ в рассмотрении дел об ограничении либо лишении родительских прав, а также о восстановлении в родительских правах участвует прокурор (п. 3 Пост. N 10).

Таким образом, судам разъяснено, что к участию в деле:

а) суд привлекает орган опеки и попечительства своим определением. При этом не имеет значения, кем предъявлен иск (родителем, усыновителем, прокурором и т.п.);

б) необходимо в ряде случаев привлекать и прокурора, о чем последний должен быть извещен (в соответствии с правилами ст. 113-118 ГПК). Это предусмотрено при рассмотрении дел о лишении родительских прав, восстановлении родительских прав, ограничении родительских прав (ст. 70, 72, 73 СК).

в) орган опеки и попечительства (привлеченный к участию в деле) обязан провести обследование условий жизни:

самого ребенка (даже если он проживает в другом жилом помещении, с другими лицами);

лиц (сколько бы их ни было), претендующих на воспитание ребенка. В ходе обследований выясняется обеспеченность жилой площадью, санитарно-гигиенические условия, число лиц, проживающих в жилом помещении, и т.п.). Кроме того, необходимо исследовать материальное положение и ребенка, и лиц, претендующих на роль воспитателя, уровень культуры, образования и т.п.

Кроме того, этот орган должен представить заключение (за подписью руководителя органа местного самоуправления либо уполномоченного должностного лица) по существу самого спора. В заключение должна содержаться краткая характеристика личности лица, претендующего на роль воспитателя, условий его жизни, личности ребенка, взаимоотношений между ними, целесообразности удовлетворения требований о передаче на воспитание и т.п.

После восстановления родительских прав вопрос о повторном лишении лица родительских прав (при наличии оснований, предусмотренных в ст. 69 СК) - производится в общеустановленном порядке.

Статья 73. Ограничение родительских прав

1. Статья 73 СК (также как и ст. 74-76 СК) посвящена самостоятельному институту отечественного семейного законодательства, а именно ограничению родительских прав, что видно из нижеследующей таблицы:

Лишение родительских прав (ст. 69-72 СК)	Ограничение родительских прав (ст. 73-76 СК)
1. Основания лишения не совпадают с основаниями ограничения родительских прав.	1. Основания ограничения родительских прав - не совпадают с основаниями лишения родительских прав.
2. Родители теряют все права, основанные на факте родства с ребенком.	2. У родителей лишь отбирают ребенка, но права родителей, основанные на факте родства, - не аннулируются
3. Истцами по делу о лишении родителями прав являются один из родительских, иные лица, указанные в ст. 70 СК.	3. Круг лиц, которые могут предъявить иск об ограничении родительских прав - иной.
4. Контакты с ребенком - обычно родители не вправе иметь.	4. В ряде случаев суд вправе разрешить контакты родителей с ребенком.
5. Порядок восстановления родительских прав не совпадает с порядком отмены ограничения родительских прав.	5. Установлен особый порядок отмены ограничения родительских прав.

* * *

2. Анализ правил ст. 73 СК показывает, что:

суд может принять решение об ограничении родительских прав:

1) как в отношении обоих родителей, так и в отношении одного из них. При этом решение об ограничении родительских прав может быть принято и одновременно, и сначала в отношении одного из родителей, а спустя некоторое время - в отношении другого родителя;

2) только с учетом интересов ребенка и только в той мере, в какой иное решение невозможно;

3) только по иску лиц, прямо перечисленных в п. 3 ст. 73 СК (круг их уточнен, Законом N 49; изменения внесенные им в п. 3 ст. 73 вступили в силу с 01.09.08). По своей инициативе, а равно по требованию других лиц - суд не вправе данный вопрос рассмотреть. В практике возник вопрос: вправе ли родитель подать иск об ограничении родительских прав другого родителя? Да, вправе, ибо родитель входит в состав "близких родственников" (вывод основан на систематическом толковании ст. 2, 14 СК (см. коммент. к ним) и ст. 73 СК;

4) только с участием прокурора и органа опеки и попечительства (последние участвуют в деле в соответствии со ст. 45-47 ГПК и привлекаются к участию в деле путем вынесения судом определения, см. об этом подробнее в кн.: Гув А.Н. Постатейный комментарий ГПК РФ. М.: Экзамен, 2006);

5) выписка из решения об ограничении родительских прав направляется судом в орган записи актов гражданского состояния не позднее трех дней после его вступления в силу.

3. Суд, разрешая вопрос об ограничении родительских прав, должен учитывать следующее:

1) опасность (упомянутая в п. 2 ст. 73 СК) должна быть для ребенка реальной, установленной судом в ходе исследования всех представленных доказательств. Сами по себе тяжелая болезнь родителей, иные обстоятельства (например, временные материальные затруднения и т.п.) не всегда свидетельствуют о том, что для ребенка сложилась реальная опасность. Вместе с тем не играет роли, что упомянутая "опасность" возникла по причинам, не зависящим от родителей;

2) в п. 2 ст. 73 СК явно неисчерпывающим образом перечислены основания для ограничения родительских прав: могут иметь место и иные обстоятельства, возникающие в реальной жизни, которые представляют опасность для ребенка;

3) обстоятельства, перечисленные в ст. 73 СК: во всяком случае они не служат основанием для лишения родительских прав;

4) суд обязан (а не только наделен правом) решать вопрос о взыскании алиментов на ребенка. При этом необходимо исходить из норм ст. 80-86 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ним).

4. Правильное применение ст. 73 СК возможно только с учетом следующих разъяснений Верховного Суда РФ:

1) исходя из ст. 73 СК, в частности, не могут быть ограничены права лица, не выполняющие свои родительские обязанности вследствие стечения тяжелых обстоятельств и по другим причинам, от них не зависящим (например, психического расстройства или иного хронического заболевания, за исключением лиц, страдающих хроническим алкоголизмом или наркоманией). В указанных случаях, а также когда при рассмотрении дела не будет установлено достаточных оснований для лишения родителей (одного из них) родительских прав, суд может вынести решение об отобрании ребенка и передаче его на попечение органов опеки и попечительства при

условии, что оставление ребенка у родителей опасно для него (п. 2 ст. 73 СК РФ).

В таком же порядке может быть разрешен вопрос об отобрании детей от усыновителей, если отсутствуют установленные законом (ст. 141 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ней) основания к отмене усыновления.

При рассмотрении дела об ограничении родительских прав суду необходимо разрешить и вопрос о взыскании алиментов на ребенка с родителей (одного из них) либо усыновителей (п. 12 Пост. N 10).

Таким образом, судам разъяснено:

а) что относится к обстоятельствам, которые не могут служить основанием для лишения родительских прав. Разумеется, перечень таких обстоятельств и в законе, и в п. 12 Пост. N 10 изложен неисчерпывающим образом;

б) упомянутые обстоятельства должны быть установлены в ходе судебного разбирательства (при рассмотрении дела в зале судебного заседания);

в) что следует отличать от упомянутых выше обстоятельств случаи, когда при рассмотрении дела не будет установлено достаточных оснований для лишения родительских прав. В последнем случае родитель допускал, например, злоупотребление родительскими правами, чрезмерно употреблял спиртные напитки, но суд (с учетом конкретных обстоятельств) не счел такое поведение достаточным для того, чтобы прибегнуть к крайней мере-лишению родительских прав.

Кроме того, внимание судов обращено и на то, что в указанных выше случаях суд вправе:

- вынести решение об отобрании ребенка и порядке передачи его на попечение органов опеки и попечительства. В резолютивной части необходимо указать срок передачи ребенка конкретному органу опеки и попечительства;

- вынести решение об отобрании детей и у усыновителей. Однако для этого необходимо наличие дополнительного условия: если отсутствуют предусмотренные законом основания к отмене усыновления (см. об этом подробнее [КОММЕНТ.](#) к ст. 124-144 СК);

- вынести решение об ограничении родительских прав (в соответствии со ст. 73 СК), не прибегая к крайней мере (лишению родительских прав). В этом случае необходимо разрешить также вопрос о взыскании алиментов на ребенка с родителей (либо усыновителей). В резолютивной части решения необходимо указать (т.е. это не право, а обязанность суда) размер алиментов и лицо, с которого они взыскиваются;

2) судам следует учитывать, что лишение родительских прав является крайней мерой. В исключительных случаях при доказанности виновного поведения родителя суд с учетом характера его поведения, личности и других конкретных обстоятельств вправе отказать в удовлетворении иска о лишении родительских прав и предупредить ответчика о необходимости изменения своего отношения к воспитанию детей, возложив на органы опеки и попечительства контроль за выполнением им родительских обязанностей. Отказывая в иске о лишении родительских прав, суд при наличии указанных выше обстоятельств вправе в соответствии со ст. 73 СК РФ также разрешить вопрос об отобрании ребенка у родителей и передаче его органам опеки и попечительства, если этого требуют интересы ребенка (п. 13 Пост. N 10).

В разъяснениях, содержащихся в п. 13 Пост. N 10:

а) внимание суда обращено на то, что лишение родительских прав - мера крайняя и ее следует применять с достаточной осторожностью и при наличии всех предусмотренных законом оснований, а также в том случае, если будет установлено, что это необходимо в интересах ребенка и ограничиться иными мерами невозможно;

б) судам указано, что в исключительных случаях (перечень их открытый), даже несмотря на то, что вина родителя доказана, суд вправе отказать в удовлетворении

иска о лишении родительских прав.

5. Если суд пришел к мнению о необходимости отказать в удовлетворении иска, он:

а) выносит об этом решение. При этом в мотивировочной части необходимо указать обстоятельства, которые послужили основанием для такого отказа;

б) одновременно с этим предупреждает ответчика (о чем он выносит определение и что отражается в протоколе судебного заседания) о необходимости изменить свое отношение к воспитанию детей;

в) возлагает на орган опеки и попечительства контроль за выполнением родителем своих обязанностей (и выносит об этом определение);

г) вправе (в соответствии со ст. 73 СК) разрешать вопрос (в решении суда) об отобрании ребенка и о передаче его органам опеки и попечительства.

Статья 74. Последствия ограничения родительских прав

1. Применяя правила пунктов 1 и 4 ст. 74 СК, необходимо учесть, что:

1) родители, ограниченные судом в своих родительских правах, утрачивают право:

а) на личное воспитание ребенка. Иначе говоря, они не могут осуществлять права, предусмотренные в ст. 63, 65 СК (см. коммент. к ним);

б) на получение (в установленном порядке) связанных с наличием у них ребенка:
- льгот. Например, такие родители не вправе воспользоваться льготами, предусмотренными в действующем трудовом законодательстве (связанного с отпуском по беременности и родам, с порядком направления в командировку, привлечения к ночным и сверхурочным работам и т.п. См. об этом подробнее в кн.: Гуев А.Н. Постатейный комментарий Трудового кодекса РФ. М.: Экзамен, 2006);

- пособий (например, выплачиваемых в связи с рождением ребенка, в связи с наличием ребенка в возрасте до 1,5 лет и др.);

2) если ограничены в правах оба родителя, то ребенок должен быть передан на попечение органов опеки и попечительства (т.е. это не право суда, а его обязанность). Последние должны также быть привлечены к участию в деле (см. об этом также [КОММЕНТ.](#) к ст. 78 СК).

2. Характеризуя правила п. 2 и 3 ст. 74 СК, следует иметь в виду, что:

1) само по себе ограничение родительских прав: не освобождает родителя от обязанностей по содержанию ребенка. такой родитель обязан по-прежнему приобретать необходимые для ребенка продукты питания, игрушки, одежду, обувь, школьные принадлежности, иное имущество, нести другие расходы, связанные с физическим и духовным развитием ребенка, получением им соответствующего образования и т.п.;

2) ребенок сохраняет право:

а) собственности на жилое помещение (например, если оно было приватизировано и оказалось в общей собственности ребенка и его родителей);

б) пользования таким помещением (например, муниципальной квартирой, в которой он проживал с родителем, ограниченным в правах);

в) любые иные имущественные права, основанные на факте родства (оно устанавливается в соответствии со ст. 47-63 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ним);

г) наследования (в том числе по закону или по завещанию).

См. также коммент. к [ст. 75](#), [78](#) СК.

Статья 75. Контакты ребенка с родителями, родительские права которых ограничены судом

1. Если судебным решением (вступившим в законную силу) права родителя ограничены, последний:

1) по общему правилу не вправе общаться с ребенком, встречаться с ним, иметь иные контакты;

2) для контактов с ребенком должен:

а) получить специальное разрешение на это;

б) доказать, что контакты с ребенком не оказывают на него вредного влияния (например, не воспитывают в нем агрессивных наклонностей, хулиганских навыков, стремление к лжи, нечестным поступкам, к сквернословию и т.п.).

2. Согласие на контакты родителя (чьи родительские права ограничены) с ребенком может быть дано:

1) либо органом опеки и попечительства (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 78 СК);

2) либо опекуном (попечителем), если он был назначен;

3) либо приемными родителями (см. о том, кто признается приемными родителями, [КОММЕНТ.](#) к ст. 151-153 СК);

4) либо руководством организации (например, школы-интерната, детского дома и т.п.), в которой ребенок находится.

В упомянутом в ст. 75 СК согласии (оно должно иметь письменную форму) могут быть предусмотрены порядок, периодичность, длительность, формы контактов ребенка с родителем, иные вопросы организации таких контактов. Кроме того, "согласие" может быть обусловлено определенными условиями.

Статья 76. Отмена ограничения родительских прав

1. Суд вправе (но вовсе не обязан: этот вопрос он разрешает самостоятельно, с учетом всех обстоятельств) вынести решение о возврате ребенка родителю, ограниченному в родительских правах, поскольку:

1) основания, послужившие для ограничения родительских прав (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 73 СК), уже отпали (к моменту вынесения решения);

2) родитель (или оба родителя, если они были ограничены в правах) обратился в суд с иском об отмене ограничения и о возвращении ребенка родителю. В практике возник вопрос: вправе ли родитель (который не был ограничен в правах) подать иск об отмене ограничения прав другого родителя? Нет, не вправе (вывод основан на систематическом толковании ст. 76 СК и ст. 46 ГПК).

2. Если решение суда об отмене ограничений вступит в силу:

1) ограничения, предусмотренные в ст. 74 СК (см. подробный [КОММЕНТ.](#) к ней), отменяется со дня вступления решения в силу;

2) никто не вправе чинить препятствия родителям в осуществлении ими родительских прав в полном объеме (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 62-65 СК).

3. Суд вправе отказать в удовлетворении иска, если:

1) ребенок выступает против отмены ограничений родительских прав (о праве ребенка выражать свое мнение см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 57 СК);

2) возвращение ребенка родителям (даже если ребенок не возражает против этого) будет противоречить его интересам (например, родители нигде не работают, периодически скандалят с соседями, продолжают злоупотреблять алкогольными напитками и т.п.);

3) ответчик (им чаще всего является орган опеки и попечительства, либо лицо, по иску которого родитель был ограничен в правах) привел доказательства, подтверждающие то обстоятельство, что возвращение ребенка родителю будет противоречить интересам ребенка.

Статья 77. Отобрание ребенка при непосредственной угрозе жизни ребенка или его здоровью

1. Комментируемая статья посвящена самостоятельному правовому институту - отобранию ребенка. Последнее:

1) следует отличать как от лишения родительских прав (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 69-72 СК), так и от ограничения родительских прав (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 73-76 СК);

2) может быть осуществлено:

а) лишь органом опеки и попечительства (а не иными органами, например, милицией, органами записи актов гражданского состояния и т.д.);

б) лишь при наличии реальной угрозы жизни (например, отец сильно избивает ребенка и угрожает убить) либо здоровью (например, ребенка оставляют голодным, без еды, в результате чего он стал дистрофиком) ребенка;

в) немедленно по обнаружению упомянутых выше обстоятельств. Не имеет значения, каким образом органу опеки и попечительства стали известны такие обстоятельства;

г) как у родителей, так и у других лиц, на попечении которых ребенок фактически находился;

3) для отобрания ребенка орган опеки и попечительства в настоящее время должен получить (предварительно!) Акт отобрания ребенка изданный соответствующим органом исполнительной власти субъекта РФ (а не письменное разрешение органов местного самоуправления, как было предусмотрено в ст. 77 СК до вступления в силу изменений (с 01.01.08), внесенных в СК Законом N 258). На практике данный Акт обычно оформляется в виде приказа, постановления либо распоряжения.

2. Сразу после того как ребенок будет отобран, орган опеки и попечительства обязан:

1) письменно уведомить об этом прокурора;

2) обеспечить временное устройство ребенка (например, передать его в школу-интернат). При этом он:

а) должен обратиться в суд с иском о лишении родителя его родительских прав либо об ограничении этих прав;

б) предъявить такой иск не позднее семи календарных дней (отсчитываемых со дня вынесения органом местного самоуправления соответствующего акта). Суд своим решением:

- либо отменяет акт отобрания ребенка (и в этом случае последний возвращается родителям);

- либо лишает родителей родительских прав;

- либо ограничивает родителей в их правах.

Статья 78. Участие органа опеки и попечительства при рассмотрении судом споров, связанных с воспитанием детей

1. Согласно п. 1 ст. 78 СК суд должен (а не только вправе) привлечь к участию в деле орган опеки и попечительства при рассмотрении споров, связанных с воспитанием детей. При этом суд привлекает указанный орган:

1) на основании ст. 46 и 47 ГПК;

2) путем вынесения определения об этом (ст. 224-227 ГПК);

3) в случаях рассмотрения следующих споров:

а) об определении места жительства ребенка (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 65 СК);

б) о реализации родительских прав тем из родителей, который проживает отдельно от ребенка (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 66 СК);

в) о реализации прав близких родственников ребенка на общение с ним (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 67 СК);

г) о недопустимости удержания ребенка третьими лицами и о возврате его родителям (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 68 СК);

д) о возврате ребенка опекунам и попечителям (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 150 СК);

е) о возврате ребенка приемным родителям (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 153 СК);

ж) об отмене усыновления (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 140 СК);

з) о лишении и восстановлении родительских прав (см. [коммент.](#) к [ст. 70, 72](#));

и) об ограничении родительских прав и об отмене таких ограничений (см. [коммент.](#) к [ст. 73, 76](#) СК);

к) об установлении усыновления (удочерения) (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 125 СК);

л) в иных случаях, предусмотренных федеральным законом, либо если суд выносит определение о привлечении органа опеки и попечительства к участию в деле (см. об этом подробнее в кн.: Гуев А.Н. Постатейный комментарий ГПК РФ. М.: Экзамен, 2006).

2. Орган опеки и попечительства именно обязан (а не только вправе):

1) провести обследование (с составлением соответствующего письменного акта) условий жизни:

а) ребенка (который отбирается у родителей, при решении вопроса о лишении либо ограничении их родительских прав, при передаче ребенка другим лицам и т.п.);

б) лица (либо лиц), претендующего на воспитание этого ребенка;

2) представлять в суд акт обследования, а также письменное заключение (основанное на этом акте) по существу спора. Это заключение исследуется судом как доказательство по делу (наряду с другими доказательствами) в соответствии со ст. 175, 181 ГПК.

3. Для правильного применения ст. 78 СК нужно также учесть, что в п. 21 Пост. N 10 Верховный Суд РФ разъяснил судам, что последние не должны оставлять без внимания выявленные при рассмотрении дел данной категории факты несвоевременного принятия органами опеки и попечительства мер к защите прав и охраняемых законом интересов детей, неправильного отношения к несовершеннолетним со стороны работников детских воспитательных учреждений, школ и других учебных заведений, а также родителей; суды обязаны реагировать на эти нарушения путем вынесения частных определений в адрес соответствующих органов и организаций.

Если при рассмотрении дел данной категории в деяниях родителей, иных лиц, на воспитании которых находятся дети, будут установлены признаки преступления, посягающего на жизнь, здоровье, половую неприкосновенность несовершеннолетних, либо действия по вовлечению несовершеннолетних в преступную деятельность, суд должен уведомить об этом прокурора.

О правонарушениях и других антиобщественных поступках, допущенных несовершеннолетними, следует доводить до сведения комиссии по делам несовершеннолетних органов местного самоуправления.

Таким образом, внимание судов обращено на то, что:

а) они обязаны реагировать на правомерные действия (или бездействие) лиц, органов, учреждений и работников, указанных выше;

б) обнаружив наличие нарушений, суд обязан вынести частное определение и направить его в соответствующие органы и организации в порядке, предусмотренном в ст. 226 ГПК.

Необходимо также учесть, что в настоящее время суд, обнаружив признаки преступлений, указанных в абз. 2 п. 21 Пост. N 10:

не вправе самостоятельно возбуждать уголовное дело;
уведомляет об этом прокурора, который и решит вопрос о возбуждении уголовного дела;

в) обнаружив правонарушения и факты антиобщественного поведения несовершеннолетних, доводит об этом (частным определением) до сведения комиссии по делам несовершеннолетних органов местного самоуправления.

Статья 79. Исполнение решений суда по делам, связанным с воспитанием детей

1. Применяя правила п. 1 ст. 79 СК, необходимо обратить внимание на следующие обстоятельства:

1) в них речь идет об исполнении решений суда, вынесенных по делам, связанным с воспитанием детей, в частности, по спорам:

а) об определении места жительства ребенка, родитель которого проживает раздельно (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 66);

б) о лишении родительских прав (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 70 СК);

в) о восстановлении родительских прав (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 72 СК);

г) об ограничении родительских прав и об отмене такого ограничения (см. [коммент.](#) к [ст. 73](#), [76](#) СК);

д) о возврате незаконно удерживаемого ребенка его родителям, опекуну или попечителю (см. об этом [коммент.](#) к [ст. 68](#), [150](#) СК);

2) исполнение указанных в п. 1 ст. 79 СК решений осуществляется в соответствии с нормами ГПК и действующего Закона об исполнительном производстве. Последний, в частности, устанавливает:

а) что исполнение решений суда осуществляется добровольно либо принудительно (судебными приставами-исполнителями);

б) порядок исполнения исполнительного документа, вынесенного судом на основании своего решения (ст. 73);

в) порядок покрытия расходов по совершению исполнительных действий (ст. 82-84);

г) ответственность за неисполнение решения суда (ст. 81) и т.д.

См. об этом подробнее в кн.: Гув А.Н. Постатейный комментарий ГПК РФ. М.: Экзамен, 2006;

3) родитель (или лицо, на попечении которого ребенок фактически находится), препятствующий исполнению судебного решения, может быть привлечен:

а) к ответственности в виде штрафа в размере 200 МРОТ (ст. 85 Закона об исполнит. производстве);

б) к иным видам ответственности, предусмотренных действующим процессуальным законодательством. Если исполнению решения суда препятствуют должностные лица, служащие государственных органов и органов местного самоуправления, то виновные (при наличии всех признаков состава преступления) могут быть привлечены и к уголовной ответственности (например, по ст. 315 УК "Неисполнение приговора суда, решения суда или иного судебного акта").

2. Принудительное исполнение решений суда, связанных с отображением ребенка (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 77 СК), производится судебным приставом-исполнителем:

1) с обязательным участием органа опеки и попечительства. Последнему направляется постановление судебного пристава-исполнителя о дне и месте совершения исполнительных действий;

2) с участием лица, которому ребенок должен быть передан в соответствии с решением суда;

3) с участием представителя органа внутренних дел (если это вызывается

необходимостью, например, в целях предотвращения насильственного удержания ребенка).

3. Если решение суда о передаче ребенка невозможно (независимо от причин этого) исполнить без ущерба для его интересов:

1) ребенок до 01.09.08 мог быть временно помещен в лечебное, воспитательное и т.п. учреждение (чаще всего муниципальное, но в конкретном случае - мог быть помещен и в учреждения, основанные на иной форме собственности). После вступления в силу (с 01.09.08) изменений, внесенных в СК Законом N 49, установлено, что ребенок может быть временно помещен в организацию для детей сирот и детей, оставшихся без попечения родителей (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 155.1 СК);

2) помещен в такое учреждение после вынесения определения суда об этом. Определение направляется в одно из упомянутых учреждений в соответствии со ст. 227 ГПК. Это определение обязательно к исполнению и судебным приставом-исполнителем, и третьими лицами (ст. 13 ГПК).

Раздел V. Алиментные обязательства членов семьи

Глава 13 Алиментные обязательства родителей и детей

Статья 80. Обязанности родителей по содержанию несовершеннолетних детей

1. Применяя правила п. 1 ст. 80 СК, необходимо обратить внимание на следующие обстоятельства:

1) родители именно обязаны (а не только наделены правом) содержать своих несовершеннолетних детей. При этом:

а) данная обязанность вытекает из ст. 61, 64, 65, 86 СК (см. [коммент.](#) к ним);

б) несовершеннолетними считаются дети, не достигшие возраста 18 лет (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 13 СК). На практике возник вопрос: обязаны ли родители содержать своих детей, которые хотя и не достигли 18-летнего возраста, но признаны полностью дееспособными (например, в порядке эмансипации, из-за того, что такому лицу снижен брачный возраст)? Систематическое толкование ст. 80 СК и ст. 21 ГК, ст. 13 СК не позволяет утвердительно ответить на этот вопрос;

в) порядок и форму предоставления содержания (денежная, путем покупки одежды, обуви и т.п.) детям родители определяют самостоятельно. Тем не менее "содержание" (упомянутое в ст. 80 СК) должно обеспечивать нормальное развитие ребенка;

2) родители вправе (хотя и не обязаны) заключить письменное соглашение об уплате алиментов:

а) в соответствии с правилами ст. 99-105 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ним);

б) даже в случаях, когда родители и несовершеннолетние дети - проживают совместно (хотя по общему правилу соглашение об алиментах заключается в случаях раздельного проживания ребенка и родителей);

в) как между ребенком и одним из родителей, так и между ребенком и с каждым из родителей в отдельности.

2. Анализ правил п. 2 ст. 80 СК показывает, что:

1) в них дается легальное определение алиментов (но только на содержание детей). Последние:

а) представляют собой содержание, которое родители обязаны уплачивать своим несовершеннолетним детям (чаще всего проживающим отдельно от них);

б) по общему правилу уплачиваются добровольно (см. об этом подробнее

коммент. к [ст. 99](#), [104](#), [110](#) СК);

в) при уклонении от добровольной уплаты - взыскиваются в судебном порядке (см. об этом коммент. к [ст. 83](#), [84](#), [106-109](#) СК);

г) взыскиваются (уплачиваются) в размере и в формах, предусмотренных в ст. 81, 83 СК (см. коммент.).

3. Согласно правилам п. 3 ст. 80 СК при отсутствии соглашения родителей об уплате алиментов:

1) алименты на несовершеннолетнего ребенка взыскиваются в судебном порядке по иску органа опеки и попечительства. Последний вправе предъявить иск в той мере, в какой:

а) родители фактически не предоставляют содержание ребенку. Иначе говоря, в случаях, когда (несмотря на отсутствие соглашения об уплате алиментов) родители фактически предоставляют несовершеннолетнему содержание, орган опеки и попечительства не вправе предъявлять иск;

б) если иск (в интересах ребенка) не предъявил другой родитель, его опекун (попечитель) или законные представители;

2) орган опеки и попечительства предъявляет иск в соответствии со ст. 46 ГПК (см ее анализ в кн.: Гув А.Н. Постатейный комментарий ГПК РФ. М.: Экзамен, 2006).

4. Правильному применению ст. 80 СК будет способствовать учет разъяснений, данных Верховным Судом РФ в п. 11 Пост. N 9 о том, что в соответствии с ГПК судья вправе единолично выдать судебный приказ по требованию о взыскании алиментов только на несовершеннолетних детей и при условии, что это требование не связано с установлением отцовства. На основании судебного приказа не могут быть взысканы алименты на несовершеннолетних детей в твердой денежной сумме, поскольку решение этого вопроса сопряжено с необходимостью проверки наличия либо отсутствия обстоятельств, с которыми закон связывает возможность такого взыскания (п. 1 ст. 83, п. 4 ст. 143 СК РФ).

В случаях когда у судьи нет оснований для удовлетворения заявления о выдаче судебного приказа (например, если ответчик не согласен с заявленным требованием, если заявлены требования о взыскании алиментов на совершеннолетних нетрудоспособных детей или других членов семьи, если должник выплачивает алименты по решению суда на других лиц либо им производятся выплаты по другим исполнительным документам), судья отказывает в выдаче приказа и разъясняет заявителю его право на предъявление иска по тому же требованию.

Если при подготовке дела по иску о взыскании алиментов к судебном разбирательству или при рассмотрении дела будет установлено, что ответчик выплачивает алименты по решению суда либо им производятся выплаты по другим исполнительным документам, заинтересованные лица извещаются о времени и месте разбирательства дела.

Особенности этих разъяснений состоят в том, что:

а) они посвящены случаям выдачи судебного приказа по требованию о взыскании алиментов: ими не следует руководствоваться, если дело рассматривается в порядке общего искового производства;

б) судьям указано, что судебный приказ по требованию о взыскании алиментов: выдается лишь постольку, поскольку алименты взыскиваются на несовершеннолетних детей;

может быть выдан, если эти требования не связаны с установлением отцовства.

Кроме того, внимание судов также обращено на то, что не могут быть взысканы на основании судебного приказа:

алименты в твердой сумме (в том числе и на несовершеннолетних);

алименты на совершеннолетних нетрудоспособных детей;
другие алименты, указанные в п. 11 Пост. N 9. При этом их перечень не является исчерпывающим.

Судья (в случаях, когда судебный приказ не может быть выдан) должен разъяснить заявителю о том, что он вправе подать иск в общеустановленном порядке.

В случае, когда судья (суд) установит, что ответчик уже выплачивает алименты (по решению суда) либо осуществляет иные выплаты по исполнительным документам, суд обязан известить (в соответствии со ст. 113-118 ГПК) о месте и времени разбирательства данного дела лиц, в пользу которых осуществляются указанные выплаты.

См. также БВС, 2004, N 9, с. 15.

Статья 81. Размер алиментов, взыскиваемых на несовершеннолетних детей в судебном порядке

1. Анализ правил п. 1 ст. 81 СК показывает, что:

1) они подлежат применению в той мере, в какой отсутствует соглашение об уплате алиментов (см. об этом подробный [КОММЕНТ.](#) к ст. 99-105 СК);

2) они посвящены именно судебному порядку взысканию алиментов;

3) в соответствии с ними суд в резолютивной части своего решения устанавливает, что алименты на несовершеннолетних детей (т.е. случаи, когда алименты взыскиваются на совершеннолетних нетрудоспособных детей - в ст. 81 СК не имеются в виду, см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 85 СК) взыскиваются с их родителей:

а) ежемесячно, т.е. уплата таких алиментов осуществляется каждый месяц (а не за год вперед, ни за полгода вперед, или за несколько месяцев сразу, хотя до этого платежи не производились, и т.д.);

б) в размере - на одного ребенка одной четверти, на двух детей одной трети, на трех и более детей - половины заработка и (или) иного дохода (например, дохода от предпринимательской деятельности, см. об этом подробный [КОММЕНТ.](#) к ст. 82 СК) родителя.

2. В соответствии с п. 2 ст. 81 суд вправе (но вовсе не обязан: этот вопрос он разрешает самостоятельно):

1) увеличить или уменьшить указанный выше размер алиментов;

2) осуществить такое уменьшение (увеличение) лишь с учетом материального, семейного положения, любых иных заслуживающих внимания обстоятельств (т.е. произвольный подход - в данном случае - недопустим).

3. Для правильного применения ст. 81 СК будет способствовать учет следующих разъяснений, данных Верховным Судом РФ:

1) при определении размера алиментов, взыскиваемых с родителя на несовершеннолетних детей (п. 2 ст. 81 СК РФ), изменении размера алиментов либо освобождении от их уплаты (п. 1 ст. 119 СК РФ) суд принимает во внимание материальное и семейное положение сторон, а также иные заслуживающие внимания обстоятельства или интересы сторон (например, нетрудоспособность членов семьи, которым по закону сторона обязана доставлять содержание, наступление инвалидности либо наличие заболевания, препятствующего продолжению прежней работы, поступление ребенка на работу либо занятие предпринимательской деятельностью).

Если алименты на детей были присуждены в долях к заработку и (или) иному доходу ответчика, размер платежей при удовлетворении иска о снижении (увеличении) размера алиментов также должен быть определен в долях, а не в твердой денежной сумме, за исключением взыскания алиментов в случаях, предусмотренных ст. 83 СК

РФ (см. [КОММЕНТ.](#)) (п. 14 Пост. N 9).

Таким образом, разъяснениями, данными в п. 14 Пост. N 9, суды должны руководствоваться в случаях, когда рассматриваются дела:

а) об определении размера алиментов, взыскиваемых с родителя на несовершеннолетних детей;

б) об изменении размера алиментов (в данном случае имеются в виду все алименты, а не только на несовершеннолетних детей);

в) об освобождении от уплаты алиментов (по обстоятельствам, предусмотренным в ст. 119 СК).

Внимание судов также обращено на то, что:

- нужно (рассматривая упомянутые выше требования) исходить не только из материального и семейного положения сторон, но и учитывать любые иные обстоятельства и интересы сторон. Перечень их изложен в п. 14 Пост. N 9 неисчерпывающим образом: нужно иметь в виду и другие обстоятельства, которые (с учетом конкретной обстановки) могут быть отнесены судом к заслуживающим внимания;

- если суд удовлетворил требование об изменении размера алиментов, нужно учесть, что:

размер алиментов, определенных в долях, также устанавливается (после увеличения или изменения) в долях;

в случаях, прямо указанных в ст. 83 СК, допускается взыскание алиментов в твердой сумме; поэтому новый размер алиментов (после его изменения) также определяется в твердой сумме, а не в долях;

2) если при исполнении судебного приговора или решения суда о взыскании алиментов ребенок, на которого они были присуждены, перешел на воспитание и содержание к родителю, выплачивающему на него алименты, а взыскатель не отказался от их получения, освобождение от дальнейшей уплаты алиментов производится не в порядке исполнения решения, а путем предъявления этим родителем соответствующего иска, поскольку в силу закона вопросы взыскания алиментов и освобождения от их уплаты при наличии спора решаются судом в порядке искового производства.

При отказе взыскателя в указанных случаях от дальнейшего взыскания алиментов исполнительное производство подлежит прекращению (п. 16 Пост. N 9).

Как видим, судам разъяснено, что:

а) если в процессе исполнения судебного решения (судебного приказа) и в ходе реального взыскания алиментов ребенок перешел (независимо от причины перехода) на воспитание родителя, с которого взыскиваются алименты, последний вправе:

требовать прекращения дальнейшей выплаты алиментов (т.е. освобождения его от обязанности и дальше выплачивать алименты);

предъявить требование об освобождении от дальнейшей уплаты алиментов, если другой родитель не отказался от их получения;

б) освобождение от уплаты алиментов производится судом в порядке искового производства (по иску родителя, к которому ребенок перешел на содержание и воспитание).

4. В случае когда родитель (взыскатель) отказался от дальнейшего взыскания алиментов, исполнительное производство прекращается.

О прекращении исполнительного производства и дальнейшего взыскания алиментов выносится определение. При этом необходимо учитывать положения ст. 25 Закона об исполнит. производстве о том, что в случае присуждения взыскателю предметов, указанных в исполнительном документе, судебный пристав-исполнитель

изымает эти предметы у должника и передает их взыскателю, составляя акт передачи. В случае отказа взыскателя от указанных предметов они возвращаются должнику, а исполнительное производство прекращается.

Статья 82. Виды заработка и (или) иного дохода, из которых производится удержание алиментов на несовершеннолетних детей

1. Применяя правила ст. 82 СК, нужно учесть, что они:

1) императивно предписывают Правительству РФ определять виды заработка (доходов), из которых производится удержание алиментов;

2) распространяются на случаи удержания алиментов именно на содержание несовершеннолетних детей.

2. Во исполнение ст. 82 СК Правительство РФ своим постановлением от 18.07.96 N 841 (в редакции от 15.08.08) утвердило "Перечень видов заработной платы и иного дохода, из которых производится удержание алиментов на несовершеннолетних детей". В этом Постановлении, в частности, установлено, что:

1) удержание алиментов на содержание несовершеннолетних детей производится со всех видов заработной платы (денежного вознаграждения, содержания) и дополнительного вознаграждения как по основному месту работы, так и за работу по совместительству, которые получают родители в денежной (национальной или иностранной валюте) и натуральной форме, в том числе:

а) с суммы, начисленной по тарифным ставкам, должностным окладам, по сдельным расценкам, или в процентах от выручки от реализации продукции (выполнения работ и оказания услуг) и т.п.;

б) со всех видов доплат и надбавок к тарифным ставкам и должностным окладам (за работу в опасных условиях труда, в ночное время; занятым на подземных работах, за квалификацию, совмещение профессий и должностей, временное замещение, допуск к государственной тайне, ученую степень и ученое звание, выслугу лет, стаж работы и т.п.);

в) с премий (вознаграждений), имеющих регулярный или периодический характер, а также по итогам работы за год;

г) с оплаты за сверхурочную работу, работу в выходные и праздничные дни;

д) с заработной платы, сохраняемой за время отпуска, а также с денежной компенсации за неиспользованный отпуск, в случае соединения отпусков за несколько лет;

е) с сумм районных коэффициентов надбавок к заработной плате;

ж) с суммы среднего заработка, сохраняемого за время выполнения государственных или общественных обязанностей и в других случаях, предусмотренных законодательством о труде (кроме выходного пособия, выплачиваемого при увольнении);

з) с дополнительных выплат, установленных работодателем сверх сумм, начисленных при предоставлении ежегодного отпуска в соответствии с законодательством Российской Федерации и законодательством субъектов Российской Федерации;

и) с суммы, равной стоимости выдаваемого (оплачиваемого) питания кроме лечебно-профилактического питания, выдаваемого в соответствии с законодательством о труде;

к) с суммы, равной стоимости оплачиваемого проезда транспортом общего пользования к месту работы и обратно;

л) с комиссионного вознаграждения (штатным страховым агентам, штатным брокерам и др.);

м) с оплаты выполнения работ по договорам, заключаемым в соответствии с гражданским законодательством;

н) с суммы авторского вознаграждения, в том числе выплачиваемого штатным работникам редакций газет, журналов и иных средств массовой информации;

о) с сумм исполнительского вознаграждения;

п) с доходов, получаемых от избирательных комиссий членами избирательных комиссий, осуществляющими свою деятельность в указанных комиссиях не на постоянной основе;

р) с доходов, получаемых физическими лицами от избирательных комиссий, а также из избирательных фондов кандидатов в депутаты и избирательных фондов избирательных объединений за выполнение указанными лицами работ, непосредственно связанных с проведением избирательных кампаний;

2) удержание алиментов производится:

а) со всех видов пенсий и компенсационных выплат к ним, с ежемесячных доплат к пенсиям, за исключением надбавок, установленных к пенсии на уход за пенсионером, а также компенсационной выплаты неработающему трудоспособному лицу на период осуществления ухода за пенсионером;

б) со стипендий, выплачиваемых обучающимся в образовательных учреждениях начального, среднего и высшего профессионального образования, аспирантам и докторантам, обучающимся с отрывом от производства в аспирантуре и докторантуре при образовательных учреждениях высшего профессионального образования и научно-исследовательских учреждениях, слушателям духовных учебных заведений;

в) пособий по временной нетрудоспособности, по беременности и родам, по безработице только по решению суда и судебному приказу о взимании алиментов либо нотариально удостоверенному соглашению об уплате алиментов;

г) с сумм, выплачиваемых на период трудоустройства уволенным в связи с ликвидацией организации, осуществлением мероприятий по сокращению численности или штата;

д) с доходов физических лиц, осуществляющих старательскую деятельность;

е) с доходов от занятий предпринимательской деятельностью без образования юридического лица;

ж) с доходов от передачи в аренду имущества;

з) с доходов по акциям и других доходов от участия в управлении собственностью организации (дивиденды, выплаты по долевым паям и т.д.);

и) с сумм материальной помощи, кроме материальной помощи, оказываемой гражданам в связи со стихийным бедствием, с пожаром, хищением имущества, увечьем, а также с рождением ребенка, с регистрацией брака, со смертью лица, обязанного уплачивать алименты, или его близких родственников;

3) удержание алиментов производится с денежного довольствия (содержания), получаемого военнослужащими, сотрудниками органов внутренних дел и другими приравненными к ним категориями лиц, в том числе:

а) с военнослужащих - с оклада по воинской должности, оклада по воинскому званию, ежемесячных и иных надбавок (доплат) и других дополнительных выплат денежного довольствия, имеющих постоянный характер;

б) с сотрудников органов внутренних дел, органов по борьбе с незаконным оборотом наркотических средств, а также работников таможенной системы - с оклада по штатной должности, оклада по специальному званию, процентных надбавок (доплат) за выслугу лет, ученую степень и ученое звание и других денежных выплат, имеющих постоянный характер;

в) с военнослужащих и сотрудников органов внутренних дел - с единовременного

и ежемесячного пособий и иных выплат при увольнении с военной службы, со службы в органах внутренних дел;

4) взыскание алиментов с сумм заработной платы и иного дохода, причитающихся лицу, уплачивающему алименты, производится после удержания (уплаты) из этой заработной платы и иного дохода налогов в соответствии с налоговым законодательством.

С осужденных к исправительным работам взыскание алиментов по исполнительным документам производится из всего заработка без учета удержаний, произведенных по приговору или постановлению суда.

С осужденных, отбывающих наказание в исправительных колониях, колониях-поселениях, тюрьмах, воспитательных колониях, а также лиц, находящихся в наркологических отделениях психиатрических диспансеров и стационарных лечебных учреждениях, взыскание алиментов производится из всего заработка и иного дохода без учета отчислений на возмещение расходов по их содержанию в указанных учреждениях.

Статья 83. Взыскание алиментов на несовершеннолетних детей в твердой денежной сумме

1. В соответствии с п. 1 ст. 83 СК взыскание алиментов на несовершеннолетних детей (таким образом, данная статья не распространяется на случаи взыскания алиментов на содержание других членов семьи, см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 89-98 СК) в твердой денежной сумме осуществляется только при наличии следующих условий:

1) если между родителями отсутствует соглашение об уплате алиментов на несовершеннолетних (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 83 СК);

2) родитель (который обязан уплачивать алименты) имеет:

а) нерегулярный заработок (например, часто увольняется с работы (или его увольняют), зарплата по месту работы часто и надолго задерживается, вообще не имеет постоянного места работы, а выполняет разовые, случайные работы);

б) нерегулярный или меняющийся иной доход (например, от осуществления индивидуальной предпринимательской деятельности, от получения авторских гонораров и т.п.);

в) доход (полностью или в определенной части) в натуре (например, получает вместо зарплаты товары предприятия, где работает);

г) доходы в иностранной валюте (речь идет не только о доходах, получаемых в СКВ, но и в валюте стран, ранее входивших в состав СССР);

3) такой родитель не имеет дохода (зарплаты, дивидендов от акций, случайных заработков и т.п.), в том числе и в натуральной форме;

4) имеют место обстоятельства, препятствующие взысканию алиментов в долевом отношении к заработку (доходу) родителя, обязанного уплачивать алименты (см. о размерах и порядке определения таких долей [КОММЕНТ.](#) к ст. 81 СК). Иначе говоря, эти обстоятельства:

а) делают невозможным определение долей (например, из-за того, что невозможно точно проконтролировать реальные доходы такого родителя, ибо он получает недекларируемые доходы, в нарушение налогового законодательства скрывает часть доходов, получает от работодателя "суммы в конверте", т.е. не отраженные в ведомости по зарплате, и т.д.);

б) делают затруднительным определение долей, упомянутых в ст. 81 СК (например, из-за того, что постоянно меняется курс рубля к той иностранной валюте, в которой доходы реально получены);

5) налицо обстоятельства, которые существенно нарушают интересы одной из

сторон (например, родитель, обязанный уплачивать алименты, имеет большую семью, незначительный доход, в то время как другой родитель получает значительные доходы от акций, а ребенок у него - один).

2. Анализ ст. 83 СК показывает, что:

1) суд лишь вправе (но вовсе не обязан) при наличии указанных выше условий определить размер алиментов:

а) в твердой денежной сумме (например, 1150 руб. в месяц);

б) одновременно и в твердой денежной сумме, и в долях к заработку (иному доходу) родителя, т.е. закон предоставляет суду возможность сочетать оба метода определения размера алиментов;

2) суд (определяя размер твердой денежной суммы) обязан (а не только наделяется правом):

а) устанавливать алименты исходя из максимально возможного (с учетом всех обстоятельств) сохранения ребенку прежнего уровня его обеспечения (т.е. того уровня, который он имел ранее, когда размер алиментов определялся в долях от заработка (дохода) родителя в соответствии со ст. 81 СК). При этом в п. 2 ст. 83 СК указан явно неисчерпывающий перечень обстоятельств, которые суд должен принимать во внимание;

3) если при каждом из родителей остаются дети (при этом как общие, так и от разных браков, но ранее проживавшие с родителями в одной семье), суд (устанавливая размер алиментов с одного из родителей в пользу другого родителя, менее обеспеченного):

а) обязан определить алименты в твердой сумме (т.е. суд не может прибегнуть к правилам об определении алиментов в долевого отношении);

б) размер алиментов определяется в соответствии с правилами п. 2 ст. 83 СК (см. об этом выше).

В практике возник вопрос: имеются ли в виду в п. 3 ст. 83 СК алименты, выплачиваемые на несовершеннолетнего ребенка, или алименты, выплачиваемые другому супругу? К сожалению, в п. 3 ст. 83 СК законодатель явно неудачно изложил свою волю: можно истолковать закон и так, что речь идет об алиментах, выплачиваемых супруге, и так, что речь идет об алиментах, выплачиваемых несовершеннолетнему ребенку, проживающему с одним из родителей. Речь, конечно, идет именно о последнем из случаев. Однако законодателю, наверное, лучше уточнить редакцию п. 3 ст. 83 СК.

3. Для правильного применения ст. 83 СК необходимо учитывать разъяснения, данные Верховным Судом РФ. Последний разъяснил, что:

1) при взыскании алиментов в твердой денежной сумме судам необходимо учитывать, что размер алиментов, взыскиваемых на несовершеннолетних детей с родителей (ст. 83 СК), а также с бывших усыновителей при отмене усыновления (п. 4 ст. 143 СК см. [КОММЕНТ.](#) к ней), должен быть определен исходя из максимально возможного сохранения ребенку прежнего уровня его обеспечения с учетом материального и семейного положения сторон и других заслуживающих внимания обстоятельств.

Размер твердой денежной суммы алиментов, взыскиваемых в случаях, предусмотренных п. 2 ст. 85, п. 3 ст. 87, ст. 89, 90, 93-97 СК (см. коммент. к ним), устанавливается судом исходя из материального и семейного положения плательщика и получателя алиментов и других заслуживающих внимания интересов сторон (ст. 91, п. 2 ст. 98 СК, см. коммент. к ним).

При определении материального положения сторон по делам данной категории суд учитывает все источники, образующие их доход.

В указанных выше случаях размер алиментов устанавливается в сумме, соответствующей определенному числу минимальных размеров оплаты труда, и подлежит индексации пропорционально увеличению установленного законом минимального размера оплаты труда, о чем должно быть указано в резолютивной части решения (ст. 117 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ней) (п. 12 Пост. N 9).

Специфика разъяснений, содержащихся в п. 12 Пост. N 9, состоит в том, что:

а) они посвящены лишь случаям, когда алименты взыскиваются в твердой сумме;

б) если алименты на несовершеннолетних детей взыскиваются с родителей (бывших усыновителей, удочерителей), их размер необходимо определять:

с таким расчетом, чтобы максимально (насколько это возможно) сохранить прежний уровень обеспечения ребенка (в том числе в одежде, питании, предметах личного обихода, необходимых для развития, учебы, и т.п.);

с обязательным учетом и материального, семейного положения ответчика (т.е. размер его личных доходов, количество иждивенцев, уровень нуждаемости их и т.п.), а также любых иных заслуживающих внимания обстоятельств (например, наличия инвалидности, состояния здоровья, обеспеченность работой);

в) они обязывают суды всемерно учитывать материальное и семейное положение как плательщика, так и получателя алиментов, если алименты в твердой сумме взыскиваются:

на совершеннолетних нетрудоспособных детей (ст. 85 СК);

на нетрудоспособных, нуждающихся в помощи родителей (ст. 87 СК);

на содержание бывшей супруги (супруга) (ст. 90 СК);

на содержание несовершеннолетних братьев и сестер (ст. 93 СК);

на содержание нетрудоспособных совершеннолетних братьев и сестер (ст. 93 СК);

на несовершеннолетних, нуждающихся в помощи внуков, внучек, а также на содержание совершеннолетних нетрудоспособных, нуждающихся в помощи внуков (ст. 94 СК);

на содержание дедушек и бабушек (ст. 95 СК);

на содержание нуждающихся фактических воспитателей (ст. 96 СК);

на содержание нетрудоспособных нуждающихся пасынков и падчериц (ст. 97 СК);

г) при определении материального положения сторон в указанных выше случаях нужно учитывать все источники дохода. В качестве ориентира суды могут руководствоваться нормами гл. 23 НК (о доходах граждан, облагаемых налогом на доходы, см. об этом подробнее в кн.: Гув А.Н. Постатейный комментарий к НК Российской Федерации. т. 2. М.: Экзамен, 2006);

д) размер алиментов устанавливается в сумме, кратной определенному числу МРОТ (например, 5-кратный МРОТ). При этом нужно иметь в виду, что в настоящее время следует исходить из так называемой базовой суммы МРОТ: она составляет с 01.01.2001 - 100 руб. (ст. 5 Закона о МРОТ).

2) требование заинтересованной стороны о взыскании алиментов в твердой денежной сумме либо одновременно в долях и в твердой денежной сумме вместо производимого на основании решения суда (судебного приказа) взыскания алиментов в долевом отношении к заработку (доходу) родителя рассматривается судом в порядке искового производства, а не по правилам, установленным ГПК для изменения способа исполнения решения, поскольку в данном случае должен быть решен вопрос об изменении размера алиментов, а не об изменении способа и порядка исполнения решения суда (п. 13 Пост. N 9).

Разъяснениями, содержащимися в п. 13, необходимо руководствоваться, когда:

а) в суд предъявлено требование о взыскании алиментов в твердой сумме либо одновременно и в твердой денежной сумме, и в долевом отношении к доходу ответчика;

б) упомянутое требование предъявлено после того, как уже осуществляется взыскание алиментов в долевом отношении к доходам (зарплату) ответчика (на основании ранее вынесенного решения суда либо на основании судебного приказа).

Внимание судов обращено на то, что в упомянутых случаях:

- суд рассматривает требование истца в порядке искового производства (так как выносится новое решение об изменении размера алиментов);

- суд не вправе ограничиться принятием определения об изменении способа или порядка исполнения решения: необходимо полное рассмотрение дела в судебном заседании.

Статья 84. Взыскание и использование алиментов на детей, оставшихся без попечения родителей

1. Специфика правил, содержащихся в ст. 84 СК, состоит в том, что:

1) они подлежат применению в случаях, когда дети остались без попечения родителей (например, оба погибли в ДТП, оба осуждены к лишению свободы и т.п.);

2) они императивно предписывают взыскивать алименты на таких людей, руководствуясь положениями:

а) ст. 81 СК (о размере алиментов, взыскиваемых на несовершеннолетних детей);

б) ст. 82 СК (о видах заработков, иных доходов, из которых производится удержание на несовершеннолетних детей);

в) ст. 83 СК (о случаях, когда алименты на несовершеннолетних детей взыскиваются в твердой денежной сумме). См. коммент. к этим нормам СК;

3) они обязывают выплачивать суммы алиментов на детей, оставшихся без попечения родителей:

а) их опекуну (попечителю), назначаемому в соответствии со ст. 145-150 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ним;

б) их приемным родителям (если они назначены в соответствии со ст. 151-155 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ним).

2. Анализ правил п. 2 ст. 84 СК позволяет сделать ряд выводов:

1) они подлежат применению, если ребенок, оставшийся без попечения родителей:

а) находится в воспитательном, лечебном и т.п. учреждениях или других аналогичных организаций. При этом нужно учесть, что:

- перечень таких организаций законодатель в ст. 84 СК изложил неисчерпывающим образом;

- речь идет не только о муниципальных учреждениях и организациях, но и об учреждениях (воспитательных, образовательных и т.п.) или иных аналогичных организациях, основанных на других формах собственности;

- изменения, внесенные в ст. 84 СК Законом N 49 вступили в силу с 01.09.08;

б) имеет право на получение алиментов со своих родителей (например, осужденных к лишению свободы, лишенных родительских прав и т.п.), так как суд их присудил в пользу такого ребенка;

2) они предписывают суммы алиментов (поступающих в пользу таких детей):

а) зачислять на банковские счета упомянутых выше организаций;

б) учитывать отдельно от других денежных средств, находящихся на таком

банковском счете.

При этом речь идет о том, чтобы:

- суммы алиментов не "смешивались" с денежными суммами самого учреждения или иной организации (например, поступивших от собственника, который финансирует данное учреждение, от осуществления последним разрешенной ему предпринимательской деятельности и т.д.);

- суммы алиментов, поступающие на имя каждого ребенка, учитывались отдельно (т.е. и тут не допускается смешивание этих сумм);

3) они предоставляют право указанным организациям (т.е. вовсе не обязывают их) размещать суммы алиментов в банки (например, на депозитных счетах, счетах по договору банковского вклада и т.п.). При этом закон обязывает:

а) использовать 50% дохода от обращения (в том числе формой такого "обращения" является покупка на них акций, размещение в банках и т.п.) на содержание детей в данном учреждении (т.е. на покупку ему одежды, продуктов, необходимых принадлежностей и т.п.);

б) остальные 50% дохода, а также всю сумму алиментов, поступивших на имя ребенка (в течение всего времени нахождения в упомянутых организациях) - зачисляются на счет, открытый только в Сбербанке РФ на имя ребенка. Такое зачисление производится после оставления ребенком данного учреждения. Возможность открытия счета на имя ребенка в других коммерческих банках - в ст. 84 СК не предусмотрена.

3. Нужно учесть, что в п. 15 Пост. N 9 Верховный Суд РФ разъяснил судам, что суд вправе исходя из интересов детей (см. об этом также [КОММЕНТ.](#) к ст. 60 СК) по требованию родителя, обязанного уплачивать алименты (речь идет об иске) на несовершеннолетних детей, вынести решение о перечислении не более 50% сумм алиментов, подлежащих выплате, на счета, открытые на имя несовершеннолетних в банках.

Если такое требование заявлено родителем, с которого взыскиваются алименты на основании судебного приказа или решения суда, оно разрешается судом в порядке, установленном ГПК для изменения способа и порядка исполнения решения суда.

Таким образом, суд выносит решение о перечислении (не более 50%) сумм алиментов на счета, открытые в банках:

лишь после рассмотрения дела в порядке искового производства;

по требованию родителя, который будет (решением) обязан уплачивать алименты;

в отношении алиментов, взысканных на несовершеннолетних детей;

с учетом интересов ребенка. То есть суд вправе удовлетворить требование родителя о перечислении 50% суммы алиментов на банковский счет лишь постольку, поскольку он установит, что это делается в интересах (в пользу) ребенка;

на банковский счет, открытый на имя самого несовершеннолетнего.

Кроме того, в п. 15 Пост. N 9 содержится ряд специальных разъяснений судам.

Они:

а) посвящены случаям, когда алименты взыскиваются либо на основании судебного решения, либо по судебному приказу;

б) имеют в виду, что требование о перечислении 50% суммы алиментов на банковский счет предъявляет родитель, который уже уплачивает (с которого взыскиваются) алименты;

в) обращают внимание суда на то, что в таких случаях по существу речь идет об изменении способа и порядка исполнения решения (либо судебного приказа). Именно поэтому такие дела рассматриваются в соответствии со ст. 434 ГПК. Суд выносит

определение о перечислении 50% суммы алиментов на банковский счет (см. об этом также в кн.: Гувев А.Н., Постатейный комментарий к ГПК РФ. М.: Экзамен, 2006).

Статья 85. Право на алименты нетрудоспособных совершеннолетних детей

1. Анализ ст. 85 СК позволяет сделать ряд важных выводов:

1) по общему правилу обязанность родителей содержать своих детей прекращается по достижении ими совершеннолетия, т.е. возраста 18 лет (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 80 СК);

2) тем не менее родители обязаны содержать своих совершеннолетних детей, поскольку последние:

а) нетрудоспособны (например, тяжело больны, стали инвалидами, потеряли зрение и т.д.);

б) нуждаются в помощи (т.е. им неоткуда достать средств на одежду, обувь, питание либо имеющихся средств явно недостаточно для нормальной жизни);

3) по общему правилу родители и совершеннолетние дети достигают соглашения об уплате алиментов на таких детей. При этом форма соглашения не имеет значения: она может быть и устной (если, конечно, стороны соблюдают это соглашение и ни одна из сторон не настаивает на письменной форме соглашения). В необходимых случаях стороны (т.е. родители и совершеннолетние дети) вправе заключить и письменное соглашение (в соответствии со ст. 99-105 СК). При отсутствии соглашения (в той или иной форме) об уплате алиментов на нетрудоспособных совершеннолетних детей их размер:

а) определяется в судебном порядке (например, по иску самого совершеннолетнего ребенка);

б) в твердой сумме. Иначе говоря, в данном случае суд должен руководствоваться положениями:

- ст. 83 СК (посвященным взиманию алиментов именно в твердой денежной сумме, см. [КОММЕНТ.](#) к ней);

- а не ст. 81 СК, устанавливающей, что по общему правилу размер алиментов определяется в долях к заработку (доходу) лица, обязанного уплачивать алименты, см. [КОММЕНТ.](#) к ней;

4) алименты, размер которых суд определил в твердой денежной сумме, подлежат уплате ежемесячно (а не раз в квартал, раз за полгода, вперед либо с задержками). При этом (определяя размер этих алиментов) суд исходит:

а) из семейного положения сторон (т.е. из учета того, что у родителей есть и другие (несовершеннолетние) дети, и то, что они имеют на иждивении нетрудоспособных родителей и т.п. В то же время нужно учитывать и состав семьи совершеннолетнего нуждающегося ребенка);

б) из любых других заслуживающих внимания интересов сторон. Их перечень законодатель оставляет открытым: суд вправе принимать во внимание любые жизненные обстоятельства, влияющие на правильное разрешение данного вопроса.

2. Применяя ст. 85 СК, необходимо учитывать следующие разъяснения Верховного Суда РФ:

1) в соответствии со ст. 80 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ней) средства и содержание несовершеннолетних детей, взыскиваемые с родителей в судебном порядке, присуждаются до достижения детьми совершеннолетия. Однако если несовершеннолетний, на которого по судебному приказу или по решению суда взыскиваются алименты, до достижения им возраста 18 лет приобретет дееспособность в полном объеме (п. 2 ст. 21, п. 1 ст. 27 ГК РФ), выплата средств на его содержание в соответствии с п. 2 ст. 120 СК РФ прекращается (п. 19 Пост. N 9).

Анализ этих разъяснений показывает, что они:

а) учитывают возможность приобретения полной дееспособности гражданина до достижения им 18-летнего возраста:

в порядке эмансипации (ст. 27 ГК);

при заключении брака (в установленном законом порядке) до достижения 18 лет;

б) обращают внимание судов на то, что:

по общему правилу алименты, взыскиваемые с родителей, присуждаются судом до достижения детьми 18 лет;

при эмансипации и вступлении в брак до этого возраста выплата алиментов прекращается.

Суды должны также учесть, что взыскание алиментов (в обоих указанных выше случаях) прекращается автоматически;

2) иски о взыскании алиментов на нетрудоспособных, нуждающихся в помощи совершеннолетних детей, могут быть предъявлены самими совершеннолетними, а если они в установленном законом порядке признаны недееспособными, - лицами, назначенными их опекунами (п. 17 Пост. N 9).

Особенности данных разъяснений п. 17 Пост. N 9 состоят в том, что они:

а) посвящены лишь искам совершеннолетних, но нетрудоспособных детей;

б) исходят из того, что упомянутые дети самостоятельно предъявляют иски о взыскании алиментов.

Внимание судов обращено также на следующее;

- иски в интересах упомянутых выше детей могут быть предъявлены их опекунами (назначенными таким детям вследствие признания их недееспособными, ст. 32 ГК);

- исковые заявления облагаются госпошлиной: в соответствии с правилами ст. 333.19, 333.20, 333.35, 333.36 НК;

3) судам следует иметь в виду, что в силу п. 2 ст. 84 СК расходы на содержание детей, оставшихся без попечения родителей и находящихся в воспитательных, лечебных учреждениях, учреждениях социальной защиты населения и в других соответствующих учреждениях, взыскиваются в пользу этих учреждений только с родителей детей и не подлежат взысканию с других членов семьи, несущих алиментные обязанности по отношению к детям (ст. 93, 94 СК, см. коммент. к ним) (п. 18 Пост. N 9).

Таким образом:

а) сама по себе передача детей в учреждения, упомянутые в п. 18, не является основанием для отказа в удовлетворении требований о взыскании расходов, понесенных такими учреждениями;

б) взыскиваемые суммы и в этом случае представляют собой одну из разновидностей алиментов (ст. 84 СК). Они зачисляются на счета указанных учреждений и учитываются отдельно по каждому ребенку.

Внимание судов обращено на то, что:

- алименты, упомянутые в п. 18, подлежат взысканию только с родителей;

- другие члены семьи (например, братья, бабушки), обычно несущие алиментные обязанности по отношению к детям (они указаны в ст. 93, 94 СК), в данном случае ответчиками быть не могут.

4) если при рассмотрении дела о взыскании средств на содержание совершеннолетнего дееспособного лица будет установлено, что истец совершил в отношении ответчика умышленное преступление либо имеются доказательства недостойного поведения истца в семье (бывшей семье), суд в соответствии с п. 2 ст. 119 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ней) вправе отказать во взыскании алиментов.

Под преступлением, совершение которого может явиться основанием к отказу в иске, следует понимать любое умышленное преступление против жизни, здоровья, свободы, чести и достоинства, половой неприкосновенности, иных прав ответчика, а также против его собственности, что должно быть подтверждено вступившим в законную силу приговором суда.

Как недостойное поведение, которое может служить основанием к отказу во взыскании алиментов, в частности, может рассматриваться злоупотребление истцом спиртными напитками или наркотическими средствами, жестокое отношение к членам семьи, иное аморальное поведение в семье (бывшей семье).

При рассмотрении дел данной категории необходимо учитывать, когда было совершено умышленное преступление либо имели место факты недостойного поведения в семье, характер, тяжесть и последствия их совершения, а также дальнейшее поведение истца.

Обстоятельства, перечисленные в п. 2 ст. 119 СК РФ, могут также служить основанием для удовлетворения требования об освобождении от дальнейшей уплаты алиментов, взысканных судом на совершеннолетних дееспособных лиц (п. 20 Пост. N 9).

Анализ данных разъяснений позволяет сделать ряд выводов:

а) в них имеются в виду алименты, взыскиваемые на любых совершеннолетних дееспособных лиц (а не только совершеннолетних детей), например на бабушку, на супруга и т.д.

б) в них раскрываются признаки:

преступления, совершенного против лица, обязанного уплачивать алименты. Внимание судов обращено на то, что по субъективной стороне это всегда умышленное деяние. Объектом такого преступления могут выступать жизнь, здоровье, свобода, честь, достоинство, имущество, иные блага потерпевшего;

недостойного поведения. При этом истец злоупотребляет спиртными напитками, наркотическими, психотропными веществами, допускает иное аморальное поведение (устраивает притоны, занимается проституцией, уклоняется от трудоустройства, назначенного судом, и т.п.);

в) безусловно, должно быть установлено и совершение преступления (вступившим в законную силу приговором суда), и недостойное поведение (например, судом в ходе разбирательства по делу).

г) при наличии обстоятельств (упомянутых выше) суд вправе отказать во взыскании алиментов;

д) при рассмотрении данной категории дел необходимо учитывать не только время совершения преступления (недостойного поведения), но и наличие обстоятельств, прямо упомянутых в абз. 5 п. 20. Однако это не означает, что другие обстоятельства судом не учитываются: п. 20 этому не препятствует;

е) суд вправе (по указанным в п. 2 ст. 119 СК обстоятельствам) не только отказать в удовлетворении иска, но и освободить лицо от дальнейшей уплаты алиментов. Такой вопрос рассматривается в исковом порядке.

Статья 86. Участие родителей в дополнительных расходах на детей

1. Правила п. 1 ст. 86 СК подлежат применению, поскольку:

1) отсутствует соглашение (пусть даже в устной форме, либо заключенное в соответствии со ст. 99, 100 СК, см. коммент. к ним) между детьми и родителями о том, что последние согласны участвовать в дополнительных расходах;

2) сложились именно исключительные обстоятельства (тяжелая болезнь, увечье и т.п.). Перечень этих обстоятельств в ст. 86 СК изложен неисчерпывающим образом:

суд может признать таковыми и другие жизненные обстоятельства;

3) возникла необходимость в дополнительных расходах. Последние:

а) требуют от родителя (обязанного уплачивать алименты) уплаты денежных сумм сверх сумм алиментов;

б) могут быть связаны с необходимостью лечения ребенка, приобретения для него лекарств, продуктов, фруктов, усиленного питания, колясок, изделий медицинского назначения и т.п.

в) должны быть вызваны именно исключительными обстоятельствами, упомянутыми выше.

2. Анализ правил п. 2 ст. 86 СК позволяют также сделать ряд важных выводов:

1) при отсутствии соглашения об уплате дополнительных расходов требование об их уплате разрешается в судебном порядке;

2) суд вправе (но вовсе не обязан, данный вопрос он разрешает самостоятельно) привлечь к участию в дополнительных расходах:

а) только одного из родителей (освобождая от них другого родителя);

б) обоих родителей одновременно (при этом суд в резолютивной части решения указывает, какое конкретно участие в дополнительных расходах принимает каждый из родителей);

3) порядок участия родителей в несении дополнительных расходов, а также конкретный размер этих дополнительных расходов определяется судом исходя:

а) из материального положения родителей. Очевидно, например, что если сама мать - нетрудоспособна, получает незначительную пенсию, то привлекать ее к участию в дополнительных расходах на одинаковых условиях с отцом - преуспевающим предпринимателем - не следует;

б) из семейного положения родителей. Так, если у отца новая многочисленная семья, а мать живет одна и получает большие доходы от мелкого предпринимательства, то суд не вправе это обстоятельство игнорировать;

в) иных заслуживающих внимания обстоятельств (перечень подобного рода обстоятельств законодатель оставил открытым).

3. Анализ правил п. 2 ст. 86 СК показывает также, что:

1) суд вправе обязать родителей принять участие в несении:

а) фактических расходов. То есть речь идет уже о произведенных затратах, о тех, которые уже осуществлены (например, деньги потрачены на закупку лекарств, на поездку в другой город на лечение и т.п.);

б) расходов, которые возникнут в будущем (например, если нужно пройти дорогостоящий курс реабилитации ребенка, получившего увечье, и т.п.);

2) суд в конкретном случае может обязать одного из родителей понести фактические расходы ребенка, а другого родителя - дополнительные расходы, которые возникнут в будущем. При этом следует иметь в виду, что Инструкция о порядке назначения и выплаты пособий и средств для возмещения дополнительных расходов на несовершеннолетних детей (утв. Минюстом СССР, Минфином СССР, Госбанком СССР, Госкомтруда СССР и МВД СССР 25.07.89 N К-8-389) в настоящее время применяется на территории РФ в той мере, в какой она не противоречит законодательству РФ.

Статья 87. Обязанности совершеннолетних детей по содержанию родителей

1. Анализ правил п. 1 и 2 ст. 87 СК показывает, что:

1) по общему правилу совершеннолетние дети (т.е. достигшие полного 18-летия) не обязаны содержать своих родителей, которые не относятся к нуждающимся и нетрудоспособным. Тем не менее правила ст. 87 СК, безусловно, не направлены на то,

чтобы ориентировать детей не заботиться о таких своих родителях: наоборот, в целом они позволяют самим детям самостоятельно решать вопрос о степени, размерах и порядке содержания своих трудоспособных родителей, которые не являются нуждающимися;

2) совершеннолетние дети именно обязаны (а не только вправе) содержать своих нетрудоспособных родителей (при этом не играет роли, проживают еще ли родители совместно, состоят ли они еще в браке или уже расторгли брак и т.д.). В практике возникли вопросы:

а) распространяются ли правила ст. 87 СК на случаи, когда родители хотя и нетрудоспособны (например, в силу престарелого возраста), но не относятся к числу нуждающихся? Систематическое и грамматическое толкование ст. 87 СК показывает, что необходимо наличие обоих обстоятельств (т.е. и "нетрудоспособность", и "нуждаемость" родителей);

б) применяются ли правила ст. 87 СК, если дети были признаны дееспособными в полном объеме до достижения 18-летнего возраста (например, в порядке эмансипации, в связи с вступлением в брак до достижения 18-летнего возраста)? Систематическое толкование ст. 87 СК и ст. 27 ГК, ст. 10-13 СК позволяет утвердительно ответить на этот вопрос;

3) лишь при отсутствии соглашения между родителями и совершеннолетними детьми (упомянутыми выше) алименты на нетрудоспособных нуждающихся родителей взыскиваются в судебном порядке. При этом нужно учесть, что:

а) соглашение может иметь и устную форму, но может быть заключено в соответствии со ст. 99-105 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ним);

б) речь идет именно о взыскании алиментов в судебном порядке с совершеннолетних трудоспособных детей. Если последние сами относятся к числу нуждающихся и нетрудоспособных, то правила п. 2 ст. 87 СК к ним неприменимы.

2. Определяя размер алиментов, уплачиваемых совершеннолетними детьми на содержание своих нетрудоспособных нуждающихся родителей, суд:

1) должен в резолютивной части решения четко указать размер алиментов, взыскиваемых с каждого из детей (если их несколько);

2) должен учитывать материальное и семейное положение как родителей, так и каждого из совершеннолетних детей. При этом в п. 3 ст. 87 СК явно неисчерпывающим образом перечислены обстоятельства, которые суд учитывает при определении размера алиментов: могут быть приняты во внимание и иные заслуживающие внимания обстоятельства;

3) должен установить (в резолютивной части решения) твердую сумму (денежную) алиментов, подлежащую уплате ежемесячно (а не сразу за какой-то год, не впрок, не с задержками и т.п.). Иначе говоря, в данном случае:

а) положения ст. 81 СК (об определении размера алиментов в долях дохода лица, обязанного их уплачивать, см. [КОММЕНТ.](#) к ней) не применяются;

б) необходимо исходить из правил ст. 83 СК (о том, как определяется размер алиментов в твердой денежной сумме);

4) вправе учесть всех совершеннолетних детей данного нуждающегося родителя. При этом:

а) не имеет значения, что иск был предъявлен только к одному (или к нескольким), а не ко всем детям одновременно;

б) суд лишь вправе, но вовсе не обязан учесть всех трудоспособных (нетрудоспособных детей суд вообще не вправе в данном случае учитывать) детей;

в) суд привлекает детей (к которым иск не был предъявлен) к участию в деле (на стороне ответчика) в соответствии с нормами ГПК (см. об этом подробнее в кн.: Гув

А.Н. Постатейный комментарий к ГПК РФ. М.: Экзамен, 2006).

3. Характеризуя правила п. 5 ст. 87 СК, нужно учесть, что:

1) дети могут быть освобождены от обязанности по содержанию родителей при условии, что суд (в ходе исследования всех доказательств) пришел к выводу, что родители в свое время уклонялись от выполнения обязанностей родителей (хотя и не были лишены родительских прав). С другой стороны, суд может и не освободить детей от содержания родителей, даже несмотря на это обстоятельство;

2) суд обязан отказать в удовлетворении иска родителей к совершеннолетним трудоспособным детям, если они были лишены родительских прав (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 69-72 СК).

В практике возник вопрос: распространяются ли правила последнего абзаца п. 5 ст. 87 СК на случаи, когда родители были ограничены в родительских правах? Систематическое толкование ст. 87 СК и ст. 73-76 СК (см. коммент. к ним) не позволяет положительно ответить на этот вопрос.

Статья 88. Участие совершеннолетних детей в дополнительных расходах на родителей

1. Правила ст. 88 СК подлежат применению лишь в той мере, в какой:

1) совершеннолетние дети (которые являются трудоспособными и имеют самостоятельные доходы и заработки) не осуществляют заботу в отношении:

а) своих родителей, которые хотя и не относятся к числу нуждающихся (например, имеют законную пенсию по инвалидности), тем не менее являются нетрудоспособными (например, вследствие полученной травмы, тяжелого заболевания);

б) несмотря на обращение к ним со стороны родителей. При этом нужно учесть, что:

- перечень исключительных обстоятельств (увечье родителя, необходимость постороннего ухода за ними т.п.) изложен в ст. 88 СК неисчерпывающим образом: суд может принять во внимание иные жизненные обстоятельства, которые свидетельствуют о необходимости осуществления дополнительных расходов на родителей;

- дополнительные расходы (упомянутые в ст. 88 СК) могут быть наложены как сверх сумм алиментов (уплачиваемых совершеннолетними детьми на родителей), так и отдельно (если детине обязаны были уплачивать алименты);

2) стороны не достигли соглашения о порядке несения и размере дополнительных расходов. При этом под "сторонами" в ст. 88 СК имеются в виду:

а) нетрудоспособные родители и их совершеннолетние дети;

б) все совершеннолетние дети, уклоняющиеся от несения дополнительных расходов (если их несколько).

Стороны вправе заключить соглашение об участии в дополнительных расходах в соответствии со ст. 99-105 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ним).

2. Суд определяет (в резолютивной части своего решения):

1) конкретный порядок несения дополнительных расходов каждым из совершеннолетних детей, т.е. недопустимы общие формулировки (например, такие, как обязать всех детей нести дополнительные расходы, выполнять свои обязанности своевременно и т.п.);

2) размер этих расходов, который должен нести каждый из совершеннолетних детей;

3) с учетом материального и семейного положения:

а) как самих нетрудоспособных родителей;

б) так и каждого из совершеннолетних трудоспособных детей (очевидно, например, что если у одного из них незначительный заработок и многочисленное семейство, а другой живет один и получает крупные доходы, то это обстоятельство нужно учитывать в полной мере);

4) с учетом любых иных заслуживающих внимания интересов и родителей, и совершеннолетних детей (каждого из них);

5) размер и порядок упомянутых выше дополнительных расходов при соблюдении положений:

а) п. 3, 4 ст. 87 СК (они посвящены порядку определения размеров алиментов в твердой денежной сумме);

б) п. 5 ст. 87 СК (о случаях, когда совершеннолетние дети могут быть или должны быть освобождены от уплаты алиментов).

Иначе говоря, обстоятельства, указанные в п. 3-5 ст. 87 СК, подлежат безусловному учету.

3. Об алиментных обязательствах:

1) супругов друг перед другом см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 89 СК;

2) бывших супругов см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 90 СК;

3) других членов семьи см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 93-98 СК.

Глава 14. Алиментные обязательства супругов и бывших супругов

Статья 89. Обязанности супругов по взаимному содержанию

1. Характеризуя правила п. 1 ст. 89 СК, нужно учесть, что:

1) супругами (упомянутыми в [ст. 89](#) СК и в других нормах главы 14 СК) признаются лишь лица, состоящие в зарегистрированном браке (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 10-14 СК). Фактические брачные отношения и так называемый гражданский брак в расчет не принимаются;

2) по общему правилу супруги обязаны материально поддерживать друг друга. Это означает, что они должны не только приобретать друг другу одежду, обувь, иные предметы домашнего обихода, продукты питания и т.п., но также оказывать всяческую поддержку друг другу при материальных затруднениях, вместе решать все вопросы, возникающие в ходе их совместной жизни (т.е. нести расходы друг друга, обязаны заботиться о здоровье друг друга и т.д.). При этом наличие или отсутствие какого-либо специального соглашения не требуется: достаточно обычного повседневного внимания друг к другу.

2. В случае отказа от взаимной поддержки друг друга (отказ может быть заявлен прямо и однозначно и может проявляться в уклонении от исполнения обязанности по содержанию другого супруга и т.п.) и отсутствия соглашения (в необходимых случаях оно могло бы быть заключено в соответствии со ст. 99-104 СК, см. [коммент.](#) к ним) между супругами об уплате алиментов на содержание нуждающегося супруга (даже если супруги совместно не проживают, хотя брак и не расторгнут) право требовать в судебном порядке (при этом подается исковое заявление) уплаты алиментов имеет:

1) нетрудоспособный нуждающийся супруг. При этом должны иметь место одновременно оба условия, т.е.:

а) и нетрудоспособность. Не играет роли, от чего она наступила (тяжкое заболевание, увечье, преклонный возраст и т.д.);

б) и нуждаемость. Иначе говоря, случаи, когда супруг нетрудоспособен, но ни в чем не нуждается - в п. 2 ст. 89 СК не имеет в виду;

2) жена в период беременности (при этом имеются в виду и случаи так называемых ранних сроков беременности) и в течение трех лет со дня рождения младшего из общих детей;

3) нуждающийся супруг (хотя он может быть и трудоспособным), осуществляющий уход за общим:

а) ребенком-инвалидом до достижения последним 18 лет. Имеется в виду, что инвалидность наступила не с момента рождения, не с детства, а позднее (например, мальчик получил травму в 15 лет);

б) ребенком-инвалидом с детства, если ребенок признан инвалидом I группы в установленном порядке.

3. Нужно обратить внимание на то, что:

1) правила ст. 89 СК распространяются именно на случаи взаимного содержания супругов (случаям содержания бывшего супруга посвящены правила ст. 90 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ней);

2) суд вправе удовлетворить требования супруга об уплате ему алиментов, если другой супруг (т.е. ответчик) обладает необходимыми для этого средствами (очевидно, например, что если муж оставил все свое имущество супруге, а сам относится к нуждающейся, нетрудоспособной категории лиц, не имеет никаких доходов и определенного места жительства - взыскивать с него алименты на содержание другого супруга не имеет никакого смысла).

4. О размерах алиментов, взыскиваемых на содержание другого супруга, см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 91 СК. Об освобождении супруга от обязанности по содержанию другого супруга или об ограничении этой обязанности определенным органом см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 92 СК.

Статья 90. Право бывшего супруга на получение алиментов после расторжения брака

1. Применяя правила п. 1 ст. 90 СК, нужно учесть следующее:

1) право требовать предоставления алиментов в судебном порядке (во внесудебном порядке такое право имеют любые супруги) имеют:

а) только бывшие супруги, прямо перечисленные в п. 1 ст. 90 СК;

б) только при условии соблюдения всех дополнительных требований (в части сроков, возраста детей и т.п.), перечисленных в п. 1 ст. 90 СК;

в) только бывшие супруги от иного бывшего супруга, который сам не является нетрудоспособным и нуждающимся. Если бывший супруг не работает, не имеет доходов, остро нуждается в одежде, обуви, продуктах питания, не имеет собственного жилья и т.д., то суд не вправе удовлетворять требование о взыскании с такого бывшего супруга алиментов;

2) бывший супруг (из числа перечисленных в п. 1 ст. 90 СК лиц) подает в суд именно исковое заявление. Приказное производство (ст. 121-130 ГПК) в данном случае не применяется (см. об этом подробнее в кн.: Гув А.Н. Постатейный комментарий ГПК. М.: Экзамен, 2006).

2. Анализ правил п. 2 ст. 90 СК показывает, что:

1) по общему правилу бывшие супруги вправе заключать самостоятельно (т.е. без обращения в суд) соглашение (в порядке, предусмотренном в ст. 99-105 СК) о размере алиментов и порядке их уплаты;

2) если такое соглашение между бывшими супругами не было заключено размер алиментов и порядок их уплаты определяются в резолютивной части решения;

3) правила п. 1 ст. 90 СК не препятствуют тому, чтобы бывший супруг подал иск о взыскании алиментов с другого супруга. Иначе говоря, нет оснований утверждать о

том, что в ст. 90 СК установлен обязательный досудебный порядок урегулирования споров (вывод основан на систематическом толковании ст. 90 СК и ст. 135 ГПК).

Статья 91. Размер алиментов, взыскиваемых на супругов и бывших супругов в судебном порядке

1. Специфика правил ст. 91 СК состоит в том, что:

1) они применяются и в случаях взыскания в судебном порядке алиментов на супругов (т.е. на лиц, состоящих в зарегистрированном браке, который к моменту подачи иска не расторгнут, не признан недействительным, не прекращен по иным основаниям), и в случаях взыскания алиментов на содержание бывших супругов (см. об этом также коммент. к [ст. 89](#), [90](#) СК);

2) иск о взыскании алиментов с соблюдением установленных правил подсудности (по общему правилу по месту жительства ответчика, а в ряде случаев - по месту жительства взыскателя). При этом необходимо руководствоваться правилами ст. 23-33 ГПК (см. их анализ в кн.: Гув А.Н. Постатейный комментарий к ГПК. М.: Экзамен, 2006);

3) супруги (бывшие супруги) вправе заключить соглашение (но вовсе не обязаны это делать!) об уплате алиментов в соответствии со ст. 99-105 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ним).

2. В той мере, в какой упомянутое выше соглашение не было заключено, суд в резолютивной части своего решения определяет:

1) размер алиментов, взыскиваемых на супругов (бывших супругов). При этом необходимо учитывать материальное и семейное положение супругов (бывших супругов). Примечательно, что в ст. 91 СК законодатель неисчерпывающим образом перечисляет обстоятельства, которые должны учитываться судом при определении размера алиментов: принимаются во внимание и иные обстоятельства, которые имеют значение для правильного определения размера алиментов;

2) указанный размер в твердой денежной сумме, уплачиваемой ежемесячно. Иначе говоря, в данном случае суд:

а) не вправе руководствоваться правилами ст. 81 СК (об определении размера алиментов в долях заработка, дохода супруга, бывшего супруга, см. [КОММЕНТ.](#) к ней);

б) должен руководствоваться правилами ст. 83 СК (посвященных определению размера алиментов, взыскиваемых в твердой денежной сумме, см. [КОММЕНТ.](#) к ней).

3. О случаях освобождения супруга от обязанностей содержать другого супруга либо об ограничении этой обязанности см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 92 СК. О сроках обращения в суд за алиментами см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 107 СК. О порядке взыскания алиментов по решению суда см. также [КОММЕНТ.](#) к ст. 106 СК.

Статья 92. Освобождение супруга от обязанности по содержанию другого супруга или ограничение этой обязанности сроком

1. Анализ правил ст. 92 СК позволяет сделать ряд важных выводов:

1) суд лишь вправе (но вовсе не обязан, этот вопрос он разрешает самостоятельно) освободить супруга от обязанностей содержать другого супруга (даже при наличии обстоятельств, прямо перечисленных в ст. 92 СК). Аналогично решается вопрос и при ограничении срока исполнения этой обязанности;

2) правила ст. 92 СК относятся как к случаям освобождения супруга от обязанности содержать другого супруга, так и к случаям освобождения его от обязанностей содержать бывшего супруга;

3) решение об освобождении от обязанности (либо об ограничении срока действия этой обязанности) по содержанию другого супруга может быть принято:

а) и в период брака (т.е. в период, когда супруги состоят в зарегистрированном

браке, который не расторгнут, не признан недействительным, не прекращен по иным основаниям);

б) и в период после расторжения брака (либо прекращения его по другим основаниям).

2. Основаниями освобождения супруга от обязанности по содержанию другого супруга или ограничение этой обязанности являются:

1) нетрудоспособность нуждающегося в помощи супруга наступила в результате злоупотребления спиртными напитками, наркотическими средствами (а также иными сильнодействующими и психотропными средствами) либо в результате совершения им умышленного преступления (любого, а не только направленного против данного супруга);

2) непродолжительное пребывание супругов в браке. Закон не определяет конкретный срок, считающийся "непродолжительным": этот вопрос суд разрешает самостоятельно. Чаще всего судебная практика считает "непродолжительным" пребывание в браке менее одного года;

3) недостойное поведение в семье супруга, который требует выплаты алиментов. Формы "недостойного поведения" законом также не раскрыты. Судебная практика относит к "недостойному поведению" скандалы, учиняемые виновным, супружеские измены, преступные деяния, избиение жены, детей и т.п. В любом случае в мотивировочной части решения суд должен пояснить, почему поведение супруга признано "недостойным".

3. Основания для освобождения супруга от обязанности по содержанию другого супруга или ограничения этой обязанности сроком:

1) перечислены в ст. 92 СК исчерпывающим образом (т.е. суд, иные лица не вправе устанавливать другие основания);

2) могут иметь место одновременно, но может возникнуть лишь одно основание. В любом случае даже одно из этих оснований может быть положено в основу решения суда.

Глава 15. Алиментные обязательства других членов семьи

Статья 93. Обязанности братьев и сестер по содержанию своих несовершеннолетних и нетрудоспособных совершеннолетних братьев и сестер

1. Применяя правила ст. 93 СК, нужно учесть, что:

1) несовершеннолетними братьями и сестрами (упомянутыми в ст. 93) считаются:

а) лица, не достигшие возраста 18 лет (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 13 СК);

б) как кровные братья и сестры (полнородные и неполнородные), так и братья и сестры, ставшие таковыми в результате усыновления их общими родителями;

2) в ст. 93 СК речь идет именно о нуждающихся (например, в силу малолетства, в силу полного отсутствия доходов и имущества) несовершеннолетних братьях и сестрах;

3) совершеннолетние братья и сестры обязаны содержать своих несовершеннолетних нуждающихся братьев и сестер лишь в той мере, в какой они сами являются трудоспособными и не относятся к числу нуждающихся.

2. Несовершеннолетние нуждающиеся братья и сестры вправе в судебном порядке требовать уплаты алиментов от своих совершеннолетних братьев и сестер, поскольку:

1) их трудоспособные совершеннолетние братья и сестры обладают для этого

необходимыми средствами;

2) налицо невозможность получения содержания от своих родителей (например, в случае их гибели, в случаях крайней нуждаемости и т.п.);

3) нет соглашения между братьями и сестрами о предоставлении упомянутого выше содержания (оно может быть заключено в соответствии со ст. 99-101 СК).

3. Право требовать уплаты алиментов в судебном порядке имеют также совершеннолетние братья и сестры, которые:

1) являются нуждающимися и нетрудоспособными (например, в силу возраста, инвалидности и т.п.);

2) не могут получить содержание (независимо от причин):

а) от своих трудоспособных совершеннолетних детей (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 88 СК);

б) от супругов (бывших супругов) в соответствии с правилами ст. 89-92 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ним;

в) от родителей (в соответствии со ст. 85 СК).

4. О размере алиментов (упомянутых в ст. 93), взыскиваемых в судебном порядке, см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 98 СК.

О порядке взыскания таких алиментов через суд см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 106 СК. О сроках обращения в суд за алиментами см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 107 СК.

Статья 94. Обязанности дедушки и бабушки по содержанию внуков

1. Применяя правила ст. 94 СК, необходимо учесть следующее:

1) бабушка (упомянутая в ст. 94 СК) - это мать матери нуждающегося внука либо мать его отца;

2) дедушка (упомянутый в ст. 94 СК) - это отец матери или отец отца нуждающегося внука;

3) в ст. 94 СК имеются в виду не только родные бабушки и дедушки нуждающегося, но и родители лиц, усыновивших (удочеривших) нуждающегося (вывод сделан на основе систематического толкования ст. 137 (см. [КОММЕНТ.](#) к ней) и ст. 94);

4) несовершеннолетние нуждающиеся в помощи внуки (и, разумеется, внучки) вправе в судебном порядке требовать уплаты алиментов от бабушек и дедушек, поскольку:

а) дедушки и бабушки обладают необходимыми средствами. Иначе говоря, сами по себе родственные отношения внуков с этими лицами не означают, что суд в любом случае удовлетворит требование об уплате алиментов;

б) у внуков нет реальной возможности получить содержание от своих родителей (например, в виду того, что у последних нет средств для этого).

2. По общему правилу совершеннолетние внуки не вправе получать (и требовать в судебном порядке получения) алименты от своих бабушек и дедушек.

Такое право у них возникает, если:

1) они являются нуждающимися и нетрудоспособными (наличие одновременно обоих этих условий - необходимо);

2) внуки не могут получить содержание от своих:

а) супругов (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 89 СК);

б) бывших супругов (в соответствии со ст. 90 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ней);

г) родителей (в соответствии со ст. 85 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ней).

Статья 95. Обязанность внуков содержать дедушку и бабушку

1. Нетрудоспособные и нуждающиеся в помощи (т.е. одновременное наличие этих обстоятельств - неперенное условие применения ст. 95 СК) бабушка и дедушка

(см. о том, кто относится к этим лицам, [КОММЕНТ.](#) к ст. 94 СК) имеют право требовать получения алиментов:

1) от своих совершеннолетних (т.е. достигших возраста 18 лет) детей. При этом последние должны быть трудоспособными и не относящимися к нуждающимся (см. [КОММЕНТ.](#) об этом к ст. 87 СК);

2) от своего супруга (в соответствии с правилами ст. 89 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ней);

3) от своего бывшего супруга (в соответствии с правилами ст. 90 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ней).

2. Однако если получение алиментов от перечисленных выше лиц невозможно, нетрудоспособные бабушки и дедушки вправе требовать уплаты алиментов:

1) от своих трудоспособных и не относящихся к нуждающимся внуков (если они достигли совершеннолетия);

2) в судебном порядке. Впрочем, бабушки, дедушки и внуки могут заключить и соглашение об уплате алиментов в соответствии со ст. 99-105 (см. [КОММЕНТ.](#) к ним).

Статья 96. Обязанность воспитанников содержать своих фактических воспитателей

1. Правила ст. 96 СК подлежат применению, если:

1) лицо (не будучи родителем, опекуном, иным законным представителем ребенка) осуществляет фактическое воспитание и содержание несовершеннолетних детей (т.е. не достигших еще 18-летнего возраста);

2) упомянутое лицо стало нетрудоспособным (например, в силу престарелого возраста) и нуждающимся (например, из-за малого размера пенсии);

3) воспитанник достиг совершеннолетия (т.е. полных 18 лет) и не относится к нетрудоспособным, нуждающимся гражданам. В практике возник вопрос: распространяются ли правила ст. 96 СК на воспитанников, ставших полностью дееспособными до достижения 18 лет (например, в порядке эмансипации или если заключил брак до достижения 18 лет, см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 13 СК)? Систематическое толкование ст. 96 СК и ст. 27 ГК, ст. 13 СК позволяет утвердительно ответить на этот вопрос.

2. Воспитанник обязан содержать своих фактических воспитателей, поскольку:

1) нетрудоспособные и нуждающиеся (наличие одновременно обоих этих условий - обязательно!) воспитатели не могут (независимо от причины!) получить содержание:

а) от своих совершеннолетних детей (см. [КОММЕНТ.](#) об этом к ст. 87 СК). При этом последние должны быть трудоспособными;

б) от своего супруга (в соответствии с правилами ст. 87 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ней);

в) от своего бывшего супруга (в соответствии с правилами ст. 90 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ней).

3. Нетрудоспособные и нуждающиеся воспитатели вправе получить от внуков алименты, упомянутые выше, в судебном порядке. При этом суд вправе (но вовсе не обязан!) освободить воспитанников от обязанностей содержать указанных лиц, если:

а) последние содержали и воспитывали воспитанников менее пяти календарных лет. В практике возник вопрос: имеются ли в данном случае любые пять лет или пять лет подряд? Для удовлетворения требования об уплате алиментов достаточно, чтобы общий срок (суммарный срок) воспитания и содержания превысил пять календарных лет;

б) они ненадлежащим образом содержали (например, плохо одевали, обували, кормили и т.п.) и воспитывали своих воспитанников (вследствие чего последние, например, часто попадали в комиссию по делам несовершеннолетних, в милицию и

т.п., хулиганили, допускали иное антиобщественное поведение).

4. Не подлежат применению правила ст. 96 СК в случаях, когда содержание и воспитание воспитанников осуществлялось:

1) опекунами и попечителями (в соответствии с правилами ст. 145-150 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ним);

2) приемными родителями (в соответствии с правилами ст. 151-155 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ним).

Статья 97. Обязанности пасынков и падчериц по содержанию отчима и мачехи

1. Правила ст. 97 СК подлежат применению в случаях, когда:

1) лицо было воспитано отчимом (т.е. мужчиной, который не является его отцом, но состоит в браке с его матерью) либо мачехой (т.е. женщиной, не являющейся его матерью, но состоящей в браке с его отцом);

2) отчим и мачеха - относятся к нетрудоспособным и нуждающимся гражданам (наличие обоих этих условий - обязательное условие применения ст. 97 СК);

3) воспитанник имеет необходимые средства (т.е. не относится к нуждающимся и достиг совершеннолетия к моменту предъявления иска);

4) мачеха и отчим не только воспитали отпрыска, но и содержали его (т.е. приобретали ему одежду, обувь, мебель, игрушки, кормили и т.п.).

2. Пасынки и падчерицы обязаны содержать своих отчимов или мачех в случаях, когда:

1) последние не могут получить содержание от своих совершеннолетних трудоспособных детей, обладающих необходимыми средствами (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 87 СК);

2) они не могут получить содержание от своих:

а) супругов (в соответствии со ст. 89 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ней);

б) бывших супругов (в соответствии со ст. 90 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ней).

3. Требование об уплате алиментов отчим и мачеха к своим пасынкам и падчерицам могут предъявить и во внесудебном порядке (при этом стороны могут заключить соглашение об уплате алиментов в соответствии с правилами ст. 99-105 СК), а при неудовлетворении такого требования (в том числе и при недостижении упомянутого соглашения) - в судебном порядке. При этом суд вправе (хотя и не обязан) освободить пасынка и падчерицу от уплаты алиментов на содержание отчима и мачехи, если:

1) последние воспитывали и содержали их менее пяти календарных лет;

2) последние ненадлежащим образом исполняли свои обязанности по содержанию и воспитанию падчериц и пасынков.

Безусловно, отказ должен быть мотивирован (о чем указывается в мотивировочной части решения суда). Правила ст. 97 СК не препятствуют и тому, чтобы частично удовлетворить требования мачехи и отчима (с учетом всех обстоятельств дела в совокупности).

О сроках и порядке взыскания алиментов в судебном порядке см. также [КОММЕНТ.](#) к ст. 106-108 СК.

Статья 98. Размер алиментов, взыскиваемых на других членов семьи в судебном порядке

1. Анализ правил п. 1 ст. 98 СК показывает, что:

1) по общему правилу размер и порядок уплаты алиментов определяется соглашением между:

а) братьями и сестрами (о содержании своих несовершеннолетних, а также

совершеннолетних нетрудоспособных братьев и сестер, см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 93 СК);

б) дедушкой, бабушкой и внуком (в случаях, указанных в ст. 94, 95 СК, см. [коммент.](#) к ним);

в) воспитанниками и фактическими воспитателями (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 91 СК);

г) мачехой и отчимом, с одной стороны, и пасынком, падчерицей - с другой (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 97 СК);

2) соглашение сторон об уплате алиментов (упомянутое выше) должно соответствовать требованиям ст. 99-105 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ним).

2. При отсутствии упомянутого выше соглашения алименты взыскиваются в судебном порядке. При этом суд:

1) определяет размер алиментов с учетом материального и семейного положения плательщика и получателя алиментов. Кроме того, суд вправе учесть и любые иные заслуживающие внимания обстоятельства: перечень последних в п. 2 ст. 98 СК изложен неисчерпывающим образом;

2) устанавливает размер алиментов в твердой денежной сумме, уплачиваемой ежемесячно. Иначе говоря, в данном случае:

а) правила ст. 81 СК (о том, что размер алиментов определяется в долях к доходам плательщика алиментов, не подлежит применению, см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 81 СК);

б) суд должен исходить из правил ст. 83 СК (о взимании алиментов в твердой денежной сумме, см. [КОММЕНТ.](#) к ней);

3) суд определяет размер алиментов, подлежащих каждому из лиц (если с требованием об их уплате в суд обратилось несколько лиц). При этом суд в резолютивной части решения указывает обстоятельства, которые он учитывал при определении размера алиментов, присужденных каждому из истцов;

4) если содержать лицо, которое обратилось в суд с требованием о взыскании алиментов, обязаны несколько лиц, суд только определяет в решении размер алиментов, взыскиваемых с каждого такого лица (а в мотивировочной части решения указывает обстоятельства, которые он при вынесении такого решения учитывал);

5) суд вправе (но вовсе не обязан) учесть всех лиц, обязанных уплачивать алименты (при определении размера алиментов). Такое право у суда есть и в случаях, когда к тому или иному лицу требование не предъявлено. Суд в этом случае выносит определение о привлечении таких лиц к участию в деле.

Глава 16. Соглашения об уплате алиментов

Статья 99. Заключение соглашения об уплате алиментов

1. Анализ правил ст. 99 СК показывает, что:

- 1) они (равно как ст. 100-105 СК) посвящены особой разновидности сделок, а именно, "соглашению об уплате алиментов";
- 2) сторонами такого соглашения являются:
- а) лицо, обязанное уплачивать алименты. Например:
- родители, обязанные платить алименты на своих несовершеннолетних детей (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 80-86 СК);
 - совершеннолетние дети, обязанные содержать своих родителей (см. [коммент.](#) к [ст. 87](#), [88](#) СК);
 - супруги и бывшие супруги, обязанные взаимно содержать друг друга (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 89-92 СК);
 - братья и сестры, обязанные содержать своих несовершеннолетних либо

совершеннолетних, но нетрудоспособных братьев и сестер (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 93 СК);
- бабушки и дедушки, обязанные содержать своих внуков (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 94 СК) и др.;

б) лицо, которое вправе получать алименты от других членов семьи. Примером могут служить:

- нетрудоспособные совершеннолетние дети, которых обязаны содержать родители (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 85 СК);

- бабушки и дедушки, которых обязаны содержать внуки (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 95 СК);

- мачехи и отчимы, которых обязаны содержать падчерицы и пасынки (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 97 СК), и др.;

3) существенными условиями соглашения об уплате алиментов являются, в частности:

а) размер алиментов, подлежащих уплате;

б) условия и порядок выплаты алиментов;

в) иные условия, которые признаются существенными в соответствии со ст. 432 ГК (см. ее анализ в кн.: Гувев А.Н. Постатейный комментарий к части 1 ГК РФ. Изд. 3-е. М.: Экзамен, 2006);

4) "соглашение" (упомянутое выше) может быть заключено:

а) как лично лицом, которое обязано уплачивать (либо вправе получать) алименты;

б) так и его представителем. В частности, если эти лица недееспособны, соглашение могут подписать их законные представители;

5) не полностью дееспособные лица (например, ограниченно дееспособные, ст. 30 ГК) могут заключить упомянутое соглашение с письменного согласия их законных представителей.

2. Для правильного применения норм ст. 99 СК нужно также учитывать положения:

1) ст. 100 СК (о письменной нотариальной форме такого соглашения, см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 100 СК);

2) ст. 101 СК (о порядке заключения, исполнения, изменения, расторжения и признания недействительным соглашение об алиментах, см. [КОММЕНТ.](#) к ней);

3) ст. 102 СК (об учете интересов получателя алиментов, см. [КОММЕНТ.](#) к ней);

4) ст. 103, 105 СК (о размере алиментов, уплачиваемых по соглашению об уплате алиментов и индексации размера алиментов, см. [коммент.](#) к ним);

5) ст. 104 СК (о способах и порядке уплаты алиментов по соглашению об этом, см. [КОММЕНТ.](#) к ней).

6) п. 5 ст. 169 СК (о том, что заключенные до 01.03.96 соглашения об уплате алиментов, действуют в части, не противоречащей положениям СК).

Статья 100. Форма соглашения об уплате алиментов

1. Соглашение об уплате алиментов (упомянутое в ст. 100 СК):

1) заключается между сторонами, указанными в ст. 99 СК, а именно, между:

а) лицом, обязанным уплачивать алименты (например, родителем, который обязан содержать несовершеннолетнего ребенка; совершеннолетними детьми, обязанными содержать своих нетрудоспособных нуждающихся родителей, и т.д., см. о них [коммент.](#) к [ст. 80](#), [85-89](#), [93](#), [95-97](#) СК);

б) лицом, получающим алименты (например, нуждающейся нетрудоспособной супругой, нуждающимся нетрудоспособным дедом и др., см. [коммент.](#) к [ст. 89](#), [95](#) СК);

2) существенные условия такого соглашения должны соответствовать правилам

ст. 432 ГК и ст. 99 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ней);

3) заключается всегда в письменной нотариальной форме. Это не означает, что стороны не могут заключить соглашение об уплате алиментов в устной форме: могут, однако при его неисполнении сторона, чьи интересы нарушаются не вправе обращаться в суд, так как письменная нотариальная форма сделки не была соблюдена, а это означает, что налицо ничтожная сделка (ст. 165 ГК);

4) вместе с тем если одна из сторон полностью или частично исполняет соглашение (хотя оно и не было нотариально удостоверено), например, лицо уплачивает алименты в согласованном (устно!) размере и порядке, а другая сторона соглашения уклоняется от его нотариального удостоверения, то суд вправе по требованию исполняющей соглашение об алиментах стороны признать это соглашение действительной сделкой. В той мере, в какой суд признает такую сделку действительной, последующее нотариальное удостоверение соглашения об уплате алиментов не требуется (см. об этом коммент. к ст. 165 ГК в кн.: Гуев А.Н. Постатейный комментарий части 1 ГК РФ. Изд. 4-е. М.: экзамен, 2006).

2. Соглашение об уплате алиментов может быть удостоверено:

1) у частного нотариуса, у нотариуса государственной нотариальной конторы (ст. 35, 36 ОЗН);

2) должностными лицами органов исполнительной власти, уполномоченными совершать нотариальные действия в соответствии со ст. 37 ОЗН (т.е. при отсутствии в населенном пункте нотариуса);

3) должностными лицами консульских учреждений РФ за рубежом (в соответствии со ст. 38 ОЗН).

3. С учетом практических нужд читателей комментария кратко охарактеризуем порядок нотариального удостоверения соглашения об алиментах (далее для краткости также "нотариальное действие"):

1) данное нотариальное действие совершается в день предъявления всех необходимых для этого документов и уплаты государственной пошлины.

Совершение нотариального действия может быть отложено в случае:

необходимости истребования дополнительных сведений от физических и юридических лиц;

направления документов на экспертизу.

Совершение нотариальных действий должно быть отложено, если в соответствии с законом необходимо запросить заинтересованных лиц об отсутствии у них возражений против совершения этих действий.

Срок отложения совершения нотариального действия не может превышать месяца со дня вынесения постановления об отложении совершения нотариального действия.

По заявлению заинтересованного лица, оспаривающего в суде право или факт, за удостоверением которого обратилось другое заинтересованное лицо, совершение нотариального действия может быть отложено на срок не более десяти дней. Если в течение этого срока от суда не будет получено сообщение о поступлении заявления, нотариальное действие должно быть совершено;

2) нотариусы, должностные лица, на которых нормами ОЗН возложены функции по удостоверению соглашения об алиментах, обязаны оказывать сторонам содействие в осуществлении их прав и защите их законных интересов, разъяснять им права и обязанности, предупреждать о последствиях совершаемых нотариальных действий с тем, чтобы юридическая неосведомленность не могла быть использована им во вред.

В необходимых случаях нотариусы и должностные лица по просьбе лиц, обратившихся за совершением нотариальных действий, вправе составлять проекты

документов и выписок из них, изготовлять копии документов, а также давать разъяснения по вопросам совершения нотариальных действий;

3) при удостоверении соглашения об алиментах нотариусы и должностные лица, уполномоченные совершать нотариальные действия, устанавливают личность обратившегося за совершением нотариального действия гражданина, его представителя или представителя юридического лица.

Установление личности должно производиться на основании паспорта или других документов, исключающих любые сомнения относительно личности гражданина, обратившегося за совершением нотариального действия.

Личность несовершеннолетних, не достигших 14 лет, устанавливается на основании записи о них в паспортах родителей (усыновителей) или по свидетельству о рождении.

Личность военнослужащих устанавливается на основании удостоверения личности или военного билета, выдаваемых командованием воинских частей и военных учреждений.

Личность прибывших на временное жительство в Российскую Федерацию российских граждан, постоянно проживающих за границей, устанавливается по их общегражданским заграничным паспортам.

Личность иностранных граждан или лиц без гражданства, проживающих на территории Российской Федерации, устанавливается по виду на жительство в Российской Федерации или национальному паспорту с отметкой о регистрации, сделанной органами внутренних дел или другими уполномоченными на то органами.

4) нотариусы, должностные лица, наделенные полномочиями удостоверять соглашение об алиментах, должны выяснять дееспособность участников соглашения. Содержание соглашения об алиментах должно быть зачитано участникам соглашения вслух. В ходе чтения участники соглашения вправе задавать устные вопросы, на которые им дают соответствующие пояснения. Соглашение подписывается участниками в присутствии нотариуса, должностного лица.

Если гражданин вследствие физических недостатков, болезни или по каким-либо иным причинам не может лично расписаться, по его поручению, в его присутствии, в присутствии должностного лица, нотариуса, совершающего нотариальное действие, сделку, заявление или иное соглашение может подписать другой гражданин с указанием причин, в силу которых документ не мог быть подписан собственноручно гражданином, обратившимся за совершением данного нотариального действия.

Если обратившийся для совершения нотариального действия глухой, немой или глухонемой гражданин неграмотен, то при совершении нотариального действия должно присутствовать грамотное лицо, которое может объясниться с ним и удостоверить своей подписью, что содержание соответствует воле участвующего в ней глухого, немого или глухонемого;

5) нотариусы, должностные лица при удостоверении соглашения об алиментах не принимают тексты соглашений, иных документов, имеющих подчистки либо приписки, зачеркнутые слова и иные неоговоренные исправления, а также документы, исполненные карандашом.

Текст соглашения об алиментах должен быть написан ясно и четко, относящиеся к содержанию документа числа и сроки обозначены хотя бы один раз словами, а наименования юридических лиц - без сокращений, с указанием адресов их органов. Фамилии, имена и отчества граждан, адрес их места жительства должны быть написаны полностью.

При удостоверении соглашения от имени иностранных граждан указывается также и их гражданство.

Не заполненные до конца строки и другие свободные места на документах прочеркиваются, за исключением документов, предназначенных для действия за границей. Приписки и поправки должны быть оговорены перед подписью участников соглашения и других лиц, подписавших документ, а также в конце удостоверительной надписи, при этом исправления должны быть сделаны так, чтобы все ошибочно написанное, затем зачеркнутое можно было прочесть в первоначальном тексте. Например, если в тексте соглашения об алиментах исправлены слова "предметы обычной домашней обстановки и обихода" на слова "жилой дом", то следует исправление оговорить так: "Зачеркнутые слова "предметы обычной домашней обстановки и обихода" не читать, написанному "жилой дом" - "верить". Это исправление должно быть подписано участником соглашения (или другим лицом, которое по его просьбе подписало соглашение) в присутствии нотариуса, должностного лица, удостоверяющего завещание, и повторено в конце удостоверительной надписи перед подписью должностного лица. Если исправления сделаны в тексте документа, который не подписывается сторонами (например, копия соглашения), они должны быть оговорены в конце удостоверительной надписи и подписаны только должностным лицом, нотариусом.

Если документ, подлежащий удостоверению или свидетельствованию, изложен неправильно или неграмотно, нотариус, должностное лицо предлагает обратившемуся лицу исправить его или составить новый. По просьбе обратившегося соглашение может быть составлено должностным лицом со взиманием государственной пошлины в установленном размере;

б) в случаях, когда соглашение об алиментах изложено на нескольких листах, они должны быть прошнурованы, листы пронумерованы, о чем должна быть сделана соответствующая запись, которая подтверждается подписью нотариуса, должностного лица и заверяется гербовой печатью соответствующего органа государственной власти или нотариуса.

Текст удостоверительной надписи может быть отпечатан на пишущей машинке или ясно написан от руки. В тексте не должно быть подчисток. Не заполненные до конца строки и другие свободные места прочеркиваются, приписки и иные исправления оговариваются.

Для совершения удостоверительных надписей могут применяться штампы с текстом соответствующей надписи.

Удостоверительная надпись на соглашении об алиментах помещается после подписи граждан на этой же странице или на обороте документа либо на отдельном листе. В тех случаях, когда удостоверительная надпись излагается на отдельном листе, а также когда содержание удостоверяемого или свидетельствуемого документа изложено на нескольких листах, все листы (с удостоверительной надписью и текстом документа) должны быть прошнурованы и пронумерованы, о чем делается соответствующая запись в книгах нотариуса, должностного лица;

7) если подлинность соглашения об алиментах вызывает сомнение у нотариуса или должностного лица, наделенного правом удостоверить такое соглашение, последние вправе задержать соглашение и направить его на экспертизу.

На экспертизу соглашение об алиментах направляется с мотивированным письмом, в котором указываются:

дата направления документа;

фамилия, инициалы должностного лица, нотариуса, направляющего документ, и наименование нотариата либо органа государственной власти;

наименование соглашения и кто его составил;

кем (фамилия, имя, отчество, место жительства) представлен документ для

совершения нотариального действия;

обстоятельства, вызвавшие необходимость направления документа на экспертизу;

куда (какому экспертному учреждению) направляется документ для производства экспертизы;

вопросы, поставленные на разрешение экспертизы;

8) нотариусы и должностные лица отказывают в совершении нотариального действия, если:

совершение такого действия противоречит закону;

действие подлежит совершению нотариусом, должностным лицом другого органа государственной власти или нотариусом;

соглашение не соответствует требованиям закона;

документы, представленные для совершения нотариального действия, не соответствуют требованиям законодательства;

с просьбой о совершении нотариального действия обратился недееспособный гражданин либо представитель, не имеющий необходимых полномочий.

Должностное лицо, нотариус по просьбе лица, которому отказано в совершении нотариального действия, должно изложить причины отказа в письменной форме и разъяснить порядок его обжалования. В этих случаях нотариус, должностное лицо не позднее чем в десятидневный срок со дня обращения за совершением нотариального действия выносит постановление об отказе в совершении нотариального действия.

Заинтересованное лицо, считающее неправильным совершенное нотариальное действие или отказ в совершении нотариального действия, вправе подать об этом жалобу в суд по месту нахождения нотариуса, органа исполнительной власти, в котором совершено нотариальное действие.

Возникший между заинтересованными лицами спор о праве, основанный на совершенном нотариальном действии, рассматривается судом в порядке искового производства.

Все нотариальные действия, совершаемые в отношении соглашения об алиментах нотариусами, должностными лицами, регистрируются в реестре для регистрации нотариальных действий, который ведется в соответствии с Инструкцией по делопроизводству в нотариальных конторах.

4. После того как соглашение об алиментах будет удостоверено нотариусом или должностным лицом, уполномоченным совершать нотариальные действия, это соглашение имеет силу исполнительного документа (к сожалению, в п. 2 ст. 100 СК до сих пор говорится об "исполнительном листе", хотя это противоречит п. 1 ст. 7 Закона об исполнит. производстве. (В данном случае нужно исходить из правил ст. 7 Закона об исполнит. производстве, так как они имеют приоритет). Это означает, в частности, что соглашение об алиментах:

1) должно отвечать требованиям ст. 8 Закона об исполнит. производстве (о содержании и реквизитах исполнительного документа);

2) должно быть предъявлено к исполнению в соответствии с правилами ст. 9-19 Закона об исполнит. производстве;

3) подлежит принудительному исполнению (если лицо, обязанное уплачивать алименты, добровольно не исполняет его) судебным приставом-исполнителем не только в соответствии со ст. 104, 105 СК (см. коммент. к ним), но и норм Закона об исполнит. производстве (ст. 44-56, 64-71).

Об исполнении соглашений об алиментах см. также [КОММЕНТ.](#) к ст. 101 СК. О признании такого соглашения недействительным см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 102 СК.

Статья 101. Порядок заключения, исполнения, изменения, расторжения и признания недействительным соглашения об уплате алиментов

1. Анализируемая статья предписывает руководствоваться нормами ГК РФ (посвященными заключению, исполнению и расторжению гражданско-правовых сделок, в частности, договоров), поскольку речь идет о регулировании порядка заключения, исполнения, расторжения либо признания недействительным соглашения об уплате алиментов. Это означает, что:

1) соглашение об алиментах считается заключенным, если между сторонами (т.е. лицом, обязанным платить алименты, и получателем алиментов) достигнуто соглашение:

а) по всем существенным условиям договора. Таковыми являются условие о предмете соглашения, условия, которые названы в законе (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 99 СК) или иных правовых актах, а также все те условия, в отношении которых по требованию хотя бы одной из сторон должно быть достигнуто соглашение (ст. 432 ГК);

2) необходимо соблюдать правила ст. 450, 451 ГК об основаниях изменения и расторжения соглашения об алиментах (по существу - разновидности договора). Установлено, в частности, что изменение и расторжение соглашения об алиментах возможно по взаимному согласию его участников (если иное не предусмотрено ГК и СК).

По требованию одной из сторон договор может быть изменен или расторгнут по решению суда только:

а) при существенном нарушении договора другой стороной;

б) в иных случаях, предусмотренных ГК, СК, другими законами или договором.

Существенным признается нарушение договора одной из сторон, которое влечет для другой стороны такой ущерб, что она в значительной степени лишается того, на что была вправе рассчитывать при заключении договора.

В случае одностороннего отказа от исполнения договора полностью или частично, когда такой отказ допускается законом или соглашением сторон, договор считается соответственно расторгнутым или измененным.

Существенное изменение обстоятельств, из которых стороны исходили при заключении соглашения об алиментах (договора), является основанием для его изменения или расторжения, если иное не предусмотрено соглашением или не вытекает из его существа.

Изменение обстоятельств признается существенным, когда они изменились настолько, что, если бы стороны могли это разумно предвидеть, соглашение вообще не было бы ими заключено или было бы заключено на значительно отличающихся условиях.

Если стороны не достигли соглашения о приведении договора в соответствие с существенно изменившимися обстоятельствами или о его расторжении, договор может быть расторгнут, а по основаниям, предусмотренным ниже, изменен судом по требованию заинтересованной стороны при наличии одновременно следующих условий:

- в момент заключения соглашения стороны исходили из того, что такого изменения обстоятельств не произойдет;

- изменение обстоятельств вызвано причинами, которые заинтересованная сторона не могла преодолеть после их возникновения при той степени заботливости и осмотрительности, какая от нее требовалась по характеру соглашения и условиям оборота;

- исполнение соглашения без изменения его условий настолько нарушило бы соответствующее соглашению соотношение имущественных интересов сторон и

повлекло бы для заинтересованной стороны такой ущерб, что она в значительной степени лишилась бы того, на что была вправе рассчитывать при заключении соглашения;

- из обычаев делового оборота или существа соглашения не вытекает, что риск изменения обстоятельств несет заинтересованная сторона.

При расторжении соглашения вследствие существенно изменившихся обстоятельств суд по требованию любой из сторон определяет последствия расторжения соглашения исходя из необходимости справедливого распределения между сторонами расходов, понесенных ими в связи с исполнением этого соглашения.

Изменение соглашения в связи с существенным изменением обстоятельств допускается по решению суда в исключительных случаях, когда расторжение соглашения противоречит общественным интересам либо повлечет для сторон ущерб, значительно превышающий затраты, необходимые для исполнения соглашения на измененных судом условиях;

3) нужно исходить из правил ст. 452, 453 ГК о процедуре изменения и расторжения соглашения об алиментах и о последствиях его изменения и расторжения. Эти нормы ГК, в частности, предусматривают, что соглашение об изменении или расторжении соглашения об алиментах совершается в той же форме, что и само соглашение об алиментах (иначе говоря, необходимо соблюсти правила ст. 100 СК о нотариальной форме таких изменений и расторжения).

Требование об изменении или о расторжении соглашения может быть заявлено стороной в суд только после получения отказа другой стороны на предложение изменить или расторгнуть договор либо неполучения ответа в срок, указанный в предложении или установленный законом либо договором, а при его отсутствии - в тридцатидневный срок.

При изменении соглашения обязательства сторон сохраняются в неизменном виде.

При расторжении договора обязательства сторон прекращаются.

В случае изменения или расторжения соглашения обязательства считаются измененными или прекращенными с момента заключения соглашения сторон об изменении или о расторжении договора, если иное не вытекает из соглашения или характера изменения договора, а при изменении или расторжении договора в судебном порядке - с момента вступления в законную силу решения суда об изменении или о расторжении договора.

Стороны не вправе требовать возвращения того, что было исполнено ими по обязательству до момента изменения или расторжения соглашения, если иное не установлено законом или соглашением сторон.

Если основанием для изменения или расторжения соглашения послужило существенное нарушение соглашения одной из сторон, другая сторона вправе требовать возмещения убытков, причиненных изменением или расторжением договора;

4) необходимо исходить из норм ГК о недействительности сделок. В частности, соглашение об алиментах, заключенное несовершеннолетним в возрасте от 14 до 18 лет без согласия его законных представителей, может быть признано судом недействительным по иску его родителей, усыновителей или попечителя (ст. 175 ГК). Кроме того, соглашение об алиментах, заключенное:

а) гражданином хотя и дееспособным, но находившимся в момент ее совершения в таком состоянии, когда он не был способен понимать значение своих действий или руководить ими, может быть признана судом недействительной по иску этого гражданина либо иных лиц, чьи права или охраняемые законом интересы

нарушены в результате ее совершения.

Такая же сделка, совершенная гражданином, впоследствии признанным недееспособным, может быть признана судом недействительной по иску его опекуна, если доказано, что в момент совершения сделки гражданин не был способен понимать значение своих действий или руководить ими (ст. 177 ГК);

б) под влиянием заблуждения, имеющего существенное значение, может быть признано судом недействительным по иску стороны, действовавшей под влиянием заблуждения.

Существенное значение имеет заблуждение относительно природы соглашения об алиментах либо тождества или таких качеств его предмета, которые значительно снижают возможности его использования по назначению. Заблуждение относительно мотивов сделки не имеет существенного значения.

Если сделка признана недействительной как совершенная под влиянием заблуждения, соответственно применяются правила, предусмотренные в ст. 167 ГК, т.е. стороны приводятся в первоначальное состояние.

Кроме того, сторона, по иску которой сделка признана недействительной, вправе требовать от другой стороны возмещения причиненного ей реального ущерба, если докажет, что заблуждение возникло по вине другой стороны. Если это не доказано, сторона, по иску которой сделка признана недействительной, обязана возместить другой стороне по ее требованию причиненный ей реальный ущерб, даже если заблуждение возникло по обстоятельствам, не зависящим от заблуждавшейся стороны (ст. 178 ГК);

в) под влиянием обмана, насилия, угрозы, злонамеренного соглашения представителя одной стороны с другой стороной, а также сделка, которую лицо было вынуждено совершить вследствие стечения тяжелых обстоятельств на крайне невыгодных для себя условиях, чем другая сторона воспользовалась (кабальная сделка), может быть признана судом недействительной по иску потерпевшего. Кроме того, потерпевшей стороне по соглашению об алиментах возвращается другой стороной все полученное ею по сделке, а при невозможности возвратить полученное в натуре возмещается его стоимость в деньгах. Имущество, полученное по сделке потерпевшим от другой стороны, а также причитавшееся ему в возмещение переданного другой стороне, обращается в доход Российской Федерации. При невозможности передать имущество в доход государства в натуре взыскивается его стоимость в деньгах. Кроме того, потерпевшему возмещается другой стороной причиненный ему реальный ущерб (ст. 179 ГК).

См. анализ указанных норм ГК в кн.: Гув А.Н. Постатейный комментарий к части 1 ГК РФ. Изд. 4-е. М.: Экзамен, 2006.

2. Указанные выше нормы ГК следует применять с учетом ряда обязательных требований, предусмотренных в ст. 101 СК:

1) она императивно запрещает односторонний отказ от соглашения об алиментах, либо его одностороннее расторжение;

2) суд вправе вынести решение об изменении или расторжении соглашения об алиментах и только в той мере, в какой:

а) налицо именно существенное изменение материального или семейного положения сторон соглашения (см. об этом выше);

б) стороны не достигли соглашения об изменении или расторжении данной сделки;

в) с иском об изменении (или расторжении) соглашения об алиментах в суд обратилась заинтересованная сторона данной сделки (а не иные лица);

г) учтены любые заслуживающие внимания интересы сторон.

См. также [КОММЕНТ.](#) к ст. 102 СК.

Статья 102. Признание недействительным соглашения об уплате алиментов, нарушающего интересы получателя алиментов

1. Специфика комментируемой статьи состоит в том, что:

1) она подлежит применению, поскольку соглашением об алиментах нарушаются интересы:

а) несовершеннолетнего (который является получателем алиментов);

б) совершеннолетнего недееспособного члена семьи (которому назначено содержание);

2) они применяются и в случаях, когда соглашением об алиментах выплата подлежат алименты, размер которых ниже, чем это предусмотрено в ст. 82 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 103 СК).

2. В случаях, указанных в ст. 102 СК, соглашение об алиментах может быть признано недействительным:

1) только в судебном порядке (т.е. ни органы опеки и попечительства, ни иные органы данный вопрос не вправе разрешить);

2) по требованию (изложенному в исковом заявлении), предъявленному:

а) либо законным представителем лиц, указанных выше;

б) либо органом опеки и попечительства (последний предъявляет иск в соответствии со ст. 46 ГПК);

в) либо прокурора (в соответствии со ст. 45 ГПК). См. об этом подробнее коммент. в кн.: Гув А.Н. Постатейный комментарий ГПК РФ. М.: Экзамен, 2006. О судебной практике см. п. 21 Постановления N 9.

Статья 103. Размер алиментов, уплачиваемых по соглашению об уплате алиментов

1. В соответствии с правилами ст. 103 СК:

1) стороны соглашения об алиментах самостоятельно устанавливают размер алиментов;

2) если речь идет о размере алиментов, подлежащих уплате несовершеннолетним детям, то нужно учесть, что в соглашении об алиментах должно быть предусмотрено, что размер таких алиментов не может быть ниже:

а) на одного ребенка - одной четверти заработка (иного дохода) плательщика алиментов;

б) на двух детей - одной трети заработка (иного дохода) плательщика алиментов;

в) на трех и более детей - половины заработка (иного дохода) плательщика алиментов. См. об этом подробнее [КОММЕНТ.](#) к ст. 81 СК.

2. Для правильного применения ст. 103 СК нужно также учитывать положения:

1) ст. 104 СК (о способах и порядке уплаты алиментов);

2) ст. 105 СК (об индексации размера алиментов). См. коммент. к этим нормам СК.

Статья 104. Способы и порядок уплаты алиментов по соглашению об уплате алиментов

1. Комментируемая статья позволяет самим сторонам соглашения об алиментах:

1) самостоятельно определять способы и порядок уплаты алиментов. Это означает, что условиями соглашения об алиментах эти вопросы должны быть урегулированы;

2) устанавливать, что алименты будут уплачиваться в одной из следующих форм:

а) либо в долях к заработку и (или) иному доходу лица, обязанного уплачивать алименты (см. о видах доходов, из которых производится удержание алиментов, подробный [КОММЕНТ.](#) к ст. 81 СК);

б) в твердой денежной сумме, уплачиваемой периодически, чаще всего ежемесячно (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 83 СК);

в) в твердой денежной сумме, уплачиваемой одновременно (если это не запрещено законом);

г) предоставления имущества (например, одежды, обуви, квартиры и т.п.).

2. Специфика ст. 104 СК состоит в том, что:

1) в ней неисчерпывающим образом указаны способы и формы уплаты алиментов: стороны вправе (в соглашении об алиментах) устанавливать и иные формы уплаты;

2) они позволяют сочетать различные формы (например, денежную форму алиментов и такую их форму, как предоставление определенного имущества).

Статья 105. Индексация размера алиментов, уплачиваемых по соглашению об уплате алиментов

1. Стороны соглашения об уплате алиментов вправе:

1) в первоначальном тексте такого соглашения предусмотреть условия об индексации размера уплачиваемых алиментов (с учетом продолжающихся в стране инфляционных процессов);

2) внести в соглашение изменения и дополнения, предусматривающие такую индексацию.

2. Если стороны не достигли соглашения об индексации алиментов, то работодатель лица, обязанного платить алименты:

1) осуществляет индексацию пропорционально росту МРОТ;

2) руководствуется при этом правилами ст. 117 СК (см. подробный [КОММЕНТ.](#) к ней).

Глава 17. Порядок уплаты и взыскания алиментов

Статья 106. Взыскание алиментов по решению суда

1. Комментируемая статья исходит из того, что:

1) по общему правилу лицо, обязанное уплачивать алименты, и получатель алиментов заключают соглашение об алиментах (см. об этом подробный [КОММЕНТАРИЙ](#) к ст. 99-105 СК);

2) лишь при отсутствии соглашения об алиментах заинтересованное лицо вправе обратиться в суд с требованием о взыскании алиментов.

2. С требованием в суд о взыскании алиментов вправе обратиться такие члены семьи (см. об этом понятии подробный коммент. к [ст. 2, 14](#) СК), как:

1) несовершеннолетние дети (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 80-83 СК);

2) дети, оставшиеся без попечения родителей (в соответствии со ст. 84 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ней);

3) нетрудоспособные совершеннолетние дети (см. коммент. к [ст. 85, 86](#) СК);

4) нетрудоспособные нуждающиеся родители (см. об этом коммент. к [ст. 87, 88](#) СК);

5) супруги и бывшие супруги в случаях, когда они являются нетрудоспособными

и нуждающимися (в соответствии со ст. 89-92 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ним);

б) несовершеннолетние братья и сестры (в случаях, указанных в ст. 93 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ней);

7) нуждающиеся внуки (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 94 СК);

8) нетрудоспособные нуждающиеся бабушки и дедушки (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 95 СК);

9) иные лица в случаях, предусмотренных в СК (см., например, [КОММЕНТ.](#) к ст. 96-99 СК).

Статья 107. Сроки обращения за алиментами

1. Особенности правил п. 1 ст. 107 СК состоят в том, что:

1) в них содержится существенное изъятие из общих правил ст. 195-197 ГК (о сроках исковой давности): дело в том, что на требование о взыскании алиментов в судебном порядке срок исковой давности не распространяется;

2) лицо, которое имеет право на получение алиментов (см. о таких лицах [КОММЕНТ.](#) к ст. 80-99 СК), вправе обратиться в суд с иском о взыскании алиментов независимо от срока, истекшего с момента возникновения права на алименты (т.е. даже в случаях, если прошло более трех лет с этого момента);

3) условием подачи заявления в суд в данном случае является то, что алименты не выплачивались даже (т.е. до обращения в суд) по соглашению об уплате алиментов (см. об этом понятии [КОММЕНТ.](#) к ст. 90-105 СК). Если такое соглашение имело место и алименты по нему выплачивались, то подлежат применению общие правила о сроках исковой давности (см. об этом подробнее в кн.: Гув А.Н. Постатейный комментарий к части 1 ГК РФ. Изд. 4-е. М.: Экзамен, 2006). Впрочем, само исковое заявление и в этом случае судьей принимается, но требование удовлетворению не подлежит.

2. Характеризуя правила п. 2 ст. 107 СК, нужно учесть, что:

1) если суд вынес решение об удовлетворении иска о взыскании алиментов, то:

а) алименты присуждаются не с момента вступления решения в законную силу, а с момента обращения с иском в суд;

б) решение о взыскании алиментов подлежит немедленному исполнению (ст. 211 ГПК, см. об этом подробнее в кн.: Гув А.Н. Постатейный комментарий к ГПК РФ. М.: Экзамен, 2006);

2) за прошедший (до момента обращения в суд) период алименты могут быть взысканы:

а) лишь в пределах трех календарных лет, непосредственно предшествующих дню обращения с иском в суд;

б) в той мере, в какой суд (в ходе судебного разбирательства) установил, что:

- до обращения в суд истцом принимались меры к получению алиментов;

- лицо, обязанное уплачивать алименты, уклонялось от уплаты алиментов;

3) возможность взыскания алиментов за более продолжительный период законом не предусмотрена.

Статья 108. Взыскание алиментов до разрешения спора судом

1. По делу о взыскании алиментов суд вправе (но вовсе не обязан) вынести постановление:

1) о взыскании алиментов до вступления решения в законную силу.

В практике возник вопрос: не противоречит ли ст. 108 СК правилам ст. 211 ГПК (устанавливающей, что суд обязан, а не только вправе обратиться с решением о взыскании алиментов (или судебный приказ) к немедленному исполнению)? Безусловно, противоречие налицо. В связи с этим необходимо руководствоваться правилами ст.

211 ГПК, они имеют приоритет перед ст. 108 СК;

2) о взыскании алиментов на несовершеннолетних детей - еще до вынесения решения суда о взыскании алиментов. Судебное постановление выносится в форме определения и направляется сторонам и заинтересованным лицам по правилам ст. 224-227 ГПК (см. об этом в кн.: Гуев А.Н. Постатейный комментарий к ГПК РФ. М.: Экзамен, 2006).

2. Размер взыскиваемых алиментов определяется судом с обязательным учетом материального и семейного положения сторон. При этом суд:

1) определяет размер взыскиваемых алиментов с учетом всех обстоятельств;

2) определяет размер алиментов, взыскиваемых на несовершеннолетних детей:

а) на одного ребенка - одной четверти доходов лица, обязанного уплачивать алименты;

б) на двух детей - одной трети доходов лица, обязанного уплачивать алименты;

в) на трех и более детей - половины заработка (иного дохода) лица, обязанного уплачивать алименты;

3) устанавливает, что алименты на несовершеннолетних детей уплачиваются ежемесячно (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 81 СК).

О видах заработка и (или) иного дохода, из которых производится удержание алиментов, см. подробный [КОММЕНТ.](#) к ст. 82 СК).

Статья 109. Обязанность администрации организации удерживать алименты

1. Применяя ст. 109 СК, нужно учесть, что:

1) в ней установлена обязанность администрации организации, где работает лицо, обязанное уплачивать алименты. В практике возник вопрос: распространяются ли правила ст. 109 СК на случаи, когда работодателем является индивидуальный предприниматель? Увы, в ст. 109 СК налицо крупный пробел: не учтены правила ст. 20 ТК о том, что в настоящее время работодателями являются не только организации, но и физические лица, в том числе и индивидуальные предприниматели (см. об этом подробнее в кн.: Гуев А.Н. Постатейный комментарий Трудового кодекса РФ. М.: Экзамен, 2006). Впредь до восполнения этого пробела нужно исходить из буквального толкования ст. 109 СК: а это означает, что ее правила не охватывают случаи, когда работодателем является индивидуальный предприниматель;

2) администрация организации (упомянутая выше) обязана ежемесячно (а не раз в квартал либо в декаду) осуществлять удержание алиментов:

а) на основании нотариально удостоверенного соглашения об алиментах (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 99-105 СК);

б) на основании исполнительного листа (выданного в соответствии с решением суда о взыскании алиментов).

2. Согласно ст. 1-9 СК администрация организации:

а) удерживает алименты со всех видов заработка и (или) иного дохода лица, обязанного уплачивать алименты (см. об этом подробный [КОММЕНТ.](#) к ст. 82 СК);

б) уплачивать их получателю алиментов путем выдачи наличными либо переводить их на его банковский счет (либо по почте) не позднее трех календарных дней со дня выплаты заработка (иного дохода) лицу, которое обязано уплачивать алименты. См. также [КОММЕНТ.](#) к ст. 110 СК.

Статья 110. Удержание алиментов на основании соглашения об уплате алиментов

1. Для правильного применения ст. 110 СК нужно учитывать:

1) правила ст. 82 СК о том, что при отсутствии соглашения об уплате алиментов

последние взыскиваются на несовершеннолетних детей в судебном порядке. При этом (даже если несовершеннолетних детей (получателей алиментов) три и более) размер взыскиваемых алиментов не может превышать половины заработка и (или) иного дохода родителей (плательщиков алиментов). См. [КОММЕНТ.](#) к ст. 81 СК;

2) ст. 138 ТК о том, что общий размер всех удержаний при каждой выплате работнику зарплаты не может превышать 20%, а в случаях, предусмотренных федеральными законами, - 50% зарплаты. При удержании из зарплаты по нескольким исполнительным документам за работником, во всяком случае, должно быть сохранено 50% его зарплаты. Эти ограничения не распространяются на удержания из зарплаты при взыскании алиментов на несовершеннолетних детей. Размер удержаний из зарплаты в этом случае не может превышать 70% (см. об этом подробнее в кн.: Гув А.Н. Постатейный комментарий Трудового кодекса РФ. М.: Экзамен, 2006)

2. В ст. 110 СК содержится существенное изъятие из общих правил:

1) правила ст. 110 СК подлежат применению лишь при наличии нотариально удостоверенного соглашения об уплате алиментов (см. [коммент.](#) к [ст. 99](#), [100](#) СК);

2) несмотря на то, что общая сумма удержаний из заработка, иного дохода плательщика алиментов в соответствии с соглашением об уплате алиментов и наличием других исполнительных документов превышает 50%, удержание из заработка (иного дохода) производится согласно условиям соглашения. Однако и в этом случае ограничение, установленное в ст. 137 ТК (см. выше), т.е. не более 70% заработка, - действует.

Статья 111. Обязанность сообщать о перемене места работы лица, обязанного уплачивать алименты

1. Применяя правила п. 1 ст. 111 СК, нужно учесть, что:

1) они распространяются лишь на случаи, когда работодателем лица, обязанного платить алименты, является организация (например, ООО, ГУП и т.д.);

2) их не следует применять, когда работодателем такого лица является индивидуальный предприниматель (а это возможно в соответствии со ст. 20 СК). В ст. 111 СК - налицо пробел (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 109 СК) и впредь до его восполнения необходимо исходить из буквального содержания ст. 111 СК (а в ней речь идет только об организациях);

3) администрация организации работодателя обязана (а не только наделена правом):

а) не позднее трех календарных дней сообщить судебному приставу-исполнителю и получателю алиментов об увольнении плательщика алиментов. При этом:

- упомянутый срок исчисляется в календарных днях (т.е. и нерабочие дни из подсчета не исключаются). Отсчет срока начинается со следующего дня после дня увольнения);

- основания увольнения (т.е. по собственному желанию работника, по инициативе работодателя, по иным основаниям, указанным в ст. 77-84 ТК, см. их анализ в кн.: Гув А.Н. Постатейный комментарий Трудового кодекса. М.: Экзамен, 2006) в данном случае роли не играет;

- сообщение (упомянутое в п. 1 ст. 111 СК) должно иметь письменную форму. Оно направляется судебному приставу-исполнителю по месту исполнения решения о взыскании (или соглашения об уплате алиментов), а также получателю алиментов по месту его жительства;

б) должна (если только ей это известно) в такой же срок сообщить (и судебному приставу-исполнителю, и лицу, получающему алименты) о новом месте работы (либо о

месте жительства) лица, обязанного уплачивать алименты.

2. Согласно п. 2 ст. 111 СК лицо, обязанное выплачивать алименты, обязано в трехдневный срок (со дня увольнения с места прежней работы, либо со дня перемены места жительства) сообщить:

- 1) о своем новом месте работы и (или) месте жительства;
- 2) об этом как получателю алиментов, так и судебному приставу-исполнителю;
- 3) о наличии дополнительного заработка (например, получаемого по месту совместительства) или иного дохода (см. о составе доходов, из которых подлежат удержанию алименты, [КОММЕНТ.](#) к ст. 82 СК) в той мере, в какой алименты подлежат уплате именно на несовершеннолетних детей.

3. В соответствии с п. 3 ст. 111 СК виновные (т.е. и само лицо, которое должно уплачивать алименты, и представители администрации организации) в несообщении по неуважительной причине сведений, указанных в п. 1 и 2 ст. 111 СК, могут быть привлечены к:

- 1) административной ответственности (например, по ст. 19.7 КоАП ("Непредставление сведений (информации)"); ст. 17.8 КоАП ("Воспрепятствование законной деятельности судебного пристава-исполнителя");

- 2) уголовной ответственности (например, по ст. 157 УК "Злостное уклонение от уплаты средств на содержание детей или нетрудоспособных родителей");

- 3) ответственности судебным приставом-исполнителем в соответствии со ст. 87 Закона об исполнит. производстве (лицо может быть подвергнуто штрафу до 100 МРОТ). См. также [КОММЕНТ.](#) к ст. 115 СК.

Статья 112. Обращение взыскания на имущество лица, обязанного уплачивать алименты

1. Анализ п. 1 ст. 112 СК позволяет сделать ряд выводов:

- 1) взыскание алиментов производится из заработка, иного дохода лица, обязанного уплачивать алименты. При этом:

- а) виды заработка и (или) иного дохода, с которых производится удержание алиментов, определяются в соответствии с правилами ст. 82 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ней);

- б) взыскание производится в размере, определенном в соглашении об алиментах либо решением суда;

- 2) при недостаточности упомянутых выше зарплат и доходов удержание производится:

- а) из находящихся на банковских счетах плательщика алиментов денежных средств (при этом иностранная валюта должна быть конвертирована в российские рубли);

- б) из денежных средств, переданных по договорам (например, займа, доверительного управления и т.п.) коммерческим (например, ЗАО, ООО) и некоммерческим (например, фондам, ассоциациям, кассам взаимопомощи и т.п.) организациям. Однако если денежные средства переданы по договору, влекущему переход права собственности (например, в порядке пожертвования), то из них удержание не производится;

- 3) лишь при недостаточности указанных выше денежных средств взыскание производится за счет любого иного имущества, на которое по закону может быть обращено взыскание (см. ниже).

2. Правила п. 2 ст. 112 СК императивно предписывают обращать взыскание на денежные средства и иное имущество в порядке, установленном действующим ГПК. При этом необходимо учесть, что:

- 1) в настоящее время (наряду с нормами ГПК) порядок обращения взыскания

регулируется также нормами Закона об исполнительном производстве (см. об этом подробный [КОММЕНТ.](#) к ст. 45 СК);

2) в соответствии со ст. 446 ГПК не может быть обращено взыскание на следующее имущество должника - лица, обязанного платить алименты:

жилое помещение (его части), если для гражданина-должника и членов его семьи, совместно проживающих в принадлежащем помещении, оно является единственным пригодным для постоянного проживания помещением (за исключением случая, когда помещение было обременено ипотекой в рамках жилищного ипотечного кредитования);

земельные участки, на которых расположены объекты, указанные выше (за исключением случая, когда участок был обременен ипотекой в рамках ипотечного кредитования), а также земельные участки, использование которых не связано с осуществлением гражданином-должником предпринимательской деятельности;

предметы обычной домашней обстановки и обихода, вещи индивидуального пользования (одежда, обувь и др.), за исключением драгоценностей и других предметов роскоши;

имущество, необходимое для профессиональных занятий гражданина-должника, за исключением предметов, стоимость которых превышает сто установленных федеральным законом минимальных размеров оплаты труда;

племенной, молочный и рабочий скот, олени, кролики, птица, пчелы, используемые для целей, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности, а также хозяйственные строения и сооружения, корма, необходимые для их содержания;

семена, необходимые для очередного посева;

продукты питания и деньги на общую сумму не менее трехкратной установленной величины прожиточного минимума самого гражданина-должника, лиц, находящихся на его иждивении, а в случае их нетрудоспособности - шестикратной установленной величины прожиточного минимума на каждого из указанных лиц;

топливо, необходимое семье гражданина-должника для приготовления своей ежедневной пищи и отопления в течение отопительного сезона своего жилого помещения;

средства транспорта и другое необходимое гражданину-должнику в связи с его инвалидностью имущество;

призы, государственные награды, почетные и памятные знаки, которыми награжден гражданин-должник.

Статья 113. Определение задолженности по алиментам

1. Применяя правила пунктов 1-3 ст. 113 СК, нужно иметь в виду следующие обстоятельства:

1) взыскание алиментов на основании судебного решения в соответствии с соглашением об алиментах:

а) производится в пределах трех лет, непосредственно предшествовавших предъявлению исполнительного листа (выданного на основании решения суда) либо нотариально удостоверенного соглашения об уплате алиментов (оно имеет силу исполнительного документа, см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 100 СК). Таким образом, хотя лицо, имеющее право на получение алиментов, вправе обратиться в суд с заявлением о взыскании алиментов независимо от срока, истекшего с момента возникновения права на алименты (если алименты не выплачивались ранее по соглашению об уплате алиментов), все же само взыскание за прошедший период осуществляется в пределах трехлетнего периода (см. также [КОММЕНТ.](#) к п. 1 ст. 107 СК);

б) производится за весь прошедший период, если удержание алиментов не производилось по вине лица, обязанного уплачивать алименты (например, если он уклонялся от уплаты алиментов, скрывал свои доходы и т.п.). При этом ограничения срока взыскания, указанные в п. 2 ст. 107 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ней), не применяются;

2) конкретный размер задолженности определяет судебный пристав-исполнитель исходя из:

а) учета уже уплаченных сумм алиментов;

б) содержания соглашения об уплате алиментов или содержания резолютивной части решения суда.

2. Согласно п. 4 ст. 113 СК:

1) размер задолженности по алиментам, уплачиваемым на несовершеннолетних детей (иные алименты не имеются в виду), с учетом правил ст. 81 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ней) определяется судебным приставом-исполнителем исходя из размера алиментов, определенного решением суда или соглашением об уплате алиментов:

а) на одного ребенка - в пределах одной четверти, на двух детей - в пределах одной трети заработка (иного дохода) плательщика алиментов;

б) на трех и более детей - в пределах половины его заработка и (или) иных доходов (см. об их составе подробный [КОММЕНТ.](#) к ст. 82 СК).

При этом задолженность определяется за период, в течение которого взыскание не производилось;

2) исходя из размера средней зарплаты в РФ (но она, к сожалению, в настоящее время еще не может быть определена вследствие отсутствия порядка ее определения), поскольку:

а) лицо, обязанное уплачивать алименты, не работало (независимо от причины);

б) не предъявлены (независимо от причин) документы, подтверждающие заработок (иной доход) лица, обязанного платить алименты;

3) сторона, интересы которой нарушены (речь идет как о получателе алиментов, так и о плательщике алиментов) при определении судебным приставом-исполнителем размера задолженности:

а) вправе обратиться в суд с требованием установить размер задолженности по алиментам в твердой денежной сумме;

б) вправе предъявить такое требование лишь в той мере, в какой имеет место существенное нарушение интересов стороны. Закон не раскрывает то, какое нарушение считается "существенным". Данный вопрос необходимо разрешать с учетом конкретных обстоятельств (например, налицо "существенные нарушения", если размер удержаний превысит 70% заработка лица, обязанного уплачивать алименты, см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 119 СК);

4) суд рассматривает упомянутое выше требование в порядке искового производства. При этом суд определяет задолженность:

а) исходя из материального и семейного положения сторон;

б) в твердой денежной сумме, уплачиваемой ежемесячно в соответствии с правилами ст. 83 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ней).

3. В любом случае при несогласии с определением задолженности по алиментам (т.е. не только с размером задолженности, но и с периодом, за который задолженность образовалась, с порядком ее исчисления и т.п.), осуществленным судебным приставом-исполнителем, любая из сторон (т.е. и лицо, имеющее задолженность, и лицо, получающее алименты) вправе обжаловать постановление судебного пристава-исполнителя в суд. При этом:

1) заявление с жалобой подается в суд в соответствии со ст. 254 ГПК;

2) суд рассматривает это заявление в соответствии с правилами ст. 254-258 или

ст. 441 ГПК (регулирующих производство по делам об оспаривании решений, действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих, а также порядок обжалования действий (бездействия) судебного пристава-исполнителя). см. об этом подробнее в кн.: Гув А.Н. Постатейный комментарий ГПК РФ. М.: Экзамен, 2006). См. также Методические рекомендации Федеральной службы судебных приставов РФ от 10.03.06 N 12/01-2115-НВ "О порядке исполнения исполнительных документов о взыскании алиментов".

4. Специфика правил п. 6 ст. 113 СК состоит в том, что:

1) они подлежат применению в той мере, в какой:

а) родители ребенка уклонялись от уплаты алиментов;

б) ребенку назначено пособие на период розыска таких родителей (в порядке и размерах, установленных федеральным законом). Следует иметь в виду, что с 01.01.05 размер, порядок назначения и выплаты ежемесячного пособия на ребенка устанавливаются субъектами РФ (ст. 16 Федерального закона от 19.05.95 N 81-ФЗ (в ред. от 29.12.04) "О государственных пособиях гражданам, имеющим детей");

в) имеет место увеличение сумм таких пособий на 50%;

2) они предписывают (при определении размера задолженности и порядка ее взыскания) увеличивать на 10% сумму, на которую увеличилась сумма пособия. Эти требования имеют такой же правовой режим, как требования об уплате алиментов.

Статья 114. Освобождение от уплаты задолженности по алиментам

1. Анализ правил п. 1 ст. 114 СК показывает, что:

1) по общему правилу освобождение от уплаты задолженности (независимо от причины, по которой она возникла) или уменьшения этой задолженности возможно. При этом необходимо учесть следующее:

а) освобождение от уплаты задолженности (либо уменьшение ее суммы) допускается только в той мере, в какой:

- алименты уплачиваются по соглашению, заключенному в соответствии со ст. 99, 100 СК (см. коммент. к ним). Если же алименты были взысканы в судебном порядке, то правила п. 1 ст. 114 СК не подлежат применению;

- стороны достигли соглашения по вопросу об освобождении от уплаты задолженности по алиментам (либо освобождению от алиментов);

б) для освобождения от уплаты задолженности по алиментам и от уплаты задолженности необходимо внести изменение в текст соглашения об уплате алиментов и нотариально удостоверить эти изменения (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 101 СК);

2) при уплате алиментов на несовершеннолетних детей возможность освобождения от уплаты задолженности (уменьшения ее) не предусмотрена (даже в случаях, когда уплата производилась на основании соглашения об алиментах).

2. Специфика правил п. 2 ст. 114 СК состоит в том, что:

1) они подлежат применению как в случаях, когда алименты выплачивались в соответствии с решением суда, так и на основании соглашения об уплате алиментов;

2) в соответствии с ними суд вправе (хотя, конечно, не обязан - этот вопрос суд разрешает самостоятельно) освободить (полностью или частично) от уплаты задолженности по алиментам, поскольку:

а) лицо, обязанное уплачивать алименты, обратилось с иском об этом (по своей инициативе суд не вправе освобождать от задолженности);

б) установить, что такое лицо не в состоянии выплачивать алименты вследствие его болезни и по другим уважительным причинам. В данном случае перечень этих уважительных причин изложен неисчерпывающим образом: суд может признать

такowymi и любые иные причины (с учетом материального и семейного положения лица, уплачивающего алименты и получателя алиментов);

3) они распространяются и на случаи, когда задолженность по алиментам образовалась при уплате алиментов на несовершеннолетних детей.

3. Правила ст. 114 СК не распространяются на случаи освобождения от уплаты алиментов (либо уменьшения их размера). Их следует применять лишь в отношении уменьшения суммы именно образовавшейся задолженности по алиментам, либо к случаям освобождения от уплаты суммы задолженности по алиментам.

Статья 115. Ответственность за несвоевременную уплату алиментов

Правила п. 1 ст. 115 СК:

1) подлежат применению в той мере, в какой:

а) алименты уплачивались в соответствии с соглашением об уплате алиментов (см. об этом коммент. к [ст. 99](#), [100](#) СК). Распространять их на случаи, когда алименты выплачивались по решению суда, оснований нет;

б) возникла задолженность (независимо от причины) по таким алиментам;

2) предусматривают, что виновное лицо (т.е. допустившее возникновение такой задолженности) несет ответственность (например, в виде уплаты штрафов, пеней) в соответствии с условиями соглашения об уплате алиментов.

2. Правила п. 2 ст. 116 СК посвящены случаям, когда задолженность образовалась по алиментам, уплачиваемым в соответствии с решением суда. При этом необходимо учесть, что:

1) в них предусмотрена так называемая законная неустойка (т.е. неустойка, размер которой установлен самим законом, ст. 332 ГК). Виновное лицо до 03.07.08 должно было уплачивать неустойку в размере 0,1% от суммы невыплаченных алиментов за каждый день просрочки. С 03.07.08 (после вступления в силу Федерального закона от 30.06.08 N 106-ФЗ "О внесении изменения в ст. 115 СК РФ") - размер этой неустойки увеличен и составляет 0,5% от суммы невыплаченных алиментов за каждый день просрочки;

2) кроме того, получатель алиментов вправе взыскать все причиненные ему просрочкой исполнения убытки. Следует учесть, что:

а) убытки исчисляются в данном случае по общим правилам ст. 15, 393 ГК (см. их анализ в кн.: Гув А.Н. Постатейный комментарий к части 1 ГК РФ. М.: Экзамен, 2006);

б) неустойка, упомянутая в ст. 115 СК, является не только законной, но также зачетной (ибо виновный должен возмещать убытки в части, не покрытой неустойкой).

3. Виновные в неуплате (либо в просрочке уплаты алиментов) могут быть привлечены к ответственности не только по правилам ст. 115 СК, но также и:

1) в соответствии со ст. 5.35 КоАП, предусматривающей привлечение к административной ответственности родителей (в виде предупреждения или штрафа в размере от 1 до 5 МРОТ) за неисполнение либо ненадлежащее исполнение родителями обязанностей по содержанию несовершеннолетних (в том числе и при уплате алиментов);

2) в соответствии со ст. 157 УК. Она предусматривает, что злостное уклонение родителя от уплаты по решению суда средств на содержание несовершеннолетних детей, а равно нетрудоспособных совершеннолетних детей - наказывается обязательными работами на срок от 120 до 180 часов, либо исправительными работами на срок до одного года, либо арестом на срок до трех месяцев.

Об индексации алиментов см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 117 СК. Об изменении установленного судом размера алиментов и освобождении от уплаты алиментов см.

КОММЕНТ. к ст. 119 СК. О судебной практике см. КОММЕНТ. к ст. 120 СК. См. также Методические рекомендации ФССП РФ от 10.03.06 N 12/01-2115-НВ "О порядке исполнения исполнительных документов о взыскании алиментов"

Статья 116. Недопустимость зачета и обратного взыскания алиментов

1. Анализ правил пунктов 1 и 2 ст. 116 СК показывает, что:

1) в отношении алиментов зачет встречных требований (он осуществляется в соответствии с правилами ст. 410-412 ГК) недопустим, даже если встречные требования имеют однородный с алиментами (т.е. денежный) характер;

2) по общему правилу недопустимо также обратное взыскание (у лица, который алименты уже получил) сумм уплаченных алиментов. Иначе говоря, если лицо уже выплатило алименты, нельзя требовать их возврата, в том числе в судебном порядке;

3) перечень исключительных случаев, когда допускается обратное взыскание алиментов, изложен в ст. 116 СК исчерпывающим образом: ни суд, ни иные органы и лица этот перечень расширить не вправе.

2. Специфика правил п. 3 ст. 116 СК состоит в том, что:

1) они подлежат применению в той мере, в какой:

а) действия, служащие основанием обратного истребования указанных алиментов, совершены;

б) указанные действия совершены не лицом, являющимся получателем алиментов, а его представителем (например, опекуном, попечителем, иным законным представителем);

2) они запрещают тем не менее обратное взыскание алиментов (независимо от наличия обстоятельств, перечисленных в п. 2 ст. 116 СК);

3) они позволяют взыскать сумму указанных алиментов с виновного представителя получателя. Взыскание производится в судебном порядке по иску лица, который уплачивал алименты.

Статья 117. Индексация алиментов

1. Анализ правил п. 1 ст. 117 СК показывает, что:

1) они применяются только в случаях, когда:

а) алименты должны уплачиваться в соответствии с решением суда: нет оснований ими руководствоваться, если алименты уплачиваются по соглашению, заключенному в соответствии со ст. 99, 100 СК (см. коммент. к ним);

б) суд присудил алименты в твердой денежной сумме в соответствии с правилами ст. 83 СК (см. КОММЕНТ. к ней).

2. Они обязывают администрацию организации (где работает лицо, уплачивающее алименты) осуществлять индексацию алиментов пропорционально росту МРОТ. При этом иные работодатели (например, физические лица) в ст. 117 СК не имеются в виду. Налицо несоответствие между ст. 117 СК и ст. 20 ТК, законодателю его нужно устранить.

2. Согласно п. 2 ст. 117 СК:

1) при индексации алиментов должен учитываться рост МРОТ;

2) размер индексации должен определяться в твердой денежной сумме, соответствующей определенному числу МРОТ (например, трехкратному, четырехкратному и т.д. МРОТ).

Для целей ст. 117 СК нужно исходить из так называемого базового МРОТ: сейчас он составляет 100 руб. (ст. 5 Федерального закона N 82-ФЗ от 19.06.2000 "О минимальном размере оплаты труда").

Статья 118. Уплата алиментов в случае выезда лица, обязанного уплачивать алименты, в иностранное государство на постоянное жительство

1. Согласно правилам ст. 118 СК лицо, выезжающее на постоянное жительство в иностранное государство (в том числе ранее входившее в состав СССР):

- 1) не освобождается от выполнения алиментных обязательств;
- 2) вправе заключить соглашения об уплате алиментов с членами семьи, которым оно обязано платить алименты. При этом необходимо руководствоваться правилами:
 - а) ст. 99 СК (о содержании и существенных условиях соглашения об уплате алиментов);
 - б) ст. 100 СК (о нотариальной форме таких соглашений);
 - в) ст. 103 СК (о размере алиментов, уплачиваемых по соглашению);
 - г) ст. 104 СК (о способах и порядке уплаты таких алиментов).

См. также Методические рекомендации ФСПП РФ от 10.03.06 N 12/01-2115-НВ "О порядке исполнения исполнительных документов о взыскании алиментов".

2. При недостижении соглашения об уплате алиментов заинтересованное лицо (например, лицо, выезжающее за пределы РФ):

- 1) вправе подать иск в суд с требованиями определить размер алиментов в твердой денежной сумме (в соответствии со ст. 83 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ней);
- 2) вправе подать иск и с требованием об единовременной уплате всей суммы алиментов (либо о предоставлении в счет алиментов иного имущества). Нужно учесть, что перечень форм уплаты алиментов оставлен в ст. 118 СК открытым.

Статья 119. Изменение установленного судом размера алиментов и освобождение от уплаты алиментов

1. Согласно правилами п. 1 ст. 119 СК суд вправе (хотя, конечно, не обязан) изменить установленный ранее размер алиментов, поскольку:

- 1) стороны сами не достигли соглашения о таком изменении;
- 2) заинтересованное лицо (например, лицо, которое уплачивало алименты) обратилось в суд с иском об изменении размера алиментов;
- 3) изменилось материальное и (или) семейное положение одной (или обеих) из сторон.

Суд вправе не только изменить, но и совсем освободить обязанное лицо от уплаты алиментов. При этом суд вправе учитывать любые заслуживающие внимания интересы сторон, перечень их законодатель в данном случае изложил неисчерпывающим образом.

2. Суд вправе отказать во взыскании алиментов только:

- 1) совершеннолетнему дееспособному лицу, например:
 - а) совершеннолетнему нуждающемуся, нетрудоспособному сыну или дочери (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 85 СК);
 - б) родителям, лишенным родительских прав (см. [коммент.](#) к [ст. 87](#), [88](#) СК);
 - в) супругам и бывшим супругам (см. [коммент.](#) к [ст. 89](#), [90](#) СК);
 - г) бабушке или дедушке (в случаях, указанных в ст. 95 СК);
 - д) иным лицам, указанным в ст. 95, 98 СК (см. [коммент.](#) к ним);
- 2) только в той мере, в какой такое лицо:
 - а) совершило (в отношении лица, обязанного уплачивать алименты) умышленное преступление (любое, а не только направленное против семьи, например кражу, причинение вреда средней тяжести в результате побоев и т.д.);
 - б) допустило недостойное поведение в семье (например, дебоширило, изменяло другому супругу, допускало иные противоправные и антиобщественные действия).

3. Правильному применению ст. 119 СК будет способствовать учет разъяснений,

данных в п. 19, 22 Постановления N 9 Верховного Суда РФ, который в частности, обратил внимание судов на то, что помещение супруга, получающего алименты от другого супруга, в дом инвалидов на государственное обеспечение либо передача его на обеспечение (попечение) общественной или других организаций либо частных лиц (например, в случае заключения договора купли-продажи дома (квартиры) с условием пожизненного содержания), может явиться основанием для освобождения плательщика алиментов от их уплаты, если отсутствуют исключительные обстоятельства, делающие необходимыми дополнительные расходы (особый уход, лечение, питание и т.п.), поскольку в силу п. 2 ст. 120 СК РФ право супруга на получение содержания утрачивается, если отпали условия, являющиеся, согласно ст. 89 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ней), основанием для получения содержания.

Суд в соответствии с п. 1 ст. 119 СК РФ вправе также снизить размер алиментов, выплачиваемых по ранее вынесенному решению, приняв во внимание характер дополнительных расходов.

Таким образом, судам разъяснено, что:

а) суд вправе освободить плательщика алиментов от дальнейшей их уплаты, если:

супруг (получатель алиментов) помещен в дом инвалидов либо передан на попечение организаций либо частных лиц;

такая передача имела место, например, на условиях договора ренты с пожизненным содержанием, на условиях оказания благотворительных услуг, пожертвования и т.п.;

б) суд вправе освободить от уплаты алиментов только в том случае, если отсутствуют исключительные обстоятельства, делающие необходимыми дополнительные расходы (перечень их указан неисчерпывающим образом);

в) суд вправе лишь снизить (с учетом конкретных обстоятельств) размер уплачиваемых алиментов (при этом суд принимает во внимание характер дополнительных расходов, упомянутых выше);

г) вопрос о снижении размера алиментов суд также рассматривает в порядке искового производства.

Статья 120. Прекращение алиментных обязательств

1. В соответствии со ст. 120 СК алиментные обязательства (все перечисленные в ст. 80-98 СК, см. подробный [КОММЕНТ.](#) к ним) прекращаются:

1) истечением срока соглашения об уплате алиментов (см. о нем [КОММЕНТ.](#) к ст. 90-105 СК), если именно такое соглашение служило основанием их уплаты. Кроме того, в данном случае алиментные обязательства прекращаются:

а) смертью одной из сторон (например, получателя алиментов);

б) по основаниям, предусмотренным в условиях этого соглашения;

2) если алименты взыскиваются в судебном порядке, то алиментные обязательства прекращаются в случаях, исчерпывающим образом перечисленных в п. 2 ст. 120 СК. Расширять этот перечень ни суд, ни сами стороны не вправе. Не в праве его расширять и в законы субъектов РФ.

2. Завершая анализ ст. 120 СК (да и всей главы 17 СК), обратим внимание на то, что Верховный Суд РФ разъяснил судам следующее:

1) при рассмотрении исков фактических воспитателей о предоставлении содержания их воспитанниками, а также исков отчима (мачехи) о предоставлении содержания пасынками (падчерицами) необходимо иметь в виду, что в силу ст. 96, 97 СК РФ суд вправе удовлетворить заявленные требования при условии, что истцы являются нетрудоспособными, нуждаются в материальной помощи, которую они не

могут получить от своих совершеннолетних трудоспособных детей или от супругов (бывших супругов), надлежащим образом содержали и воспитывали ответчиков не менее пяти лет, а последние достигли совершеннолетия и являются трудоспособными.

Судам необходимо учитывать, что Семейный кодекс РФ в отличие от КоБС РСФСР (ст. ст. 85 и 80) не предусматривает алиментных обязательств фактических воспитателей в случае отказа от дальнейшего воспитания и содержания своих воспитанников, а также обязанностей отчима и мачехи по содержанию несовершеннолетних пасынков и падчериц, которые находились у них на воспитании или содержании, не имеют родителей или не могут получить достаточных средств на содержание от родителей. Однако это обстоятельство не влечет прекращения выплаты алиментов, взыскиваемых по решениям суда, вынесенным по таким делам до 1 марта 1996 г., поскольку п. 2 ст. 120 СК РФ не установлено такого основания к прекращению алиментных обязательств (п. 23 Пост. N 9).

Как видим, Верховный Суд РФ обращает внимание судов на то, что они вправе удовлетворять иски фактических воспитателей и отчима (мачехи) о предоставлении им содержания, если:

а) истец является нетрудоспособным и одновременно нуждающимся лицом. Суд должен исследовать все обстоятельства дела, свидетельствующие о тяжелом материальном положении истца;

б) истец не может (независимо от причины) получить материальную помощь от своих родных совершеннолетних трудоспособных детей (например, из-за того, что последние длительное время не могут трудоустроиться);

в) истец не может взыскать алименты (либо получить материальную помощь) от своих супругов (бывших супругов);

г) истец в свое время надлежащим образом содержал и воспитывал ответчика не менее пяти лет (подряд или с перерывами - это роли не играет);

д) ответчик является трудоспособным и уже достиг совершеннолетия (либо признан дееспособным, например, в порядке эмансипации, ст. 27 ГК).

е) нормы СК не предусматривают алиментных обязательств фактических воспитателей, отчима или мачехи в случаях, упомянутых в п. 23;

ж) если алименты взыскивались с этих лиц по решениям суда, вступившим в законную силу до 01.03.96, выплата алиментов не прекращается. Сказанное не препятствует тому, чтобы упомянутые лица предъявили требование об освобождении их от уплаты алиментов по другим основаниям, предусмотренным в СК (например, в ст. 119, 120), либо с требованием о снижении размера уплачиваемых алиментов.

2) иски лиц, с которых взыскиваются алименты (в том числе об изменении размера алиментов, при прекращении нуждаемости в алиментах и т.д.), подсудны суду по месту жительства ответчика (взыскателя).

При изменении ранее установленного судом размера алиментов на детей и других членов семьи взыскание их во вновь установленном размере производится со дня вступления в законную силу вынесенного об этом решения суда.

Суд, изменивший размер взыскиваемых алиментных платежей, должен выслать копию решения суду, первоначально разрешившему дело о взыскании алиментов (п. 24 Пост. N 9).

Анализ этих разъяснений показывает, что:

а) в них имеются в виду любые иски о снижении размера алиментов;

б) упомянутые иски подсудны суду по месту жительства ответчика (т.е. лица, в пользу которого алименты были взысканы).

Внимание судов обращено на то, что в случае снижения ранее установленного размера алиментов:

- взыскание их в ином размере производится со дня вступления в законную силу нового решения. Иначе говоря, правила ст. 211 ГПК (о том, что решения о присуждении алиментов вступают в силу немедленно) в данном случае неприменимы;

- суд (принявший новое решение) обязан выслать решение суду, первоначально разрешившему дело о взыскании алиментов;

3) при разрешении споров об изменении, расторжении соглашения об уплате алиментов либо о признании такого соглашения недействительным необходимо учитывать, что к заключению, исполнению, расторжению и признанию недействительным соглашения об уплате алиментов применяются нормы Гражданского кодекса РФ, регулирующие заключение, исполнение, расторжение и признание недействительными гражданско-правовых сделок (п. 1 ст. 101 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ней).

В случае существенного изменения материального или семейного положения сторон, если они не достигли договоренности об изменении или о расторжении в связи с этим соглашения об уплате алиментов, суд вправе по иску заинтересованной стороны с учетом любого заслуживающего внимания интереса каждой из сторон решить вопрос об изменении или о расторжении соглашения.

В соответствии со ст. 102 СК РФ суд также вправе по требованию законного представителя несовершеннолетнего ребенка или совершеннолетнего недееспособного члена семьи, органа опеки и попечительства или прокурора признать недействительным нотариально удостоверенное соглашение об уплате алиментов, если условия предоставления содержания несовершеннолетнему ребенку или совершеннолетнему недееспособному члену семьи существенно нарушают интересы этих лиц, например, установленный соглашением размер алиментов на несовершеннолетнего ниже размера алиментов, которые он мог бы получить при взыскании алиментов в судебном порядке (п. 21 Пост. N 9);

4) предусмотренная в п. 2 ст. 115 СК ответственность (см. [КОММЕНТ.](#) к ней) лица, обязанного уплачивать алименты по решению суда, за несвоевременную уплату алиментов (уплата неустойки, возмещение убытков) наступает в случае образования задолженности по вине плательщика алиментов. Такая ответственность не может быть возложена на плательщика, если задолженность по алиментам образовалась по вине других лиц, в частности, в связи с несвоевременной выплатой заработной платы, задержкой или неправильным перечислением алиментных сумм банками и т.п. (п. 25 Пост. N 9).

Таким образом, внимание судов обращено на то, что:

а) ответственность лица за несвоевременную уплату алиментов (установленных правилами ст. 115 СК) наступает лишь постольку, поскольку:

неуплата явилась следствием виновного поведения самого плательщика алиментов (например, если он уклоняется от уплаты алиментов, занижает размер уплачиваемых алиментов);

неуплата явилась результатом виновного бездействия плательщика алиментов (т.е. хотя он и мог бы алименты уплатить, но по небрежности, по лености не уплачивает их своевременно);

б) если несвоевременная уплата алиментов явилась следствием виновных действий (бездействия) других лиц, ответственность плательщика не наступает. При этом выше указан лишь примерный перечень случаев, когда задолженность образовалась не по его вине. См. также п. 17 Пост. об усыновлении.

Раздел VI. Формы воспитания детей, оставшихся без попечения родителей

Глава 18. Защита прав и интересов детей, оставшихся без попечения родителей

Статья 121. Защита прав и интересов детей, оставшихся без попечения родителей

1. Защита прав и интересов детей возлагается на органы опеки и попечительства в случаях:

1) смерти родителей (либо матери, если ребенок родился вне брака и невозможно установить отцовство ребенка);

2) лишения родителей родительских прав (в соответствии со ст. 69-72 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ним);

3) ограничения их в родительских правах (в соответствии со ст. 73-76 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ним);

4) признания родителей недееспособными (в соответствии со ст. 281-286 ГПК, см. их анализ в кн.: Гув А.Н. Постатейный комментарий ГПК РФ. М., 2006);

5) болезни или длительного их отсутствия (характер заболевания и продолжительность отсутствия законодатель не раскрывает, однако эти обстоятельства должны реально свидетельствовать о том, что дети нуждаются в попечении, в защите их прав и интересов);

6) уклонения родителей от воспитания своих детей либо от защиты их прав и интересов (см. об этом коммент. к [ст. 63, 64](#) СК);

7) отказа (в том числе и в устной форме) родителей забрать своих детей из лечебных, воспитательных и т.п. организаций (в том числе и сразу после рождения ребенка). Перечень этих организаций - оставлен открытым;

8) создании (действиями или бездействиями родителей) условий, представляющих угрозу жизни или здоровью детей, либо препятствующих их нормальному воспитанию и развитию (данное дополнение в ст. 121 СК внесено Законом N 49 и вступило в силу с 01.09.08);

9) во всех иных случаях отсутствия родительского попечения, когда дети нуждаются в защите их прав и интересов. Закон и после 01.09.08 оставляет открытым перечень таких обстоятельств, учитывая, что в реальной жизни могут возникнуть и другие подобного рода обстоятельства.

2. Органы опеки и попечительства (упомянутые в ст. 121 СК) до 01.01.08 (т.е. до вступления в силу изменений, внесенных в ст. 121 СК Законом N 258) признавались органами местного самоуправления, осуществляющими функции управления в муниципальных образованиях (т.е. в городских и сельских поселениях). С 01.01.08 - они отнесены к органам исполнительной власти субъектов РФ. Осуществление функций по опеке и попечительству в отношении несовершеннолетних возлагается на отделы (департаменты, управления и т.д.) народного образования, а в отношении лиц, признанных судом недееспособными или ограниченно дееспособными (ст. 29, 30 ГК), - на органы здравоохранения (отделы, управления, департаменты и т.п.). Вывод сделан на основании систематического анализа ст. 121 СК, ст. 34 ГК и ст. 6-9 Закона об опеке (он вступил в силу с 01.09.08). В отличие от этого патронаж (ст. 41 ГК) до 01.09.08 устанавливался органами социальной защиты населения (ст. 122 СК и коммент. к ней). После указанной даты - и помощник (лице нуждающемуся в патронаже) назначается органами опеки и попечительства.

В целях координации взаимодействия между судом и органами опеки и попечительства ст. 34 ГК возлагает на суд, принявший решение о признании

гражданина недееспособным (ограниченно дееспособным), обязанность сообщить этим органам о том, что упомянутое решение вступило в законную силу. Форма сообщения ГК не установлена. Однако в этом случае действуют нормы ГПК, обязывающие суд направлять копию своего решения.

Функции органов опеки и попечительства определены ст. 8, 28, 48, 56, 62, 64, 66, 77, 78, 80, 123, 125, 129, 140, 142, 147, 150, 155 СК (см. коммент. к ним) в части, не противоречащей ст. 35-41 ГК и ст. 6-9 Закона об опеки. В частности, эти органы: устанавливают опеку и попечительство над лицами, упомянутыми выше, а также над иными несовершеннолетними детьми, оставшимися без попечения родителей (усыновителей); дают разрешение на распоряжение имуществом подопечного; назначают опекунов и попечителей; освобождают и отстраняют опекунов и попечителей от выполнения возложенных на них обязанностей; рассматривают предложения, заявления и жалобы граждан по вопросам опеки и попечительства; передают имущество подопечного в доверительное управление (ст. 38 ГК); ведут учет лиц, в отношении которых установлена опека или попечительство; осуществляют надзор за деятельностью опекунов и попечителей, оказывают им помощь в организации медицинского и социального обслуживания, воспитания подопечных; выполняют иные обязанности (см. также ст. 35-37, 39, 40, 41 ГК).

3. Деятельность органов опеки и попечительства регулируется:

1) не только комментируемой статьей, но также рядом других норм СК (см., например, коммент. к [ст. 122](#), [123](#) СК);

2) нормами ГК РФ (см. об этом подробнее в кн.: Гув А.Н. Постатейный комментарий к части 1 ГК РФ. Изд. 4-е. М.: Экзамен, 2006) и Закона об опеке (например, ст. 3-14, 21, 23, 24);

3) уставами (иными правовыми актами) субъектов РФ (например, уставом гор. Москвы.);

4) законами субъектов РФ, которые посвящены организации и определению функций органов опеки и попечительства.

Закон однозначно запрещает деятельность других (помимо органов опеки и попечительства) организаций и граждан по выявлению и устройству детей. В конкретном случае виновные могут быть привлечены к ответственности вплоть до уголовной (например, по ст. 171 УК "Незаконное предпринимательство", ст. 288 УК "Присвоение полномочий должностного лица").

О практике КС, связанной со ст. 121, см. его Определение от 06.02.04 N 52-О. См также п. 14 Постановления об усыновлении.

Статья 122. Выявление и учет детей, оставшихся без попечения родителей

1. В случаях, когда дети нуждаются в попечении (например, в случае смерти родителей, лишения или ограничения их родительских прав, в иных случаях, перечисленных в ст. 121 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ней), в орган опеки и попечительства должны (а не только наделены правом) сообщить (о возникновении указанных обстоятельств):

1) руководители дошкольных, образовательных, лечебных и т.п. организаций (а не только учреждений, как было предусмотрено до 01.09.08), перечисленных в ст. 122 СК неисчерпывающим образом;

2) любые граждане (например, соседи, знающие погибших родителей, и т.д.), которым стало известно о необходимости установления попечения над детьми.

2. Применяя правила ст. 122 СК, нужно учесть, что:

1) все сроки, упомянутые в ней, исчисляются в календарных днях (т.е. и нерабочие дни при подсчете исключению не подлежат);

2) устройство детей осуществляется органами опеки и попечительства по правилам ст. 123 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ней);

3) изменения, внесенные в п. 3 ст. 122 Законом N 185, вступили в силу с 10.01.05, а изменения внесенные в п. 2 ст. 122 СК Законом N 49 - вступили в силу с 01.09.08;

4) в настоящее время федеральным органом исполнительной власти (в который органы исполнительной власти субъектов РФ должны в течение месяца направлять сведения указанные в п. 3 ст. 122 СК) является Министерство образования и наук РФ (оно же, в соответствии с пост. Правительства РФ от 10.03.05 N 123, является федеральным оператором государственного банка данных о детях, оставшихся без попечения родителей, см. ниже);

3. Для правильного применения ст. 122 СК, безусловно, следует учитывать также положения Закона о банке данных. Последний, в частности, устанавливает, что:

1) в РФ ведется государственный банк данных о детях, оставшихся без попечения родителей. Он представляет собой совокупность информационных ресурсов, сформированных на уровне субъектов РФ (региональный банк данных) либо на федеральном уровне (федеральный банк данных), а также информационные технологии, регулирующие процессы сбора, обработки, накопления, хранения, поиск и предоставление гражданам, желающим принять детей на воспитание в свои семьи, документированной информацией о детях, оставшихся без попечения родителей и подлежащих устройству на воспитание в семьи в соответствии с законодательством РФ (ст. 1 Закона о банке данных);

2) обязательными требованиями к формированию такого банка данных о детях являются:

стандартизация документированной информации о детях, оставшихся без попечения родителей, и граждан, желающих принять детей на воспитание в свои семьи, и ее программно-технического обеспечения (в том числе унификация процессов ввода, обработки, хранения, восстановления, дублирования и предоставления указанной информации) в целях создания единой коммуникационной среды региональных банков данных о детях и федерального банка данных о детях;

использование информации о детях, оставшихся без попечения родителей, и граждан, желающих принять детей на воспитание в свои семьи, исключительно для целей формирования и использования государственного банка данных о детях;

полнота и достоверность документированной информации о детях, оставшихся без попечения родителей, и граждан, желающих принять детей на воспитание в свои семьи;

защита документированной информации от утечки, хищения, утраты, подделки, искажения и несанкционированного доступа к ней.

Государственный банк данных о детях формируется как информационные ресурсы, находящиеся в совместном ведении Российской Федерации и субъектов Российской Федерации (ст. 4 Закона о банке данных);

3) для формирования регионального и федерального банка данных органы опеки и попечительства предоставляют региональному и федеральному оператору (т.е. государственным органам, уполномоченным вести деятельность по организации устройства детей) сведения, указанные в ст. 122 СК. Предоставление таких сведений региональным операторам или федеральному оператору не освобождает органы опеки и попечительства, органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации от обязанности по устройству или организации устройства таких детей на воспитание в семьи граждан Российской Федерации, постоянно проживающих на территории Российской Федерации.

Гражданин, желающий принять ребенка на воспитание в свою семью, сам предоставляет сведения о себе региональному оператору или федеральному оператору (ст. 5 Закона о банке данных);

4) о детях, оставшихся без попечения родителей, составляется анкета. Она должна содержать следующие данные:

а) фамилия, имя, отчество, пол, дата и место рождения, гражданство, место жительства или место нахождения ребенка, оставшегося без попечения родителей;

б) приметы ребенка, оставшегося без попечения родителей (рост, вес, цвет глаз, волос и другие приметы);

в) состояние здоровья ребенка, оставшегося без попечения родителей, его физическое и умственное развитие;

г) особенности характера ребенка, оставшегося без попечения родителей (общительный, замкнутый и другие особенности);

д) этническое происхождение ребенка, оставшегося без попечения родителей;

е) причины отсутствия родительского попечения над ребенком;

ж) фамилии, имена, отчества, даты рождения, гражданство, принадлежность к определенной религии и культуре (при возможности указания такой информации), состояние здоровья (при наличии документального подтверждения такой информации), место жительства и (или) место пребывания родителей либо единственного родителя ребенка, оставшегося без попечения родителей;

з) фамилии, имена, отчества, пол, даты рождения, состояние здоровья (при наличии документального подтверждения такой информации), место жительства и (или) место нахождения несовершеннолетних братьев и сестер ребенка, оставшегося без попечения родителей;

и) фамилии, имена, отчества, даты рождения, место жительства и (или) место пребывания других известных органам опеки и попечительства совершеннолетних родственников ребенка, оставшегося без попечения родителей, реквизиты документов, подтверждающих отказ указанных родственников принять такого ребенка на воспитание в свои семьи;

к) возможные формы устройства ребенка, оставшегося без попечения родителей, на воспитание в семью;

л) информация о мерах, предпринятых органами опеки и попечительства, региональным оператором и федеральным оператором соответственно по устройству и оказанию содействия в устройстве ребенка, оставшегося без попечения родителей, на воспитание в семью граждан Российской Федерации, постоянно проживающих на территории Российской Федерации;

м) информация о прекращении (с указанием причин) учета сведений о ребенке, оставшемся без попечения родителей, в государственном банке данных о детях.

Кроме того, к анкете необходимо приложить фотографию ребенка (ст. 6 Закона о банке данных). О форме анкеты см. ниже;

5) о гражданине, желающем принять ребенка на воспитание в свою семью, также составляется анкета. Она должна содержать следующие сведения (однако перед ее составлением региональный или федеральный оператор обязаны ознакомить гражданина (под расписку!) с целями составления анкеты, порядком использования содержащейся в ней информации, с перечнем вопросов, на которые гражданин должен ответить для составления анкеты):

а) фамилия, имя, отчество, пол, дата и место рождения, гражданство, семейное положение, место жительства и (или) место пребывания, номер контактного телефона и реквизиты документа, удостоверяющего личность гражданина, желающего принять ребенка на воспитание в свою семью;

б) реквизиты заключения органа опеки и попечительства по месту жительства гражданина, желающего принять ребенка на воспитание в свою семью, о его возможности быть усыновителем, опекуном (попечителем) или приемным родителем либо реквизиты заключения об условиях жизни и возможности иностранного гражданина быть усыновителем, соответствующего законодательству об усыновлении государства, гражданином которого является иностранный гражданин, желающий усыновить (удочерить) ребенка (в отношении гражданина Российской Федерации, постоянно проживающего за пределами Российской Федерации, или лица без гражданства, желающего усыновить (удочерить) ребенка, - законодательству государства, в котором указаный гражданин или лицо имеет постоянное место жительства);

в) информация о ребенке, которого гражданин желал бы принять на воспитание в свою семью;

г) информация о направлениях, выдаваемых гражданину, желающему принять ребенка на воспитание в свою семью, для посещения выбранного им ребенка, оставшегося без попечения родителей, в учреждении, в котором он находится, с указанием даты выдачи направлений, фамилии, имени, отчества указанного ребенка;

д) информация о принятом гражданином решении о принятии ребенка, оставшегося без попечения родителей, на воспитание в свою семью или об отказе от принятия такого решения с указанием причин отказа;

е) информация о прекращении (с указанием причин) учета сведений о гражданине, желающем принять ребенка на воспитание в свою семью, в государственном банке данных о детях (ст. 7 Закона о банке данных);

б) информация, содержащаяся в указанных выше анкетах - конфиденциальна. Доступ к этой информации граждан возможен только с учетом возможных форм устройства детей на воспитание в семьи.

Граждане Российской Федерации, постоянно проживающие за пределами Российской Федерации, иностранные граждане и лица без гражданства, желающие усыновить (удочерить) ребенка, имеют право на доступ к конфиденциальной информации только о тех оставшихся без попечения родителей детях, в отношении которых возникли установленные Семейным кодексом Российской Федерации основания усыновления (удочерения) указанными гражданами и лицами, при наличии в соответствующей анкете ребенка информации о мерах, предпринятых органами опеки и попечительства, региональным оператором и федеральным оператором, по устройству (оказанию содействия в устройстве) ребенка, оставшегося без попечения родителей, на воспитание в семью граждан Российской Федерации, постоянно проживающих на территории Российской Федерации.

Право на доступ к конфиденциальной информации о гражданах, желающих принять детей на воспитание в свои семьи, и право на внесение в нее необходимых изменений и дополнений имеют только те граждане и лица, конфиденциальная информация о которых документирована.

Региональные операторы и федеральный оператор обязаны предоставлять конфиденциальную информацию о детях, оставшихся без попечения родителей, и гражданах, желающих принять детей на воспитание в свои семьи, в суд, органы прокуратуры, органы дознания или следствия либо Уполномоченному по правам человека в Российской Федерации по их запросам. Они (не позднее чем через 10 дней после получения письменного заявления гражданина, желающего принять ребенка на воспитание в семью) обязаны рассмотреть это заявление по существу и предоставить гражданину, желающему принять ребенка на воспитание в свою семью, запрашиваемую им документированную информацию или дать мотивированный отказ

в письменной форме в ее предоставлении.

Такой отказ должен содержать основания, по которым запрашиваемая документированная информация не может быть предоставлена, дату принятия решения о таком отказе, а также порядок обжалования такого решения.

При обращениях граждан, желающих принять детей на воспитание в свои семьи, к региональному оператору или федеральному оператору они обязаны предоставлять таким гражданам по их просьбам информацию о нормативных правовых актах, регулирующих условия и порядок устройства детей, оставшихся без попечения родителей, на воспитание в семьи, а также справочные, консультативные и иные материалы, которые могут оказать помощь таким гражданам при решении вопросов о приеме детей, оставшихся без попечения родителей, на воспитание в свои семьи.

Органы опеки и попечительства, региональные операторы и федеральный оператор осуществляют пользование региональными банками данных о детях и федеральным банком данных о детях посредством обмена служебной информацией.

В процессе такого обмена региональные операторы и федеральный оператор обязаны обеспечить защиту конфиденциальной информации о детях, оставшихся без попечения родителей, и гражданах, желающих принять детей на воспитание в свои семьи, во избежание несанкционированного доступа к ней, а равно ее случайного или несанкционированного изменения, уничтожения или утраты (ст. 8-11 Закона о банке данных);

7) основанием прекращения учета сведений о ребенке, оставшемся без попечения родителей, в государственном банке данных о детях является:

устройство ребенка, оставшегося без попечения родителей, на воспитание в семью;

возвращение ребенка, оставшегося без попечения родителей, его родителям или родителю;

достижение ребенком, оставшимся без попечения родителей, совершеннолетия или приобретение таким ребенком полной дееспособности до достижения им совершеннолетия;

смерть ребенка, оставшегося без попечения родителей.

Основанием прекращения учета сведений о гражданине, желающем принять ребенка на воспитание в свою семью, в государственном банке данных о детях является:

принятие гражданином ребенка на воспитание в свою семью;

заявление в письменной форме гражданина, желающего принять ребенка на воспитание в свою семью, о прекращении учета сведений о нем в государственном банке данных о детях;

изменение обстоятельств, которые предоставляли гражданину возможность принять ребенка на воспитание в свою семью;

смерть гражданина, желающего принять ребенка на воспитание в свою семью (ст. 9 Закона о банке данных).

4. В соответствии со ст. 122 СК и Законом о банке данных Правительство РФ (постановлением от 04.04.2002 г. N 217) утвердило "Правила ведения государственного банка данных о детях, оставшихся без попечения родителей, и осуществления контроля за его формированием и использованием" (в ред. от 11.04.06). В этих Правилах, в частности, предусмотрено, что:

1) должностные лица дошкольных, общеобразовательных, лечебных и иных учреждений, указанных в п. 1 ст. 122 СК, а также граждане, располагающие сведениями о детях, оставшихся без родителей, обязаны сообщить и в органы опеки и попечительства по месту фактического нахождения детей.

Руководители воспитательных, лечебно-профилактических учреждений, учреждений социальной защиты населения и других аналогичных учреждений, в которых находятся дети, оставшиеся без попечения родителей, обязаны в семидневный срок со дня получения сведений о том, что ребенок может быть передан на воспитание в семью, сообщить об этом в орган опеки и попечительства по месту нахождения учреждения.

Орган опеки и попечительства в трехдневный срок со дня получения сведений о ребенке, оставшемся без попечения родителей, обязан провести обследование условий жизни этого ребенка и, установив факт отсутствия попечения родителей, зарегистрировать данные о нем в журнале первичного учета детей, оставшихся без попечения родителей (о форме этого журнала см. ниже), а также обеспечить временное устройство ребенка до решения вопроса о передаче его на воспитание в семью или в учреждение для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей.

Первичный учет детей, оставшихся без попечения родителей, и подготовка документов для устройства их на воспитание в семье осуществляются органом опеки и попечительства по месту фактического нахождения ребенка.

Если ребенок, оставшийся без попечения родителей, в отношении которого возникли установленные законом основания для передачи его на воспитание в семью, по истечении одного месяца со дня его первичной регистрации не был устроен на воспитание в семью по месту его фактического нахождения, орган опеки и попечительства заполняет на него анкету ребенка, оставшегося без попечения родителей (см. о ее форме ниже), которую в 7-дневный срок передает соответствующему региональному оператору государственного банка данных о детях (далее именуется - региональный оператор) для занесения сведений о ребенке в региональный банк данных о детях (п. 3, 4 Правил о банках данных);

2) региональный и федеральный операторы:

а) ведут учет детей, оставшихся без попечения родителей;

б) ведут учет сведений об обратившихся гражданах, желающих принять ребенка на воспитание в свою семью;

в) знакомят граждан, желающих принять ребенка на воспитание в свою семью, с порядком предоставления сведений о ребенке, оставшемся без попечения родителей, находящихся в государственном банке данных о детях, и с перечнем документированной информации о гражданине, основаниями и целями документирования этой информации и порядком ее использования;

г) рассматривают документы граждан, желающих принять ребенка на воспитание в свою семью;

д) документируют информацию о гражданах, желающих принять ребенка на воспитание в свою семью;

е) предоставляют сведения о детях, оставшихся без попечения родителей, гражданам, желающим принять ребенка на воспитание в свою семью, сведения о которых внесены в государственный банк данных о детях;

ж) выдают гражданам, желающим принять ребенка на воспитание в свою семью, направление на посещение выбранного ими ребенка, оставшегося без попечения родителей;

з) организуют работу по информированию населения Российской Федерации о детях, оставшихся без попечения родителей и подлежащих устройству на воспитание в семье;

и) предоставляют гражданам, желающим принять ребенка на воспитание в свою семью, информацию о соответствующих нормативных правовых актах, а также дают

необходимые разъяснения и консультации. Они же формируют региональный и федеральный банки данных о детях. При этом нужно учесть, что датой занесения сведений о ребенке, оставшемся без попечения родителей, в региональный банк данных о детях является дата получения региональным оператором оформленной в установленном порядке анкеты ребенка.

Если ребенок, оставшийся без попечения родителей, в течение месяца с даты занесения сведений о нем в региональный банк данных о детях не был устроен на воспитание в семью, региональный оператор в трехдневный срок направляет копию анкеты ребенка и его фотографию федеральному оператору государственного банка данных о детях (далее именуется - федеральный оператор).

Датой занесения сведений о ребенке, оставшемся без попечения родителей, в федеральный банк данных о детях является дата получения федеральным оператором копии анкеты ребенка.

При изменении данных о ребенке, оставшемся без попечения родителей, содержащихся в анкете ребенка, орган опеки и попечительства и региональный оператор в трехдневный срок информируют об этом соответственно регионального и федерального операторов.

Орган опеки и попечительства и региональный оператор направляют соответственно в региональный и федеральный банки данных о детях фотографии детей, оставшихся без попечения родителей:

в возрасте до трех лет - один раз в год;

в возрасте от трех до восемнадцати лет - один раз в три года.

Если ребенок, оставшийся без попечения родителей, переведен из учреждения одного субъекта Российской Федерации в учреждение другого субъекта Российской Федерации, орган опеки и попечительства в трехдневный срок информирует об этом регионального оператора по месту нахождения учреждения, из которого переведен ребенок. Региональный оператор в трехдневный срок передает анкету ребенка в региональный банк данных о детях субъекта Российской Федерации, в учреждение которого переведен ребенок, оставшийся без попечения родителей, и информирует об этом федерального оператора (п. 7, 8 Правил о банке данных);

3) информация о принятых органом опеки и попечительства, региональным и федеральным операторами мерах по организации устройства и оказанию содействия в устройстве детей, оставшихся без попечения родителей, на воспитание в семьи граждан Российской Федерации, постоянно проживающих на территории Российской Федерации, вносится в анкету ребенка и направляется соответственно в региональный и федеральный банки данных о детях в трехдневный срок со дня:

а) ознакомления гражданина, желающего принять ребенка на воспитание в свою семью, со сведениями о детях, оставшихся без попечения родителей;

б) выдачи гражданину, желающему принять ребенка на воспитание в свою семью, направления для посещения ребенка, оставшегося без попечения родителей;

в) принятия от гражданина, желающего принять ребенка на воспитание в свою семью, заявления о результатах посещения ребенка, оставшегося без попечения родителей;

г) опубликования в средствах массовой информации или распространения иным способом информации о детях, оставшихся без попечения родителей, не являющейся конфиденциальной (п. 9 Правил о банке данных);

4) гражданин, желающий принять ребенка на воспитание, предъявляет оператору паспорт, а также:

а) заявление о своем желании принять ребенка на воспитание в свою семью и с просьбой ознакомить его с находящимися в государственном банке данных о детях

сведениями о детях, соответствующих его пожеланиям;

б) заполненную анкету гражданина, желающего принять ребенка на воспитание в свою семью (далее именуется - анкета гражданина);

в) заключение органа опеки и попечительства, выданное по месту жительства гражданина, о возможности гражданина быть усыновителем, опекуном (попечителем) или приемным родителем.

Соответствующий оператор в 10-дневный срок со дня получения заявления и документов, указанных выше, рассматривает их по существу и предоставляет гражданину для ознакомления анкету ребенка и фотографии детей, оставшихся без попечения родителей, соответствующих его пожеланиям, либо возвращает гражданину документы с указанием письменно причин отказа в предоставлении запрашиваемой им информации о ребенке, оставшемся без попечения родителей.

При выборе гражданином ребенка, оставшегося без попечения родителей, соответствующий оператор выдает ему направление на посещение этого ребенка и информирует об этом в трехдневный срок орган опеки и попечительства или регионального оператора по месту фактического нахождения указанного ребенка.

Направление выдается на посещение одного ребенка и действительно в течение 10 дней с даты его выдачи. Срок действия направления может быть продлен соответствующим оператором при наличии оснований, препятствующих гражданину посетить ребенка в установленный срок (болезнь, служебная командировка и др.).

Сведения о ребенке, оставшемся без попечения родителей, на посещение которого выдано направление одному гражданину, не могут быть одновременно сообщены другому гражданину.

Гражданин обязан в установленный для посещения ребенка, оставшегося без попечения родителей, срок проинформировать в письменной форме соответствующего оператора о результатах посещения этого ребенка и принятом им решении.

При отказе гражданина от приема на воспитание в свою семью предложенного ему ребенка он получает направление на посещение другого выбранного им ребенка.

В случае если в региональном или федеральном банке данных о детях отсутствуют сведения о ребенке, оставшемся без попечения родителей, которого гражданин желал бы принять в свою семью, он вправе подать заявление с просьбой о поиске такого ребенка.

Соответствующий оператор не реже одного раза в месяц письменно уведомляет гражданина о поступлении (не поступлении) новых анкет ребенка, содержащих сведения, которые соответствуют пожеланиям гражданина.

Гражданин в 15-дневный срок со дня получения такого уведомления может ознакомиться с новыми анкетами ребенка. Указанный срок может быть продлен, если гражданин в 15-дневный срок со дня получения уведомления проинформирует соответствующего оператора об основаниях, препятствующих ему ознакомиться с новыми анкетами ребенка (болезнь, служебная командировка и др.).

Если гражданин, дважды получив уведомление о результатах поиска ребенка, оставшегося без попечения родителей, не явился для ознакомления с новыми анкетами ребенка, поиск ребенка, оставшегося без попечения родителей, для данного гражданина приостанавливается и может быть возобновлен на основании письменного заявления гражданина (п. 14-17 Правил о банке данных);

5) указанный выше гражданин обязан в 10-дневный срок письменно проинформировать соответствующего оператора:

а) о подаче им заявления в суд об установлении усыновления (удочерения) ребенка, заявления в орган опеки и попечительства об установлении опеки (попечительства) и создании приемной семьи;

б) о вынесении решения о передаче ребенка на воспитание в его семью (решение суда об установлении усыновления (удочерения), решение органа местного самоуправления об установлении опеки (попечительства), заключении договора о создании приемной семьи);

в) о принятии им решения об отказе от поиска ребенка и прекращении учета сведений о нем в государственном банке данных о детях (п. 18 Правил о банке данных);

б) гражданин РФ, постоянно проживающий за пределами Российской Федерации, иностранный гражданин или лицо без гражданства имеет по истечении трех месяцев со дня занесения сведений о ребенке, оставшемся без попечения родителей, в государственный банк данных о детях право на получение сведений только о том ребенке, в отношении которого возникли установленные законом основания усыновления (удочерения). Такие лица предоставляют оператору паспорт или иной документ, удостоверяющий их личность, а также:

а) заявление о своем желании усыновить (удочерить) ребенка и с просьбой ознакомить его с находящимися в государственном банке данных о детях сведениями о детях, соответствующих его пожеланиям;

б) заполненную анкету гражданина;

в) обязательство поставить в установленном порядке на учет в соответствующем консульском учреждении Российской Федерации усыновленного (удочеренного) им ребенка;

г) обязательство предоставлять возможность для обследования условий жизни и воспитания усыновленного (удочеренного) ребенка;

д) копию документа, удостоверяющего личность гражданина Российской Федерации, постоянно проживающего за пределами Российской Федерации, иностранного гражданина или лица без гражданства и признаваемого Российской Федерацией в этом качестве;

е) заключение компетентного органа государства, гражданином которого он является (для гражданина Российской Федерации, постоянно проживающего за пределами Российской Федерации, или лица без гражданства - государства, в котором он имеет постоянное место жительства), об условиях его жизни и возможности быть усыновителем (удочерителем). К заключению прилагаются фотоматериалы о его семье;

ж) обязательство компетентного органа государства проживания гражданина Российской Федерации, постоянно проживающего за пределами Российской Федерации, иностранного гражданина или лица без гражданства осуществлять контроль за условиями жизни и воспитания усыновленного (удочеренного) ребенка и представлять отчеты об условиях жизни и воспитания ребенка в семье усыновителя (удочерителя);

з) обязательство компетентного органа государства проживания гражданина Российской Федерации, постоянно проживающего за пределами Российской Федерации, иностранного гражданина проконтролировать постановку на учет в консульском учреждении Российской Федерации усыновленного (удочеренного) ребенка.

В случае выезда на момент оформления усыновленного ребенка в другие государства на срок более одного года, нужно также представить:

- заключение о возможности быть усыновителем (удочерителем) и обязательство осуществлять контроль за условиями жизни и воспитания усыновленного (удочеренного) ребенка и постановкой его на консульский учет в консульском учреждении Российской Федерации по возвращении в государство

постоянного места жительства, выданные компетентным органом этого государства;

- заключение об условиях его жизни и обязательство осуществлять контроль за условиями жизни и воспитания усыновленного (удочеренного) ребенка и постановкой его на консульский учет в консульском учреждении Российской Федерации по прибытии в государство, на территории которого он проживает на момент оформления усыновления (удочерения), выданные компетентным органом этого государства.

Все перечисленные выше документы действительны в течение года (если законодательством соответствующего иностранного государства либо международным договором не установлено иное) и должны быть легализованы в установленном порядке, если иное не предусмотрено законодательством Российской Федерации или международным договором Российской Федерации, переведены на русский язык, подпись переводчика должна быть удостоверена в консульском учреждении или дипломатическом представительстве Российской Федерации в государстве места жительства гражданина Российской Федерации, постоянно проживающего за пределами Российской Федерации иностранного гражданина или лица без гражданства, либо нотариусом на территории Российской Федерации.

Соответствующий оператор в 10-дневный срок со дня получения заявления и всех необходимых документов рассматривает их по существу и предоставляет гражданину Российской Федерации, постоянно проживающему за пределами Российской Федерации, иностранному гражданину или лицу без гражданства для ознакомления анкету ребенка и фотографию ребенка, оставшегося без попечения родителей, соответствующего его пожеланиям, либо возвращает ему документы с указанием письменно причин отказа в предоставлении запрашиваемой информации о ребенке, оставшемся без попечения родителей. Такому лицу также выдается направление на посещение выбранного ребенка. При этом если гражданин Российской Федерации, постоянно проживающий за пределами Российской Федерации, иностранный гражданин или лицо без гражданства, сведения о котором отсутствуют в государственном банке данных о детях, познакомился с ребенком, оставшимся без попечения родителей, и изъявил желание его усыновить (удочерить), то он должен в установленном порядке предоставить сведения о себе в соответствующий региональный банк данных о детях.

Для решения вопроса об усыновлении (удочерении) ребенка, оставшегося без попечения родителей, региональный оператор в 10-дневный срок со дня получения заявления гражданина Российской Федерации, постоянно проживающего за пределами Российской Федерации, иностранного гражданина или лица без гражданства о желании усыновить (удочерить) выбранного им ребенка направляет федеральному оператору письменный запрос о подтверждении наличия в государственном банке данных о детях сведений об усыновляемом (удочеряемом) ребенке.

В запросе регионального оператора указываются фамилия, имя, отчество и дата рождения ребенка, оставшегося без попечения родителей, фамилия, имя, страна проживания и адрес гражданина, усыновляющего (удочеряющего) ребенка, наименование и адрес компетентного органа, подготовившего соответствующее заключение о нем и взявшего на себя обязательство осуществлять контроль за условиями жизни и воспитания усыновляемого (удочеряемого) ребенка; наименование и адрес иностранной организации, представляющей интересы этого гражданина на территории Российской Федерации. Указанная информация излагается на русском языке и языке страны проживания усыновителя.

Федеральный оператор в 10-дневный срок со дня получения указанного запроса письменно подтверждает наличие в государственном банке данных о детях сведений о ребенке, оставшемся без попечения родителей, и отсутствие возможности передачи

его в установленные законодательством Российской Федерации сроки на воспитание в семью граждан Российской Федерации, постоянно проживающих на территории Российской Федерации (п. 18-28 Правил о банке данных);

7) гражданин РФ, постоянно проживающий за пределами Российской Федерации, иностранный гражданин или лицо без гражданства обязаны в 10-дневный срок письменно проинформировать соответствующего оператора:

а) о подаче ими заявления в суд об установлении усыновления (удочерения) ребенка;

б) о вынесении судом решения об установлении усыновления (удочерения) ребенка;

в) о принятии ими решения об отказе от поиска ребенка и прекращении учета сведений о них в государственном банке данных о детях (п. 29 Правил о банке данных).

5. Во исполнение требований ст. 122 СК и Правил о банке данных Минздрав РФ (приказом от 08.07.2002 N 218):

1) утвердил Порядок представления сведений о состоянии здоровья детей, оставшихся без попечения родителей, для внесения в государственный банк данных сведений о детях, оставшихся без попечения родителей;

1) форму извещения об установлении, изменении, уточнении или снятии диагноза у детей, оставшихся без попечения родителей. Вот эта форма:

Форма N 470/у-02
утверждена приказом
Минздрава России от 8 июля 2002 г. N 218

* * *

6. В соответствии со ст. 122 СК и постановлением Правительства РФ от 04.04.2002 N 217 "О государственном банке данных о детях, оставшихся без попечения родителей" для осуществления контроля за формированием и использованием этого банка Министерство образования РФ (приказом от 28.06.2002 N 2482) утвердило:

1) "Порядок организации работы по ведению государственного банка данных о детях, оставшихся без попечения родителей";

2) форму журнала первичного учета детей, оставшихся без попечения родителей. Его ведут органы опеки и попечительства (которые потом передают региональному оператору анкету, составленную с учетом сведений, внесенных в журнал).

Учитывая практические нужды читателей "Комментария", приводим форму этого журнала:

Журнал
первичного учета детей,
оставшихся без попечения родителей

* * *

3) форму анкеты ребенка. Вот эта форма:

Анкета ребенка

* * *

4) форму дополнений и изменений к анкете ребенка. Приводим эту форму:

**Дополнения и изменения к анкете ребенка,
сведения о котором учитываются в государственном банке данных
о детях, оставшихся без попечения родителей**

* * *

5) форму анкеты гражданина, желающего принять ребенка на воспитание. Приводим эту форму:

**Анкета гражданина,
желающего принять ребенка на воспитание в свою семью**

* * *

6) форму запроса в федеральный банк данных. Приводим ее:

**Запрос
в федеральный банк данных о детях,
оставшихся без попечения родителей**

* * *

7) форму уведомления о решении гражданина РФ, постоянно проживающего на территории РФ, принятом в результате ознакомления им с информацией о детях, состоящих в федеральном банке данных. Приводим эту форму:

**Уведомление
о решении граждан (гражданина) Российской Федерации,
постоянно проживающих(его) на территории Российской Федерации,
принятом в результате ознакомления с информацией о детях, состоящих на
учете в федеральном банке данных**

* * *

8) форму подтверждения факта учета ребенка в банке при усыновлении ребенка, направляемого региональным оператором.

Бланк органа исполнительной власти субъекта Российской Федерации, выполняющего функции регионального оператора государственного банка данных о детях, оставшихся без попечения родителей

Министерство образования
Российской Федерации

* * *

9) форму подтверждения нахождения на учете в банке данных сведений об усыновляемом ребенке. Приводим эту форму:

Бланк Министерства образования Российской Федерации

* * *

10) форму информации о прекращении учета сведений о ребенке (в случаях, указанных в Законе о банке данных). Приводим ее:

**Информация
о прекращении учета сведений о ребенке
(заполняется органом опеки и попечительства)**

* * *

11) форму журнала учета кандидатов в усыновители. Приводим ее:

**Журнал
учета кандидатов в усыновители - иностранных граждан,
граждан Российской Федерации, постоянно проживающих за пределами
Российской Федерации, и лиц без гражданства и выдачи сведений о ребенке**

* * *

12) форму информации о ребенке. Приводим ее:

Информация о ребенке, подлежащем передаче на воспитание в семью

* * *

7. Завершая анализ ст. 122 СК, укажем, что нормативные правовые акты, охарактеризованные выше, а также формы, приведенные выше, необходимо учитывать, применяя также положения:

1) ст. 123 СК (об устройстве детей, см. [КОММЕНТ.](#) к ней);

2) ст. 126 СК (об учете детей, подлежащих усыновлению, и лиц, желающих

усыновить, см. [КОММЕНТ.](#) к ней);

3) ст. 124 СК (о детях, в отношении которых допускается усыновление, см. [КОММЕНТ.](#) к ней).

8. Применяя правила п. 4 ст. 122 СК, нужно также учесть, что лица, виновные в правонарушениях, перечисленных в ст. 122 СК, могут быть привлечены:

1) к административной ответственности, например, в соответствии со ст. 5.36 КоАП, предусматривающей, что нарушение руководителем учреждения, в котором находятся дети, оставшиеся без попечения родителей, либо должностным лицом органа исполнительной власти субъекта Российской Федерации или органа местного самоуправления порядка или сроков предоставления сведений о несовершеннолетнем, нуждающемся в передаче на воспитание в семью (на усыновление (удочерение), под опеку (попечительство) или в приемную семью) либо в учреждение для детей-сирот или для детей, оставшихся без попечения родителей, а равно предоставление заведомо недостоверных сведений о таком несовершеннолетнем влечет наложение административного штрафа в размере от 1000 до 1500 рублей.

Совершение руководителем учреждения, в котором находятся дети, оставшиеся без попечения родителей, либо должностным лицом органа исполнительной власти субъекта Российской Федерации или органа местного самоуправления действий, направленных на укрытие несовершеннолетнего от передачи на воспитание в семью (на усыновление (удочерение), под опеку (попечительство) или в приемную семью) либо в учреждение для детей-сирот или для детей, оставшихся без попечения родителей, - влечет наложение административного штрафа в размере от 2000 до 3000 рублей (см. подробнее в кн.: Гув А.Н. Постатейный комментарий КоАП РФ. М.: Экзамен, 2006);

2) к уголовной ответственности, например, по:

а) ст. 293 УК "Халатность";

б) ст. 292 УК "Служебный подлог".

Статья 123. Устройство детей, оставшихся без попечения родителей

1. Согласно правилам ст. 123 СК дети, оставшиеся без попечения родителей (см. о них подробный [КОММЕНТ.](#) к ст. 122 СК), подлежат передаче:

1) на воспитание в семью (в том числе и приемную, см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 151-155 СК);

2) на усыновление или удочерение (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 124-144 СК);

3) под опеку или попечительство (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 145-150 СК);

4) в случаях, предусмотренных законами субъектов РФ - в патронатную семью (данное положение введено в ст. 123 Законом N 49 и вступило в силу с 01.09.08).

2. Лишь при невозможности такой передачи детей необходимо (т.е. правила ст. 123 - императивны):

1) передать в учреждения для детей-сирот или детей, оставшихся без попечения родителей, всех типов (формы этих учреждений перечислены в ст. 123 СК неисчерпывающим образом). При этом необходимо соблюдать правила ст. 155.1 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ней);

2) до 01.01.09 - можно было также устроить ребенка в иных формах, предусмотренных законами субъектов РФ (с учетом местных обычаев, традиций, уклада жизни и т.п.). Однако Законом N 49 - данное положение из ст. 123 СК - исключено.

При устройстве детей необходимо учитывать его:

а) этническое происхождение (т.е. национальность, то, к какой народности, расе

и т.п. ребенок относится);

б) религиозную принадлежность (например, христианство, мусульманство, иудаизм, иные конфессии, существующие в нашей стране);

в) культурную принадлежность, родной язык, а также возможность обеспечения преемственности в воспитании и образовании ребенка (полученных им к моменту, когда он остался без попечения родителей). Разумеется, в ст. 123 СК не имеется в виду преемственность в дурном воспитании, в приверженности к антиобщественным проявлениям, которые привили ему родители, лишенные родительских прав, и т.д.

3. До устройства детей, оставшихся без родителей, на воспитание в семью или указанные выше организации:

1) дети подлежат учету в соответствии с правилами ст. 122 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ней);

2) функции опекуна и попечителя временно выполняют органы опеки и попечительства (см. о них [КОММЕНТ.](#) к ст. 121 СК).

4. К упомянутым в ст. 123 организациям относятся в частности и т.н. "детские дома семейного типа". Они в настоящее время создаются в соответствии с "Правилами организации детского дома семейного типа" (утв. пост. Правительства РФ от 19.03.01 N 195 (в ред. от 18.08.08)). См также п. 14 Пост. об усыновлении.

Глава 19. Усыновление (удочерение) детей

Статья 124. Дети, в отношении которых допускается усыновление (удочерение)

1. Анализ в правил пунктов 1-3 ст. 124 СК показывает, что:

1) усыновление признается законом приоритетной (т.е. главной, наиболее предпочтительной, наиболее желательной) формой устройства детей, оставшихся без попечения родителей (см. об этом понятии подробный [КОММЕНТ.](#) к ст. 123 СК);

2) усыновление допускается в той мере, в какой:

а) дети не достигли еще совершеннолетия (т.е. возраста 18 лет);

б) это вызывается интересами воспитания и здоровья ребенка, его социального, нравственного, образовательного развития;

в) учитывается этническое происхождение ребенка, его принадлежность к определенной религии, культуре, его родной язык;

г) обеспечивается возможность преемственности в воспитании и образовании ребенка;

3) по общему правилу усыновление братьев и сестер допускается только одними и теми же лицами. Лишь в исключительных случаях (или это вызвано интересами ребенка) допускается усыновление разными лицами (в том числе и не знающими друг друга).

2. Усыновление детей по общему правилу допускается исключительно гражданами РФ. Однако допускается усыновление ребенка:

1) и иностранными гражданами (к числу последних в настоящее время относятся и граждане стран, ранее входивших в состав СССР);

2) и лицами без гражданства (т.е. лицами, не являющимися гражданами РФ и не имеющие доказательства наличия гражданства иностранного государства) (ст. 2 Закона о гражданстве);

3) упомянутыми лицами лишь в той мере, в какой:

а) нет возможности передать ребенка на усыновление гражданам РФ (независимо от причины этого). При этом речь идет о гражданах РФ, которые постоянно проживают на территории РФ. Решающее значение имеет также то, чтобы

ребенка усыновляли лица, состоящие в браке, т.е. чтобы усыновленный попал в семью граждан РФ;

б) нет возможности передать ребенка его родственникам. При этом следует учесть, что:

- речь идет не только о близких родственниках ребенка, но и о других родственниках (см. об их круге коммент. к [ст. 2, 14](#) СК);

- не имеет значения, являются ли родственники ребенка гражданами РФ или нет. Не играет роли и то, проживают ли они в пределах РФ или за рубежом;

4) ребенок передается на усыновление гражданам РФ (постоянно проживающим за ее пределами), а также иностранным гражданам и лицам без гражданства (не относящихся к числу родственников ребенка), если:

а) истекло шесть месяцев (речь идет о календарных месяцах, т.е. и нерабочие дни из подсчета не исключаются) со дня поступления сведений о ребенке в федеральный банк данных о детях, оставшихся без попечения родителей (см. об этом банке подробный [КОММЕНТ.](#) к ст. 122 СК). При этом отсчет срока следует начинать со следующего дня. Следует иметь в виду, что изменения, внесенные в п. 4 ст. 124 Законом N 185, вступили в силу с 10.01.05;

б) соблюдены правила:

- ст. 127 СК (о лицах, имеющих право быть усыновленными, см. [КОММЕНТ.](#) к ней);

- ст. 128 СК (о разнице в возрасте между усыновителем и усыновленным);

- ст. 126 СК (об учете желающих усыновить детей, см. [КОММЕНТ.](#) к ней).

3. Правильному применению ст. 124 СК будут способствовать следующие разъяснения данные ВС (в п. 13-15 Пост. об усыновлении):

1) правила п. 3 ст. 124 СК следует применять и к случаям усыновления разными лицами неполнородных братьев и сестер. Суду следует также выяснять, имеются ли у усыновляемого брата или сестры, а также подлежат ли они усыновлению на момент рассмотрения данного дела в суде;

2) при рассмотрении дела об усыновлении ребенка, являющегося гражданином РФ постоянно проживающими за пределами РФ гражданами самой РФ, а также иностранными гражданами и лицами без гражданства необходимо иметь в виду, что:

а) ограничения, предусмотренные в п. 1 ст. 123 и п. 4 ст. 124 СК - соответствуют положениям ст. 21 Конвенции о правах ребенка (действует для СССР с 15.09.1990) , которой признано, что усыновление в другой стране может рассматриваться в качестве альтернативного способа ухода за ребенком только тогда, когда ребенок не может быть передан на воспитание или помещен в семью, которая в состоянии была бы обеспечить его воспитание или усыновление, и если обеспечение какого-либо подходящего ухода в стране происхождения ребенка - является невозможным. Учитывая это, при подготовке дела к судебному разбирательству судье необходимо истребовать от органа опеки и попечительства документы, подтверждающие такую невозможность. При исследовании данных документов следует проверить: с какого времени сведения о ребенке находились в федеральном банке данных о детях, правильно ли были указаны сведения о ребенке (о его возрасте, состоянии здоровья и др.) предлагался ли он на воспитание в РФ, и если предлагался, то по каким причинам граждане РФ (постоянно проживающие в РФ) отказались от принятия ребенка на воспитание в семью (в т.ч на усыновление, под опеку, попечительство, в приемную семью). Суд вправе допросить в качестве свидетелей родственников ребенка, лиц, которые отказались от его усыновления или семейного воспитания в иных формах;

б) указанным в п. 4 ст. 124 СК лицам дети могут быть переданы на усыновление лишь по истечении 6 месяцев со дня поступления сведений в федеральный банк данных о детях, оставшихся без попечения родителей. Эти лица должны приложить к

заявлению об усыновлении документы, перечисленные в ч. 1 и 2 ст. 271 ГПК в т.ч. документы об условиях их жизни и о возможности быть усыновителями, разрешение компетентного органа иностранного государства на въезд усыновляемого и его постоянное проживание на территории этого государства. Документы таких лиц должны быть легализованы, переведены на русский язык (подпись переводчика должна быть удостоверена в консульском учреждении или дипломатическом представительстве РФ, либо нотариусом на территории РФ). В соответствии с ч. 5 ст. 71 ГПК иностранные официальные документы признаются в суде письменными доказательствами без их легализации в случаях предусмотренных международным договором РФ (например, Конвенцией, отменяющей требование легализации иностранных официальных документов (Гаага, 05.10.1961), вступившей для РФ в силу с 31.05.92). В частности, суду необходимо обращать внимание на проставление порядка проставления апостиля, предусмотренного ст. 4 названной Конвенции (апостиль проставляется на самом документе или на отдельном листе скрепленном с документом и должен соответствовать образцу, приложенному к Конвенции);

в) в случае представления в суд документов для усыновления ребенка представительством иностранной организации по установлению необходимо иметь в виду, что таким правом обладают только представительства, имеющие аккредитацию в РФ;

г) должно соблюдаться законодательство не только той страны, гражданином которой является усыновитель, но и в целях защиты ребенка - должны соблюдаться требования ст. 124-133 СК (с учетом положений международного договора РФ о межгосударственном сотрудничестве в области усыновления детей);

д) решая вопрос об отсутствии у усыновителя заболеваний, следует руководствоваться действующим в РФ Перечнем заболеваний, при наличии которых лицо не может усыновить ребенка, принять его под опеку, попечительство, взять в приемную семью. Судья вправе обязать кандидата в усыновители представить медицинское заключение, полученное в порядке, установленном для граждан РФ (п. 4 ч. 1 и ч. 2 ст. 271 ГПК);

3) при усыновлении необходимо учитывать этническое происхождение ребенка, принадлежность его к определенной религии и культуре и иные интересы ребенка. Под интересами усыновляемого следует в частности, понимать создание благоприятных условий для их воспитания и всестороннего развития. Нужно проверять и учитывать нравственные и иные личные качества усыновителя, поведение его в быту, на работе, наличие судимости за умышленные преступления и т.п. Суду необходимо выяснять и то известно ли усыновителям об имеющихся у ребенка заболеваниях, а также смогут ли они обеспечить такому ребенку надлежащий уход и соответствующее лечение;

4) если заявитель обратился в суд с просьбой об усыновлении двух и более детей, суд может рассмотреть вопрос об усыновлении этих детей в одном процессе, независимо от того, являются ли усыновляемые братьями и сестрами.

О судебной практике см. также БВС, 2005, N 9, с. 12.

Статья 125. Порядок усыновления ребенка

1. Анализ правил п. 1-3 ст. 125 СК позволяет сделать ряд важных выводов:

1) усыновление в РФ производится только в судебном порядке: ни органы записи актов гражданского состояния, ни органы местного самоуправления, ни иные органы - данный вопрос разрешить не могут;

2) суд рассматривает дела об усыновлении не в порядке искового производства, а в порядке особого производства, руководствуясь при этом правилами ст. 269-275 ГПК

(см. об этом ниже, а также в кн.: Гуев А.Н. Постатейный комментарий к ГПК РФ. М.: Экзамен, 2006);

3) дела об установлении усыновления рассматриваются судом:

а) с участием прокурора (в соответствии со ст. 273 ГПК);

б) в закрытом судебном заседании, с обязательным участием усыновителей, представителей органов опеки и попечительства;

в) с участием ребенка, достигшего возраста 14 лет, а в необходимых случаях - также родителей, других заинтересованных лиц и ребенка в возрасте от 10 лет до 14 лет;

4) в суд необходимо представить заключение органа опеки и попечительства об обоснованности усыновления. В заключение должны содержаться сведения о том, что усыновление соответствует интересам ребенка, и о том, что усыновляемый и усыновитель - общались друг с другом (см. об этом подробный коммент. к [ст. 122](#), [126](#) СК);

5) суд проверяет, соблюден ли порядок контроля за условиями жизни и воспитания детей в семьях усыновителей, установленный Правительством РФ (этот порядок подробно охарактеризован нами в коммент. к [ст. 122](#), [123](#), [126](#) СК).

2. Суд, рассматривая дела об усыновлении ребенка, должен учитывать, в частности, следующее:

1) заявление об усыновлении подается в районный суд по месту жительства или месту нахождения усыновляемого. Если усыновителем является гражданин РФ, постоянно проживающий за пределами РФ, иностранный гражданин или лицо без гражданства, то заявление подается в высший судебный орган субъекта РФ по месту жительства или месту нахождения усыновляемого ребенка (ст. 269 ГПК);

2) в упомянутом выше заявлении указываются:

фамилия, имя, отчество усыновителей (усыновителя), место их жительства;

фамилия, имя, отчество и дата рождения усыновляемого ребенка, его место жительства или место нахождения, сведения о родителях усыновляемого ребенка, наличии у него братьев и сестер;

обстоятельства, обосновывающие просьбу усыновителей (усыновителя) об усыновлении ребенка, и документы, подтверждающие эти обстоятельства;

просьба об изменении фамилии, имени, отчества, места рождения усыновляемого ребенка, а также даты его рождения (при усыновлении ребенка в возрасте до одного года), о записи усыновителей (усыновителя) родителями (родителем) в записи акта о рождении (ст. 270 ГПК);

3) к этому заявлению прилагаются:

- копия свидетельства о рождении усыновителя - при усыновлении ребенка лицом, не состоящим в браке;

- копия свидетельства о браке усыновителей (усыновителя) - при усыновлении ребенка лицами (лицом), состоящими в браке;

- при усыновлении ребенка одним из супругов - согласие другого супруга или документ, подтверждающий, что супруги прекратили семейные отношения и не проживают совместно более одного года. При невозможности приобщить к заявлению соответствующий документ в заявлении должны быть указаны доказательства, подтверждающие эти факты;

- медицинское заключение о состоянии здоровья усыновителей (усыновителя);

- справка с места работы о занимаемой должности и заработной плате либо копия декларации о доходах или иной документ о доходах;

- документ, подтверждающий право пользования жилым помещением или право собственности на жилое помещение;

- документ о постановке на учет гражданина в качестве кандидата в усыновители.

К заявлению граждан Российской Федерации, постоянно проживающих за пределами территории Российской Федерации, иностранных граждан или лиц без гражданства об усыновлении ребенка, являющегося гражданином Российской Федерации, прилагаются документы, указанные выше, а также заключение компетентного органа государства, гражданами которого являются усыновители (при усыновлении ребенка лицами без гражданства - государства, в котором эти лица имеют постоянное место жительства), об условиях их жизни и о возможности быть усыновителями, разрешение компетентного органа соответствующего государства на въезд усыновляемого ребенка в это государство и его постоянное жительство на территории этого государства.

К заявлению граждан Российской Федерации об усыновлении ребенка, являющегося иностранным гражданином, прилагаются документы, указанные выше, а также согласие законного представителя ребенка и компетентного органа государства, гражданином которого он является, и, если это требуется в соответствии с нормами права такого государства и (или) международным договором Российской Федерации, согласие самого ребенка на усыновление.

Документы усыновителей - иностранных граждан должны быть легализованы в установленном порядке. После легализации они должны быть переведены на русский язык и перевод должен быть нотариально удостоверен.

Все документы представляются в двух экземплярах (ст. 271 ГПК);

4) в ходе подготовки дела к судебному разбирательству судья выносит определение, которым обязывает орган опеки и попечительства представить заключение (упомянутое в п. 2 ст. 125 СК). К этому заключению прилагаются:

- акт обследования условий жизни усыновителей (усыновителя), составленный органом опеки и попечительства по месту жительства или месту нахождения усыновляемого ребенка либо по месту жительства усыновителей (усыновителя);

- свидетельство о рождении усыновляемого ребенка;

- медицинское заключение о состоянии здоровья, о физическом и об умственном развитии усыновляемого ребенка;

- согласие усыновляемого ребенка, достигшего возраста десяти лет, на усыновление, а также на возможные изменения его имени, отчества, фамилии и запись усыновителей (усыновителя) в качестве его родителей (за исключением случаев, если такое согласие в соответствии с федеральным законом не требуется);

- согласие родителей ребенка на его усыновление, при усыновлении ребенка родителями, не достигших возраста 16 лет, также согласие их законных представителей, а при отсутствии законных представителей согласие органа опеки и попечительства, за исключением случаев, предусмотренных ст. 130 Семейного кодекса Российской Федерации;

- согласие на усыновление ребенка его опекуна (попечителя), приемных родителей или руководителя учреждения, в котором находится ребенок, оставшийся без попечения родителей;

- при усыновлении ребенка гражданами Российской Федерации, постоянно проживающими за пределами территории Российской Федерации, иностранными гражданами или лицами без гражданства, не являющимися родственниками ребенка, документ, подтверждающий наличие сведений об усыновляемом ребенке в государственном банке данных о детях, оставшихся без попечения родителей, а также документы, подтверждающие невозможность передачи ребенка на воспитание в семью граждан Российской Федерации или на усыновление родственниками ребенка

независимо от гражданства и места жительства этих родственников.

Суд при необходимости может затребовать и иные документы (ст. 272 ГПК);

5) суд разрешает вопрос об удовлетворении заявления об усыновлении или об отказе в удовлетворении исходя из интересов ребенка и с учетом всех обстоятельств дела. При удовлетворении заявления об усыновлении суд признает ребенка усыновленным конкретными лицами (лицом) и указывает в решении суда все данные об усыновленном и усыновителях (усыновителе), необходимые для государственной регистрации усыновления в органах записи актов гражданского состояния.

Суд, удовлетворив заявление об усыновлении, может отказать в части удовлетворения просьбы усыновителей (усыновителя) о записи их в качестве родителей (родителя) ребенка в записи акта о его рождении, а также об изменении даты и места рождения ребенка.

При удовлетворении заявления об усыновлении права и обязанности усыновителей (усыновителя) и усыновленного ребенка устанавливаются со дня вступления решения суда, об усыновлении ребенка в законную силу (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 137 СК).

Копия решения суда об усыновлении ребенка направляется судом в течение трех дней со дня вступления решения суда в законную силу в орган записи актов гражданского состояния по месту принятия решения суда для государственной регистрации усыновления ребенка (ст. 274 ГПК).

3. Применяя правила п. 3 ст. 125 СК, нужно учесть, что орган записи актов гражданского состояния, получив выписку из решения суда (как сказано в ст. 125 СК) или копию решения суда (как сказано в ст. 274 ГПК, при этом надо иметь в виду, что в данном случае приоритет имеют нормы ст. 274 ГПК и ими нужно руководствоваться до внесения соответствующих изменений в п. 3 ст. 125 СК), должен осуществить государственную регистрацию усыновления, руководствуясь при этом нормами Закона об АГС. Последний, в частности, предусматривает, что:

1) государственная регистрация усыновления производится органом записи актов гражданского состояния по месту вынесения решения суда об усыновлении или по месту жительства усыновителя по заявлению усыновителя (оно может быть устным или письменным). См. также [КОММЕНТ.](#) к ст. 10 СК.

Одновременно с заявлением должно быть представлено решение суда об установлении усыновления ребенка и предъявлены документы, удостоверяющие личности усыновителей (усыновителя).

Усыновители (усыновитель) вправе уполномочить в письменной форме других лиц сделать заявление о государственной регистрации усыновления ребенка.

В случае если усыновители (усыновитель) или уполномоченные ими лица в течение месяца со дня усыновления ребенка не сделали такое заявление, усыновление ребенка регистрируется на основании решения суда об установлении усыновления ребенка, поступившего в орган записи актов гражданского состояния из суда, вынесшего данное решение, в порядке, установленном статьей 125 Семейного кодекса Российской Федерации (ст. 33-41 Закона об АГС);

2) в запись акта об усыновлении вносятся следующие сведения:

фамилия, имя, отчество, дата и место рождения ребенка (до и после усыновления);

фамилия, имя, отчество, гражданство, национальность (при наличии в записи акта о рождении или в свидетельстве о рождении ребенка) родителей (одного из родителей);

дата составления, номер записи акта о рождении и наименование органа записи актов гражданского состояния, которым произведена государственная регистрация

рождения ребенка;

фамилия, имя, отчество, гражданство, национальность (вносится по желанию усыновителя), место жительства усыновителя (усыновителей);

дата составления, номер записи акта о заключении брака усыновителей и наименование органа записи актов гражданского состояния, которым произведена государственная регистрация заключения брака усыновителей;

реквизиты решения суда об установлении усыновления ребенка;

серия и номер выданного свидетельства об усыновлении.

В случае, если по решению суда об установлении усыновления ребенка усыновители (усыновитель) записываются его родителями (родителем), такие сведения вносятся в запись акта об усыновлении (ст. 42 Закона об АГС);

3) усыновление удостоверяется свидетельством об усыновлении, в котором указываются:

фамилия, имя, отчество, дата и место рождения ребенка (до и после усыновления);

фамилия, имя, отчество, гражданство, национальность (если это указано в записи акта об усыновлении) усыновителей (усыновителя);

дата составления и номер записи акта об усыновлении;

место государственной регистрации усыновления (наименование органа записи актов гражданского состояния);

дата выдачи свидетельства об усыновлении (ст. 43 Закона об АГС);

4) на основании записи акта об усыновлении вносятся соответствующие изменения в запись акта о рождении ребенка. В случае изменения на основании решения суда об установлении усыновления ребенка места рождения ребенка по желанию усыновителей (усыновителя) может быть составлена новая запись акта о рождении ребенка органом записи актов гражданского состояния по месту рождения ребенка, указанному в решении суда. Сведения о составлении новой записи акта о рождении ребенка вносятся в ранее произведенную запись акта о его рождении.

Орган записи актов гражданского состояния по месту хранения записи акта о рождении ребенка выдает новое свидетельство о его рождении на основании измененной или вновь составленной в связи с усыновлением записи акта о рождении ребенка.

На основании решения суда об отмене усыновления в запись акта об усыновлении вносятся сведения об отмене усыновления и восстанавливаются первоначальные сведения о фамилии, об имени, отчестве, о месте и дате рождения ребенка, а также сведения о родителях ребенка в записи акта о рождении. Ранее выданное свидетельство о рождении аннулируется, и выдается новое свидетельство о рождении с учетом изменений, внесенных в запись акта о рождении.

В случае, если в решении суда об установлении усыновления ребенка указано о сохранении личных неимущественных и имущественных отношений усыновленного ребенка с родителями (одним из родителей), сведения о родителях (одном из родителей), указанные в записи акта о рождении ребенка, изменению не подлежат (ст. 44-46 Закона об АГС);

5) необходимо сохранять тайну усыновления. Работники органов записи актов гражданского состояния не вправе без согласия усыновителей (усыновителя) сообщать какие-либо сведения об усыновлении и выдавать документы, из содержания которых видно, что усыновители (усыновитель) не являются родителями (одним из родителей) усыновленного ребенка (ст. 47 Закона об АГС).

4. Правильному применению ст. 125 СК будет способствовать учет следующих разъяснений, данных Верховным Судом РФ (в п. 1, 2, 3, 5, 7 Пост. об усыновлении):

1) дела об усыновлении ребенка гражданами РФ, постоянно проживающими за пределами РФ подсудны не районным судам (по месту жительства или месту нахождения усыновляемого), а высшему судебному органу субъекта РФ (в указанные суды заявления об усыновлении должны подавать и иностранные граждане и лица без гражданства в т.ч. в случаях, когда они постоянно проживают в РФ). Аналогично решается вопрос и в случаях, когда лишь один из усыновителей является иностранным гражданином (лицом без гражданства). Однако если данные лица состоят в браке с гражданами РФ, с которыми постоянно проживают в РФ, то подсудность таких дел определяется исходя из общих правил (ст. 269 ГПК). Заявление об усыновлении не подлежит оплате государственной пошлиной (ст. 333.16 НК). В любом случае заявление об усыновлении должно соответствовать требованиям ст. 131, 269, 270, 271 ГПК. В заявлении об усыновлении надо указать сведения о самих усыновителях, о детях, которых они желают усыновить, о наличии у них братьев и сестер, об их родителях, просьбу о возможных изменениях в актовой записи о рождении усыновляемых детей, а также обстоятельства, обосновывающие просьбу усыновителей и подтверждающие их доказательства с приложением к заявлению документов, перечень которых содержится в ст. 271 ГПК. Однако, учитывая, что заявление усыновителя рассматривается в порядке особого производства, и он приобретает права законного представителя ребенка лишь в случае удовлетворения его заявления и вступления решения суда в законную силу, не могут быть рассмотрены одновременно с заявлением об усыновлении требования заявителя о защите имущественных прав ребенка, например о праве собственности ребенка на имущество, перешедшее в его собственность по договору дарения, в порядке наследования либо приватизации жилья. Поэтому такие сведения в заявление об усыновлении не следует включать. Таким образом, суды должны учесть, что:

а) заявитель приобретает права законного представителя лишь после вступления в законную силу соответствующего решения суда;

б) суд не вправе одновременно с заявлением об усыновлении рассматривать: требования о защите имущественных прав усыновленного, указанные выше. Дело в том, что подобные требования подлежат рассмотрению в порядке искового производства (так как налицо спор о праве);

любые иные требования заявителя, связанные с защитой имущественных прав ребенка (выше изложен лишь примерный перечень таких требований);

2) с учетом того, что закон предусматривает обязательное личное участие в рассмотрении дела самого заявителя, представителя органа опеки и попечительства, а также прокурора, невыполнение судом этих требований закона может явиться основанием к отмене решения, если это нарушение привело либо могло привести к неправильному разрешению вопроса об усыновлении.

При этом следует иметь в виду, что наличие у заявителя представителя, надлежащим образом уполномоченного на ведение дела в суде, не освобождает лицо (лиц), желающее усыновить ребенка, от обязанности явиться в суд. Представители по делам данной категории вправе без личного участия доверителя производить действия вне стадии судебного разбирательства, в частности, собрать и представить необходимые доказательства, при подготовке дела к судебному разбирательству давать судье пояснения по существу заявления, по требованию судьи представлять дополнительные доказательства, поставить вопрос об оказании помощи в истребовании письменных и вещественных доказательств и т.п.).

3) суды должны иметь в виду, что

- участие лиц, упомянутых выше в рассмотрении дела - императивное предписание закона;

- суд обязан обеспечить вызов этих лиц (в соответствии со ст. 113-119 ГПК) в судебное заседание и их участие в рассмотрении дела.

Неучастие этих лиц в рассмотрении дела:

а) не является основанием к отмене решения, если суд принял необходимые меры к их участию, но, несмотря на это, они на судебное заседание не явились (например, прокурор);

б) может иметь место, если оно не привело (и не могло привести) к неправильному разрешению вопроса об усыновлении.

4) суд также учитывать, что:

- усыновитель (заявитель) обязан явиться в суд даже при наличии у него представителя. Это - существенное изъятие из общих правил ГПК (о том, что при наличии представителя явка заявителя - необязательна);

- представитель усыновителя вправе (без личного участия доверителя) производить ряд действий вне стадии судебного разбирательства (например, при подготовке дела к судебному разбирательству). Перечень таких действий указан в законе неисчерпывающим образом.

См. также БВС, 2005, N 9. С. 12.

Статья 126. Учет детей, подлежащих усыновлению, и лиц, желающих усыновить детей

1. Анализ правил ст. 126 СК показывает, что:

1) учет детей, подлежащих усыновлению, осуществляется в соответствии с Законом о банке данных и изданных в его развитие иных правовых актов (см. об этом подробный [КОММЕНТ](#) к ст. 122 СК);

2) учет лиц, желающих усыновить детей, осуществляется в порядке, определяемом субъектами РФ (см. об этом ниже);

3) учет иностранных граждан (в том числе и граждан стран, ранее входивших в состав СССР), лиц без гражданства (если они желают усыновить ребенка, проживающего на территории РФ) осуществляется либо федеральными органами исполнительной власти, либо органами исполнительной власти субъектов РФ.

2. Для правильного применения норм ст. 126 СК необходимо учитывать, что в соответствии со ст. 126 СК:

- Правительство РФ утвердило (пост. от 29.03.2000 N 275) "Правила передачи детей на усыновление (удочерение) и осуществление контроля за условиями их жизни и воспитания в семьях усыновителей на территории РФ" (в ред. от 11.04.06);

- Министерство образования РФ издало приказ (N 2750 от 20.07.2001) "Об утверждении типовых форм документов по учету кандидатов в усыновители, оформлению усыновления и осуществлению контроля за условиями жизни и воспитания усыновленных детей в семьях". Последним, в частности, утверждены:

1) форма заявления о согласии на усыновление. Приводим ее:

Заявление о согласии на усыновление (удочерение)

* * *

2) форма Акта об оставлении в лечебно-профилактическом учреждении. Приводим эту форму:

**Акт
об оставлении ребенка в лечебно-профилактическом учреждении**

* * *

3) форма заявления об ознакомлении со сведениями о ребенке. Приводим ее:

**Заявление
об ознакомлении со сведениями о ребенке (детях), подлежащем (их)
устройству в семью граждан**

* * *

4) форма заявления об оказании содействия в подборе ребенка. Приводим ее:

**Заявление
об оказании содействия в подборе ребенка**

* * *

5) форма направления на посещение ребенка. Приводим ее:

Направление на посещение ребенка

* * *

6) форма заявления по результатам посещения ребенка. Приводим эту форму:

**Заявление
по результатам посещения ребенка**

* * *

7) форма заключения о возможности быть кандидатом в усыновители. Приводим эту форму:

**Заключение
о возможности быть кандидатом(ами) в усыновители**

* * *

8) форма журнала учета усыновленных иностранными гражданами, лицами без гражданства, гражданами РФ, постоянно проживающими за рубежом. Приводим ее:

**Журнал
учета детей, усыновленных (удочеренных) иностранными гражданами,
гражданами Российской Федерации, постоянно проживающими за пределами
Российской Федерации, лицами без гражданства**

* * *

9) форма журнала учета усыновленных гражданами РФ. Приводим ее:

**Журнал
учета детей, усыновленных (удочеренных) гражданами
Российской Федерации**

* * *

10) форма отчета о результате обследования условий жизни детей. Приводим ее:

**Отчет
о результатах обследования условий жизни и
воспитания усыновленного (удочеренного) ребенка**

* * *

11) форма журнала учета граждан РФ-кандидатов в усыновители. Приводим ее:

**Журнал
учета кандидатов в усыновители, граждан Российской Федерации**

* * *

12) форма информации о деятельности иностранных органов и организаций по усыновлению (см. о ней [КОММЕНТ.](#) к ст. 126 СК);

13) форма ежегодного отчета представительства иностранной организации по усыновлению детей (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 126 СК).

Перечисленные выше формы документов необходимо правильно заполнять (согласно определению судьи, см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 125 СК) и приложить их к заявлению, поданному в суд (с просьбой об усыновлении).

Статья 126.1. Недопустимость посреднической деятельности по усыновлению детей (введена Федеральным законом от 27.06.1998 N 94-ФЗ)

1. Анализ правил п. 1 и 2 ст. 126.1 СК показывает, что:

1) в них дается легальное (но только для целей семейного законодательства) определение посреднической деятельности по усыновлению детей;

2) они исходят из того, что такая деятельность в РФ - запрещена. В конкретных случаях виновные могут быть привлечены к ответственности по ст. 153 или ст. 154 УК;

3) они позволяют четко определить, какая деятельность не является посреднической. Это деятельность:

а) органов опеки и попечительства и иных государственных органов по выполнению возложенных на них ГК, СК, Законом о банке данных, иными правовыми актами (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 122-126 СК) функций по выявлению и устройству детей, оставшихся без попечения родителей;

б) деятельность компетентных органов иностранных государств, выполняющих аналогичные функции на территории РФ в силу международного договора РФ. Однако при этом их деятельность не должна преследовать коммерческие цели.

2. Порядок упомянутой деятельности иностранных органов и организаций на территории РФ определяется Правительством РФ по представлению МИД и Минюста РФ. Нужно учесть, что:

1) Правительство РФ утвердило (постановлением от 28.03.2000 N 268 в ред. от 02.08.07) "Положение о деятельности органов и организаций иностранных государств по усыновлению (удочерению) детей на территории РФ и контроле за ее осуществлением". Оно действовало до 24.11.06, когда вступило в силу Положение утвержденное постановлением Правительства РФ от 04.11.06 N 654 " О деятельности органов и организаций иностранных государств по усыновлению (удочерению) детей на территории РФ и контроле за ее осуществлением". В указанных актах Правительства предусматривается, в частности, необходимость аккредитации таких органов и организаций, а также получения разрешений на открытие представительства (от Министерства образования науки РФ) на территории РФ (в том числе и при создании на этой территории своих региональных представительств). Установлены как процедура и условия выдачи разрешения на открытие представительства (либо разрешения на осуществление деятельности) на территории РФ, так и основания отказа в выдаче таких разрешений, а также порядок и основания приостановления действия выданных разрешений;

2) Министерство образования и науки РФ (приказом от 17.08.07 N 240) утвердило формы разрешений на открытие представительства иностранного органа (организации) по усыновлению (удочерению) детей на территории РФ и на осуществление деятельности по усыновлению (удочерению) детей на территории РФ представительством иностранной некоммерческой неправительственной организации. Порядок приема документов для получения таких разрешений и процедура их рассмотрения Департаментом молодежной политики, воспитания и социальной защиты детей Минобрнауки РФ разъяснены письмом Министерства образования и науки от 19.12.06 N 06-1892. Кроме того, ранее оно (приказом от 25.07.2005 N 205) утвердило Перечень документов, прилагаемых к заявлению для продления срока аккредитации на территории РФ представительств специально уполномоченных иностранными государствами органов и организаций по усыновлению (удочерению) детей (данный документ действует лишь в части не противоречащей постановлению Правительства РФ от 04.11.06 N 654).

Установлено, в частности, что для получения указанных выше разрешений представительство иностранного органа или организации подает в Министерство образования РФ письменное заявление с приложением следующих документов:

а) документ, подтверждающий обязательства иностранной государственной

организации соблюдать в процессе своей деятельности по усыновлению (удочерению) детей на территории Российской Федерации законодательств, осуществлять контроль за условиями жизни и воспитания усыновленных, предоставлять отчеты и информацию по установленной форме, осуществлять контроль за постановкой усыновленных на учет в консульском учреждении Российской Федерации;

б) копии учредительных документов и лицензии (или другого документа), выданная компетентным органом государственного местонахождения иностранной организации, подтверждающим полномочия иностранной организации по осуществлению деятельности по усыновлению (удочерению) детей;

в) документы о наделении представительства иностранной организации необходимыми полномочиями, а также о перечне предоставляемых им услуг (доверенность на подачу документов, решение руководящего органа иностранной государственной организации о создании представительства, положение о статусе, задачах и функции представительства и т.п.);

3) представительство иностранной некоммерческой организации представляет такие же документы, а также рекомендательное письмо от компетентного органа иностранного государства, сведения о руководителе представительства, выписку из реестра филиалов и представительств международных организаций и иностранных некоммерческих организаций.

Уже после начала своей деятельности на территории РФ представительства должны иметь и иные документы (например, документы о постановке представительства иностранной организации на учет в налоговых органах и присвоении идентификационного номера налогоплательщика и т.д.);

4) решение о выдаче разрешения на открытие представительства иностранной организации (или разрешения на осуществление деятельности) принимаются Минобрнауки РФ в течение 3 месяцев с даты представления указанных выше документов (при наличии заключений МИД, МВД, Минюста РФ);

5) документы выданные в иностранном государстве должны быть легализованы в установленном порядке, если иное не предусмотрено законодательством Российской Федерации или международным договором Российской Федерации, переведены на русский язык и их перевод должен быть заверен в установленном порядке;

6) Министерство образования РФ (в приказе от 20.07.2001 N 2750) утвердило также:

а) форму информации о деятельности представительства иностранных органов и организаций. Приводим ее:

Информация о деятельности представительства иностранных органов и организаций по усыновлению (удочерению) детей за 200_ год

* * *

б) форму ежегодного отчета такого представительства. Приводим эту форму:

Ежегодный отчет представительства иностранной организации по усыновлению (удочерению) детей

* * *

5. Применяя правила п. 3 ст. 126.1 СК, нужно учесть, что:

1) личное участие усыновителя - обязательно в процессе усыновления;

2) усыновитель вправе одновременно с этим иметь и представителя;

3) лицо, виновное в осуществлении незаконной посреднической деятельности может быть привлечено:

а) к административной ответственности (например, по ст. 5.37 КоАП "Незаконные действия по усыновлению (удочерению) ребенка, передаче его под опеку (попечительство) или в приемную семью", см. ее анализ в кн.: Гуев А.Н. Постатейный комментарий к КоАП РФ. М.: Экзамен, 2006);

б) к уголовной ответственности (например, ст. 153 УК "Подмена ребенка", по ст. 154 УК "Незаконное усыновление (удочерение)").

См. также [КОММЕНТ.](#) к ст. 127 СК.

Статья 127. Лица, имеющие право быть усыновителями

1. Анализ пунктов 1 и 2 ст. 127 СК показывает, что:

1) в п. 1 ст. 127 исчерпывающим образом перечислены лица, которые не могут быть усыновителями: ни суды, ни субъекты РФ (в своих законах) не вправе расширить этот перечень. При этом следует учитывать, что изменения, внесенные в ст. 127 Законом N 185, вступили в силу с 10.01.05. Установлено, в частности, что:

а) при вынесении решения об усыновлении ребенка суд вправе (но не обязан!) с учетом интересов ребенка и иных заслуживающих внимания обстоятельств (перечень таких обстоятельств оставлен открытым) разрешить усыновить ребенка лицом, который на момент усыновления:

- не имеет дохода, обеспечивающего усыновляемому ребенку прожиточный минимум, установленный в субъекте РФ, в котором проживает усыновляемый;

- проживает в жилом помещении, не отвечающем санитарным и техническим требованиям;

б) несмотря на то, что у отчима (мачехи) нет дохода, упомянутого выше, и он проживает в жилом помещении, не отвечающем санитарным и техническим требованиям, - эти обстоятельства не могут служить препятствием для усыновления;

2) даже если граждане состоят между собой в так называемом гражданском браке, в фиктивных брачных отношениях - они не могут быть усыновителями одного и того же ребенка. Лишь наличие зарегистрированного брака (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 10-13 СК) позволяет лицам совместно усыновить ребенка;

3) усыновителями могут быть:

а) только совершеннолетние лица (т.е. достигшие к моменту усыновления полных 18 лет). В практике возникли вопросы:

- вправе ли быть усыновителем лицо, получившее полную дееспособность в порядке эмансипации? Систематическое толкование ст. 27 ГК и ст. 127 СК не позволяет утвердительно ответить на этот вопрос;

- вправе ли быть усыновителем лицо, которому был снижен брачный возраст? Нет, не вправе: вывод основан на систематическом анализе ст. 13 СК и ст. 127 СК;

б) как граждане РФ, так и иностранцы, и лица без гражданства (см. об этом [коммент.](#) к [ст. 125](#), [126](#) СК).

2. При наличии нескольких лиц (т.е. двух и более лиц), желающих усыновить одного и того же ребенка:

1) преимущественное право имеют родственники ребенка (все, а не только близкие, см. о круге родственников [коммент.](#) к [ст. 2](#), [14](#) СК);

2) ребенок может быть усыновлен иными (кроме родственников) лицами лишь в той мере, в какой:

- а) родственники не отвечают требованиям п. 1 и 2 ст. 127 СК;
- б) этого требуют интересы самого ребенка.

3. Правильному применению ст. 127 СК будет способствовать учет следующих разъяснений Верховного Суда РФ (в п. 3, 4, 8 Пост. об усыновлении):

1) еще в ходе подготовки к судебному разбирательству судье следует обсуждать вопрос о необходимости привлечения к участию в деле родителей (родителя) усыновляемого ребенка, его родственников, представителей учреждения, в котором находится ребенок, оставшийся без попечения родителей, других заинтересованных лиц, а также самого ребенка, если он достиг возраста 10 лет для того, чтобы вопрос об усыновлении был решен максимально с учетом интересов ребенка. Решая вопрос о необходимости вызова в судебное заседание несовершеннолетнего в возрасте от 10 до 14 лет, судье следует исходить из положений ст. 57 СК, согласно которой ребенок вправе быть заслушанным в ходе любого судебного разбирательства, затрагивающего его интересы. Кроме того судья (при наличии оснований полагать, что присутствие в суде может оказать на ребенка неблагоприятное воздействие) выясняет мнение по этому поводу органа опеки и попечительства и принимает после этого соответствующее решение (руководствуясь тем, чтобы присутствие ребенка в суде не оказало на него неблагоприятного воздействия).

В практике возник вопрос не было ли (до принятия Пост. об усыновлении) противоречия между ст. 127 СК и Постановлением от 09.07.97? Систематический анализ ст. 127 СК и п. 4 Постановления от 09.07.97 показывает, что:

а) вопрос о привлечении к участию в деле перечисленных в ст. 127 СК (в целях определения круга усыновителей, выбора наиболее достойных из них и т.п.) должен обсуждаться:

- при подготовке дела к судебному разбирательству;
- в ходе рассмотрения дела в зале судебного заседания;

б) судья обязан обсуждать также вопрос об участии в рассмотрении дела самого усыновляемого (если ребенок достиг возраста 10 лет к моменту начала рассмотрения дела). В связи с этим отмеченное противоречие - отсутствовало.

Возник в практике и такой вопрос: вправе ли судья (суд) не привлекать упомянутое выше лицо к участию в деле? Не было ли противоречия между правилами ст. 273 ГПК (о том, что суд может привлечь) и п. 4 Постановления от 09.07.97 (о том, что судье следует обсуждать вопрос о привлечении)? Противоречия нет. В ст. 273 ГПК говорится о том, что суд (в необходимых случаях) может привлечь к участию в деле усыновляемого, достигшего возраста 10 лет. В п. 4 Постановления от 09.07.97 речь шла о том, что судья (суд) обязан лишь обсудить вопрос (не предрешая результата такого обсуждения) об участии такого лица в деле. После принятия Пост. об усыновлении - данные вопросы разъяснены четче;

в) суд (исходя из учета конкретных обстоятельств) может прийти к выводу о том, что нет надобности в привлечении к участию в деле родителей и иных лиц, упомянутых в ст. 131 СК.

Внимание суда обращено также на то, что:

- суд должен всемерно исходить из учета интересов самого ребенка;
- суду (решая вопрос о необходимости вызова в суд несовершеннолетнего)

целесообразно выяснить мнение по этому вопросу органа опеки и попечительства. При этом необходимо учитывать вероятность неблагоприятного воздействия на ребенка атмосферы судебного разбирательства.

В практике возник вопрос: вправе ли суд привлечь (если это необходимо) к

участию в деле ребенка, не достигшего 10-летнего возраста? Нет, не вправе: это противоречило бы императивным нормам ст. 132 СК (см. [КОММЕНТ.](#));

2) при разрешении требования об усыновлении необходимо обсуждать вопрос о том, нет ли оснований, исключающих для заявителя возможность быть усыновителем (ст. 127, 128 СК РФ).

При этом следует иметь в виду, что, в частности, не могут быть усыновителями: несовершеннолетние, даже в случае приобретения ими полной дееспособности (ст. 21, 27 ГК РФ), поскольку п. 1 ст. 127 СК РФ установлен возрастной ценз для приобретения права быть усыновителем;

лица, не состоящие в браке, если разница в возрасте между ними и усыновляемыми менее 16 лет, за исключением случаев усыновления ребенка отчимом (мачехой), а также случаев, когда суд признает, что имеются уважительные причины для усыновления ребенка не состоящим в браке лицом при наличии разницы в возрасте между ними менее 16-ти лет (например, если ребенок привязан к лицу, желающему его усыновить, считает его своим родителем и т.п.);

не состоящие в браке между собой лица в отношении одного и того же ребенка.

Решая вопрос о том, не будет ли состояние здоровья заявителя, желающего усыновить ребенка, препятствовать надлежащему осуществлению им родительских прав и обязанностей, необходимо учитывать, что перечень заболеваний, при наличии которых лицо не может усыновить ребенка, принять его под опеку (попечительство), взять в приемную семью, утвержден постановлением правительства Российской Федерации от 1 мая 1996 г. N 542;

3) не могут быть также усыновителями лица которые на момент усыновления не имеют дохода, обеспечивающего усыновляемому прожиточного минимума, установленного в данном субъекте РФ, лица, проживающие в жилых помещениях, не отвечающих санитарным и техническим правилам и нормам. Однако данные ограничения не распространяются на отчима (мачеху) усыновляемого. Суд вправе отступить от положений абзацев 8 и 11 п. 1 ст. 127 СК (относительно дохода усыновителя и наличия у него жилья), в тех случаях, когда оно с учетом интересов ребенка и других заслуживающих внимания обстоятельств придет к выводу, о необходимости удовлетворения заявления об усыновлении (например, если ребенка усыновляет его родственник; до подачи заявления ребенок проживал в семье усыновителя и считает его своим родителем, усыновитель проживает в сельской местности и имеет подсобное хозяйство, усыновитель имеет жилье благоустроенное применительно к условиям данного населенного пункта). Мотивы, по которым суд пришел к такому выводу, должны быть отражены в решении суда (ч. 4 ст. 198 ГПК).

Таким образом систематический анализ ст. 127 СК и указанных положений Пост. об усыновлении позволяет сделать следующие выводы:

а) суд обязательно обсуждает (не предрешая заранее результаты обсуждения) вопрос о том, нет ли оснований, исключающих для заявителя возможность быть усыновителем;

б) перечень лиц, которые не могут быть усыновителями, исчерпывающим образом указан в ст. 127 СК. При этом нужно учесть, что лишь с 11.01.05 (после принятия Федерального закона от 27.06.98 N 94-ФЗ "О внесении изменений и дополнений в Семейный кодекс Российской Федерации") не могут быть усыновителями также лица:

которые на момент усыновления не имеют дохода, обеспечивающего усыновляемому ребенку прожиточный минимум, установленный в данном субъекте Российской Федерации (в котором усыновитель проживает);

не имеющие постоянного места жительства, а также жилого помещения,

отвечающего установленным стандартам и техническим требованиям;

имеющие на момент усыновления судимость за умышленные преступления против жизни или здоровья граждан;

в) не могут быть усыновителями и лица, которые приобрели полную дееспособность:

в порядке эмансипации (ст. 27 ГК);

в связи с тем, что вступили в брак до достижения возраста 18 лет (ст. 21 ГК);

г) суд может признать уважительными (главное, чтобы это было в интересах усыновляемого) любые причины того, что разница в возрасте между усыновителем и усыновляемым менее 16 лет.

4. Применяя ст. 127, необходимо также учитывать:

а) Положение о медицинском освидетельствовании гражданина(ки), желающего стать усыновителем, опекуном (попечителем) или приемным родителем (утв. приказом Минздрава РФ от 10.09.96 N 332);

б) Перечень заболеваний, при наличии которых лицо не может усыновить ребенка, принять его под опеку (попечительство) взять в приемную семью (утв. пост. Правительства РФ от 01.05.96 N 542).

Статья 128. Разница в возрасте между усыновителем и усыновляемым ребенком

1. Применяя правила п. 1 ст. 128 СК, нужно учесть, что:

1) по общему правилу разница в возрасте между усыновителем и усыновленным должна составлять не менее 16 лет. Из этого правила есть только два исключения:

а) допускается и меньшая разница в возрасте, если усыновитель состоит в браке. Закон не определяет минимальную разницу в возрасте в такой ситуации: этот вопрос суд должен разрешить самостоятельно;

б) если суд признает наличие уважительных причин, то он вправе сократить разницу в возрасте. При этом в своем решении суд должен мотивировать сокращение разницы в возрасте;

2) закон не устанавливает заранее:

а) то, на сколько лет суд может снизить (сократить) разницу в возрасте между усыновителем и усыновляемым;

б) максимальную допустимую разницу в возрасте: в конкретном случае суд может признать, что и разница в возрасте, достигающая 65 лет, - допускается.

2. Специфика правил п. 2 ст. 128 СК состоит в том, что:

1) они подлежат применению лишь в тех случаях, когда усыновление ребенка производится отчимом или мачехой;

2) они исходят из того, что в данном случае установленная разница в возрасте, предусмотренная в п. 1 ст. 128 СК, не требуется: может иметь место и меньшая разница.

О лицах, имеющих право быть усыновителями, см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 127 СК. О согласии родителей на усыновление см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 129 СК. О случаях когда согласие родителей для усыновления не требуется, см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 130 СК. О судебной практике см. п. 8 Пост. об усыновлении.

Статья 129. Согласие родителей на усыновление ребенка

1. Для усыновления ребенка:

1) по общему правилу (см. об исключениях [КОММЕНТ.](#) к ст. 130 СК) требуется согласие его родителей. Такое согласие:

а) должно быть выражено в письменном заявлении. При этом необходимо это заявление удостоверить также у нотариуса;

б) должно быть зарегистрировано в органах (организациях), прямо перечисленных в п. 1 ст. 129 СК;

в) может быть выражено устно в ходе судебного заседания (в этом случае о заявлении делается запись в протоколе судебного заседания);

2) необходимо дополнительно (к согласию родителей) получить также согласие родителей несовершеннолетних родителей (т.е. родителей, не достигших полных 16 лет к моменту усыновления их ребенка), либо опекунов и попечителей;

3) необходимо получить согласие органов опеки и попечительства, если нет ни родителей усыновляемого, ни опекунов (попечителей). Такое согласие также должно быть выражено в письменном заявлении.

2. Применяя правила п. 2 и 3 ст. 129, нужно учесть, что:

1) они относятся к случаям, когда согласие на усыновление дали именно родители;

2) родители вправе:

а) до вынесения решения суда отозвать свое согласие на усыновление. Для этого достаточно сделать заявление в ходе судебного заседания;

б) дать согласие на усыновление ребенка конкретным лицом (отобранным с учетом правил ст. 125-127 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ним) либо без указания конкретного усыновителя;

в) дать согласие на усыновление только после рождения ребенка: согласие, данное до этого момента, - суть ничтожная сделка.

3. Нужно также учесть разъяснение, данное Верховным Судом РФ в п. 9 Пост. об усыновлении, в котором внимание судов обращено на то, что если у ребенка имеются родители, то наличие их согласия является обязательным условием усыновления. Согласие родителя на усыновление выявляется органом опеки и попечительства с соблюдением требований, перечисленных в ч. 2 п. 1 ст. 129 СК РФ, либо может быть выражено непосредственно в суде при производстве усыновления. Согласие на усыновление, данное родителем в суде, должно быть зафиксировано в протоколе и подписано им лично, а также отражено в решении. При этом необходимо учитывать, что исходя из приоритета прав родителей любой из них может до вынесения решения отозвать данное им ранее согласие на усыновление независимо от мотивов, побудивших его сделать это. При усыновлении ребенка несовершеннолетних родителей (не достигших возраста 16 лет), то необходимо также согласие законных представителей таких родителей, и лишь при их отсутствии - согласие органа опеки и попечительства.

Если дети, имеющие родителей (родителя), находятся под опекой (попечительством), в приемных семьях, воспитательных, лечебных, лечебно-профилактических учреждениях, учреждениях социальной защиты населения и других аналогичных учреждениях, то письменное согласие на их усыновление, данное на основании п. 1 ст. 131 СК РФ опекунами (попечителями), приемными родителями, руководителями учреждений, в которых находятся дети, не исключает необходимости получения согласия родителей на усыновление ребенка, кроме случаев, предусмотренных ст. 130 СК.

Отказ опекуна (попечителя), приемных родителей или руководителей указанных выше учреждений дать согласие на усыновление в отличие от отказа родителей не препятствует положительному разрешению судом вопроса об усыновлении, если этого требуют интересы ребенка.

Таким образом систематический анализ ст. 129 СК и разъяснений, содержащихся в п. 9 Пост. об усыновлении, показывает, что:

а) согласие родителей - обязательное условие усыновления (если они на

момент усыновления не были лишены родительских прав). См. об этом также коммент. к [ст. 127](#), [130](#) СК;

б) согласие родителей до начала судебного заседания должно иметь письменную форму: оно выражается в заявлении, удостоверенном в порядке, установленном в ч. 2 п. 1 ст. 129 СК;

в) согласие родителей на усыновление может быть дано и непосредственно в зале судебного заседания: в этом случае оно отражается в протоколе судебного заседания (подписанном родителями). Кроме того, и в решении об усыновлении необходимо отразить факт дачи такого согласия;

г) до вынесения решения любой из родителей вправе отозвать свое согласие на усыновление, не мотивируя это ничем.

Даже при отказе одного из родителей усыновление не допускается.

4. Необходимо также учитывать, что:

а) письменное согласие опекунов, попечителей, учреждений и иных лиц (указанных выше) на усыновление:

необходимо наряду с согласием родителей ребенка;

не заменяет согласия родителей;

б) в отличие от отказа родителей на усыновление такой отказ, исходящий от опекунов, попечителей (иных лиц, упомянутых выше), не препятствует усыновлению: суд решает вопрос прежде всего с учетом интересов ребенка (хотя и должен мотивировать в решении то, почему упомянутый отказ не учтен).

Статья 130. Усыновление ребенка без согласия родителей

1. Анализ правил ст. 130 СК показывает, что:

1) в них исчерпывающим образом перечислены случаи, когда на усыновление ребенка не требуется согласие его родителей: ни суды, ни субъекты РФ не вправе устанавливать другие подобного рода основания;

2) их следует применять с учетом правил:

а) ст. 129 СК (о необходимости иметь согласие родителей на усыновление их ребенка);

б) ст. 131 СК (о случаях, когда на усыновление ребенка должно быть получено согласие иных (помимо их родителей) лиц). См. коммент. к [ст. 129](#), [131](#) СК.

2. Нужно также учесть разъяснения Верховного Суда РФ (в п. 10 Пост. об усыновлении), что усыновление ребенка (помимо иных обстоятельств) допустимо при отсутствии согласия родителей ребенка в случаях, предусмотренных ст. 130 СК РФ.

При этом необходимо учитывать, что:

признание родителя судом ограниченно дееспособным не дает оснований для усыновления ребенка без согласия такого родителя, поскольку в соответствии со ст. 30 ГК РФ он ограничивается только в имущественных правах;

причины, по которым родитель более шести месяцев не проживает совместно с ребенком, уклоняется от его воспитания и содержания, устанавливаются судом при рассмотрении заявления об усыновлении на основании исследования и оценки в совокупности всех представленных доказательств (например, сообщения органов внутренних дел о нахождении родителя, уклоняющегося от уплаты алиментов, в розыске, показаний свидетелей и других допустимых доказательств);

усыновление может быть произведено при отсутствии согласия родителей, если дети были подкинуты, найдены во время стихийного бедствия или в районах, где проходили боевые действия, а также при иных чрезвычайных обстоятельствах, о чем имеется соответствующий акт, выданный в установленном порядке органами внутренних дел, и родители этих детей неизвестны. Таким образом:

1) систематический анализ ст. 130 СК и п. 10 Пост. об усыновлении показывает, что:

а) они посвящены случаям усыновления ребенка без согласия родителей;

б) суды должны учесть, что перечень случаев, когда согласие родителей на усыновление не требуется, законом установлен исчерпывающим образом: суд может признать неуважительными причинами любые обстоятельства, которые повлекли за собой факт непроживания с ребенком более шести месяцев или уклонение от его воспитания и содержания;

2) внимание судов обращено также на ряд обстоятельств:

а) даже если родитель признан ограниченно дееспособным, без его согласия ребенок не может быть усыновлен;

б) ребенок, подкинутый либо найденный при чрезвычайных обстоятельствах, упомянутых в п. 9, может быть усыновлен и при отсутствии согласия родителей, но лишь в том случае, если:

в суд представлен акт об этом из органов внутренних дел, выданный в порядке, установленном в ст. 14-23 Закона об АГС ;

родители ребенка неизвестны (к моменту усыновления).

Статья 131. Согласие на усыновление детей опекунов (попечителей), приемных родителей, руководителей учреждений, в которых находятся дети, оставшиеся без попечения родителей

1. Для усыновления ребенка необходимо получить согласие в письменной форме:

1) опекунов (попечителей), если усыновляемый находится под опекой (попечительством). Кроме того, согласие опекунов (попечителей) необходимо получить в случаях, указанных в п. 1 ст. 129 СК (см. [КОММЕНТ.](#));

2) приемных родителей, если ребенок находится в приемной семье (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 151-155 СК);

3) организаций, прямо перечисленных в п. 1 ст. 131 СК. Согласие дает руководитель организации. Изменения, внесенные в ст. 131 Законом N 49 вступили в силу с 01.09.08.

Впрочем, суд вправе (рассматривая дело об усыновлении) вынести решение об усыновлении и при отсутствии согласия перечисленных выше лиц: главное, чтобы усыновление служило интересам ребенка.

2. Правильное применение ст. 131 СК (а также ст. 122, 124 СК, см. коммент. к ним) возможно только с учетом следующих разъяснений Верховного Суда РФ:

1) в ходе подготовки дела об усыновлении к судебному разбирательству судье в каждом случае надлежит истребовать от органа опеки и попечительства по месту жительства (нахождения) ребенка заключение об обоснованности и о соответствии усыновления интересам усыновляемого. При этом необходимо учитывать, что в силу п. 3 ст. 129 СК РФ заключение о соответствии усыновления интересам ребенка не требуется в случае его усыновления отчимом или мачехой. Судья должен также истребовать от органа опеки и попечительства акт обследования условий жизни усыновителей и другие необходимые для усыновления документы: копию актовой записи и свидетельство о рождении ребенка, медицинское заключение экспертной медицинской комиссии органа управления здравоохранения субъекта Российской Федерации о состоянии здоровья, физическом и умственном развитии усыновляемого, согласие ребенка на усыновление, если он достиг возраста 10 лет, согласие на усыновление родителей ребенка, если оно требуется по закону, и другие, перечисленные в законе документы, а в случае необходимости и иные сведения,

требующиеся для правильного решения вопроса о том, может ли заявитель быть усыновителем данного конкретного ребенка.

Если заявление об усыновлении подано иностранным гражданином или лицом без гражданства, то заявитель обязан представить в суд

заключение об условиях жизни и возможности быть усыновителем, выданное компетентным органом государства, гражданином которого он является (если заявителем является лицо без гражданства либо иностранный гражданин, постоянно проживающий в другом государстве, - государства, в котором эти лица имеют постоянное место жительства), а также разрешение компетентного органа соответствующего государства, в ведении которого находятся вопросы иммиграции и натурализации, на въезд и постоянное жительство усыновляемого ребенка на территории этого государства (п. 1, 3, 5, 14 Пост. об усыновлении);

2) судам нужно иметь в виду, что под интересами ребенка, которые должны быть обязательно соблюдены при усыновлении, следует понимать обеспечение условий, необходимых для его полноценного физического, психического и духовного развития.

При решении вопроса о допустимости усыновления в каждом конкретном случае следует проверять и учитывать нравственные и иные личные качества усыновителя (обстоятельства, характеризующие поведение заявителя на работе, в быту, наличие судимости за преступления против личности, за корыстные и другие умышленные преступления и т.п.), состояние его здоровья, а также проживающих вместе с ним членов семьи, сложившиеся в семье взаимоотношения, отношения, возникшие между этими лицами и ребенком, а также материальные и жилищные условия жизни будущих усыновителей. Эти обстоятельства в равной мере должны учитываться при усыновлении ребенка как посторонними лицами, отчимом, мачехой, так и его родственниками (п. 15 Пост. об усыновлении).

Таким образом, Верховный Суд РФ исходит из того, что суд:

- должен четко уяснить, что представляют собой интересы ребенка:
- должен мотивировать, почему то или иное обстоятельство (выдвинутое лицами, участвующими в деле) судом отвергнуто.

Наряду с условиями, обеспечивающими полноценное физическое, психическое, духовное развитие, суду необходимо учитывать и такие обстоятельства, как возможность предоставления ребенку содержания, его материального обеспечения, уровень доходов усыновителя и иные обстоятельства, влияющие на интересы усыновляемого.

Суды также должны учитывать (при решении вопроса об усыновлении) не только нравственные, этические и иные личные качества усыновителя, состояние его здоровья (здоровья других членов его семьи, если они проживают с усыновителем), иные обстоятельства, прямо указанные в п. 15 Пост. об усыновлении, но и уровень материального благосостояния семьи усыновителя, отсутствие у него каких-либо материальных, корыстных интересов, обеспеченность его работой, жилой площадью и т.п.;

3) если у ребенка (который усыновляется) имеются братья и сестры, также оставшиеся без попечения родителей, и в отношении них заявителем не ставится вопрос об усыновлении, либо этих детей хотят усыновить другие лица, усыновление в соответствии с п. 3 ст. 124 СК РФ допустимо лишь в случае, если это отвечает интересам ребенка (например, дети не осведомлены о своем родстве, не проживали и не воспитывались совместно, не могут жить и воспитываться вместе по состоянию здоровья) (п. 13 Пост. об усыновлении);

4) если дети, имеющие родителей (родителя) находятся под опекой (попечительством) в приемных семьях, воспитательных, лечебных, лечебно -

профилактических учреждениях, учреждениях социальной защиты населения и др. аналогичных учреждениях, то письменное согласие на их усыновление, данное на основании п. 1 ст. 131 СК опекунами (попечителями) приемными родителями, руководителями учреждений, в которых находятся дети, не исключает необходимости получения согласия родителей на усыновление ребенка, кроме случаев, предусмотренных ст. 130 СК. Отказ опекуна (попечителя), приемных родителей или руководителей указанных выше учреждений дать согласие на усыновление, в отличие от отказа родителей, не препятствует положительному разрешению судом вопроса об усыновлении, если этого требуют интересы ребенка в соответствии с п. 2 ст. 124, п. 2 ст. 131 СК (п. 9 Пост. об усыновлении).

Специфика указанных разъяснений, ВС состоит в том, что они охватывают случаи, когда:

- усыновляемый имеет братьев или сестер, также нуждающихся в попечении;
- усыновитель заявил об усыновлении только одного из детей.

Внимание судов обращено на то, что:

а) усыновление допустимо лишь постольку, поскольку это отвечает интересам ребенка (а если усыновляемых несколько, то суд обсуждает вопрос с точки зрения каждого из усыновляемых детей). В противном случае это противоречит ст. 124 СК (см. [КОММЕНТ.](#));

б) перечень обстоятельств, которые суд должен исследовать, изложен в законе неисчерпывающим образом;

в) изложенное не относится к случаям, когда братья и сестры усыновляемого - взрослые и не нуждаются в попечении (при этом нужно иметь в виду ситуации, когда они назначены опекунами или попечителями, в соответствии со ст. 131 СК).

Статья 132. Согласие усыновляемого ребенка на усыновление

1. Характеризуя правила ст. 132 СК, нужно учесть, что:

- 1) они исходят из того, что по общему правилу для усыновления ребенка, достигшего возраста 10 лет, необходимо получить его согласие;
- 2) единственное исключение из этого общего правила прямо установлено в п. 2 ст. 132 СК.

2. Для правильного применения норм ст. 132 СК необходимо учесть, что Верховный Суд РФ разъяснил судам следующее:

1) согласие ребенка, достигшего возраста 10 лет, на его усыновление, которое в силу ст. 57 и п. 1 ст. 132 СК РФ является обязательным условием усыновления, выявляется органом опеки и попечительства и оформляется в письменной форме в отдельном документе либо отражается в заключении об обоснованности и соответствии усыновления интересам ребенка. Наличие либо отсутствие согласия может быть установлено и самим судом в случае привлечения ребенка к участию в деле (п. 12 Пост. об усыновлении).

Таким образом, внимание судов обращено на то, что:

- согласие ребенка (в возрасте от 10 лет и старше):

обязательное условие усыновления;

должно иметь письменную форму. Последняя считается соблюденной, если факт согласия отражен в заключении органа опеки и попечительства либо если составлен отдельный документ, из содержания которого видно, что ребенок выразил свою волю;

- упомянутое выше согласие:

должно быть выявлено органом опеки и попечительства;

может быть установлено и непосредственно судом, если ребенок привлечен к

участию в деле (в случаях, указанных в ГПК).

В практике возник ряд вопросов:

а) должны ли органы опеки и попечительства выявить согласие ребенка, не достигшего 10 лет? Нет, не должны: ни в п. 12 Постановления об усыновлении, ни в ст. 132 СК, ни в ст. 273 ГПК это не предусмотрено;

б) если факт согласия ребенка (достигшего 10 лет) был выявлен органом опеки и попечительства, вправе ли суд (если ребенок привлечен к участию в деле) самостоятельно устанавливать факт согласия? Да, вправе: ст. 132 СК и п. 12 Пост. об усыновлении этому не препятствуют.

2) судам следует иметь в виду, что не может быть установлен факт установления усыновления по мотиву нахождения ребенка на воспитании и содержании заявителя (в том числе и длительного), поскольку ст. 125 СК РФ связывает возникновение правоотношений, вытекающих из усыновления, только с наличием соответствующего решения суда.

Однако если усыновление было произведено в установленном законом порядке, суд вправе установить факт регистрации усыновления по правилам, предусмотренным в ГПК.

Систематический анализ ст. 132 СК положений п. 12, 14 Постановления от 04.07.97 показывает, что:

- усыновление осуществляется лишь по правилам, предусмотренным в ст. 269-275 ГПК;

- по общему правилу нормы ГПК, посвященные установлению фактов, имеющих юридическое значение, к усыновлению не применяются.

2. Суды также должны обратить внимание на то, что:

а) факт усыновления (даже если ребенок длительное время фактически находится на воспитании и содержании усыновителя) не может быть установлен в соответствии со ст. 264-268 ГПК;

б) после усыновления суд вправе установить факт его регистрации, руководствуясь нормами ст. 264-268 ГПК. В данном случае усыновление не устанавливается, а определяется лишь то, был ли (имел ли место) факт регистрации уже установленного усыновления.

Статья 133. Согласие супруга усыновителя на усыновление ребенка

1. Специфика правил ст. 133 СК состоит в том, что:

1) они применяются в той мере, в какой:

а) супруги состоят в зарегистрированном браке (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 10-13 СК);

б) один из супругов решил усыновить ребенка, а второй из супругов не выразил намерения быть усыновителем;

2) они предусматривают, что в такой ситуации супруг, желающий усыновить ребенка, должен представить в суд письменное согласие второго супруга (о том, что последний не возражает, чтобы его супруг стал единственным усыновителем ребенка);

3) в соответствии с ними согласия второго супруга на усыновление не требуется лишь при наличии обстоятельств, исчерпывающим образом перечисленных в п. 2 ст. 133 СК: ни суд, ни субъекты РФ перечень этих обстоятельств не вправе расширить.

2. Верховный Суд РФ обратил внимание судов на то, что:

1) по общему правилу на усыновление в соответствии с п. 1 ст. 133 СК необходимо иметь согласие супруга заявителя.

Исключение составляют случаи, когда судом, рассматривающим заявление об усыновлении, будет установлено, что супруги прекратили семейные отношения, не

проживают совместно более года и место жительства супруга заявителя неизвестно. Указанные обстоятельства могут быть установлены средствами доказывания, предусмотренными ГПК, а также вступившим в законную силу решением суда о признании этого супруга безвестно отсутствующим. Согласие другого супруга на усыновление должно быть выражено в письменной форме и приложено к заявлению об усыновлении (п. 3 ч. 1 ст. 271 ГПК). По аналогии со ст. 129 СК подпись супруга на его письменном согласии может быть удостоверена нотариусом, заверена руководителем учреждения в котором находится ребенок, либо органом опеки и попечительства по месту производства усыновления или по месту жительства этого супруга. Удостоверение подписи супруга заявителя в указанном порядке НЕ требуется, если он лично явился в судебное заседание и подтвердил свое согласие на усыновление ребенка (п. 11 Пост. об усыновлении).

Таким образом, Верховный Суд исходит из того, что:

а) по общему правилу усыновление ребенка возможно только с согласия второго супруга (оно должно иметь письменную форму);

б) перечень случаев, когда не требуется согласия второго супруга, указан в п. 11 Пост. об усыновлении (и в ст. 133 СК) исчерпывающим образом.

Внимание судов также обращено на то, что:

а) вступившее в законную силу решение суда о признании одного из супругов безвестно отсутствующим - безусловное основание для того, чтобы суд решил вопрос об усыновлении без согласия такого супруга;

б) все иные доказательства (обосновывающие обстоятельства, упомянутые выше) суд исследует и считает установленными лишь постольку, поскольку это предусмотрено нормами ГПК.

2) даже если супруг заявителя дает согласие на усыновление, но оба (т.е. ни заявитель, ни его супруг) не достигли совершеннолетия, усыновление не допускается.

Статья 134. Имя, отчество и фамилия усыновленного ребенка

1. Имя усыновленного (т.е. собственно имя, а также фамилия и отчество):

1) по общему правилу - сохраняется;

2) изменение имени, фамилии, отчества усыновленного может иметь место лишь в той мере, в какой:

а) об этом письменно ходатайствует усыновитель. При этом отчество присваивается по правилам п. 2 ст. 134 СК;

б) имеется просьба усыновителя, не состоящего в браке. Фамилия, имя, отчество записываются в книге записей рождений по правилам п. 3 ст. 134 СК.

2. По общему правилу изменение фамилии и имени, отчества, присвоенных ребенку после усыновления, не допускается. Оно может иметь место, поскольку:

1) усыновленный, достигший возраста 10 лет, дает согласие на это (о чем должна быть сделана запись в протоколе судебного заседания). Однако такое согласие не требуется, если до усыновления ребенок проживал в семье усыновителя и считал его своим родителем (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 132 СК);

2) вопрос об изменении фамилии, имени и отчества был предметом судебного разбирательства. При этом в решении суда (в резолютивной части) указывается об изменении фамилии, отчества и имени ребенка.

3. Правильное применение ст. 134 СК возможно только с учетом следующего разъяснения Верховного Суда РФ: в резолютивной части решения об усыновлении (в том числе и при разрешении вопросов, связанных с именем ребенка) необходимо указать об удовлетворении требований об усыновлении ребенка заявителем, а также о необходимости внести соответствующие изменения в актовую запись, в том числе о

записи усыновителя (усыновителей) в качестве родителя в книге записей рождений, об изменении фамилии, имени, отчества, даты и места рождения ребенка, а также о сохранении личных неимущественных и имущественных прав одного из родителей усыновленного или родственников его умершего родителя, если эти вопросы были положительно разрешены судом по просьбе заявителя либо заинтересованных лиц.

При наличии исключительных обстоятельств, вследствие которых замедление в исполнении решения об усыновлении может привести к невозможности самого исполнения, суд исходя из норм ГПК вправе по просьбе заявителя или по своей инициативе обратиться к немедленному исполнению, указав причины, по которым он пришел к выводу о необходимости применения названной выше нормы (например, требуется срочная госпитализация усыновленного для проведения курса лечения и (или) оперативного вмешательства и промедление ставит под угрозу жизнь и здоровье ребенка) (п. 18 Пост. об усыновлении).

Таким образом, внимание судов обращено на:

а) необходимость включать в резолютивную часть решения сведения, указанные не только в ст. 198 ГПК, но и в п. 18 Постановления об усыновлении. В противном случае решение может быть отменено вышестоящим судом;

б) то, что лишь при наличии исключительных обстоятельств (перечень которых в п. 18 не указан: суд сам должен решать, относится ли то или иное обстоятельство к исключительным, но в любом случае это необходимо мотивировать) суд вправе обратиться к немедленному исполнению (руководствуясь ст. 212 ГПК). Главное, что учитываемые судом обстоятельства (побудившие суд обратиться к немедленному исполнению) могут повлечь невозможность в дальнейшем исполнения решения.

Судам также разъяснено, что:

- вопрос о немедленном исполнении суд может разрешить как по собственной инициативе, так и по просьбе заявителя (т.е. усыновителя);

- причины, побудившие суд обратиться к немедленному исполнению, должны быть отражены в определении суда.

Статья 135. Изменение даты и места рождения усыновленного ребенка

1. По общему правилу дату и место рождения усыновленного изменять нельзя. Они могут быть изменены, поскольку:

1) это вызывается необходимостью обеспечить тайну усыновления;

2) есть письменная просьба усыновителя (либо он заявляет об этом ходатайство в ходе судебного заседания);

3) усыновленному не исполнился еще возраст один год. Следует, однако, иметь в виду, что с 11.01.05 (в связи с вступлением в силу изменений, внесенных в п. 1 ст. 135 Законом N 185) суд вправе (указав в своем решении мотивы, по которым он признал те или иные причины уважительными) разрешить изменить дату рождения и ребенка, достигшего на момент усыновления возраста одного года и старше.

2. Суд производит изменение даты и места рождения ребенка, учитывая, что:

1) дата рождения не может быть изменена более чем на три месяца (до или после реальной даты рождения);

2) о таком изменении необходимо прямо указать в резолютивной части решения.

Статья 136. Запись усыновителей в качестве родителей усыновленного ребенка

1. Применяя правила ст. 136 СК, нужно учесть, что:

1) по собственной инициативе - суд не вправе разрешить вопрос о записи усыновителей в качестве родителей усыновленного в книге записей рождений;

2) лишь по просьбе усыновителя (например, если он заявил об этом ходатайство в ходе судебного заседания) суд вправе рассмотреть данный вопрос.

2. При разрешении вопроса о записи усыновителей в качестве родителей усыновленного суд:

1) должен испрашивать согласие усыновленного ребенка, которому исполнилось 10 лет. Однако такое согласие не требуется, если до усыновления ребенок жил в семье усыновителя и считал последнего своим родителем;

2) прямо указывает это в резолютивной части своего решения. Последнее дает органу записи актов гражданского состояния необходимое основание для осуществления такой записи.

Статья 137. Правовые последствия усыновления ребенка

1. После того как решение суда об усыновлении вступает в законную силу:

1) лица, перечисленные в п. 1 ст. 137, приравниваются к родственникам по происхождению:

а) и в личных имущественных правах (например, в праве на наследование, в праве на совместное проживание в квартире и т.п.);

б) и в личных неимущественных правах (в том числе, например, в праве носить фамилию, отчество усыновителя, см. об этом коммент. к [ст. 134](#), [136](#) СК);

2) лица, перечисленные в п. 2 ст. 137 СК, утрачивают в отношении друг друга как имущественные, так и неимущественные права;

3) личные неимущественные и имущественные права могут быть сохранены, поскольку:

а) об этом просит мать (отец) усыновленного - при усыновлении ребенка одним лицом;

б) об этом просят бабушка и дедушка усыновленного (т.е. родители покойного родителя ребенка). При этом суд:

- удовлетворяет такую просьбу, если это вызывается интересами ребенка;

- одновременно устанавливает своим решением порядок общения ребенка с родственниками (по линии своего покойного родителя);

- в любом случае о сохранении отношений усыновленного ребенка с родственниками умершего родителя необходимо указывать в резолютивной части решения суда;

4) последствия, предусмотренные в п. 1 и 2 ст. 137 СК, наступают даже в случаях, если усыновитель не был записан в качестве родителя в актовой записи о рождении усыновленного ребенка.

2. Применяя ст. 137 СК, нужно также учитывать следующие обстоятельства:

1) как отмечалось выше, в силу пунктов 1 и 2 ст. 137 СК усыновленные и их потомство по отношению к усыновителям и их родственникам, а усыновители и их родственники по отношению к усыновленным детям и их потомству полностью приравниваются в личных неимущественных и имущественных правах и обязанностях к родственникам по происхождению и одновременно утрачивают указанные выше права и освобождаются от обязанностей по отношению к своим родителям и другим родственникам. Это происходит как в случае усыновления ребенка супругами, так и одним из них либо лицом, не состоящим в браке. указанные выше последствия наступают независимо от записи усыновителей в качестве родителей в актовой записи о рождении ребенка (п. 6 ст. 137 СК РФ).

Исключение составляют случаи, когда один из родителей усыновленного ребенка умер и бабушка или дедушка со стороны этого родителя просят о сохранении прав и обязанностей родственников умершего по отношению к усыновленному, если

судом будет установлено, что этого требуют интересы ребенка (п. 4 ст. 137 СК РФ), например, ребенок привязан к бабушке, дедушке, тете, дяде, другим близким родственникам и прекращение контактов с ними может нанести ему психологическую травму. При этом не требуется согласия усыновителей на сохранение правовой связи с родственниками умершего родителя. Судом также могут быть (хотя суд и не обязан это делать) сохранены личные неимущественные и имущественные права и обязанности одного из родителей в случае, когда ребенок усыновляется только одним лицом и об этом просят отец, если усыновитель - женщина, или мать, если усыновитель - мужчина (п. 3 ст. 137 СК РФ);

2) лишь по общему правилу кровные родители (иные родственники) усыновленного и последний теряют права и обязанности в отношении друг друга. Такие последствия наступают независимо от того, отсутствует или имеется запись усыновителей (в качестве родителей) в актовой записи о рождении ребенка.

3) суд лишь вправе (но не обязан) исходя из интересов ребенка:

сохранить его связи с лицами, прямо указанными в ст. 137 СК. Не следует расширительно толковать этот перечень. При этом круг близких родственников, упомянутых в ст. 137 СК, следует определять в соответствии со ст. 2, 14 СК (см. коммент.);

сохранить эти связи даже при отсутствии согласия усыновителя;

4) о сохранении связей, упомянутых выше (и в ст. 137 СК), должно быть прямо указано в решении;

5) суд может сохранить личные связи ребенка лишь с одним из родителей, причем с обязательным соблюдением правил п. 3 ст. 137 СК;

6) если с родителя (по происхождению!) усыновленного до вынесения решения об усыновлении в судебном порядке взыскивались алименты, он в соответствии с п. 2 ст. 120 СК РФ освобождается от их уплаты. Этот вопрос решается судом по просьбе родителя, обязанного уплачивать алименты, по правилам ГПК, установленного порядка прекращения исполнительного производства, поскольку вступившее в законную силу решение суда об усыновлении является безусловным основанием к прекращению выплаты алиментов;

7) решение суда об усыновлении не освобождает родителя, с которого в судебном порядке взыскивались алименты от дальнейшей их уплаты, если при усыновлении ребенка за этим родителем в соответствии с п. 3 ст. 137 СК РФ были сохранены личные неимущественные и имущественные права и обязанности. В указанном случае все вопросы, связанные с изменением размера взыскиваемых алиментов, освобождением от их уплаты, должны рассматриваться судом в порядке искового производства по заявлению заинтересованных лиц.

Таким образом:

- вопрос об освобождении кровного родителя от дальнейшей уплаты алиментов судом, который устанавливает усыновление, не решается;

- для освобождения родителя от дальнейшей уплаты алиментов последний самостоятельно подает заявление в суд.

Суд выносит определение в соответствии с правилами ст. 224-227 ГПК и нормами Закона об исполнительном производстве;

8)) решение суда об усыновлении:

автоматически не освобождает родителя от дальнейшей уплаты алиментов;

не освобождает от уплаты алиментов родителя, с которым у усыновленного сохранились личные неимущественные и имущественные отношения (в соответствии с п. 3 ст. 137 СК);

9) все вопросы об изменении размера уплачиваемых алиментов либо об

освобождении от их уплаты необходимо решать в порядке искового производства и лишь в той мере, в какой родитель подаст иск об этом.

Статья 138. Сохранение за усыновленным ребенком права на пенсию и пособия

1. Ребенок, имеющий право на пенсию к моменту усыновления, полагающуюся ему в связи со смертью родителей:

- 1) сохраняет это право и после усыновления;
- 2) сохраняет такое право независимо от того, получал ли он (до усыновления) полагающуюся пенсию или ни разу еще не получил ее.

2. Аналогично решается вопрос и с правом усыновленного на пособия, полагавшиеся ему в связи со смертью родителей. При этом не играет роли то, что усыновитель - обеспеченный человек и мог бы содержать усыновленного и без сумм пособий, пенсий: в ст. 137 СК речь идет прежде всего об интересах усыновленного ребенка. Нужно иметь в виду, что в соответствии с ст. 9 федерального закона от 17.12.01 N 173 "О трудовых пенсиях в РФ" усыновители имеют право на трудовую пенсию по случаю потери кормильца наравне с родителями, а усыновленные дети - наравне с родными детьми. Несовершеннолетние дети, имеющие право на трудовую пенсию по случаю потери кормильца, сохраняют это право при их усыновлении.

Статья 139. Тайна усыновления ребенка

1. Тайна усыновления ребенка охраняется законом. В связи с этим в ст. 139 СК императивно предписано сохранять эту тайну:

- 1) судье, который вынес решение об усыновлении;
- 2) должностным лицам, осуществлявшим государственную регистрацию усыновления (например, работники органов записи актов гражданского состояния);
- 3) любым иным лицам, которые осведомлены (по службе, иным образом) об усыновлении.

2. Перечисленные выше лица, виновные в разглашении тайны усыновления, несут:

1) административную ответственность, например, по ст. 5.37 КоАП. Она устанавливает, что незаконные действия по усыновлению (удочерению) ребенка влекут наложение административного штрафа на граждан в размере от 1000 до 2500 рублей (см. об этом подробнее в кн.: Гуев А.Н. Постатейный комментарий к КоАП. М.: Экзамен, 2006);

2) уголовную ответственность, например, по ст. 155 УК, устанавливающей, что разглашение тайны усыновления вопреки воли усыновителя, совершенное лицом, обязанным хранить факт усыновления (удочерения) как служебную или профессиональную тайну, либо иным лицом из корыстных или иных низменных побуждений, наказывается штрафом в размере до 80 000 руб. или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до шести месяцев, либо исправительными работами на срок до одного года, либо арестом на срок до четырех месяцев с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет или без такового.

3. Применяя ст. 139 СК, необходимо также учитывать следующие разъяснения Верховного Суда РФ (данные в п. 6 Постановления об усыновлении) в целях обеспечения тайны усыновления. Суд рассматривает все дела данной категории в закрытом судебном заседании, включая объявление решения. В этих же целях участвующие в рассмотрении дела лица должны быть предупреждены о необходимости сохранения в тайне ставших им известными сведений об усыновлении, а также о возможности привлечения к уголовной ответственности за разглашение

тайны усыновления вопреки воле усыновителя в случаях, предусмотренных в ст. 155 УК РФ, что отражается в протоколе судебного заседания.

Таким образом, внимание судов обращено на то, что:

- норма закона о закрытом судебном заседании распространяется и на объявление решения;

- все лица, участвующие в деле, должны быть предупреждены судом о необходимости сохранения в тайне ставших им известными сведений об усыновлении. Об этом делается отметка в протоколе судебного заседания.

Судья предупреждает лиц (упомянутых в ст. 136 СК) также:

а) об уголовной ответственности по ст. 155 УК;

б) в устной форме (сразу после начала судебного заседания, объявленного закрытым). Это также необходимо отразить в протоколе судебного заседания.

Статья 140. Отмена усыновления ребенка

1. Анализ ст. 140 СК показывает, что:

1) в любом случае отмена усыновления производится в судебном порядке: ни органы записи актов гражданского состояния, ни органы местного самоуправления, ни иные органы данный вопрос не вправе рассматривать;

2) дело об отмене усыновления рассматривается судом:

а) по правилам ст. 275 ГПК, т.е. в порядке искового, а не особого производства (см. об этом подробнее в кн.: Гуев А.Н. Постатейный комментарий ГПК РФ. М.: Экзамен, 2006);

б) с обязательным участием органов опеки и попечительства, а также прокурора (в соответствии со ст. 45, 4 ГПК). Об их участии судья выносит определение;

3) усыновление прекращается со дня вступления в законную силу решения суда об его отмене.

2. В соответствии с п. 3 ст. 140 СК суд обязан (а не только наделен правом) направить выписку из решения суда об усыновлении:

1) в орган записи актов гражданского состояния по месту регистрации усыновления. Это определяется в соответствии с Законом об АГС (см. об этом подробный коммент. к [ст. 125, 126](#) СК);

2) не позднее трех календарных дней со дня вступления решения (отсчет срока начинается со следующего после этого дня) об отмене усыновления в законную силу.

В практике возник вопрос: нет ли противоречий между п. 3 ст. 141 СК и ст. 214 ГПК (о том, что лицам, участвующим в деле, но не присутствующим в судебном заседании, копии решения суда высылаются не позднее чем через пять дней со дня принятия решения в окончательной форме)? Противоречий нет: дело в том, что органы записи актов гражданского состояния не относятся к числу лиц, участвующих в деле об отмене усыновления. См. также п. 19 Пост. об усыновлении.

Статья 141. Основания к отмене усыновления ребенка

1. Анализ правил ст. 141 СК позволяет сделать ряд выводов:

1) основания к отмене усыновления ребенка перечислены в п. 1 ст. 141 СК исчерпывающим образом: суд, а также законы субъектов РФ вправе устанавливать иные основания (с учетом конкретных обстоятельств дела и исходя прежде всего из интересов ребенка);

2) если суд отменяет усыновление по другим основаниям (т.е. прямо не указанным в п. 1 ст. 141 СК), то он обязан учитывать мнение ребенка.

2. Применяя правила ст. 141 СК, нужно учитывать также следующие разъяснения Верховного Суда РФ:

1) в связи с тем, что при усыновлении (в отличие от рождения ребенка) родительские права и обязанности возникают у усыновителей в результате усыновления, а не происхождения от них детей, необходимо иметь в виду, что в случае уклонения усыновителей от выполнения возложенных на них обязанностей родителей, злоупотребления этими правами либо жестокого обращения с усыновленными, а также если усыновители являются больными хроническим алкоголизмом или наркоманией, судом может быть решен вопрос об отмене усыновления (ст. 140, п. 1 ст. 141 СК РФ), а не о лишении родительских прав (ст. 69, 70, 73 СК РФ). Выявление согласия ребенка на отмену усыновления в указанных выше случаях не требуется.

Суд исходя из п. 2 ст. 141 СК РФ вправе отменить усыновление ребенка и при отсутствии виновного поведения усыновителя, когда по обстоятельствам, как зависящим, так и не зависящим от усыновителя, не сложились отношения, необходимые для нормального развития и воспитания ребенка. К таким обстоятельствам, в частности, можно отнести отсутствие взаимопонимания в силу личных качеств усыновителя и (или) усыновленного, в результате чего усыновитель не пользуется авторитетом у ребенка либо ребенок не ощущает себя членом семьи усыновителя; выявление после усыновления умственной неполноценности или наследственных отклонений в состоянии здоровья ребенка, существенно затрудняющих либо делающих невозможным процесс воспитания, о наличии которых усыновитель не был предупрежден при усыновлении; восстановление дееспособности родителей ребенка, к которым он сильно привязан и не может забыть их после усыновления, что отрицательно сказывается на его эмоциональном состоянии, и т.п. В указанных случаях суд вправе отменить усыновление исходя из интересов ребенка и с учетом мнения самого ребенка, если он достиг возраста 10 лет (ст. 57, п. 2 ст. 141 СК РФ).

Если в результате произведенного усыновления были нарушены права ребенка, установленные законодательством Российской Федерации и международными договорами, то в соответствии с п. 2 ст. 165 СК РФ такое усыновление независимо от гражданства усыновителя подлежит отмене в судебном порядке (п. 19 Постановления об усыновлении).

Таким образом, судам разъясняется, что:

а) перечень обстоятельств, которые могут повлечь отмену усыновления, изложен в абз. 1 п. 19 исчерпывающим образом: суд не вправе их расширительно толковать;

б) отмена усыновления и лишение родительских прав - различные институты. В силу этого суд должен обсуждать именно вопрос об отмене усыновления;

в) суд не обязан (хотя, конечно, вправе) выявлять согласие ребенка на отмену усыновления (по основаниям, указанным в п. 1 ст. 141 СК).

Суд вправе отменить усыновление:

- по общему правилу - только по основаниям, указанным в п. 19 постановления об усыновлении;

- в исключительных случаях - и при отсутствии таких оснований, если отношения между усыновителем и усыновленным фактически не сложились (независимо от причин этого). Перечень обстоятельств, свидетельствующих о том, что эти отношения не сложились, изложен в п. 19 Постановления об усыновлении исчерпывающим образом.

Отменяя усыновление в указанных в исключительных случаях, суд: должен учитывать мнение самого ребенка (достигшего возраста 10 лет); может его отменить лишь в судебном порядке;

2) судам необходимо учитывать, что копия решения суда об усыновлении в

течение трех дней со дня вступления решения в законную силу должна быть направлена судом в орган записи актов гражданского состояния по месту вынесения решения для государственной регистрации усыновления ребенка, а копия решения об отмене усыновления в такой же срок должна быть направлена в орган записи актов гражданского состояния по месту государственной регистрации усыновления (ч. 2 п. 3 ст. 140 СК РФ).

Если при рассмотрении дел об установлении усыновления или об отмене усыновления суд обнаружит в действиях стороны, должностного или иного лица признаки преступлений, предусмотренных главой 20 УК РФ, он должен сообщить об этом прокурору для решения вопроса о возбуждении уголовного дела.

Таким образом:

а) суд не вправе самостоятельно возбуждать уголовное дело при обнаружении им (в ходе установления или отмены усыновления) признаков преступлений, предусмотренных гл. 20 (ст. 150-157) УК "Преступления против семьи и несовершеннолетних" (это противоречило бы неоднократным указаниям Конституционного Суда РФ о том, что функция суда - осуществление правосудия) (см., например, постановление Конституционного Суда РФ от 28.11.96 N 19-П);

б) в упомянутых случаях суд вправе (и обязан) сообщить об этом прокурору, о чем выносится определение.

3. Систематическое толкование ст. 141 СК и абз. 2 п. 19 указанного Постановления Верховного Суда РФ показывает, что:

1) основаниями к отмене усыновления могут также служить случаи, когда:

усыновление нарушило права ребенка, предусмотренные законодательством Российской Федерации;

усыновлением были нарушены нормы международного договора, обязательные для Российской Федерации. Дело в том, что общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью правовой системы Российской Федерации (ст. 7 ГК, ст. 11 ГПК);

2) усыновление (в упомянутых выше случаях) подлежит отмене:

не автоматически, а в судебном порядке;

независимо от того, кто является усыновителем - гражданин Российской Федерации, лицо без гражданства или иностранный гражданин.

См. также коммент. к [ст. 142](#), [143](#) СК.

Статья 142. Лица, обладающие правом требовать отмены усыновления ребенка

1. Анализ ст. 142 СК показывает, что:

1) в ней исчерпывающим образом перечислены лица, которые вправе требовать отмены усыновления. Ни суд, ни субъекты РФ не наделены правом самостоятельно расширять этот перечень;

2) орган опеки и попечительства, прокурор предъявляют упомянутое в ст. 142 СК требование в соответствии со ст. 45-47 ГПК (см. их анализ в кн.: Гуев А.Н. Постатейный комментарий ГПК РФ. М.: Экзамен, 2006).

2. Нужно учесть, что Верховный Суд РФ разъяснил судам (в п. 20 Пост. об усыновлении), что правом требовать отмены усыновления в соответствии со ст. 142 СК РФ обладают родители ребенка, его усыновители, сам ребенок по достижении им возраста 14 лет, орган опеки и попечительства, а также прокурор.

Если такое требование заявлено усыновителями (усыновителем), надлежащим ответчиком по делу является усыновленный ребенок, защита прав и законных интересов которого осуществляется лицами, указанными в п. 1 ст. 56 СК РФ.

Заявление об отмене усыновления рассматривается судом в порядке искового

производства с обязательным привлечением органа опеки и попечительства, а также прокурора (п. 1 ст. 78, п. 1, 2 ст. 140 СК РФ).

Отмена усыновления в соответствии со ст. 144 СК РФ не допускается, если ко времени подачи искового заявления усыновленный достиг возраста 18 лет, за исключением случаев, когда на отмену усыновления имеется взаимное согласие усыновителя и совершеннолетнего усыновленного, а также его родителей, если они живы, не лишены родительских прав или не признаны судом недееспособными. Таким образом:

1) судам указано, что:

а) перечень лиц, которые вправе добиваться отмены усыновления, указан в ст. 142 СК исчерпывающим образом: суд не вправе толковать его расширительно;

б) если требование об отмене усыновления заявлено усыновителем:

ответчиком по делу является сам усыновленный ребенок;

интересы ответчика (если только он не прошел процедуру эмансипации либо не стал полностью дееспособным до достижения 18 лет в связи с заключением брака, ст. 21, 27 ГК) осуществляют родители (лица, их заменяющие), органы опеки и попечительства, прокурор, ст. 56 СК;

2) внимание судов обращено также на то, что:

а) заявление об отмене усыновления рассматривается судом:

не в соответствии со ст. 269-274 ГПК (хотя именно эти нормы следует применять при установлении усыновления);

в порядке искового производства. При этом суд обязан привлекать к участию в деле прокурора и орган опеки и попечительства (с учетом правил ст. 78, 140 СК);

б) если усыновленный достиг возраста 18 лет, отмена усыновления допускается лишь при наличии всех условий, указанных в абз. 4 п. 20. Отсутствие хотя бы одного из таких условий (например, если один из родителей усыновленного не дает согласия на это) означает, что отменить усыновление нельзя.

3. Кроме того, Верховный Суд РФ (в п. 20, 22 Пост. об усыновлении) разъяснил судам, что если требование об отмене усыновления заявлено усыновителем, то надлежащим ответчиком по делу является усыновленный ребенок, защита прав и интересов, которого осуществляется лицами, указанными в п. 1 ст. 56 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ней). Кроме того, СК в отличие от КоБС не предусматривает оснований для признания усыновления недействительным. Учитывая это, суд вправе признать недействительным на основании ст. 112 КоБС РСФСР усыновление, произведенное до введения в действие СК РФ в случае, когда решение об усыновлении было основано на подложных документах или когда усыновителем являлось лицо, лишенное родительских прав либо признанное в установленном законом порядке недееспособным или ограниченно дееспособным, а также при фиктивности усыновления. Усыновление, произведенное с указанными выше нарушениями после введения в действие СК РФ, но до введения в действие судебного порядка усыновления (т.е. с 1 марта по 26 сентября 1996 г.), может быть признано судом недействительным, если это отвечает интересам ребенка. Если указанные нарушения были допущены при усыновлении ребенка в судебном порядке, то они могут явиться основанием к отмене судебного решения и отказу в удовлетворении заявления об усыновлении, а не для признания усыновления недействительным. Этот вопрос также решается судом исходя из интересов ребенка.

Таким образом, в разъяснениях, содержащихся в п. 22 Постановления об усыновлении, внимание судов обращено на то, что:

а) усыновление, произведенное до 01.03.96, может быть признано недействительным по основаниям, предусмотренным в ст. 112 КоБС;

б) усыновление, установленное с 01.03.96 и до 26.09.96, может быть признано недействительным:

только в судебном порядке;

только при условии, что это соответствует интересам ребенка;

в) усыновление, установленное после 26.09.96:

не может быть признано недействительным.

Статья 143. Последствия отмены усыновления ребенка

1. При отмене усыновления (если оно осуществлено в соответствии со ст. 140-142 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ним):

1) восстанавливаются взаимные права и обязанности родителей и ребенка, остальных родственников (см. о них подробный [КОММЕНТ.](#) к ст. 47-68 СК);

2) прекращаются взаимные права и обязанности между усыновленным и усыновителем и их родственниками (см. о них [КОММЕНТ.](#) к ст. 137 СК);

3) ребенок подлежит передаче родителям, а при их отсутствии (либо если это противоречит интересам ребенка) - на попечение органа опеки и попечительства. Суд обязан указать в резолютивной части решения, кому конкретно передается ребенок.

2. Суд вправе (в ходе рассмотрения дела об отмене усыновления):

1) сохранить за ребенком присвоенные ему (в связи с усыновлением) фамилию, имя, отчество. При этом нужно исходить из интересов ребенка. Изменение фамилии, имени, отчества ребенка, достигшего возраста 10 лет (к моменту отмены усыновления), суд производит только с его согласия;

2) обязать бывшего усыновителя выплачивать на содержание ребенка суммы:

а) либо исчисленные в соответствии со ст. 81 СК (см. [КОММЕНТ.](#));

б) либо установленные в твердой денежной сумме (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к с. 83 СК). О судебной практике см. п. 11 Постановления N 9 и п. 21 Пост. об усыновлении.

Статья 144. Недопустимость отмены усыновления по достижении усыновленным ребенком совершеннолетия

1. По общему правилу отмена усыновления:

1) осуществляется лишь до достижения ребенком возраста 18 лет;

2) не допускается после достижения им 18 лет.

2. Отмена усыновления после достижения возраста 18 лет допускается только по взаимному согласию (оно должно иметь письменную форму) лиц, указанных в ст. 144 СК. Отмена и в этом случае производится судом.

Глава 20. Опека и попечительство над детьми

Статья 145. Дети, над которыми устанавливаются опека или попечительство

1. Сразу отметим, что Закон N 49 внес значительные изменения в наименование и в содержание ст. 145 СК (все они вступили в силу с 01.09.08). Анализ правил п. 1 и 2 ст. 145 СК показывает, что:

1) опека (упомянутая в ст. 145 СК) устанавливается над малолетними (т.е. детьми, не достигшими 14 лет, ст. 28, 32 ГК). При этом опекуны являются представителями малолетних в силу закона и совершают от их имени и в их интересах все необходимые сделки;

2) попечительство (также упомянутое в ст. 145 СК) - устанавливается над несовершеннолетними в возрасте от 14 лет до 18 лет. Попечители дают согласие на совершение тех сделок, которые граждане, находящиеся под попечительством, не

вправе совершать самостоятельно. Они оказывают содействие в осуществлении ими своих прав и исполнении обязанностей, а также охраняют их от злоупотреблений со стороны третьих лиц (ст. 33 ГК);

3) опеку и попечительство (упомянутые в ст. 145 СК) устанавливают:

а) в случаях, когда дети остаются без попечения родителей (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 121 СК);

б) в целях содержания детей, их воспитания и образования. В частности, опека и попечительство преследуют также цель защиты детей в случаях, когда родители уклоняются от их воспитания либо защиты их прав и законных интересов (ст. 31 ГК).

2. Правила п. 3 ст. 145 СК императивно предписывают руководствоваться нормами ГК РФ (например, статьями 31-40 ГК) и Закона об опеке (например, статьями 10-14, 29, 30 этого закона) посвященными усыновлению и прекращению опеки и попечительства. В этих нормах в частности, установлено, что:

1) опекун или попечитель назначается органом опеки и попечительства по месту жительства лица, нуждающегося в опеке или попечительстве, в течение месяца с момента, когда указанным органам стало известно о необходимости установления опеки или попечительства над гражданином. При наличии заслуживающих внимания обстоятельств опекун или попечитель может быть назначен органом опеки и попечительства по месту жительства опекуна (попечителя). Если ребенку, нуждающемуся в опеке или попечительстве, в течение месяца не назначен опекун или попечитель, исполнение обязанностей опекуна или попечителя временно возлагается на орган опеки и попечительства. В случаях, указанных в ст. 12 Закона об опеке органы опеки и попечительства вправе принять акт о назначении предварительной (временной) опеки и попечительства.

Акт органа опеки и попечительства о назначении опекуна или попечителя может быть обжаловано в суде заинтересованными лицами (ст. 11 Закона об опеке).

Опекунами и попечителями могут назначаться только совершеннолетние дееспособные граждане. Не могут быть назначены опекунами и попечителями граждане, лишенные родительских прав (ст. 10 Закона об опеке).

Опекун или попечитель может быть назначен только с его согласия. При этом должны учитываться его нравственные и иные личные качества, способность к выполнению обязанностей опекуна или попечителя, отношения, существующие между ним и ребенком, нуждающимся в опеке или попечительстве, а если это возможно - и желание подопечного.

Опекунами и попечителями детей, нуждающихся в опеке или попечительстве и находящихся или помещенных в соответствующие воспитательные, лечебные организации, а также в организации оказывающей социальные услуги для населения или другие аналогичные организации, являются эти организации (ст. 35 ГК, ст. 11 Закона об опеке). В ряде случаев допускается назначение нескольких опекунов (попечителей) или назначение одного лица опекуном (попечителем) нескольких детей. В этих случаях органы опеки и попечительства принимают акты в которых (соответственно) распределяются полномочия между опекунами (попечителями) или указываются причины почему одно лицо назначается опекуном (попечителем) нескольких детей (ст. 10 Закона об опеке).

2) по достижении малолетним 14 лет опека над ним прекращается, а гражданин, осуществлявший обязанности опекуна, становится попечителем несовершеннолетнего без дополнительного решения об этом.

Попечительство над несовершеннолетним прекращается без особого решения по достижении несовершеннолетним подопечным 18 лет, а также при вступлении его в брак и в других случаях приобретения им полной дееспособности до достижения

совершеннолетия (п. 2 ст. 21 и ст. 27, ст. 40 ГК).

Кроме того, с 01.09.08 установлено, что (поскольку иное не установлено в СК и в других правовых актах в области семейного права, см. об этом понятии [КОММЕНТ.](#) к ст. 3 СК) отношения, связанные с установлением опеки и попечительства с их осуществлением и прекращением регулируются также иными правовыми актами РФ (например, постановлениями Правительства РФ).

3. В связи с вступлением в силу (с 01.09.08) Закона об опеке ст. 145 была дополнена пунктами 4-7 (они также вступили в силу с 01.09.08). Установлено, что:

1) устройство ребенка под опеку или попечительство:

а) по общему правилу допускается с учетом его мнения (а если ребенку исполнилось полных 10 лет (на день принятия акта о назначении опеки или попечительства) то только с согласия ребенка);

б) путем передачи под опеку или попечительства одному лицу, если речь идет о братьях и сестрах. Лишь в исключительных случаях допускается передача разным лицам. Однако в этих случаях в акте органа опеки и попечительства о назначении опекунов (попечителей) необходимо указать конкретные мотивы принятия такого решения и обосновать, что это отвечает интересам самих детей;

в) допускается не только путем назначения опекуна (попечителя) но и путем заключения договора:

- об осуществлении опеки или попечительства (он заключается в соответствии с ст. 14 Закона об опеке);

- договора о приемной семье (это разновидность договора об осуществлении опеки или попечительства);

- договора о патронатной семье (в случаях предусмотренных законами субъектов РФ).

2) упомянутый договор об осуществлении опеки и попечительства:

а) должен соответствовать требованиям ст. 14 и 16 Закона об опеке;

б) заключается на основании Акта органа опеки и попечительства о назначении опекуна (попечителя) исполняющего свои обязанности возмездно. Вознаграждение выплачивается за счет доходов от имущества подопечного, средств третьих лиц, средств бюджетов субъектов РФ. Предельный размер вознаграждения устанавливается Правительством РФ. Случаи и порядок выплаты вознаграждения за счет средств бюджетов субъектов РФ - устанавливаются законами субъектов РФ. Право на вознаграждение возникает у опекуна (попечителя) с момента заключения договора. В договоре может быть предусмотрено, что опекун (попечитель) безвозмездно пользуется жилым помещением подопечного (например, при удаленности места его жительства);

в) заключается в порядке и сроки определяемые Правительством РФ. При необоснованном уклонении от заключения договора - орган опеки и попечительства может быть понужден к его заключению в соответствии с п. 4 ст. 445 ГК

3) именно с момента принятия акта о назначении опекуна (попечителя) возникают права и обязанности опекуна (попечителя) по защите прав подопечного по представительству от его имени.

См. также [КОММЕНТ.](#) к ст. 146 СК (о случаях, когда функции опекунов и попечителей выполняют учреждения). О правах и обязанностях опекунов и попечителей см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 150 СК.

Статья 146. Опекуны (попечители) детей

1. Применяя ст. 146 СК, нужно учесть, что:

1) не могут быть назначены опекунами и попечителями лица, объявленные

(признанные) полностью дееспособными (например, в порядке эмансипации, вследствие заключения брака до достижения брачного возраста, см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 10-13 СК, а также ст. 27 ГК) до достижения ими возраста 18 лет. Порядок определения лиц, имеющих право быть опекунами или попечителями - установлен в ст. 10 Закона об опеке. Сведения о личности опекуна (попечителя) относятся к персональным данным такого гражданина и охраняются в соответствии с ст. 3, 7, 9 федерального закона от 27.07.06 N 152-ФЗ "О персональных данных";

2) перечень обстоятельств (перечисленных в п. 2 и 3 ст. 146 СК), препятствующих назначению опекунами и попечителями, изложен законодателем неисчерпывающим образом: могут быть приняты во внимание и иные обстоятельства, которые (с учетом интересов ребенка) могут свидетельствовать о нежелательности назначения данного лица опекуном, попечителем. Следует иметь в виду, что порядок медицинского освидетельствования граждан, желающих стать опекунами (попечителями, усыновителями, приемными родителями) установлен приказом Минздрава от 10.09.96 N 332.

2. Для правильного применения ст. 146 СК нужно также учитывать:

1) нормы ст. 145 СК (о том, когда назначается опека и попечительство, см. [КОММЕНТ.](#) к ней);

2) положения ст. 39 ГК о том, что при возвращении ребенка его родителям опекун (попечитель) освобождается от исполнения возложенных на него обязанностей. Аналогично решается вопрос и при усыновлении ребенка. Кроме того, при помещении ребенка в воспитательное, лечебное учреждение, учреждение социальной защиты населения или другое аналогичное учреждение орган опеки и попечительства освобождает ранее назначенного опекуна или попечителя от исполнения им своих обязанностей, если это не противоречит интересам подопечного.

При наличии уважительных причин (болезнь, изменение имущественного положения, отсутствие взаимопонимания с подопечным и т.п.) опекун или попечитель может быть освобожден от исполнения им своих обязанностей по его просьбе.

В случаях ненадлежащего выполнения опекуном или попечителем лежащих на нем обязанностей, в том числе при использовании им опеки или попечительства в корыстных целях или при оставлении подопечного без надзора и необходимой помощи, орган опеки и попечительства может отстранить опекуна или попечителя от исполнения этих обязанностей и принять необходимые меры для привлечения виновного гражданина к установленной законом ответственности.

См. также [КОММЕНТ.](#) к ст. 125 СК.

Статья 147. Опека (попечительство) над детьми, находящимися в воспитательных учреждениях, лечебных учреждениях и учреждениях социальной защиты населения

1. Законом N 49 данная статья с 01.09.08 признана утратившей силу. Однако к правоотношениям, возникшим до 01.09.08 она применяется. Кроме того, она учитывается при пересмотре вступивших в законную силу судебных постановлений. (ст. 32 Закона об опеке, ст. 6 Закона N 49). С учетом сказанного анализ правил п. 1 ст. 147 СК показывает, что:

1) речь шла лишь о государственных и муниципальных лечебных, образовательных и т.п. учреждениях (ибо именно последние предоставляют ребенку "полное государственное попечение");

2) возложение обязанностей опекунов и попечителей на администрацию упомянутых учреждений возлагалось лишь в той мере, в какой ребенок постоянно помещается в такое учреждение;

3) если ребенок временно было помещено в такое учреждение обязанности ранее назначенного опекуна или попечителя не прекращаются.

2. Применяя правила п. 2 ст. 147 СК, нужно учесть, что:

1) органы опеки и попечительства (упомянутые в ст. 147 СК):

а) это органы местного самоуправления по месту нахождения перечисленных выше учреждений а с 01.01.08 - органы исполнительной власти субъектов РФ (ст. 34 ГК, ст. 6 Закона об опеке)

б) в ряде случаев сами временно исполняют функции опекунов и попечителей (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 145 СК):

в) осуществляют контроль и надзор за условиями содержания и воспитания, образования детей в указанных выше учреждениях;

г) осуществляют защиту прав выпускников этих учреждений (т.е. после выпуска функции опекунов и попечителей переходят от администрации учреждения к органу опеки и попечительства);

2) органы опеки и попечительства (если они выполняют функции опекуна, попечителя, в том числе временно) обладают всем объемом прав и обязанностей опекуна (попечителя) ребенка, предусмотренных в ст. 36, 38 ГК, ст. 150 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ней).

Статья 148. Права детей, находящихся под опекой (попечительством)

1. Анализ норм ст. 148 СК показывает, что:

1) права детей, находящихся под опекой (попечительством), перечислены в ст. 148 СК неисчерпывающим образом. Иные их права предусмотрены:

а) в ст. 31-40 ГК (см. их анализ в кн.: Гув А.Н. Постатейный комментарий части 1 ГК РФ. Изд. 4-е. М.: Экзамен, 2006);

б) в ст. 55-57, 65 СК (см. коммент. к ним);

в) в ст. 57 ЖК;

2) раздельное проживание ребенка и опекуна не допускается;

3) раздельное проживание попечителя и ребенка, достигшего 16 лет, допускается с разрешения органа опеки и попечительства при условии, что это не отразится неблагоприятно на воспитании и защите прав и интересов ребенка (ст. 36 ГК).

2. Пункт 3 введен в ст. 148 СК Законом N 49 и вступил в силу с 01.09.08. Установлено, что денежные средства на содержание детей, находящихся под опекой (попечительством):

1) должны выплачиваться ежемесячно (а не единовременно). Порядок осуществления и размеры этих выплат - определяются законами субъектов РФ;

2) выплачиваются за счет родителей, подавших заявление в орган опеки и попечительства о назначении их ребенку опекуна или попечителя (с указанием конкретного лица) на период, когда по уважительным причинам они не смогут исполнять свои родительские обязанности. При отсутствии у родителей соответствующих средств выплата производится за счет иных источников, определяемых при назначении опеки (попечительства);

3) расходуются в соответствии с ст. 37 ГК (т.е. исключительно в интересах подопечного и с предварительного разрешения органа опеки и попечительства, см. об этом подробнее в книге: А.Н. Гув, Постатейный комментарий к части 1 ГК РФ (изд. 4). М. Экзамен. 2006).

3. Опекуны и попечители должны:

1) создавать ребенку условия общения с родителями и другими родственниками (в соответствии со ст. 55 СК);

2) осуществлять защиту прав ребенка с учетом мнения ребенка, а в ряде случаев с учетом наличия согласия ребенка (см. об этом, например, коммент. к [ст. 59, 72, 132, 134, 136, 143, 154](#) СК).

Статья 148.1. Права и обязанности опекуна или попечителя ребенка

1. Данная статья введена в СК Законом N 49 и вступила в силу с 01.09.08. Установлено, что права и обязанности опекуна и попечителя:

1) возникают в соответствии с Законом об опеке. Последний в частности установил порядок:

а) определения лиц, имеющих право быть опекунами или попечителями (ст. 10)

б) их назначения (в т.ч. и при установлении предварительной опеки и попечительства, при подаче заявления родителей ребенка, путем заключения договора об осуществлении опеки и попечительства, ст. 11-14)

в) определения прав и обязанностей опекунов и попечителей (ст. 15);

г) возмездного и безвозмездного исполнения обязанностей по опеке и попечительству (ст. 16);

2) являются основанием (после того как возникли) прекращения прав и обязанностей родителей ребенка (иных лиц, которые их заменяют) по представительству и защите прав и законных интересов ребенка (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 61-78 СК). Однако последние (сохраняют право обжаловать любые действия (бездействие) опекунов и попечителей. Аналогичные права имеют усыновители и другие родственники подопечного. Жалобы могут быть поданы в органы опеки и попечительства, которые вправе (рассмотрев жалобу):

а) обязать опекуна или попечителя устранить выявленные в ходе рассмотрения жалобы нарушения;

б) поддержать поданное в суд требование родителей (иных указанных выше лиц) о защите прав и законных интересов подопечного ребенка. Если опекун (попечитель) не исполнит и вступившее в законную силу решение суда, то возникает основание для отстранения опекуна (попечителя) от исполнения возложенных на них обязанностей.

2. В соответствии с ст. 148.1 СК опекун и попечитель вправе (вопрос о реализации этого прав ими разрешается всецело исходя из интересов ребенка):

1) обратиться в суд с требованием о возврате подопечного ребенка от любых лиц (в т.ч. и родителей), которые удерживают без законных оснований;

2) самостоятельно воспитывать ребенка (в т.ч. и определять методы воспитания, а также выбирать конкретное образовательное учреждение и формы обучения (на дому, в специализированных группах и т.п.) до получения ребенком общего образования. При этом необходимо учитывать мнение ребенка и рекомендации полученные от органов опеки и попечительства;

3) распоряжаться имуществом подопечного ребенка вносить его денежные средства в банки, участвовать в разрешении вопроса о передаче имущества в доверительное управление, совершать иные действия с имуществом подопечного в соответствии с ст. 37, 38 ГК и ст. 19-23 Закона об опеке;

4) контролировать (а если это вызвано интересами ребенка, то и воспрепятствовать этому) общение ребенка с его родителями и другими родственниками.

3. С другой стороны опекун и попечитель обязан:

1) систематически заниматься воспитанием ребенка и обеспечить получение им общего образования;

2) заботиться о физическом, психическом, духовном и нравственном развитии

ребенка;

3) обеспечить сохранность имущества подопечного, принимать меры к охране имущественных прав и интересов ребенка, соблюдать особый режим распоряжения недвижимым имуществом подопечного, выполнять иные обязанности по управлению имуществом подопечного, предусмотренные в ст. 17-23 Закона об опеке;

4) представлять ежегодно не позднее 1 февраля текущего года в орган опеки и попечительства отчет в письменной форме за предыдущий год о хранении и использовании имущества, допускать органы опеки и попечительства к проверке условий жизни подопечного, выполнения ими обязанностей опекунов и попечителей не препятствовать иным формам надзора и контроля за их деятельностью в соответствии с ст. 24-27 Закона об опеке. О правах и обязанностях опекунов и попечителей до 01.09.08 - см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 150 СК (после 01.09.08 - она утратила силу).

Статья 149. Права детей, оставшихся без попечения родителей и находящихся в воспитательных учреждениях, лечебных учреждениях и учреждениях социальной защиты населения

1. Сразу отметим, что с 01.09.08 Законом N 49 ст. 149 СК - признана утратившей силу. Однако она применяется к правоотношениям, возникшим до указанной даты, а также в процессе пересмотра вступивших в законную силу до 01.09.08 судебных постановлений (ст. 6 Закона N 49). С учетом сказанного следует иметь в виду, что специфика норм ст. 149 СК состояла в том, что:

1) они подлежали применению в случаях, когда дети, оставшиеся без попечения родителей, находятся в воспитательных, лечебных и т.п. учреждениях (в соответствии со ст. 147 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ней);

2) они неисчерпывающим образом перечисляли права детей, помещенных в такие учреждения. О других правах ребенка см. также [КОММЕНТ.](#) к ст. 55-57, [148](#) СК.

2. Ребенок, помещенный в учреждения, указанные в ст. 149 СК:

1) имел льготы при трудоустройстве в соответствии с нормами действующего трудового законодательства. Такие льготы предусмотрены, в частности, в ст. 21, 64, 69, 175, 176, 265, 266, 269 Трудового кодекса (см. их анализ в кн.: Гув А.Н. Постатейный комментарий Трудового кодекса РФ. М.: Дело, 2003);

2) имел право общаться с родителями и другими родственниками (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 55 СК);

3) имел право выражать свое мнение. Кроме того, в ряде случаев (если ребенку исполнилось 10 лет) решение принимается только с согласия такого ребенка (см. об этом [коммент.](#) к [ст. 57](#), [59](#), [72](#), [132](#), [134](#), [136](#), [143](#), [154](#) СК).

О жилищных правах ребенка см. ст. 49-59, 71 ЖК, а также в кн.: Гув А.Н. Постатейный комментарий ЖК РФ. М.: Дело 2005. См. также пост. Правительства РФ N 409 от 20.06.92 (в ред. от 14.05.01) "О неотложных мерах по социальной защите детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей".

Статья 150. Права и обязанности опекуна (попечителя) ребенка

1. Законом N 49 ст. 150 СК признана утратившей силу с 01.09.08. Однако ряд ее положений воспринят ст. 148.1 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ней). Кроме того, следует иметь в виду, что ст. 150 СК подлежит применению к правоотношениям, возникшим до указанной даты, а также в ходе пересмотра вступивших до 01.09.08 в законную силу судебных постановлений. С учетом сказанного, применяя правила п. 1-3 ст. 150 СК, нужно обратить внимание на то, что:

1) в них неисчерпывающим образом были перечислены права и обязанности опекуна (попечителя): в ряде норм СК предусмотрены и иные их права и обязанности

(см., например, коммент. к [ст. 55-59, 72, 132, 134, 136, 143, 146, 148, 154](#) СК);

2) они распространялись на случаи, когда обязанности опекунов и попечителей исполняют:

а) граждане, назначенные опекунами, попечителями (в соответствии со ст. 146 СК, см. [КОММЕНТ.](#));

б) образовательные, лечебные и т.п. учреждения, перечисленные в ст. 147 СК (см. [КОММЕНТ.](#));

в) сами органы опеки и попечительства (временно, в соответствии со ст. 35 ГК, ст. 147 СК);

3) по общему правилу опекун (попечитель) самостоятельно определял способы и методы воспитания ребенка. При этом он:

а) учитывал мнение ребенка (выраженное в соответствии со ст. 56 СК) После вступления в силу изменений, внесенных в ст. 150 СК Законом N 194 (с 01.09.07) установлено, что опекун (попечитель) в частности должен учитывать мнение ребенка при выборе образовательного учреждения и формы получения ребенком образования. Кроме того, опекун (попечитель) обязан обеспечить получение ребенком основного образования и создать условия для получения им среднего (полного) общего образования;

б) учитывал рекомендации органов опеки и попечительства;

в) должен был иметь согласие ребенка в случаях, указанных в СК (см., например, коммент. к [ст. 72, 132, 134, 136](#) СК);

г) должен был исключить такие способы воспитания, как жестокое, грубое, пренебрежительное отношение к ребенку, иные недопустимые методы воспитания, указанные в п. 1 ст. 65 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ней);

4) опекун (попечитель) вправе был потребовать (в том числе и в судебном порядке) возврата ребенка от любых лиц, незаконно его удерживающих (в том числе и от родителей и других близких родственников, круг которых определен в соответствии со ст. 2, 14 СК, см. коммент. к ним);

5) если опекун (попечитель) имел основания полагать, что общение ребенка с его родителями и другими близкими родственниками не отвечает интересам ребенка (например, родственники дурно влияют на него, прививают ему агрессивность, навыки воровства и т.п.), то он вправе не давать согласия на общение с ребенком.

2. В соответствии с п. 4 ст. 150 СК гражданские права и обязанности опекуна (попечителя) следовало определять исходя из ст. 36-38 ГК. Последние и до 01.09.08 устанавливали, в частности, что:

1) опекуны и попечители несовершеннолетних граждан обязаны проживать совместно со своими подопечными. Раздельное проживание попечителя с подопечным, достигшим 16 лет, допускается с разрешения органа опеки и попечительства при условии, что это не отразится неблагоприятно на воспитании и защите прав и интересов подопечного.

Опекуны и попечители обязаны извещать органы опеки и попечительства о перемене места жительства.

Опекуны и попечители обязаны заботиться о содержании своих подопечных, об обеспечении их уходом и лечением, защищать их права и интересы.

Опекуны и попечители несовершеннолетних должны заботиться об их обучении и воспитании (ст. 36 ГК);

2) доходы подопечного ребенка, в том числе и доходы, причитающиеся подопечному от управления его имуществом, за исключением доходов, которыми подопечный вправе распоряжаться самостоятельно, расходуются опекуном или попечителем исключительно в интересах подопечного и с предварительного

разрешения органа опеки и попечительства.

Без предварительного разрешения органа опеки и попечительства опекун или попечитель вправе производить необходимые для содержания подопечного расходы за счет сумм, причитающихся подопечному в качестве его дохода.

Опекун не вправе без предварительного разрешения органа опеки и попечительства совершать, а попечитель - давать согласие на совершение сделок по отчуждению, в том числе обмену или дарению имущества подопечного, сдаче его внаем (в аренду), в безвозмездное пользование или в залог, сделок, влекущих отказ от принадлежащих подопечному прав, раздел его имущества или выдел из него долей, а также любых других сделок, влекущих уменьшение имущества подопечного.

Порядок управления имуществом подопечного определяется законом.

Опекун, попечитель, их супруги и близкие родственники не вправе совершать сделки с подопечным, за исключением передачи имущества подопечному в качестве дара или в безвозмездное пользование, а также представлять подопечного при заключении сделок или ведении судебных дел между подопечным и супругом опекуна или попечителя и их близкими родственниками.

При необходимости постоянного управления недвижимым и ценным движимым имуществом подопечного орган опеки и попечительства заключает с управляющим, определенным этим органом, договор о доверительном управлении таким имуществом. В этом случае опекун или попечитель сохраняет свои полномочия в отношении того имущества подопечного, которое не передано в доверительное управление.

Доверительное управление имуществом подопечного прекращается по основаниям, предусмотренным законом для прекращения договора о доверительном управлении имуществом, а также в случаях прекращения опеки и попечительства (ст. 3, 7, 38 ГК).

Доверительное управление имуществом подопечного ребенка следовало осуществлять с учетом правил ст. 1012-1026 ГК (см. их анализ в кн.: Гуев А.Н. Постатейный комментарий к части 2 ГК РФ. Изд. 4-е. М.: Экзамен, 2006).

3. Обязанности по опеке и попечительству исполнялись опекуном (попечителем) безвозмездно. Иначе говоря:

1) какого-либо вознаграждения за исполнение этих обязанностей опекун (попечитель) не вправе был требовать и получать;

2) он не расходовал свои средства на содержание ребенка. Опекуну (попечителю) выплачивались денежные средства:

а) ежемесячно (т.е. нельзя выплачивать их впрок и с просрочкой за несколько месяцев сразу);

б) в соответствии с постановлением Правительства РФ от 20.06.92 N 409 "О неотложных мерах по социальной защите детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей". В соответствии с этим актом Министерство образования РФ (приказом от 19.08.99 N 199) утвердило Положение о порядке выплаты денежных средств на питание, приобретение одежды, обуви, мягкого инвентаря для детей, находящихся под опекой (попечительством) (далее - Положение от 19.08.99). Указанные акты подлежат применению впредь до принятия субъектами РФ соответствующих законов.

4. В Положении от 19.08.99, в частности, было предусмотрено, что:

1) органы опеки и попечительства выдают денежные средства (на упомянутые выше цели) исходя из фактических цен данного региона.

Назначение и выплата указанных средств производятся на детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей и находящихся под опекой (попечительством),

родители которых неизвестны или не в состоянии лично осуществлять их воспитание в связи:

с лишением или ограничением их родительских прав;

признанием в установленном порядке безвестно отсутствующими или недееспособными, ограниченно дееспособными или объявлением их в установленном порядке умершими;

согласием родителей (родителя) на усыновление ребенка, воспитывающегося (находящегося) в учреждении для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей;

заболеванием, препятствующим выполнению ими родительских обязанностей (туберкулез (активный и хронический) всех форм локализации у больных I, II, V групп диспансерного учета; заболевания внутренних органов, нервной системы, опорно-двигательного аппарата в стадии декомпенсации; злокачественные онкологические заболевания; наркомания, токсикомания, алкоголизм; инфекционные заболевания; психические заболевания, при которых больные признаны в установленном порядке недееспособными или ограниченно дееспособными; инвалидность I или II групп, исключая трудоспособность);

отбыванием наказания в исправительных учреждениях или содержанием под стражей в период следствия;

розыском их органами внутренних дел в связи с уклонением от уплаты алиментов, отсутствием сведений об их месте нахождения (оформленном в установленном порядке).

Не назначаются и не выплачиваются денежные средства на тех подопечных, родители которых могут лично осуществлять воспитание и содержание своих детей, но добровольно передают их под опеку (попечительство) другим лицам (находятся в длительных служебных командировках, проживают отдельно с детьми, но имеют условия для их содержания и воспитания и т.п.).

Не назначаются и не выплачиваются денежные средства на подопечных детей, которые находятся на полном государственном обеспечении в образовательных учреждениях всех типов и видов независимо от их ведомственной принадлежности (п. 1-3 Положения от 19.08.99);

2) для своевременного получения денежных средств на ребенка опекун (попечитель) представляет в орган опеки и попечительства по месту жительства с опекаемым ребенком:

заявление о назначении денежных средств;

копию свидетельства о рождении ребенка;

копии документов, подтверждающих факт отсутствия попечения над ребенком единственного или обоих родителей (решение суда о лишении родителей родительских прав, свидетельство о смерти и т.п.);

справку с места жительства ребенка о совместном его проживании с опекуном (попечителем);

справку об обучении в образовательном учреждении ребенка старше 16 лет;

выписку из решения органа опеки и попечительства об установлении над ребенком опеки (попечительства);

справку органа социальной защиты населения о прекращении выплаты ежемесячного пособия.

Назначение денежных средств на детей, находящихся под опекой (попечительством), осуществляется на основании постановления (распоряжения) органа опеки и попечительства.

Выплата денежных средств производится опекуну со дня вынесения решения о

назначении денежных средств с возмещением расходов опекуну (попечителю) на питание, одежду, обувь, мягкий инвентарь за период с момента возникновения оснований на их получение, т.е. со дня смерти, вступления в силу решения суда о лишении родительских прав обоих или единственного родителя.

В случаях возникновения оснований для назначения денежных средств на подопечного после установления опеки (попечительства) опекун (попечитель) обращается с письменным заявлением о назначении денежных средств и документами, указанными выше, в орган опеки и попечительства, на учете которого состоит подопечный (п. 4, 5 Положения от 19.08.99);

3) денежные средства на подопечного ребенка выплачиваются опекуну (попечителю) ежемесячно не позднее 15-го числа следующего месяца или пересылаются ему (с его согласия) по почте. Такие средства выплачиваются до достижения подопечным 18-летнего возраста (включая месяц рождения ребенка), за исключением случаев, которые могут повлечь за собой досрочное прекращение выплат.

Денежные средства на обучающегося подопечного в возрасте от 16 до 18 лет выплачиваются при представлении попечителем справки из образовательного учреждения независимо от его типа, вида и ведомственной принадлежности. Справка представляется два раза в учебный год - с 1 до 15 октября и с 1 по 15 марта.

Для выплаты денежных средств на подопечных детей в возрасте от 16 до 18 лет, не обучающихся и не трудоустроенных по состоянию здоровья (при наличии медицинского заключения), отсутствия рабочих мест или иных оснований, лишаящих впервые ищущих работу возможности ее получить, попечитель ежеквартально представляет в орган опеки и попечительства соответствующие документы, подтверждающие наличие этих оснований (п. 7, 8 Положения от 19.08.99);

4) выплата денежных средств опекуну (попечителю) прекращается по следующим основаниям:

достижение совершеннолетия;

передача ребенка на воспитание в приемную семью;

устройство подопечного на полное государственное обеспечение в воспитательное, лечебное учреждение, учреждение социальной защиты населения для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, и в другие аналогичные учреждения;

усыновление ребенка;

трудоустройство несовершеннолетнего;

вступление подопечного в брак;

объявление несовершеннолетнего полностью дееспособным (эмансипированным);

освобождение, отстранение опекуна (попечителя) от исполнения своих обязанностей.

В случае розыска родителей, их излечения, освобождения от отбывания наказания в исправительных учреждениях и других случаях, влекущих за собой прекращение выплаты денежных средств, опекун (попечитель), когда ему стало известно об этом, обязан в 10-дневный срок известить соответствующий орган опеки и попечительства.

Прекращение выплаты денежных средств производится по постановлению (распоряжению) органа опеки и попечительства с месяца, следующего за месяцем, в котором возникли обстоятельства, влекущие за собой прекращение выплаты.

О прекращении выплаты денежных средств опекун (попечитель) письменно, в месячный срок со дня принятия постановления (распоряжения), извещается органом

опеки и попечительства (п. 8, 9 Положения от 19.08.99);

5) назначенные денежные средства, своевременно не полученные опекуном (попечителем), выплачиваются за прошедший период, но не более чем за год, если обращение за ними последовало до достижения подопечным 18-летнего возраста.

Денежные средства, не полученные по вине органа опеки и попечительства, выплачиваются за весь прошедший период (п. 10 Положения от 19.08.99).

С 01.01.05 размер и порядок выплаты опекуну (попечителю) сумм на содержание ребенку определяют субъекты РФ. Впредь до вступления в силу соответствующего правового акта на территории того или иного субъекта РФ и до 25.03.08 (когда Положение утратило силу) необходимо было руководствоваться нормами Положения от 19.08.99. См также приказ Минздравсоцразвития РФ N 270 и ФСС N 106 от 13.04.07 "Об утверждении разъяснения о порядке назначения и выплаты ежемесячного пособия по уходу за ребенком"; Закон г. Москвы от 15.12.04 N 87 "О порядке и размере выплаты денежных средств на содержание детей, находящихся под опекой и попечительством" (в редакции от 13.09.06).

Глава 21. Приемная семья

Статья 151. Образование приемной семьи

1. Законом N 49 с 01.09.08 ст. 151 СК признана утратившей силу. Однако она подлежит применению к правоотношениям возникшим до указанной даты, а также в процессе пересмотра судебных постановлений вступивших в законную силу до 01.09.08. С учетом сказанного, анализ ст. 151 СК позволяет сделать ряд выводов:

1) и ст. 151, и ст. 152-153 СК (в редакции действовавшей до 01.09.08) были посвящены важному институту отечественного семейного законодательства, а именно "приемной семье". Она:

а) образуется на основании договора о передаче ребенка (либо детей) на воспитание в семью (см. об этом договоре подробный коммент. к [ст. 152](#) и [153.1](#) СК);

б) не заменяет собой усыновление (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 124-144 СК), а также опеку и попечительство, устанавливаемых над детьми (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 145-150 СК);

2) она определяла состав сторон договора о передаче ребенка приемной семье: ими и до 01.09.08 могли быть:

а) органы опеки и попечительства (см. о них [КОММЕНТ.](#) к ст. 145 СК);

б) приемные родители (см. о них [КОММЕНТ.](#) к ст. 153 СК);

3) в соответствии с ней на воспитание в приемную семью мог передаваться:

а) только ребенок, не достигший совершеннолетия (т.е. полных 18 лет, см. коммент. к [ст. 13](#), [54](#) СК);

б) ребенок на срок, прямо предусмотренный в договоре о передаче ребенка (т.е. срок - существенное условие этого договора);

в) ребенок, оставшийся без попечения родителей (см. об этом также [КОММЕНТ.](#) к ст. 154 СК; и она утратила силу с 01.09.08).

2. В соответствии с п. 2 ст. 151 СК Положение о приемной семье должен был утверждаться Правительством РФ. Действующее "Положение о приемной семье" утверждено постановлением Правительства РФ от 17.07.96 N 829 (в связи с вступлением в силу Закона об опеке и Закона N 49 оно действует в новой редакции - 18.08.08). Оно, в частности, предусматривает, что:

1) приемная семья - это одна из форм устройства на воспитание детей. Приемные родители обладают правами опекунов (попечителей). Общее число детей,

передаваемых в приемную семью, по общему правилу не должно превышать восемь человек. Созданию приемных семей способствуют органы опеки и попечительства. Между приемными родителями и ребенком не возникают алиментные и наследственные правоотношения (п. 1-5 Положения о приемной семье);

2) приемными родителями могут быть любые совершеннолетние граждане, за исключением:

лиц, признанных судом недееспособными или ограниченно дееспособными;

лиц, лишенных по суду родительских прав или ограниченных судом в родительских правах;

отстраненных от обязанностей опекуна (попечителя) за ненадлежащее выполнение возложенных на него законом обязанностей;

бывших усыновителей, если усыновление отменено судом по их вине;

лиц, имеющих заболевания, при наличии которых нельзя взять ребенка (детей) на воспитание в приемную семью (п. 6 Положения о приемной семье);

3) лица, желающие взять ребенка (детей) на воспитание в приемную семью, подают в орган опеки и попечительства по месту своего жительства заявление с просьбой дать заключение о возможности быть приемными родителями,

К заявлению должны быть приложены:

справка с места работы с указанием должности и размера заработной платы либо копия декларации о доходах, заверенная в установленном порядке;

документ, подтверждающий наличие жилья у лица (лиц), желающего взять ребенка (детей) на воспитание в приемную семью (копия финансового лицевого счета с места жительства и выписка из домовой (поквартирной) книги для нанимателей жилого помещения в государственном и муниципальном жилищном фонде либо документ, подтверждающий право собственности на жилое помещение);

копия свидетельства о заключении брака (если состоят в браке);

медицинская справка лечебно-профилактического учреждения о состоянии здоровья лица (лиц), желающего взять ребенка на воспитание в приемную семью. Порядок освидетельствования состояния здоровья лиц, желающих взять ребенка на воспитание в приемную семью, определяет Минздрав РФ.

На основании заявления и акта обследования условий жизни лиц (лица), желающих взять ребенка (детей) на воспитание в приемную семью, орган опеки и попечительства в течение 20 дней со дня подачи заявления со всеми необходимыми документами готовит заключение о возможности стать приемными родителями. При этом должны быть приняты во внимание их личные качества, состояние здоровья, способность к выполнению обязанностей по воспитанию детей, взаимоотношения с другими членами семьи, проживающими совместно с ними.

В случае если лицо (лица) изъявляет желание взять на воспитание ребенка с ослабленным здоровьем, больного ребенка, ребенка с ограниченными возможностями здоровья, ребенка-инвалида, в заключение должно быть указано о наличии у приемных родителей необходимых для этого условий.

Заключение о возможности быть приемными родителями является основанием для подбора ребенка с целью передачи его в приемную семью.

Отрицательное заключение и основанный на нем отказ в заключении договора о передаче ребенка на воспитание в приемную семью орган опеки и попечительства доводит до сведения заявителя в пятидневный срок со дня принятия решения. Одновременно заявителю возвращаются все документы и разъясняется порядок обжалования решения.

Для подбора, обучения лиц (лица), желающих взять ребенка (детей) на воспитание в приемную семью, а также осуществления контроля за выполнением

возложенных на них обязанностей орган опеки и попечительства, органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации могут создавать отделы по устройству детей на воспитание в приемную семью.

Орган опеки и попечительства предоставляет приемным родителям информацию о ребенке (детях), который может быть передан на воспитание в приемную семью, и выдает направление для посещения ребенка по месту его жительства (нахождения).

При подборе ребенка (детей) из воспитательных учреждений и лечебно-профилактических учреждений, учреждений социальной защиты населения или других аналогичных учреждений вне зависимости от их ведомственной принадлежности и организационно-правовой формы администрация этих учреждений обязана ознакомить лиц (лицо), желающих взять ребенка (детей) на воспитание, с личным делом ребенка и медицинским заключением о состоянии его здоровья.

Между органом опеки и попечительства и лицами, желающими взять ребенка в приемную семью, заключается договор о передаче ребенка (детей) на воспитание в семью (п. 7-10 Положения о приемной семье). См. о содержании такого договора коммент. к [ст. 152](#) и [153.1](#) СК;

4) на воспитание в приемную семью передаются:

дети-сироты;

дети, родители которых неизвестны;

дети, родители которых лишены родительских прав, ограничены в родительских правах, признаны в судебном порядке недееспособными, безвестно отсутствующими, осуждены;

дети, родители которых по состоянию здоровья не могут лично осуществлять их воспитание и содержание, а также дети, оставшиеся без попечения родителей, находящиеся в воспитательных, лечебно-профилактических учреждениях, учреждениях социальной защиты населения или других аналогичных организациях.

По желанию лиц (лица), имеющих на то необходимые условия, возможна передача им на воспитание ребенка (детей) с ослабленным здоровьем, больного ребенка (детей), ребенка (детей), ребенка (детей)-инвалида.

При передаче ребенка (детей) на воспитание в приемную семью орган опеки и попечительства руководствуется интересами ребенка.

Передача ребенка (детей) в приемную семью осуществляется с учетом его мнения и с согласия администрации воспитательного и лечебно-профилактического учреждений, учреждения социальной защиты населения и других аналогичных учреждений и организаций, в которых находится ребенок.

Передача в приемную семью ребенка (детей), достигшего возраста 10 лет, осуществляется только с его согласия.

Дети, находящиеся в родстве между собой, как правило, передаются в одну приемную семью, за исключением случаев, когда по медицинским показаниям или другим причинам они не могут воспитываться вместе (п. 20-24 Положения от 17.07.96);

5) на каждого ребенка, передаваемого в приемную семью, орган опеки и попечительства или администрация воспитательного и лечебно-профилактического учреждений, учреждения социальной защиты населения и других аналогичных учреждений и организаций передают приемным родителям следующие документы:

свидетельство о рождении;

выписку из истории развития ребенка (истории новорожденного) о состоянии здоровья;

справку о состоянии здоровья матери и течения родов (в случае передачи ребенка из родильного дома, родильного отделения лечебно-профилактического

учреждения);

документ об образовании (для детей школьного возраста);

документы о родителях (копию свидетельства о смерти, приговор или решение суда, справку о болезни, розыске родителей и другие документы, подтверждающие отсутствие родителей или невозможность воспитания ими своих детей);

справку о наличии и местонахождении братьев и сестер;

опись имущества, принадлежащего ребенку, и сведения о лицах, отвечающих за его сохранность;

документы о закреплении ранее занимаемой жилой площади за несовершеннолетним;

копию решения суда о взыскании алиментов, документы, подтверждающие право на пенсию, пенсионную книжку на ребенка, получающего пенсию, документ о наличии счета, открытого на имя ребенка в банковском учреждении (п. 25 Положения о приемной семье);

6) органы опеки и попечительства по месту нахождения имущества ребенка обеспечивают контроль над его сохранностью и использованием (п. 27 Положения о приемной семье);

7) на содержание каждого приемного ребенка (детей) приемной семье выплачиваются ежемесячно денежные средства на питание, приобретение одежды, обуви и мягкого инвентаря, предметов хозяйственного обихода, личной гигиены, игр, игрушек, книг и предоставляются льготы, установленные законодательством Российской Федерации для воспитанников образовательных учреждений для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей.

На ребенка (детей), передаваемого на воспитание в приемную семью на один год и более, выделяются средства на приобретение мебели.

Органы местного самоуправления исходя из установленных норм материального обеспечения выделяют на приемного ребенка (детей) денежные средства по фактически сложившимся ценам в данном регионе.

Органы местного самоуправления исходя из принимаемых ими решений выделяют денежные средства приемным семьям на отопление, освещение, текущий ремонт жилья, приобретение мебели и оплату услуг бытового обслуживания.

Денежные средства, выделяемые на содержание приемного ребенка (детей), ежемесячно не позднее 20-го числа предыдущего месяца, перечисляются в банковские учреждения на банковские счета приемных родителей (родителя).

Размер денежных средств, необходимых для содержания приемного ребенка (детей), пересчитывается ежеквартально с учетом изменения цен на товары и услуги.

При передаче ребенка (детей) на воспитание в приемную семью на срок до достижения им совершеннолетия приемным родителям выплачиваются денежные средства до достижения ребенком (детьми) возраста 18 лет.

Размер оплаты труда приемных родителей и льготы, предоставляемые приемной семье в зависимости от количества взятых на воспитание детей, устанавливаются законами субъектов Российской Федерации (п. 29-32 Положения о приемной семье).

О правах и обязанностях приемных родителей см. также [КОММЕНТ.](#) к ст. 153 СК.

Статья 152. Договор о передаче ребенка (детей) на воспитание в семью

1. Анализ ст. 152 СК показывает, что:

1) она изложена в новой редакции Законом N 49. С 01.09.08:

а) в ней дается легальное определение приемной семье. Такой семьей признается семья, которая:

- установила опеку или попечительство (в соответствии с ст. 30-36 ГК и ст. 10-16 Закона об опеке) над ребенком (детьми);

- заключила для этого специальный договор (см. об этом ниже);

- исполняет свои обязанности по осуществлению опеки и попечительства в соответствии с ст. 145-148.1 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ним);

- создана в порядке предусмотренном Положением о приемной семье (этот документ утвержден постановлением Правительства РФ от 17.07.96 N 829, действует в редакции от 18.08.08 и подробно проанализирован нами в [КОММЕНТ.](#) к ст. 151 СК);

б) императивно установлено, что положения главы 39 ГК посвященные договору возмездного оказания услуг (см. ее подробный анализ в книге: А.Н. Гув, Постатейный комментарий к части 2 ГК РФ. (изд. 4). М. Экзамен. 2006) подлежат применению к отношениям вытекающим из договора о приемной семье:

- только в той мере, в какой они не урегулированы нормами самого СК (например, ст. 153, 153.1, 153.2 СК, см. коммент. к ним)

- поскольку это не противоречит существу таких отношений (связанных прежде всего с заботой о ребенке, его воспитанием, содержанием и т.д.);

2) договор о передаче ребенка (детей) на воспитание в семью (упомянутый в ст. 152 СК):

а) заключается между органом опеки и попечительства и приемными родителями;

б) должен соответствовать общим требованиям, предъявляемым к договору (т.е. к его заключению, форме, содержанию и т.п.), ст. 432-434 ГК;

в) должен по своему содержанию соответствовать требованиям ст. 153.1 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ней);

г) может быть прекращен в соответствии с ст. 153.2 СК (при этом основания расторжения указанного договора перечислены в ст. 153.2 СК неисчерпывающим образом, см. [КОММЕНТ.](#) к ней). Данный договор может быть расторгнут и в случаях, предусмотренных в ст. 451-453 ГК (см. об этом в кн.: Гув А.Н. Постатейный комментарий к части 1 ГК РФ. Изд. 4-е. М.: Экзамен, 2006);

д) должен учитывать положения ст. 145-148.1 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ним);

е) следует отличать от случаев устройства детей в организациях для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, предусмотренных в ст. 155.1-155.3 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ним).

2. Как уже отмечалось выше содержание договора о передаче ребенка (детей) на воспитание в приемную семью должно соответствовать:

1) нормам ст. 432-453 ГК, а также ст. 153.1 СК и др. статей СК:

2) Положению о приемной семье (утв. постановлением Правительства РФ от 17.07.96 N 829, действует в ред. 18.08.08). К последнему, в частности, приложена типовая форма такого договора. Учитывая практические нужды читателей "Комментария", приводим эту форму:

Договор о передаче ребенка (детей) на воспитание в приемную семью (примерная форма)

* * *

3. Лицу, которое заключило с органом опеки и попечительства договор, указанный в ст. 152 СК, выдается удостоверение установленного (Положением о

приемной семье) образца. Приводим форму удостоверения:

Удостоверение N (примерная форма)

* * *

Статья 153. Приемные родители

1. Анализ правил ст. 153 СК показывает, что:

1) Законом N 49 с 01.09.08 она изложена в новой редакции. Установлено, что приемными родителями могут быть:

а) прежде всего супруги (см. о них коммент. к [ст. 10](#), [31-46](#) СК) желающие принять ребенка (детей) на воспитание;

б) отдельные граждане (т.е. лица, которые не состоят в браке на момент заключения договора о приемной семье) которые изъявили аналогичное желание;

2) лица (хотя и проживающие совместно, ведущие общее хозяйство, находящиеся в т.н. "фактических брачных отношениях" и т.п.) не состоящие в браке не могут быть приемными родителями одного и того же ребенка (хотя порознь каждый из них может быть приемным родителем в отношении разных детей). Систематический анализ ст. 153 СК, а также ст. 30, 31 ГК, ст.ст. 69-71, 127 СК, ст. 10, 29 Закона об опеке показывает, что действующее законодательство после 01.09.08 по существу неисчерпывающим образом определяет круг лиц, которые не могут быть приемными родителями (с другой стороны следует помнить, что до 01.09.08 ст. 153 СК исчерпывающим образом перечисляла круг лиц, которые не вправе быть приемными родителями: ни суды, ни иные государственные органы, на законы субъектов РФ не вправе были расширительно толковать данный перечень);

3) подбор приемных родителей осуществляется в соответствии с:

а) нормами ГК (например, ст. 30-40 ГК);

б) нормами Закона об опеке (например, ст. 10-14, 24-29);

в) нормами самого СК (прежде всего ст. 146 о том какие требования предъявляются к лицам, назначаемым опекунами или попечителями, см. [КОММЕНТ.](#) к ней);

г) нормами иных правовых актов (например, Положением о приемных родителях от 17.07.96, см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 152 СК).

2. Приемные родители, указанные в ст. 153 СК:

1) приступают к воспитанию ребенка на основании заключенного с ними договора о передаче ребенка (детей) на воспитание в семью (см. об этом коммент. к ст. 152 СК):

2) получают удостоверение приемного родителя (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 152 СК):

3) обладают правами и обязанностями опекуна (попечителя), предусмотренными в ст. 36-38 ГК и ст. 150 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ней);

4) несут ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение возложенных на них обязанностей в соответствии с договором о приемной семье (см. об этом коммент. к [ст. 152](#), [153.1](#) СК) и федеральным законом (например, в соответствии с ст. 26 Закона об опеке);

Надо также иметь в виду, что в связи с тем что они получают денежные средства на содержание ребенка, приемные родители ведут учет расходов в письменной форме по приходу и расходу денежных средств, выделяемых на содержание ребенка (детей).

Сведения об израсходованных средствах представляются ежегодно в орган опеки и попечительства. Сэкономленные в течение года средства изъятию не подлежат.

Для приобретения продуктов питания приемная семья прикрепляется органом местного самоуправления непосредственно к базам, магазинам, снабжающим образовательные учреждения.

Приемная семья пользуется преимущественным правом на получение путевок для детей, в том числе бесплатных, в санатории, оздоровительные лагеря, а также дома отдыха, санатории для совместного отдыха и лечения приемных родителей с детьми (п. 33-35 Положения о приемной семье).

О требованиях, которым должны отвечать приемные родители, см. также коммент. к [ст. 127](#), [152](#), [153](#) СК.

Статья 153.1. Содержание договора о приемной семье

1. Данная ст. была введена в СК Законом N 49 и вступила в силу с 01.09.08 (до этой даты содержанию договора о приемной семье была посвящена ст. 152 СК). Установлено, что:

1) сведения перечисленные в п. 1 ст. 153.1 СК должны содержаться в условиях договора о приемной семье. Отсутствие хотя бы одного из этих сведений, означает, что этот договор не считается заключенным (это вытекает из систематического толкования ст. 153.1 СК и ст. 432 ГК);

2) условия о размере вознаграждения, приемным родителям, о размере денежного содержания каждого ребенка, а также о мерах социальной поддержки, предоставляемой приемной семье - должны также соответствовать закону соответствующего субъекта РФ.

2. Применяя ст. 153.1 СК нужно также иметь в виду, что:

1). Примерная форма "Договора о передаче ребенка (детей) на воспитание в приемную семью" утверждена постановлением Правительства РФ от 17.07.96 N 829 (в ред. от 18.08.08). Однако она подлежит применению лишь в той мере, в какой не противоречит ст. 152-153.2 СК. Подробно содержание этого договора нами охарактеризовано при анализе в ст. 152 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ней);

2) договор о передаче в приемную семью (упомянутый в ст. 153.1 СК):

а) заключается между органами опеки и попечительства и приемными родителями (см. о порядке заключения этого договора и о том, кто признается приемными родителями коммент. к [ст. 152](#), [153](#) СК);

б) прекращается по основаниям, предусмотренным гражданским законодательством и в соответствии с ст. 153.2 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ней);

в) до 01.09.08 вопросы содержания ребенка переданного в приемную семью, а также выбора ребенка (детей) для передачи в приемную семью - регулировались нормами ст. 154, 155 СК (см. коммент. к ним). Однако с 01.09.08 - эти статьи признаны (Законом N 49) утратившими силу.

Статья 153.2 Прекращение договора о приемной семье

1. И данная статья была введена в СК Законом N 49 и вступила в силу с 01.09.08). Установлено, что договор о приемной семье прекращается:

1) по общим основаниям предусмотренным в нормах ГК и других актах действующего гражданского законодательства (см. об этом например, ст. 160-179, 407-418, 450-453 ГК и их анализ в книге: А.Н. Гуев, Постатейный комментарий к части первой ГК РФ (изд. 4) М. Экзамен. 2006);

2) вследствие отказа от исполнения этого договора:

а) приемными родителями. Однако последние вправе отказаться от исполнения

договора только при наличии уважительных причин. Перечень таких причин указан в п. 2 ст. 153.2 исчерпывающим образом: в конкретном случае уважительными могут быть признаны и другие причины;

б) со стороны органов опеки и попечительства (напомним, что именно они заключают анализируемый договор, см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 152 СК). При этом следует обратить внимание на важное обстоятельство: перечень оснований отказа органов опеки и попечительства от исполнения договора о приемной семье - изложен в п. 2 ст. 153.2 СК исчерпывающим образом (ни в тексте самого договора, ни в законах субъектов РФ - нельзя предусматривать иные основания).

2. Для правильного применения ст. 153.2 нужно также иметь в виду следующее:

1) поскольку основанием расторжения договора о приемной семье послужило существенное нарушение условий договора одной из сторон (например, приемные родители тратят денежные средства на содержание ребенка на свои собственные средства и др.) то другая сторона (в нашем примере - орган опеки и попечительства) вправе (в т.ч. и в судебном порядке) возмещения убытков (они подлежат определению в соответствии с ст. 15, 393-395 ГК) причиненных расторжением договора;

2) условия договора о приемной семье, в т.ч. и обязанности сторон определяются не только положениями СК (например, ст. 152, 153, 153.1), но и примерной формой "Договора о передаче ребенка (детей) на воспитание в приемную семью" (утв. постановлением Правительства РФ от 17.07.96 N 829, в ред. от 18.08.08), а также нормами законов субъектов РФ (в последних, например, устанавливается размер вознаграждения, причитающегося по договору приемным родителям, размер денежных средств на содержание ребенка и ряд др. условий). См. также коммент. к [ст. 152-153.1](#), и к [ст. 154](#), [155](#) СК (они действовали до 01.09.08).

Статья 154. Ребенок (дети), передаваемый на воспитание в приемную семью

1. Данная статья признана утратившей силу с 01.09.08 (Законом N 49). Однако она подлежит применению к правоотношениям возникшим до этой даты, а также при пересмотре судебных постановлений, вступивших в законную силу до 01.09.08. С учетом сказанного анализ правил ст. 154 СК показывает, что до 01.09.08:

1) не любой ребенок мог быть передан в приемную семью, а лишь ребенок, оставшийся без попечения родителей (см. об этом подробный [КОММЕНТ.](#) к ст. 121-123 СК). При этом не играл роли, что такой ребенок находится в воспитательном, лечебном и т.п. учреждении;

2) предварительный выбор ребенка для передачи в приемную семью должен был осуществляться в соответствии с Положением о приемной семье от 17.07.96 (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 151 СК):

3) учет мнения ребенка (передаваемого в приемную семью) - был обязателен. А если ребенку (к моменту передачи в приемную семью) исполнилось 10 лет, то необходимо получить согласие такого ребенка.

2. Передача ребенка в приемную семью не уменьшает его личных неимущественных и имущественных прав. В частности, такой ребенок и до 01.09.08:

1) сохранял право на причитающиеся ему алименты, пенсию (по случаю потери кормильца, инвалидности) и другие социальные выплаты и компенсации, которые перечисляются в соответствии с законодательством Российской Федерации на счета, открываемые на имя ребенка (детей) в банковском учреждении.

За ребенком (детьми) сохранялось также право собственности на жилое помещение или право пользования жилым помещением; при отсутствии жилого помещения он имеет право на предоставление ему жилого помещения в соответствии с жилищным законодательством (см., например, ст. 30, 31, 49-59 ЖК).

Органы опеки и попечительства по месту нахождения имущества (в том числе жилого помещения) ребенка (детей) должны были обеспечить контроль за его использованием и сохранностью.

2) имел право на поддержание личных контактов с кровными родителями, родственниками, если это не противоречит интересам ребенка (детей), его нормальному развитию, воспитанию. Контакты родителей с ребенком (детьми) допускаются с согласия приемных родителей. В спорных случаях порядок общения между ребенком (детьми), его родителями, родственниками и приемными родителями определялся органами опеки и попечительства.

См. также коммент. к [ст. 55-57, 152-153.2](#) СК.

Статья 155. Содержание ребенка (детей), переданного в приемную семью

1. Комментируемая статья признана утратившей силу с 01.09.08 Законом N 49. Однако она подлежит применению к правоотношениям, возникшим до этой даты, а также в ходе пересмотра судебных постановлений, вступивших в законную силу до 01.09.08. С учетом сказанного, применяя правила ст. 155 СК, нужно учесть, что и до 01.09.08:

1) сама приемная семья была лишь вправе (но вовсе не обязана была) расходовать собственные средства на содержание ребенка;

2) ежемесячно (в соответствии с Положением о приемной семье, утвержденным постановлением Правительства РФ N 829 от 17.07.96 (в ред. от 01.02.05), см. об этом подробный коммент. к [ст. 151, 152](#) СК) на содержание ребенка приемной семье подлежали выплате денежные средства. Федеральным законом от 03.06.06 N 71-ФЗ "О внесении изменения в ст. 155 СК РФ" в п. 1 анализируемой статьи были внесены изменения (они вступили в силу с 19.06.06 и действовали до 01.09.08): было установлено, что порядок и размеры выплаты указанных денежных средств - устанавливаются законами субъектов РФ. Однако до принятия в том или ином субъекте РФ соответствующего закона - на ее территории в указанный период следовало по-прежнему руководствоваться упомянутым выше Положением.

2. Орган опеки и попечительства (упомянутый в ст. 155 СК) и до 01.09.08:

1) был именно обязан (а не только был наделен правом) оказывать приемной семье необходимую помощь (в получении продуктов, путевок в лагерь отдыха, в снабжении школьными принадлежностями и т.д.);

2) вправе был осуществлять контроль (например, путем посещения семьи, обследования условий жизни ребенка и т.п.) за выполнением приемной семьей своих обязанностей по договору (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 152-153 СК).

Глава 22. Устройство детей, оставшихся без попечения родителей, в организации для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей

Статья 155.1. Устройство детей, оставшихся без попечения родителей, в организации для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей

1. И данная статья и остальные нормы главы 22 СК были введены в СК Законом N 49 и вступили в силу с 01.09.08. Применяя ст. 155.1 СК нужно иметь в виду, что:

1) до 01.09.08 отношения по устройству детей, оставшихся без попечения родителей - во многом регулировались нормами ст. 151-155 СК (редакции действовавшей до 01.09.08, см. [КОММЕНТ.](#) к ним). Это обстоятельство следует учитывать в ходе пересмотра вступивших в законную силу до 01.09.08 судебных

постановлений;

2) "организации для детей - сирот и детей, оставшихся без попечения родителей" (далее - ОДС), упомянутые в ст. 155.1 СК:

а) могут быть как коммерческими, так и некоммерческими: главное, чтобы они относились к медицинским, образовательным организациям, или к организациям, оказывающим социальные услуги. При этом не имеет значения ни форма собственности, на которой они основаны ни организационно правовая форма этих организаций (хозяйственные общества, учреждения и др.);

б) могут и не относиться к образовательным, медицинским организациям или к организациям, оказывающим социальные услуги. Но для этого необходимо соблюдение двух дополнительных условий: такие организации должны быть именно некоммерческими и осуществление деятельности по надзору, заботе, воспитанию, помещению, проживанию и т.д. детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей - не противоречит целям, (указанным в их учредительных документах) ради которых они созданы (например, фонды, некоммерческие партнерства и др.);

в) обязаны обеспечить условия пребывания в них детей. Эти условия должны соответствовать требованиям установленным Правительством РФ. Последнее пока не приняло соответствующего правового акта. В связи с этим нужно учесть, что организации которые до 01.09.08 осуществляли деятельность по надзору за детьми, оставшимися без попечения родителей по-прежнему сохраняют право осуществлять эту деятельность (пока Правительство РФ не утвердит упомянутые "требования") (ст. 6 Закона N 49);

3) "устройство детей оставшихся без попечения родителей" в ОДС (упомянутое в ст. 155.1 СК):

а) означает, что такие дети не только помещаются в ОДС, но и проживают в них, а также находятся под их постоянным надзором. Кроме того, ОДС занимаются их воспитанием, обучением (обеспечивают получение детьми соответствующего образования) оказанием им медицинских и т.п. услуг;

б) следует отличать от случаев временного пребывания ребенка в ОДС (в целях получения ребенком медицинских, образовательных, социальных и иных услуг). Дело в том, что в последнем случае ребенок лишь временно проживает в ОДС (на период, когда его родители (или усыновители, опекуны, органы опеки и попечительства) по уважительным причинам не могут исполнять свои обязанности). Такое "временное пребывание":

- не прекращает прав и обязанностей указанных лиц в отношении ребенка;

- не допускается, без соответствующего решения (акта) органа опеки и попечительства;

- прекращается по требованию родителей (иных перечисленных выше лиц) если отпали причины, которые повлекли за собой временную их передачу в ОДС;

в) нужно отличать также от случаев т.н. "временной передачи ребенка в семью граждан" (такая передача производится по основаниям, на срок и при соблюдении условий указанных в ст. 155.2 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ней).

2. Органы опеки и попечительства:

1) разрешают вопрос о помещении детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей в ОДС. Лишь после принятия ими Акта об устройстве детей в ОДС у последних возникают права и обязанности, указанные в п. 1 ст. 155.1 СК (это прямо предусмотрено в п. 1 ст. 155.2 СК, см. [КОММЕНТ](#) к ней);

2) обязаны (а не только вправе) осуществлять контроль за условиями содержания, воспитания, образования детей находящихся в ОДС. Опекуны и попечители таким детям не назначаются, в связи с этим к ОДС применяются нормы ГК,

СК, Закона об опеке, посвященные правам и обязанностям, ответственности опекунов и попечителей;

3) должны непосредственно выполнять обязанности опекуна и попечителя ребенка, после завершения периода пребывания ребенка в ОДС до достижения им 18-летнего возраста;

4) обеспечивают соблюдение прав ребенка перечисленных в ст. 155.3 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ней).

Статья 155.2. Деятельность организаций для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, по воспитанию, образованию детей, защите и представительству их прав и законных интересов

1. И данная статья введена в СК Законом N 49 и вступила в силу с 01.09.08 (см. [КОММЕНТ.](#) об этом к ст. 155.1 СК). "Организации для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей" (далее - ОДС), деятельности которых посвящена ст. 155.2 СК:

а) могут быть как коммерческими, так и некоммерческими: главное, чтобы они относились к образовательным либо медицинским организациям, или к организациям оказывающим социальные услуги. В ряде случаев они могут относиться и к иным некоммерческим организациям (см. [КОММЕНТ.](#) к п. 1 ст. 155.1 СК);

б) обязаны обеспечить условия пребывания в них детей, отвечающие требованиям, установленным Правительством РФ. В связи с тем, что последнее еще не приняло соответствующий правовой акт ОДС должны выполнять обязанности по воспитанию, образованию детей, защите и представительству их интересов прямо предусмотренные как в самой комментируемой статье, так и в иных нормах СК, в других федеральных законах, в законах субъектов РФ, в иных правовых актах;

в) по общему правилу сами исполняют обязанности по воспитанию, образованию детей, по надзору за ними, по защите их интересов. Однако в ряде случаев они вправе передавать детей в семьи граждан. Такая "передача" допускается только:

- в интересах ребенка. В любом случае "передача в семью" не допускается, если пребывание в данной семье может создать угрозу причинение вреда физическому и (или) нравственному здоровью ребенка, его нравственному развитию (либо иную угрозу законным интересам ребенка)

- в семьи граждан, постоянно проживающих на территории РФ (хотя они могут быть и иностранцами, или лицами без гражданства);

- на основании письменного распоряжения администрации ОДС (один его экземпляр немедленно направляется в орган опеки и попечительства);

- временно (обычно на период каникул, выходных, праздничных дней, на период устранения аварий в системе отопления, энергоснабжения, водоснабжения ОДС и т.д.). В любом случае срок такой "передачи" не может превышать 1 мес. Лишь в исключительных случаях этот срок может быть продлен. Однако для этого нужно получить предварительное согласие органа опеки и попечительства. При этом общий срок пребывания ребенка в семье может превысить и 3 месяца, однако срок непрерывного пребывания ребенка в такой семье в любом случае не может превышать 3 мес.;

г) должны руководствоваться нормами законодательства о об опеке и попечительстве (в частности ст. 31-40 ГК; ст. 15-21, 24 Закона об опеке) относящимися к правам и обязанностям опекунов и попечителей, а также к ответственности последних. Дело в том, что детям, помещенным в ОДС - опекуны и попечители не назначаются: обязанности последних всецело должны исполнять ОДС.

2. Применяя нормы ст. 155.2 СК нужно также иметь в виду, что:

1) при "временной передаче ребенка в семью" (упомянутой выше):

а) граждане (в семью которых ребенок передан) не вправе осуществлять вывоз ребенка из РФ. В практике возник вопрос, возможен ли такой вывоз (на срок до 10 дней) на время отдыха этих граждан и ребенка на курортах Египта? На этот вопрос можно дать утвердительный ответ: интересам ребенка - такой вывоз не противоречит, однако граждане должны получить разрешение органа опеки и попечительства и письменно известить о предстоящем вывозе ребенка ОДС (это вытекает из п. 3 ст. 155.1 СК, ст. 8 Закона об опеке и ст. 3, 10, 11, 20 Конвенции о правах ребенка от 20.11.89);

б) ОДС вправе направлять в орган опеки и попечительства письменный запрос о предоставлении информации о гражданах, которые выразили желание стать опекунами и попечителями (для возможной временной передачи ребенка в семью таких граждан). Органы опеки и попечительства в свою очередь обязаны такую информацию предоставлять (см. также [КОММЕНТ.](#) к ст. 123 СК);

в) и ОДС, и органы опеки и попечительства, и сами граждане, в семью которых ребенок временно передается должны руководствоваться порядком и условиями такой временной передачи, которые устанавливает Правительство РФ. Впредь до принятия последним соответствующего правового акта необходимо руководствоваться принятыми до 01.09.08 правовыми актами (в той мере, в какой они не противоречат Закону об опеке и Закону N 49);

2) "временную передачу ребенка в семью граждан" упомянутую в ст. 155.2 следует отличать от передачи ребенка в приемную семью (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 152-153.2 СК, а также к утратившим силу после 01.09.08 статьям 149-151, 154, 155 СК), а также от т.н. "временного пребывания ребенка в ОДС" (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к п. 2 ст. 155.1 СК);

3) ни "ременная передача ребенка в семью граждан", ни "временное пребывание ребенка в ОДС", ни даже устройство ребенка в ОДС не прекращают прав ребенка (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 155.3 СК)

Статья 155.3. Права детей, оставшихся без попечения родителей и находящихся в организациях для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей

1. Комментируемая статья введена в СК Законом N 49 и вступила в силу с 01.09.08. До указанной даты вопросам прав детей, оставшихся без попечения родителей была посвящена ст. 149 СК (она утратила силу с 01.09.08). Эти обстоятельства следует иметь в виду, в процессе пересмотра вступивших в званную силу до 01.09.08 судебных постановлений.

2. Для правильного применения ст. 155.3 СК следует также учитывать положения:

1) ст. 121-123 СК посвященные содержанию, воспитанию, развитию ребенка оставшегося без попечения родителей;

2) ст. 55 СК о защите прав и законных интересов детей;

3) ст. 80-86 СК об алиментных правах детей, о пенсиях и пособиях, иных социальных выплатах причитающихся детям;

4) ст. 60 СК, ст. 17-23 Закона об опеке, ст. 31, 69 Жилищного кодекса об имущественных и жилищных правах ребенка;

5) ст. 55 СК о праве ребенка на общение с родителями и другими родственниками;

6) ст. 6, 9, 11, 20, 21 Конвенции о правах ребенка (она вступила в силу для СССР с 15.09.1990)

См. подробный коммент. к указанным статьям СК.

Раздел VII. Применение семейного законодательства к семейным отношениям с участием иностранных граждан и лиц без гражданства

Статья 156. Заключение брака на территории Российской Федерации

1. Анализ правил п. 1 и 2 ст. 156 СК показывает, что:

1) они применяются в той мере, в какой:

а) брак заключается на территории РФ;

б) брак заключается между лицами, являющимися:

- либо гражданами РФ;

- либо иностранными гражданами (в том числе гражданами стран, ранее входивших в СССР);

- либо лицами без гражданства;

- либо гражданином РФ и иностранным гражданином (или лицом без гражданства);

2) они императивно предписывают исходить из российского законодательства, посвященного:

а) форме заключения брака (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 10 СК);

б) порядку заключения брака (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 11 СК);

3) если в брак вступают лица, являющиеся гражданами РФ и (или) иностранными гражданами, то условия заключения брака, установленные в ст. 14 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ней), в любом случае должны быть соблюдены. В той мере, в какой это не противоречит требованиям ст. 14 СК, могут быть применены положения иностранного закона (в отношении каждого из иностранных граждан, вступающих в брак), действующие в момент заключения брака.

2. Применяя правила п. 3 ст. 156 СК, нужно учесть, что:

а) российское законодательство по общему правилу не допускает двойное гражданство. Приобретение гражданином РФ иного гражданства не влечет за собой прекращения гражданства РФ;

б) двойное гражданство допускается лишь в случаях, предусмотренных международным договором РФ либо Федеральным законом (ст. 6 Закона о гражданстве);

2) если гражданин РФ имеет также гражданство иного государства, к условиям заключения брака подлежит применению российское право;

3) если лицо является гражданином ряда иностранных государств (не являясь при этом гражданином РФ), то применению подлежит право любого из этих иностранных государств (по выбору этого иностранного гражданина). Однако и в этом случае правила п. 2 ст. 156 СК (см. выше) должны быть соблюдены.

3. Специфика правил п. 4 ст. 156 СК состоит в том, что:

1) они применяются в случаях вступления в брак лиц без гражданства (т.е. лиц, не являющихся гражданами РФ и не имеющих также доказательств наличия гражданства иного государства, ст. 2 Закона о гражданстве):

2) они предписывают определять условия заключения брака по законодательству того государства, в котором лицо без гражданства имеет постоянное место жительства. Так, если оно постоянно проживает в РФ, то необходимо применять российское право.

Статья 157. Заключение браков в дипломатических представительствах и

консульских учреждениях

1. Анализ правил п. 1 ст. 157 СК показывает, что:

1) они применяются в случаях вступления в брак граждан РФ, постоянно проживающими за пределами РФ. В практике возник вопрос: применимы ли правила п. 1 ст. 157 СК к случаям временного пребывания граждан РФ за рубежом и заключения ими брака? Нет, не распространяются: в п. 1 ст. 157 СК законодатель ясно изложил свою волю: речь идет о гражданах РФ, проживающих за ее пределами;

2) браки между такими гражданами РФ заключаются в дипломатических или консульских представительствах РФ. Действующие ОЗН позволяют последним удостоверять сделки, в том числе и брачные контракты (договоры).

2. Специфика правил п. 2 ст. 157 СК состоит в том, что:

1) они применяются в той мере, в какой:

а) в брак вступают иностранные граждане, проживающие на территории РФ (либо временно пребывающие на ее территории);

б) эти лица заключили брак в дипломатическом или консульском представительстве соответствующего иностранного государства:

2) в соответствии с ними упомянутые выше браки признаются действительными на территории РФ, поскольку:

а) соответствующее иностранное государство назначило (на момент заключения брака) в РФ своего посла или консула;

б) иностранное государство (граждане которого вступили в брак) также признает действительными браки, заключенные гражданами РФ в российском дипломатическом или консульском представительстве в этой стране.

Статья 158. Признание браков, заключенных за пределами территории Российской Федерации

1. Правила ст. 158 СК:

1) применяются в той мере, в какой брак заключается за пределами территории РФ между:

а) иностранными гражданами (являющимися гражданами одной и той же страны);

б) иностранными гражданами, являющимися гражданами различных государств;

в) гражданином РФ и иностранным гражданином;

г) гражданином РФ и лицом без гражданства;

д) иностранным гражданином и лицом без гражданства;

е) гражданами РФ (но не в дипломатическом или консульском представительстве нашей страны в соответствующем иностранном государстве, а по законам этого иностранного государства);

2) предписывают признавать все перечисленные выше браки действительными, поскольку:

а) при заключении брака были соблюдены требования действующего законодательства иностранного государства, где брак был заключен;

б) отсутствуют обстоятельства, препятствующие заключению брака, перечисленные в ст. 14 СК (например, лица не состоят в другом зарегистрированном браке, не являются близкими родственниками и т.д., см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 14 СК).

2. Специфика правил п. 2 ст. 158 СК состоит в том, что:

1) они подлежат применению лишь в случаях, когда в брак вступили исключительно иностранные граждане;

2) в соответствии с ними если брак между иностранными гражданами (даже если они являются гражданами различных государств) заключен с соблюдением

законодательства государства (на территории которого брак был заключен), то такой брак признается действительным, даже если по законам РФ такой брак не мог быть заключен (например, из-за недостижения супругами брачного возраста).

Статья 159. Недействительность брака, заключенного на территории Российской Федерации или за пределами территории Российской Федерации

1. Правила ст. 159 СК посвящены недействительным бракам. Последнее определяется:

1) по правилам российского законодательства, если брак был заключен на территории РФ (независимо от того, кто вступил в брак, см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 156 СК);

2) положениями иностранного закона, если брак был заключен за пределами РФ в случаях, указанных в ст. 158 СК (см. [КОММЕНТ.](#) к ней).

2. Для правильного применения и ст. 159 СК, и ст. 156, 158 СК большое значение имеет учет положений Минской конвенции. Безусловно, и для граждан России, и других стран, ранее входивших в СССР, положения Минской конвенции небезынтересны, ибо они зачастую затрагивают их самые насущные интересы, и до сих пор простые люди, проживающие в этих странах, связаны тысячами нитей семейно-брачных, имущественных и других отношений. В связи с этим нужно знать, что государства, подписавшие Минскую конвенцию (далее - Договаривающиеся Стороны), установили, что:

1) условия заключения брака определяются для каждого из будущих супругов законодательством Договаривающейся Стороны, гражданином которой он является, а для лиц без гражданства - законодательством Договаривающейся Стороны, являющейся их постоянным местом жительства. Кроме того, в отношении препятствий к заключению брака должны быть соблюдены требования законодательства Договаривающейся Стороны, на территории которой заключается брак (ст. 26 Минской конвенции);

2) по делам о признании брака недействительным применяется законодательство Договаривающейся Стороны, которое применялось при заключении брака.

Компетентность учреждений по делам о признании брака недействительным определяется законодательством страны, на территории которой супруги совместно проживали, а если они проживают на территории разных стран (являясь гражданами одной страны) - по законодательству той Договаривающейся Стороны, гражданами которой они являются. Если супруги - граждане разных государств, проживали в разных государствах, то брак признается недействительным по законодательству Договаривающейся Стороны, в которой они имели последнее совместное местожительство (а при его отсутствии - применяется законодательство той Договаривающейся Стороны, учреждение которой рассматривает дело) (ст. 27, 30 Минской конвенции).

Статья 160. Расторжение брака

1. Если брак расторгается на территории РФ, то подлежит применению законодательство РФ в случаях:

1) расторжения брака между гражданами РФ и иностранными гражданами;

2) расторжения брака между гражданами РФ и лицами без гражданства (даже если последние не имеют постоянного места жительства в РФ);

3) расторжения брака между иностранными гражданами;

4) расторжения брака между лицами без гражданства;

5) расторжения брака между лицами без гражданства и иностранными

гражданами.

2. Граждане РФ, проживающие за ее пределами, вправе расторгнуть свой брак:

1) с лицом, проживающим за пределами РФ (даже если оно - иностранный гражданин или лицо без гражданства), - в российском суде;

2) с супругом, проживающим за пределами РФ, - в российском дипломатическом представительстве или консульском учреждении (если налицо обстоятельства, позволяющие расторгнуть брак в органах записи актов гражданского состояния, см. о них подробный [КОММЕНТ.](#) к ст. 19 СК).

3. Согласно п. 3, 4 ст. 160 СК признается действительным расторжение брака за пределами РФ:

1) между гражданами РФ (т.е. когда супруги оба являлись российскими гражданами);

2) между гражданином РФ и иностранным гражданином либо лицом без гражданства;

3) в той мере, в какой соблюдено иностранное законодательство:

а) посвященное компетенции органов, принимающих решения о расторжении брака;

б) подлежащее применению при расторжении брака.

4. Особое значение для граждан нашей страны и других стран, ранее входивших в состав СССР, имеют следующие положения Минской конвенции:

1) по делам о расторжении брака применяется законодательство Договаривающейся Стороны, гражданами которой являются супруги в момент подачи заявления.

Если один из супругов является гражданином одной Договаривающейся Стороны, а второй - другой Договаривающейся Стороны, применяется законодательство Договаривающейся Стороны, учреждение которой рассматривает дело о расторжении брака (ст. 28 Минской конвенции);

2) по делам о расторжении брака между супругами, являющимися гражданами одной страны, компетентны учреждения Договаривающейся Стороны, гражданами которой являются супруги в момент подачи заявления. Если на момент подачи заявления оба супруга проживают на территории другой Договаривающейся Стороны, то компетентны также учреждения этой Договаривающейся Стороны (п. 1 ст. 29 Минской конвенции);

3) по делам о расторжении брака между лицами, являющимися гражданами разных стран (подписавших Минскую конвенцию), компетентны учреждения Договаривающейся Стороны, на территории которой проживают оба супруга. Если один из супругов проживает на территории одной Договаривающейся Стороны, а второй - на территории другой Договаривающейся Стороны, по делам о расторжении брака компетентны учреждения обеих Договаривающихся Сторон, на территориях которых проживают супруги.

См. также БВС, 2005, N 2. С. 9.

Статья 161. Личные неимущественные и имущественные права и обязанности супругов

1. Характеризуя правила п. 1 ст. 161 СК, нужно учесть, что личные неимущественные права (например, право на фамилию, на имя и т.п.) и имущественные права (например, право собственности на общее имущество) и обязанности супругов (в том числе и являющихся гражданами разных государств) определяются по законодательству:

1) того государства, на территории которого они имеют совместное место

жительства (например, если они проживают совместно на Украине - то применению подлежит украинское законодательство);

2) того государства, где супруги имели последнее совместное место жительства (при отсутствии постоянного совместного места жительства супругов);

3) РФ, если:

- супруги не имели совместного места жительства;

- определение указанных прав супругов происходит именно на территории РФ.

2. Специфика правил п. 2 ст. 161 СК состоит в том, что:

1) они применяются только в случаях, когда супруги:

а) заключили брачный договор (см. об этом подробный [КОММЕНТ.](#) к ст. 40-44 СК);

б) заключили соглашение об уплате алиментов (см. об этом подробный [КОММЕНТ.](#) к ст. 99-105 СК);

в) не имеют ни общего гражданства (т.е. являются гражданами различных государств), ни совместного места жительства;

2) они исходят из того, что такие супруги вправе самостоятельно избрать (указав это в тексте соответствующего соглашения) применимое право;

3) в соответствии с ними, поскольку супруги не воспользуются своим правом выбора - применению подлежат правила п. 1 комментируемой статьи.

3. И российские граждане, и граждане других стран, ранее входивших в состав СССР, должны учесть, что в соответствии со ст. 27 Минской конвенции личные и имущественные правоотношения супругов определяются по законодательству Договаривающейся Стороны, на территории которой они имеют совместное местожительство.

Если один из супругов проживает на территории одной Договаривающейся Стороны, а второй - на территории другой Договаривающейся Стороны и при этом оба супруга имеют одно и то же гражданство, то их личные и имущественные правоотношения определяются по законодательству той Договаривающейся Стороны, гражданами которой они являются.

Если один из супругов является гражданином одной Договаривающейся Стороны, а второй - другой Договаривающейся Стороны и один из них проживает на территории одной, а второй - на территории другой Договаривающейся Стороны, то их личные и имущественные правоотношения определяются по законодательству Договаривающейся Стороны, на территории которой они имели свое последнее совместное местожительство.

Если лица, указанные выше, не имели совместного жительства на территориях Договаривающихся Сторон, применяется законодательство Договаривающейся Стороны, учреждение которой рассматривает дело.

Правоотношения супругов, касающиеся их недвижимого имущества, определяются по законодательству Договаривающейся Стороны, на территории которой находится это имущество.

По делам о личных и имущественных правоотношениях супругов компетентны учреждения Договаривающейся Стороны, законодательство которой подлежит применению в указанных выше случаях.

Статья 162. Установление и оспаривание отцовства (материнства)

1. Анализ правил п. 1 ст. 162 СК показывает:

1) их императивный характер: ни суды, ни органы записи актов гражданского состояния, ни иные органы не вправе устанавливать иное;

2) что решающее обстоятельство (для определения применимых к установлению и оспариванию отцовства, материнства) - это гражданство ребенка.

Именно законодательство государства, гражданином которого является ребенок, подлежит в данном случае применению.

2. Специфика правил п. 2 ст. 162 СК состоит в том, что:

1) они применяются всегда, когда установление отцовства (материнства) или их оспаривание происходит на территории РФ;

2) в соответствии с ними - подлежит применению российское право, даже если в споре об установлении (или оспаривании) отцовства (материнства) участвуют граждане иностранных государств либо лица без гражданства;

3) они позволяют обратиться с заявлением об установлении отцовства (материнства) в дипломатическое представительство РФ (консульское учреждение РФ), если:

а) граждане РФ (между которыми возник такой спор) проживают за пределами РФ;

б) хотя бы один из таких родителей ребенка является гражданином РФ (а другой - иностранцем либо лицом без гражданства);

в) законодательство допускает установление отцовства (материнства) в органах записи актов гражданского состояния (см. об этом коммент. к [ст. 47](#), [48](#) СК).

3. Нужно также учесть, что в соответствии со ст. 31 Минской конвенции установление и оспаривание отцовства или материнства определяется по законодательству Договаривающейся Стороны, гражданином которой ребенок является по рождению.

Статья 163. Права и обязанности родителей и детей

1. В соответствии со ст. 163 СК права и обязанности родителей и детей (см. о них [КОММЕНТ.](#) к ст. 54-79 СК), в том числе и по содержанию детей, определяются по законодательству:

1) государства, на территории которого родители и дети имеют совместное место жительства. Так, если и дети, и родители проживают в РФ, то необходимо применять российское право;

2) государства - гражданином которого является сам ребенок (в случаях, когда отсутствует совместное место жительства родителей и детей).

2. В изъятие из этого общего правила к алиментным обязательствам (см. о них коммент. к [ст. 80-88](#), [164](#) СК), а также к другим отношениям между родителями и детьми может быть применено законодательство государства, на территории которого ребенок постоянно проживает (даже если он не является гражданином данного государства). Это возможно при условии:

1) судебного разбирательства, связанного с алиментными обязательствами и иными отношениями;

2) требование об этом заявил истец. Суд по своей инициативе не вправе применить законодательство страны, где ребенок постоянно проживает.

3. Согласно ст. 32 Минской конвенции правоотношения между родителями и детьми определяются по законодательству Договаривающейся Стороны, на территории которой постоянно проживают дети.

По делам о взыскании алиментов с совершеннолетних детей применяется законодательство Договаривающейся Стороны, на территории которой имеет место жительства лицо, претендующее на получение алиментов.

По делам о правоотношениях между родителями и детьми компетентен суд Договаривающейся Стороны, законодательство которой подлежит применению в указанных выше случаях.

О судебной практике см. БВС, 2005, N 2, с. 9.

Статья 164. Алиментные обязательства совершеннолетних детей и других членов семьи

1. Анализ ст. 164 СК показывает, что алиментные обязательства:

1) совершеннолетних детей (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 87 СК) в пользу родителей определяются законодательством той страны, где такие дети и их родители имеют совместное место жительства;

2) других членов семьи (например, братьев и сестер, внуков и бабушек и других лиц, указанных в ст. 93-98 СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ним) - определяются законодательством государства, на территории которого они имеют совместное место жительства.

2. При отсутствии совместного места жительства к упомянутым выше обязательствам применяется право страны:

1) гражданином которой является лицо, претендующее на алименты:

2) нормы права, подлежащие применению в соответствии с международными договорами РФ. Так, алиментные обязательства между гражданами стран, заключивших Минскую конвенцию, разрешаются с учетом норм ст. 27-29 Минской конвенции (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 159-161 СК).

О судебной практике см. БВС, 2004, N 10, с. 10.

Статья 165. Усыновление (удочерение)

1. В соответствии со ст. 165 СК усыновление (удочерение), а также отмена усыновления (удочерения) на территории РФ ребенка, являющегося гражданином РФ:

1) иностранными гражданами - осуществляются в соответствии с законодательством государств, гражданами которого они являются;

2) лицом без гражданства - осуществляется в соответствии с законодательством государства, где усыновитель имеет постоянное место жительства;

3) с обязательным соблюдением норм СК РФ, перечисленных в абз. 2 п. 1 ст. 165 СК. При расхождении между этими нормами СК и нормами иностранного права российские суды должны руководствоваться упомянутыми нормами СК;

4) с обязательным соблюдением норм международных договоров о сотрудничестве в области усыновления. На территории РФ последние имеют приоритет и перед нормами иностранного права, и перед нормами российского законодательства (ст. 15 Конституции РФ);

5) в соответствии с законодательством РФ, если усыновитель состоит в зарегистрированном браке с гражданами РФ и усыновленный ребенок - также является гражданином РФ. Но и в этом случае приоритет имеют нормы международного договора РФ (см. о них ниже). Если усыновителем является гражданин РФ и усыновление происходит в нашей стране, а усыновляемым ребенком является иностранный гражданин, необходимо:

- иметь письменное согласие законного представителя (например, опекуна) усыновляемого;

- иметь письменное согласие (легализованное в установленном порядке) компетентного органа (судьи, учреждения юстиции и т.п.) иностранного государства, гражданином которого является ребенок;

- согласие самого ребенка (в случаях, когда это предусмотрено нормами иностранного права).

3. Применяя правила пунктов 2 и 3 ст. 165, нужно учесть, что:

1) запрещено усыновление, если могут быть нарушены права ребенка. Если усыновление уже было совершено - оно подлежит отмене в судебном порядке;

2) защита прав и законных интересов детей, являющихся гражданами РФ за ее

пределами, осуществляется (даже если они были усыновлены в установленном порядке) дипломатическими представительствами и консульскими учреждениями РФ, если иное не предусмотрено нормами международных договоров РФ (либо ранее заключенных СССР, но признанных действующими для РФ как правопреемника СССР). Примерами таких договоров могут, в частности, служить:

- Договор между СССР и Алжирской Народной Демократической Республикой о взаимном оказании правовой помощи (Алжир, 23.02.82);
- Договор между СССР и Народной Республикой Болгарией о правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам (Москва, 19.02.75);
- Договор между СССР и Венгерской Народной Республикой об оказании правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам (Москва, 15.07.58);
- Договор между СССР и Социалистической Республикой Вьетнам о правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам (Москва, 10.12.81);
- Договор между СССР и Греческой Республикой о правовой помощи по гражданским и уголовным делам (Афины, 21.05.81);
- Договор между Российской Федерацией и Республикой Грузия о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (Тбилиси, 15.09.95);
- Договор о взаимном оказании правовой помощи между СССР и Иракской Республикой (Москва, 22.06.73);
- Договор между СССР и Королевством Испании о правовой помощи по гражданским делам (Мадрид, 26.10.90);
- Конвенция между СССР и Итальянской Республикой о правовой помощи по гражданским делам (Рим, 25.01.79);
- Договор между СССР и Народной Демократической Республикой Йемен о правовой помощи по гражданским и уголовным делам (Москва, 06.12.85);
- Договор между СССР и Республикой Кипр о правовой помощи по гражданским и уголовным делам (Москва, 19.01.84);
- Договор между Российской Федерацией и Китайской Народной Республикой о правовой помощи по гражданским и уголовным делам (Пекин, 19.06.92);
- Договор между СССР и Корейской Народно-Демократической Республикой об оказании правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам (Пхеньян, 16.12.57);
- Договор между СССР и Республикой Куба о правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам (Гавана, 28.11.84);
- Договор между Российской Федерацией и Латвийской Республикой о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (Рига, 03.02.93);
- Договор между Российской Федерацией и Литовской Республикой о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (Вильнюс, 21.07.92);
- Договор между СССР и Монгольской Народной Республикой о взаимном оказании правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам (Улан-Батор, 23.09.88);
- Договор между Российской Федерацией и Республикой Польша о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским и уголовным делам (Варшава, 16.09.96);
- Договор между СССР и Румынской Народной Республикой об оказании правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам (Москва, 03.04.58);
- Договор между СССР и Тунисской Республикой о правовой помощи по

гражданским и уголовным делам (Москва, 26.06.84);

- Договор между СССР и Чехословацкой Социалистической Республикой о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (Москва, 12.08.82);

- Договор между Российской Федерацией и Эстонской Республикой о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (Москва, 26.01.93).

4. Согласно п. 4 ст. 165 СК, если ребенок - российский гражданин, был усыновлен за пределами РФ и ребенок проживает за пределами РФ, то такое усыновление признается в РФ при условии, что:

1) усыновление было оформлено компетентным органом иностранного государства (гражданином которого является усыновитель);

2) в указанный орган - было представлено предварительное разрешение полномочного государственного органа субъекта РФ (упомянутого в п. 4 ст. 165).

5. Для граждан РФ и других стран, ранее входивших в состав СССР, в настоящее время особое значение имеют нормы Минской конвенции, посвященные таким формам попечения детей, как усыновление, опека, попечительство. В частности, в Минской конвенции установлено, что:

1) усыновление или его отмена определяется по законодательству Договаривающейся Стороны, гражданином которой является усыновитель в момент подачи заявления об усыновлении или его отмене.

Если ребенок является гражданином другой Договаривающейся Стороны, при усыновлении или его отмене необходимо получить согласие законного представителя и компетентного государственного органа, а также согласие ребенка, если это требуется по законодательству Договаривающейся Стороны, гражданином которой он является.

Если ребенок усыновляется супругами, из которых один является гражданином одной Договаривающейся Стороны, а другой - гражданином другой Договаривающейся Стороны, усыновление или его отмена должны производиться в соответствии с условиями, предусмотренными законодательством обеих Договаривающихся Сторон.

По делам об усыновлении или его отмене компетентно учреждение Договаривающейся Стороны, гражданином которой является усыновитель в момент подачи заявления об усыновлении или его отмене, а в случае, указанном выше, компетентно учреждение той Договаривающейся Стороны, на территории которой супруги имеют или имели последнее совместное местожительство или местопребывание (ст. 37 Минской конвенции);

2) усыновление или отмена опеки и попечительства производится по законодательству Договаривающейся Стороны, гражданином которой является лицо, в отношении которого устанавливается или отменяется опека или попечительство.

Правоотношения между опекуном или попечителем и лицом, находящимся под опекой или попечительством, регулируются законодательством Договаривающейся Стороны, учреждение которой назначило опекуна или попечителя (ст. 33 Минской конвенции);

3) обязанность принять опекунство или попечительство устанавливается законодательством Договаривающейся Стороны, гражданином которой является лицо, назначаемое опекуном или попечителем.

Опекуном или попечителем лица, являющегося гражданином одной Договаривающейся Стороны, может быть назначен гражданин другой Договаривающейся Стороны, если он проживает на территории Стороны, где будет осуществляться опека или попечительство.

По делам об установлении или отмене опеки и попечительства компетентны учреждения Договаривающейся Стороны, гражданином которой является лицо, в отношении которого устанавливается или отменяется опека или попечительство, если иное не установлено настоящей Конвенцией.

В случае необходимости принятия мер по опеке или попечительству в интересах гражданина одной Договаривающейся Стороны, постоянное местожительство, местопребывание или имущество которого находится на территории другой Договаривающейся Стороны, учреждение этой Договаривающейся Стороны безотлагательно уведомляет учреждение (компетентно) Другой Стороны.

В случаях, не терпящих отлагательств, учреждение другой Договаривающейся Стороны может само принять необходимые временные меры в соответствии со своим законодательством. При этом оно обязано безотлагательно уведомить об этом.

Учреждение, компетентное в соответствующем государстве, может передать опеку или попечительство учреждению другой Договаривающейся Стороны в том случае, если лицо, находящееся под опекой или попечительством, имеет на территории этой Договаривающейся Стороны местожительство, местопребывание или имущество. Передача опеки или попечительства вступает в силу с момента, когда запрашиваемое учреждение примет на себя опеку или попечительство и уведомит об этом запрашивающее учреждение (ст. 33-35 Минской конвенции).

См. также БВС, 2005, N 2. С. 9.

Статья 166. Установление содержания норм иностранного семейного права

1. При применении норм иностранного семейного права перед российским судом, органом записи актов гражданского состояния, иными государственными органами и органами местного самоуправления часто возникает вопрос об установлении его содержания. В п. 1 ст. 166 установлены правила установления содержания норм иностранного права. Необходимо:

1) прежде всего исходить из официального текста той или иной нормы иностранного семейного права. Однако зачастую этого недостаточно. В этих случаях нужно также:

руководствоваться официальным толкованием того органа иностранного государства, который наделен (в соответствии с законодательством этой страны) правом давать разъяснения норм национального законодательства (например, Верховный Суд США, Федеральный Конституционный Суд ФРГ). Следует учитывать, что в странах, где существует множественность правовых систем, официальное толкование нормы права (по общему правилу) осуществляется как общенациональными полномочными органами (в отношении, например, норм общефедеральных законов), так и органами территорий страны (применительно к нормам права, относящимся к данной территориальной системе права), например Верховный Суд того или иного штата США;

учитывать практику применения указанных выше норм соответствующими органами иностранного государства. Речь идет о сложившейся в стране, чье право подлежит применению, судебной, арбитражной, третейской, административной и т.п. практики решения тех или иных вопросов на основании упомянутых норм. Обычно такая практика обобщается, изучается и доводится до общественности, а также правоприменительных органов в виде опубликованных в официальных бюллетенях (дневниках, вестниках, ведомостях и т.п.), издаваемых высшими (центральными) судебными (арбитражными) учреждениями иностранного государства, сообщений, решений, декретов, постановлений и т.д.;

руководствоваться доктриной применения упомянутых норм в соответствующем

иностранном государстве. Речь идет о сложившейся системе взглядов ученых, юристов-практиков, правоприменительных органов, ассоциаций юристов, адвокатских корпораций страны, чье право применяется в конкретном случае (например, доктрина о применении судебных или административных прецедентов в Великобритании). Чаще всего упомянутая доктрина выступает в виде научно-практических комментариев, монографических исследований, материалов научных конференций, обзорных статей и т.п., посвященных тем или иным сторонам нормы права, подлежащей применению; реже (например, в Великобритании) ей придают официальный характер;

не случайно в п. 1 ст. 166 СК упомянутые официальное толкование, практика применения, доктрина указаны в такой последовательности. Иначе говоря, суд, применяя норму иностранного права, прежде всего должен исходить именно из официального толкования нормы, затем - из практики ее применения и только потом - из доктрины ее применения.

2) суды, органы записи актов гражданского состояния, иные органы, применяющие нормы иностранного семейного законодательства, вправе:

а) обратиться в установленном порядке за содействием (чтобы получить текст официального толкования нормы соответствующим органом иностранного государства, обзор сложившейся в этом государстве судебной практики по применению этой нормы и т.д.) и разъяснением (например, по вопросу о том, какой порядок официального толкования нормы установлен в соответствующем иностранном государстве, или по вопросу о существующей в этой стране доктрине применения нормы права) в Минюст России. К иным компетентным органам или организациям, упомянутым в ст. 166 СК, относятся, например, расположенные за границей российские учреждения (посольства, консульства, представительства) или находящиеся на территории Российской Федерации государственные органы (например, МИД России, Верховный Суд РФ, Высший Арбитражный Суд РФ, федеральные органы исполнительной власти - министерства, службы, департаменты и т.п.). Вправе суд в установленном порядке обратиться за содействием и в посольства иностранных государств в нашей стране. Верховный Суд РФ разъяснил (в п. 14 Пост. об усыновлении), что суд вправе предложить заинтересованным лицам представить документы, подтверждающие содержание норм иностранного семейного права, (на которые они ссылаются) легализованные в установленном порядке (см. также ч. 4 ст. 71 и ч. 3 ст. 272 ГПК)

б) привлечь экспертов, т.е. лиц, обладающих специальными (чаще всего юридическими и филологическими) познаниями, необходимыми для того, чтобы оказать суду содействие в разъяснении нормы иностранного права. При этом эксперт привлекается в порядке, установленном действующим в Российской Федерации процессуальным законодательством (например, в соответствии со ст. 79-87 ГПК).

2. Как отмечалось выше статья 166 СК дает возможность заинтересованным лицам представлять в суд, иной орган документы, подтверждающие содержание норм иностранного права. Круг этих лиц определяется действующим на территории Российской Федерации законодательством. Так, в соответствии со ст. 34 ГПК лицами, участвующими в деле, являются: стороны, третьи лица, заявители и иные заинтересованные лица (например, усыновители, члены семьи и др.); прокурор, государственные органы, органы местного самоуправления, иные органы.

Кроме того, эти лица вправе иным образом содействовать суду, органам записи актов гражданского состояния, другим органам в установлении содержания норм иностранного семейного права.

Согласно правилам п. 2 ст. 166 СК подлежит применению российское право, если вышеперечисленные меры не позволили установить содержание норм

иностранного семейного права. О судебной практике см. п. 14 Постановления об усыновлении.

Статья 167. Ограничение применения норм иностранного семейного права

1. Анализ правил ст. 167 показывает, что:

1) они императивны: ни суды, ни субъекты РФ, ни органы записи актов гражданского состояния, иные государственные органы, ни органы местного самоуправления не вправе устанавливать другие нормы;

2) они запрещают применять нормы иностранного семейного права, поскольку это противоречило бы публичному порядку РФ, и к их числу относятся, в частности:

а) равенство всех перед законом и судом;

б) равенство полов;

в) право на семейную и частную жизнь и т.д. (см. об этом подробнее в кн.: Гув А.Н. Постатейный комментарий к части III ГК РФ. М.: экзамен, 2006).

2. Во всех случаях, когда применение иностранного семейного права противоречит публичному порядку РФ, надлежит применять:

а) российское семейное законодательство;

б) иные нормы действующего российского законодательства.

Раздел VIII. Заключительные положения

Статья 168. Порядок введения в действие настоящего Кодекса

1. В соответствии со ст. 168 СК:

1) комментируемый Кодекс введен в действие с 1 марта 1996 г.;

2) некоторые нормы СК введены в иные сроки (см. об этом [КОММЕНТ.](#) к ст. 169 СК).

2. После принятия и введения в действие СК:

1) законы и иные правовые акты СССР (РСФСР), перечисленные в ст. 168 СК, утратили силу;

2) законы и иные правовые акты СССР, перечисленные в ст. 168 СК, признаны недействующими на территории РФ. Дело в том, что:

а) отменить их невозможно (по понятным причинам);

б) на территории ряда государств (ранее входивших в состав СССР) эти нормы еще сохраняют свою силу.

О том, что нормативные правовые акты РФ должны быть приведены в соответствие с СК, см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 170 СК.

Статья 169. Применение норм настоящего Кодекса

1. По общему правилу нормы СК подлежат применению лишь к семейным отношениям, возникшим после 01.03.96 (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 168 СК). Иначе говоря, СК обратной силы не имеет. Из этих общих правил есть ряд исключений:

1) по семейным отношениям, возникшим до 01.03.96 г., СК применяется к тем правам и обязанностям, которые возникли (в том числе из упомянутых семейных отношений) после 01.03.96 г.;

2) правила ст. 125 СК (о судебном порядке усыновления детей) применяются с 29 сентября 1996 г. (дня вступления в силу Федерального закона N 124 от 21.08.1996 г. "О внесении изменений и дополнений в ГПК РСФСР", он уже отменен);

3) нормы ст. 25 СК (см. [КОММЕНТ.](#)) посвящены установлению момента прекращения брака (при его судебном расторжении) - действует после 1 мая 1996 г.

2. В ст. 169 СК есть и ряд других норм, посвященных применению СК:

1) предписано (применяя правила ст. 15 СК о недействительности брака) применять правила ст. 181 ГПК о сокращенном сроке исковой давности (в течение одного года со дня возникновения обстоятельств, указанных в ст. 15 СК);

2) условия и порядок заключения брачных договоров (см. о них [КОММЕНТ.](#) к ст. 40-44 СК) и соглашений об алиментах (см. о них [КОММЕНТ.](#) к ст. 99-105 СК) должны соответствовать нормам СК, если они заключены после 01.03.96. Если же брачный договор (соглашение об уплате алиментов) заключены до 01.03.96, то они действуют лишь в части, не противоречащей нормам СК;

3) положениям ст. 34-37 СК (о совместной собственности супругов) придана обратная сила. См. также п. 18 Пост. N 15;

4) браки граждан РФ, заключенные по религиозным обрядам на временно оккупированных территориях СССР, признаются имеющими правовую силу (если браки были заключены до восстановления на этих территориях органов записи актов гражданского состояния).

Статья 170. Приведение нормативных правовых актов в соответствие с настоящим Кодексом

1. Принятые до введения в действие СК правовые акты, посвященные семейному законодательству:

1) подлежат приведению в соответствие с СК. Однако сроки для этого в ст. 170 СК не установлены (за исключением случаев, указанных в п. 2 ст. 170 СК);

2) впредь до приведения в соответствие с СК законы и иные правовые акты действуют, поскольку не противоречат нормам СК.

2. Специфика правил п. 2 ст. 170 СК состоит в том, что:

1) они содержат поручения Правительству РФ;

2) в них определен срок исполнения этих поручений - до 1 июля 1996 г. К сожалению, на практике срок не был выдержан;

3) в соответствии с ними Правительство РФ провело (за период после 01.03.96) большую работу по приведению своих актов в соответствие с СК и по подготовке проектов законов и внесению их в парламент, а также по внесению изменений в иные правовые акты.

Гуев А.Н.

*(1) Здесь и далее (если не оговорено иное) имеется в виду практика юридической фирмы "ЮКАНГ".

*(2) Применяется к имуществу, нажитому супругами до 1 марта 1996 г. (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 169 СК).

*(3) Применяется к имуществу, нажитому супругами до 1 марта 1996 г. (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 169 СК).