

**С.В. Токмакова**

## **ПРИМЕНЕНИЕ СЕМЕЙНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА К ОТНОШЕНИЯМ ПО УСТАНОВЛЕНИЮ ОТЦОВСТВА С УЧАСТИЕМ ИНОСТРАННЫХ ГРАЖДАН**

**Софья Владимировна Токмакова** – преподаватель факультета дополнительного образования, Государственный институт экономики, финансов, права и технологий, г. Гатчина; **e-mail: svt305@yandex.ru.**

*В статье проведен анализ норм семейного законодательства по установлению отцовства с участием иностранных граждан. Рассмотрена проблема увеличения случаев фиктивного отцовства, в которых иностранные граждане в упрощенном порядке получают вид на жительство в России, злоупотребляя представленным им правом установить отцовство в административном порядке. В статье также проанализирован новый порядок получения иностранными гражданами российского гражданства путем вступления в брак и дана оценка возможного влияния данной законодательной новеллы на проблему фиктивного отцовства.*

**Ключевые слова:** семейное право; международное частное право; установление отцовства; иностранный гражданин; коллизионные привязки; иностранный элемент; фиктивное отцовство; генетическая экспертиза; вид на жительство; фиктивный брак.

**S.V. Tokmakova**

## **APPLICATION OF FAMILY LAW TO PATERNITY ESTABLISHMENT RELATIONSHIPS WITH PARTICIPATION OF FOREIGN CITIZENS**

**Sofya Tokmakova** – Lecturer, the Faculty of Additional Education, State Institute of Economics, Law and Technology, Gatchina; **e-mail: svt305@yandex.ru.**

*The article provides analysis of the family law norms dealing with the paternity establishment involving foreign citizens. The focus is made on examining problematic issue of increasing fake paternity cases providing stemming from simplified procedure of acquiring residence permit whereby the foreigners abuse their right to establish paternity administratively. The article analysis a new procedure of obtaining Russian citizenship for foreign citizens by marriage. Furthermore the paper gives an estimate for possible impact of the novelty upon faked paternity issues.*

**Keywords:** family law; international private law; paternity establishment; connecting factors; faked paternity; genetic expertise; residence permit; fake marriage.

Семейное законодательство, являясь важной частью правовой системы России, регулирует и вопросы установления отцовства, включая случаи участия в данном правоотношении иностранных граждан. Применение семейного законодательства осуществляется с учетом принципов меж-

дународного частного права, которые могут различаться в зависимости от юрисдикции государств. Вопросы применения семейного законодательства к правоотношениям с участием иностранных граждан регулируются разделом VII Семейного кодекса Российской Федерации (СК

РФ) [5]. Большое значение имеет ст. 162 СК РФ, регламентирующая порядок установления и оспаривания отцовства (материнства) при наличии иностранного элемента: в решении таких вопросов применяются законодательство государства, гражданином которого является ребенок по рождению. Данная норма, установленная в российском законодательстве, в первую очередь учитывает интересы детей и, как отражено в научных исследованиях, служит результатом развития российского коллизионного законодательства на базе норм советского права [8, с. 39]. Пункт 2 ст. 162 СК РФ устанавливает порядок установления отцовства (материнства) в случае, если родители, хотя бы один из которых выступает гражданином РФ, проживают за пределами территории РФ: они вправе обратиться с соответствующим заявлением в дипломатические представительства или консульские учреждения РФ на территории иностранного государства.

При регулировании семейных правоотношений с участием иностранных граждан используют коллизионные привязки, которые установлены в нормах российского семейного законодательства с целью решения вопроса о праве, применяемом при регулировании определенного правоотношения с иностранным элементом. Иными словами, генеральной коллизионной привязкой в правоотношении по установлению отцовства иностранным гражданином в России является закон гражданства ребенка по рождению. Однако коллизионные привязки могут допускать и применение иностранного права, поскольку имеют двусторонний характер. Соответственно, если иностранный элемент в правоотношении выражен в том, что ребенок российского гражданина имеет гражданство иностранного государства по рождению, процедура установления отцовства будет осуществляться на основании законодательства данного иностранного государства. Как верно пишут И.В. Гетьман-Павлова и А.С. Касаткина, «для наиболее эффективной защиты интересов детей в каждом отдельном случае правоприменитель обязан определить

право, наиболее тесно связанное с отношением, исходя из интересов ребенка» [9, с. 104].

Поэтому огромное значение при регулировании вопроса об установлении отцовства с участием иностранных граждан имеют договоры о правовой помощи, заключенные Россией с иностранными государствами на основании Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам [1]. Кроме того, в большом количестве современных государств приняты законы о международном частном праве, которыми также регулируется процедура установления отцовства при наличии иностранного элемента. Стоит отметить, что такие законы в ряде случаев могут предполагать иной подход к определению вопроса о применяемом праве. Так, ст. 51 Закона Грузии о международном частном праве 1998 г. предполагает два варианта решения вопроса об установлении отцовства: по закону страны, в которой возникли предпосылки для возникновения спора; по закону страны, в которой ребенок обычно находится [7]. При этом договор о правовой помощи, заключенный между Россией и Грузией еще в 1995 г., не вступил в силу, то есть в упомянутых государствах находят отражение три различных подхода к решению вопроса о законе, применяемом при установлении отцовства.

Интерес представляет рассмотрение вопроса о соотношении семейного и гражданско-процессуального законодательства РФ в аспекте регулирования правоотношений с участием иностранного элемента. Так, ст. 162 СК РФ имеет коллизионную привязку о применении права гражданства ребенка. Вместе с тем ст. 415 Гражданского процессуального кодекса (ГПК) РФ допускает признание в России решений иностранных судов относительно статуса гражданина иностранного государства, в том числе и об установлении его отцовства [3]. Осуществляя распространительное толкование данной нормы, можно заключить, что в случае вынесения иностранным судом решения об установлении отцовства оно будет иметь силу и в России. Относительно этого

А. Костин пишет: «Данная процессуальная норма обладает приоритетом над статьей 162 СК РФ в качестве *lex specialis*. В пользу такого толкования говорит то обстоятельство, что СК РФ был принят ранее, чем действующий ГПК РФ (лат. *lex posterior derogat priori*)» [10, с. 122].

В связи с этим стоит согласиться с точкой зрения исследователей, которые указывают на назревшую необходимость принятия закона о международном частном праве России [9, с. 94]. Главным аргументом в пользу такого предложения выступает наличие коллизий и неразрешенных вопросов о соотношении норм, регулирующих правоотношения с участием иностранного элемента даже внутри национального законодательства.

Итак, по правилу, установленному в п. 1 ст. 162 СК РФ, при установлении отцовства ребенка, родитель которого имеет иностранное гражданство, применяют нормы российского права в случае, если ребенок имеет российское гражданство. Существует два способа установления отцовства:

1. Если родители ребенка находятся в законном браке, то на данное правоотношение будет распространяться презумпция отцовства, установленная в п. 2 ст. 48 СК РФ. В таком случае отцовство будет подтверждаться записью о браке.

2. Если родители ребенка не состоят в браке, то:

- они могут подать совместное заявление в ЗАГС об установлении отцовства;
- отец ребенка может самостоятельно подать заявление в ЗАГС с согласия органа опеки и попечительства в случае смерти матери ребенка, лишения ее родительских прав, признания недееспособной или в случае невозможности установления ее местонахождения;
- если у предполагаемого отца отсутствует согласие от органа опеки и попечительства, то он имеет право обратиться в суд для установления отцовства.

Очевиден тот факт, что российский законодатель, в том числе в целях международного сотрудничества, предоставил иностранным гражданам широкие воз-

можности в частноправовой сфере: для них предусмотрена аналогичная процедура установления отцовства над ребенком, имеющим российское гражданство, как и для всех граждан РФ. Однако такое законодательное решение влечет ряд проблем миграционного характера. Как верно указано в научной литературе, «способы придания законности нахождения иностранных граждан на территории России с каждым годом становятся все более изобретательными, среди них установление фиктивного отцовства над детьми, являющимися российскими гражданами» [11, с. 116]. Так, подп. 4 п. 2 ст. 8 Федерального закона от 25 июля 2002 г. № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» устанавливает упрощенный порядок получения вида на жительство (без предварительного получения разрешения на временное проживание) для иностранного гражданина, имеющего сына или дочь, постоянно проживающих на территории РФ и имеющих российское гражданство [4]. Приведенная норма в совокупности с нормами семейного законодательства, регламентирующими процедуру установления отцовства иностранными гражданами, порождают недобросовестное поведение субъектов данных правоотношений, допуская проблему «фиктивного отцовства иностранцев».

Особую актуальность вопрос об установлении отцовства иностранными гражданами приобретает в настоящее время в связи с отклонением Государственной Думой РФ законопроекта № 451019-8 на заседании от 30 января 2024 г. Субъектом законодательной инициативы выступила Брянская областная Дума, которая в Пояснительной записке к законопроекту обратила внимание на необходимость законодательного закрепления исключительно судебного порядка установления отцовства иностранными гражданами с целью пресечения фактов «фиктивного отцовства»: «Актуальная практика свидетельствует, что зачастую истинной причиной установления отцовства является желание "отца-иностранца" легализовать статус пребывания на территории Российской

Федерации без цели воспитывать и содержать ребенка. Более того, такой родитель де-факто может и не иметь биологической связи с ребенком» [6]. Однако, несмотря на то, что законопроект поддержали несколько законодательных органов субъектов РФ, в числе которых Законодательное Собрание Нижегородской области, Смоленская областная Дума, Дума Астраханской области, Парламент Кабардино-Балкарской Республики, он отклонен в первом чтении.

Предложение о том, чтобы отклонить законопроект еще 17 ноября 2023 г., высказал Комитет Государственной Думы по защите семьи, вопросам отцовства, материнства и детства. Отклоняя законопроект, ответственный комитет основывался на принципах семейного права и указал три причины его неэффективности. Во-первых, экспертиза не является главным доказательством в деле об установлении отцовства, и, если мать и предполагаемый отец, являющийся иностранным гражданином, будут заинтересованы в установлении отцовства, то специфика доказывания по таким делам не позволит препятствовать установлению фиктивного отцовства. Во-вторых, поскольку установление факта отцовства в России осуществляется в общем порядке искового производства, ответчик имеет право признания иска, что также позволяет заинтересованным субъектам установить фиктивное отцовство без рассмотрения дела по существу. В-третьих, при законодательном закреплении предложенного в законопроекте механизма установления отцовства иностранными гражданами будет усложнена процедура установления отцовства для фактических добросовестных иностранных граждан, так как им будет доступен только один способ установления отцовства (через суд). Однако проблема фиктивного отцовства не будет решена.

Итак, законопроект, предложенный Брянской областной Думой, отклонен по причине прогнозирования его неэффективности. Действительно, трудно не согласиться с доводами ответственного комитета, в связи с которыми соответст-

вующие поправки не внесены. Поскольку проблема фиктивного отцовства иностранцев остается нерешенной, вполне целесообразным представляется разработка одного из возможных вариантов изменения правового регулирования данного правоотношения.

В последние несколько лет все чаще органы ЗАГС устанавливают факт отцовства иностранных граждан над российскими детьми. При этом регистрирующий орган по законодательству не имеет права запрашивать подтверждения данного факта, то есть мать ребенка может прийти в органы ЗАГС с любым иностранным гражданином, который подтверждает, что действительно является отцом ее ребенка, хотя в ряде случаев фиктивность данного утверждения может быть очевидна. Пожалуй, единственно верным решением в данной ситуации видится исключение возможности установления факта отцовства иностранного гражданина через органы ЗАГС, введение обязательной судебной процедуры установления отцовства с участием иностранных граждан при обязательном осуществлении экспертизы и установлении решающего значения генетической экспертизы как доказательства по данной категории дел. Это позволит исключить и возможность злоупотребления правом на признание иска, поскольку проведение экспертизы станет обязательным условием по данной категории дел.

Сегодня ст. 187 ГПК РФ установлено правило, в соответствии с которым заключение эксперта не может иметь заранее установленной силы. Однако представляется целесообразным установить исключение для дел об установлении отцовства, поскольку это необходимо для защиты государственных интересов.

Нельзя не учитывать необходимость обращения с соответствующими законопроектами не одним, а сразу несколькими субъектами РФ, что позволит сконцентрировать внимание федеральной власти на существующей проблеме. Значимый аспект – поддержка законопроектов другими регионами. На законопроект № 451019-8 направили отзыв лишь четыре

субъекта РФ. Остальные, хотя и не воздержались от обсуждения темы внутри региона, не выразили поддержку, о чем свидетельствуют данные, размещенные на официальном сайте Государственной Думы РФ.

Одной из причин, ввиду которых исследуемая проблема существует в настоящее время, является противоправное поведение должностных лиц и юридических лиц, допускающих нарушение требований миграционного законодательства. Органы прокуратуры многих субъектов РФ при осуществлении надзора за соблюдением требований миграционного законодательства регулярно выявляют случаи установления фиктивного отцовства иностранцев над российскими детьми с целью получения вида на жительство в упрощенном порядке. Однако чаще в России применяется процедура заключения фиктивных браков иностранцев с российскими гражданами с целью получения российского гражданства. Поскольку данная процедура предусматривала более простой порядок и не затрагивала интересы несовершеннолетних, российский законодатель в 2023 г. предпринял меры, направленные на ее решение.

26 октября 2023 г. в силу вступил Федеральный закон от 28 апреля 2023 г. № 138-ФЗ «О гражданстве Российской Федерации» [2]. В связи с этим утратил силу ранее действовавший Федеральный закон о гражданстве № 62-ФЗ. В Пояснительной записке к проекту Федерального закона указано, что проблема фиктивных браков должна быть решена введением нового правила о получении иностранцами гражданства в РФ в упрощенном порядке. Теперь для того, чтобы иностранный гражданин смог получить российское гражданство, необходимо не только заключение брака с российским гражданином, но и проживание на территории РФ, а также воспитание с российским гражданином общего ребенка (родного или усыновленного). Тем самым законодатель попытается не только решить проблему фиктивных браков, но и улучшить демографическую ситуацию в стране. Однако возникает уместный вопрос. Не по-

влечет ли данная новелла увеличение числа случаев фиктивного отцовства? Конечно, отцовство может быть признано фиктивным, если названный отец не имеет цели воспитывать и содержать ребенка. В данном же случае законодатель подразумевает возможность получения гражданства иностранным гражданином при условии воспитания ребенка совместно с матерью. Но нельзя исключать возможный факт материальной заинтересованности матери ребенка, которая способна злоупотребить правом признания иска. В таком случае можно вести речь о том, что норма нового Федерального закона, с одной стороны, решает проблему фиктивных браков, с другой – может негативно повлиять на практику установления фиктивного отцовства.

Таким образом, применение семейного законодательства к отношениям по установлению отцовства с участием иностранных лиц осуществляется с учетом принципов международного частного права, соглашений, заключенных Россией с иностранными государствами в контексте вопросов правовой помощи и правовых отношениях. По общему правилу, установленному российским семейным законодательством, при установлении отцовства ребенка применяют законодательство государства, гражданином которого ребенок является по рождению. Существует два способа установления отцовства: путем обращения в органы ЗАГС и в судебном порядке. Аналогичные способы предусмотрены и для иностранных граждан. Это на практике нередко влечет возникновение проблемы фиктивного отцовства, которая сегодня по-прежнему не нашла решения в российском законодательстве.

## ЛИТЕРАТУРА

1. Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам: заключена в г. Минске 22.01.1993, в ред. от 28.03.1997 г. (вступила в силу 19.05.1994 г., для Российской Федерации 10.12.1994 г.) // Бюллетень международных договоров. 1995. № 2. С. 3.

2. О гражданстве Российской Федерации: федер. закон от 28 апреля 2023 г. № 138-ФЗ (в ред. от 24.07.2023 г.) // Собрание законодательства РФ. 2023. № 1. Ст. 3215.

3. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ (в ред. от 25.12.2023 г., с изм. от 25.01.2024 г.) // Собрание законодательства РФ. 2002. № 46. Ст. 4532.

4. О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации: федер. закон от 25 июля 2002 г. № 115-ФЗ (в ред. от 10.07.2023 г., с изм. и доп., вступ. в силу с 07.01.2024 г.) // Собрание законодательства РФ. 2002. № 30. Ст. 3032.

5. Семейный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 29 декабря 1995 г. № 223-ФЗ (в ред. от 31.07.2023 г., с изм. и доп., вступ. в силу с 26.10.2023 г.) // Собрание законодательства РФ. 1996. № 1. Ст. 16.

6. Пояснительная записка к проекту Федерального закона «О внесении изменений в статьи 48 и 49 Семейного кодекса Российской Федерации» // Система обеспечения законодательной деятельности ГАС «Законотворчество». URL: [https://sozd.duma.gov.ru/bill/451019-](https://sozd.duma.gov.ru/bill/451019-8#bh_note)

8#bh\_note (дата обращения: 08.02.2024).

7. Закон Грузии о международном частном праве 1998 г. // Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики». URL: <https://pravo.hse.ru/intprilaw/doc/050301?ysclid=lsk8n4txh6665748085> (дата обращения: 09.02.2024).

8. *Алешина А.В., Косовская В.А.* Развитие российского семейного коллизионного законодательства в свете положений Семейных кодексов советского периода // Вестник Санкт-Петербургской юридической академии. 2018. № 1(38). С. 35–39.

9. *Гетьман-Павлова И.В., Касаткина А.С.* Проблемы коллизионного регулирования брачно-семейных отношений в международном частном праве России // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2017. № 1. С. 92–110.

10. *Костин А.* Признание иностранных судебных решений об установлении отцовства в РФ (еще раз к вопросу о содержании понятия «статус» лица для целей применения ст. 415 ГПК РФ) // Хозяйство и право. 2018. № 4(495). С. 118–128.

11. *Пацевич В.С.* О некоторых проблемах осуществления федерального государственного контроля (надзора) в сфере миграции // Право и государство: теория и практика. 2023. № 4 (220). С. 116–118.