

**УДК 347.61/.64**

**Тарусина Н.Н.**

**ИНСТИТУТ СОВРЕМЕННОГО РОССИЙСКОГО БРАКА: ГЕНДЕРНЫЕ  
ПРЕДПОЧТЕНИЯ**

*Ярославский государственный университет им. П.Г.Демидова,*

*Ярославль, Советская 14, 150000*

**UDC 347.61/.64**

**Tarusina N.N.**

**INSTITUTE OF CONTEMPORARY RUSSIAN MARRIAGE: GENDER  
PREFERENCES**

*The Yaroslavl State University of P. G. Demidov,*

*Yaroslavl, Sovetskaya 14, 150000*

*Аннотация. В работе рассматриваются традиционные и современные гендерные аспекты института российского брака: проблема допущения однополых союзов, гендерной нейтрализации расторжения брака и алиментных обязательств между супругами, защиты фактического брака и другие.*

*Ключевые слова: брак, гендер, российский семейный закон.*

*Abstract. In this paper the traditional and modern gender aspects of the institution of the Russian marriage are considered: the problem of the assumptions of same-sex unions, gender neutralization of divorce and maintenance obligations between spouses, the protection of the actual marriage and others.*

*Key words: marriage, gender, Russian family law.*

Гендерный вопрос, актуализировавшийся в конце XIX в. и в XX в. в контексте новейшей «женской истории» (herstory) эмансипации правового, в том числе семейного, статуса женщин, в конце XX в. и начале XXI в. заиграл

новыми красками. Они наслаиваются на традиционную картину «брачного бытия» – на идеи о браке как гетеросексуальном союзе, сущности семьи, вытекающей из него, позитивной дискриминации субъекта брака в лице женщины, презумпции отцовства в браке, фактической (правоприменительной) презумпции преимущественного права матери на оставление у нее ребенка в судебном споре о месте его проживания после расторжения брака родителей, как ее своеобразного следствия – фактической (правоприменительной) «презумпции» большей доли в интересах детей в совместно нажитом бывшими супругами имуществе, допущении института суррогатного материнства либо для супружеской пары, либо для незамужней женщины (но не мужчины), непризнании юридического значения фактического супружества.

Следует заметить, что эта традиционная идеологическая семейно-правовая картина находится в постоянном дискуссионном поле. Во-первых, утверждение о признании браком исключительно гетеросексуального союза зиждется на двух косвенных нормативно-правовых предписаниях: ст. 1 СК РФ (принцип добровольности супружеского союза мужчины и женщины) и ст. 12 СК РФ (о взаимном согласии мужчины и женщины на брак и достижении ими брачного возраста). Дефиниции брака в российском семейном законе по-прежнему нет. Как нет тому и основательного оправдания – тем более в ситуации, когда законодатели ближнего зарубежья понятийный семейно-правовой ряд довольно успешно выстраивают в своих кодифицированных актах (на что неоднократно указывалось в науке семейного права, в том числе и нами [1]). Известная позиция Конституционного Суда РФ о конституционности указанных норм СК РФ [2] основывается на двух идеях: 1) цель брака – создание семьи, а последняя одним из приоритетов имеет рождение и воспитание детей; 2) нормы ст. 1 и ст. 12 СК РФ находятся в правовом поле нормы ст. 12 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, предусматривающей право государств-участников регулировать семейные отношения своим национальным законодательством. Первый тезис представляется нам не совсем корректным: во-первых, он декларативен, ибо российское семейное законодательство напрямую связку

«брак-семья-дети» не закрепляет; во-вторых, косвенным образом объявляется бездетный брак (и бездетная семья, на ней основанная) как бы союзом второго сорта. Другой тезис правомерен – в том смысле, что мировым (прежде всего европейским) сообществом признается идея уважения национальных традиций при регулировании отношений с семейным элементом.

Во-вторых, сохраняется абсолютность запрета ст. 17 СК РФ мужу в течение беременности жены и года после рождения ребенка инициировать расторжение брака без ее согласия. Сам по себе запрет уже достаточно эксклюзивен, а его универсальный характер действия (например, и в ситуации, когда установлено отцовство другого мужчины) доводит применение нормы до абсурда (недаром украинские и белорусские законодатели ослабили данный запрет за счет вывода из его «силового» поля именно последний событийный вариант).

В-третьих, нуждается в определенной гендерной нейтрализации правило ч. 2 ст. 89 СК РФ: следует дополнить субъектный алиментный состав супругом, осуществляющим непосредственную заботу о ребенке до 3-х лет (в действующей редакции упомянута только жена).

В-четвертых, российский законодатель по-прежнему (кроме периода 1926 – 1944 гг.) игнорирует такую объективную реальность, как фактические супружеские отношения, по умолчанию определив их (в имущественном плане) в пространство гражданского оборота. В ситуации длительного и устойчивого совместного проживания мужчины и женщины (особенно обогатенного детьми, осложненного уходом за нетрудоспособными взрослыми членами «семьи») отсутствие какой бы то ни было юридической защиты интересов более слабой стороны (а ею, как правило, является женщина) свидетельствует о недопустимом равнодушии российского законодателя. Примером противоположного подхода является нормативно-правовое положение Семейного Кодекса Украины: мужчина и женщина, проживающие одной семьей и не состоящие в браке между собой или в любом другом браке, имеют право совместной собственности на приобретенное ими имущество, если иное

не установлено договором – с распространением на указанную ситуацию соответствующих норм о собственности в браке (ч. 1-2 ст. 74).

Что касается судебной традиции определять место жительства ребенка с матерью, то хотя она и подтверждена статистикой, но периодически «взрывается» неисполнением судебного решения со стороны «сильных мира сего» мужчин (например, случаи с Рудковской, Слуцкер и др.). При этом следует заметить, что обыкновение не исполнять судебные акты вызывает у общественности непреходящее недоумение: введение ареста или обязательных общественных работ для любителей подобных обыкновений было бы вполне уместно.

Из новейших «красок» картины рассматриваемого института следует отметить три. Во-первых, кроме отмеченной нами нарастающей тенденции дискурса вокруг допущения однополых союзов, обсуждается далеко не новая для России идея о разрешении полигамии, причем не только для регионов, где данная конструкция опирается на национальные обычаи, но и для страны в целом – в интересах обоих полов и с учетом устойчивой гендерной демографической диспропорции. Разумеется, в этой связи, со стороны движения женской эмансипации (отнюдь не столь воинственного в своей основе, как это в целях маргинализации данного движения пытаются представить), выдвигается встречное предложение о гендерной нейтрализации идеи о многосубъектности брачного союза, то есть допущении и полиандрии. Как известно, и то, и другое не исключалось по российскому имперскому законодательству, однако для граждан, принадлежащих к соответствующим конфессиям [3]. «Проблема, - отмечает М.В. Антокольская, - упирается в решение вопроса о том, в какой мере моногамный брак можно рассматривать в наше время в качестве универсальной ценности, имеющей внерелигиозное значение» [4]. Следует заметить, что российские подходы к данной проблеме противоречивы. С одной стороны, мы позиционируем себя как страну европейскую, с другой – подчеркиваем свою особость, в том числе и в

контексте правовой системы. При этом очевидно, что европейские стандарты не могут быть универсальны в мировом масштабе [5].

Во-вторых, в связи с распространением явления суррогатного материнства уточнены субъекты соответствующих правоотношений: супруги, одинокая женщина, мужчина и женщина, не состоящие в браке (п. 3 ст. 55 ФЗ от 21.11.2011 г. №323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»). С точки зрения терминологии некорректна формула «одинокая женщина». Кроме того, неясно соотношение третьей возможности с нормами ч. 1 и 2 п. 4 ст. 51 СК РФ, в которых упоминаются только супруги. Поскольку «одиноким мужчиной» не вправе выступать в роли заказчика, налицо очевидная гендерная дифференциация, а формально – и дискриминация.

В-третьих, правилом абз. 13 п. 1 ст. 127 СК РФ исключена возможность создания семьи с ребенком на основе однополого союза в рамках международного усыновления. Речь идет о гражданах тех стран, в которых подобный союз рассматривается как брак. Решение законодателя не представляется удачным: охвачены не все вариации, а нормой п. 1<sup>1</sup> ст. 127 суду предоставляется право усмотрения, то есть преодоления запрета «с учетом интересов усыновляемого ребенка и заслуживающих внимания обстоятельств». На наш взгляд, это не соответствует официально заявленной позиции России.

#### Литература:

1. Тарусина Н.Н. Брак по российскому семейному праву. М.: Проспект, 2010. 224 с.; Тарусина Н.Н. Семейное право в «оркестровке» суверенности и судебного усмотрения. М.: Проспект. 288 с.

2. Определение Конституционного Суда РФ от 16 ноября 2006 г. №496-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Э.Мурзина на нарушение его конституционных прав п.1 ст.12 СК РФ» // СПС «Консультант-Плюс»

3. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. Казань, 1905. 795 с.

4. Антокольская М.В. Семейное право. М.: Норма, 2010. 432 с.

5. Тарусина Н.Н., Исаева Е.А. Гендер: нейтрализация и позитивная дискриминация. Ярославль, 2013. 104 с.

Статья отправлена: 29 октября 2013 г.

© Тарусина Н.Н.