

УДК 34.347

Особенности правового положения лиц, сменивших пол в период брака**Яковлева Е.А.**

Старший преподаватель кафедры общегуманитарных и естественнонаучных дисциплин Казанского филиала Российской международной академии туризма, соискатель кафедры гражданского и предпринимательского права Казанского (Приволжского) федерального университета

В статье автором проведено исследование трудов ведущих ученых-цивилистов, внесших существенный вклад в развитие современной юридической мысли по вопросу смены пола лицами, состоящими в браке. Проанализирована практика рассмотрения дел, вытекающих из факта смены пола лицами, состоящими в браке, Европейским Судом по правам человека. Обоснована необходимость внесения изменений в п. 1 ст. 1 Семейного кодекса РФ. Предпринята попытка обосновать, что проживание в семье лиц, сменивших пол в период брака следует рассматривать с точки зрения пропаганды нетрадиционных сексуальных отношений среди несовершеннолетних. Обоснована практическая значимость предлагаемых новелл в регулировании отношений между супругами.

Ключевые слова: правовое положение (статус), статус лица, произведшего операцию по смене пола, смена пола в браке, особый правовой статус.

Актуальность исследования проявляется в том, что с момента вступления в силу ныне действующего семейного законодательства Российской Федерации прошло достаточно времени, возникли новые невиданные ранее ситуации, которые, считаем, не нашли отражения в семейном законодательстве. На сегодняшний день отношения по смене пола поддаются исключительно общегражданскому правовому регулированию, в то время как факт смены пола может принести существенный ущерб семье, личности ребенка, психологическому состоянию супруга (супруги) лица, сменившего пол. А также считаем, что смена пола супругом или супругами в браке меняет их правовое положение (статус) в семье, а значит, требует дополнительного исследования.

Таким образом, цель данного изыскания заключается в том, чтобы путем исследования правовой природы смены пола в период брака раскрыть особенности правового положения лиц, сменивших пол в период состояния в браке.

Многие размышления на эту тему были уже обозначены нами в статьях, нашедших отражение и в настоящем исследовании [1, с. 31-36; 2, с. 101-106].

По нашему мнению, вопрос о смене пола одним из супругов, уже состоящим в браке, в цивилистической науке остается открытым. Например Д.И. Степанов предлагает рассматривать факт смены пола как социальную смерть и поэтому возможно объявить такого гражданина умершим в судебном порядке. В этом случае прекращение брака будет обусловлено решением суда об объявлении гражданина (супруга) умершим [3, с. 81].

С нашей точки зрения, такое предложение необъективно раскрывает статус лица, произведшего операцию по смене пола, поскольку в нем не учитываются правовые последствия объявления гражданина умершим. В этом случае объявление гражданина, сменившего пол, умершим нарушает законные интересы как самого гражданина, сменившего пол, так и других граждан, в первую очередь детей. Если бы такой гражданин был объявлен судом умершим, следовательно он освобождался бы от уплаты алиментов, а государство, в свою очередь, выплачивало бы средства по потере кормильца; имущество такого гражданина могло бы наследоваться и т.д. Таким образом, налицо – полное нарушение прав человека.

В продолжение наших рассуждений относительно позиции Д.И. Степанова также хотелось бы отметить, что для развода необходимо волеизъявление хотя бы одного из супругов, чего даже при смене пола одним из супругов может и не быть, поскольку для лиц, состоящих в браке, факт смены пола может и не являться основанием для прекращения брачных отношений. Из этого следует, что смена пола не является основанием для прекращения брачно-семейных отношений без добровольного волеизъявления супругов. Признать такой брак недействительным тоже нельзя, т.к. в ст. 27 Семейного кодекса Российской Федерации (далее – СК РФ)¹ нет соответствующего основания, к тому же признание брака недействительным обладает обратной силой и прекращает его с момента заключения. Данное обстоятельство как раз и доказывает невозможность применения правил о недействительности брака к партнерству лиц одного пола.

Интересна позиция М.Н. Малеиной в решении исследуемого вопроса. Она считает, что возможны два варианта решения проблемы при смене пола одним из супругов. Во-первых, прекращение брака путем расторжения по причине невозможности сохранения семьи [см.: 4, с. 52-59]. Учитывая, что т.к. изначально в брак вступали лица разного пола, и, следовательно, были соблюдены все установленные условия, необходимые для заключения брака (ст. 12 СК РФ), а на расторжение брака должно быть добровольное согласие одного из супругов, то это – не выход из сложившейся ситуации.

Во-вторых, считает М.Н. Малеина, возможно сохранение брака, в котором однополые люди ведут общее хозяйство, воспитывают детей, но не выполняют роль мужа и жены по отношению друг к другу [см.: 4, с. 52-59]. Такое мнение, высказанное М.Н. Малеиной, подтверждает наше предложение определять однополые союзы как партнерства. Поскольку совместное проживание лиц одного пола встречается в практике, полагаем, их следует называть не союзами, не браками, а партнерствами, по аналогии с зарубежной практикой (на сегодняшний день однополые браки легализованы в 16 странах мира, а также в некоторых штатах США и Мексики. Самую первую в мире однополую пару признали в Дании в 1989 г. [см.: 5]. *Полагаем, что, исходя из определения понятий, партнер – это участник какой-либо совместной деятельности, и партнерство – взаимоотношения, существующие между партнерами* [6, с. 426], *можно говорить о том, что совместно проживающие лица одного пола, ведущие совместное хозяйство и имеющие определенного рода интимные взаимоотношения, и являются участниками этой совместной деятельности. Сле-*

довательно, именно на партнерских основаниях и могут существовать такие союзы.

Таким образом, можно согласиться с Л.А. Смолиной, что в регулировании отношений супругов, сменивших пол, в семейном законодательстве существует пробел, который заключается в том, что в контексте подразумеваемого понятия брака факт смены пола должен носить правопрекращающий характер, а с точки зрения действующего законодательства, он таковым не является. Согласимся, что устранение возможного пробела в законодательстве возможно путем внесения дополнений в п. 1 ст. 16 СК РФ «Основания для расторжения брака», которой она предлагает изложить в следующей редакции: «Брак прекращается вследствие смерти или вследствие объявления судом одного из супругов умершим, а также в случае изменения пола одним из супругов» [7, с. 34]. Согласимся, что правопрекращающим фактом смена пола является для брачного правоотношения, для правоотношений между родителями и детьми – правоизменяющим. Что же касается других членов семьи, в частности родителей лица, сменившего пол, его сестер и братьев, считаем, что в рамках семейного законодательства этот факт на их правоотношения не влияет. Такой факт будет иметь значение в рамках жилищных правоотношений (например, при предоставлении жилых помещений по договорам социального найма (п. 1 ст. 58 Жилищного кодекса Российской Федерации (далее – ЖК РФ)²).

Тем не менее полагаем, что в силу существа своего право по смене пола, которое было реализовано в период брака, может регулироваться семейным законодательством. Ввиду того, что смена пола лицом, находящимся в браке, теоретически может нарушать права и интересы других членов семьи, а также противоречит принципу необходимости укрепления семьи, считаем, что в п. 1 ст. 1 СК РФ следует внести дополнения, изложив его в следующей редакции: «Семейное законодательство исходит из равнопололости брачного союза и необходимости укрепления семьи, построения семейных отношений на чувствах взаимной любви и уважения, взаимопомощи и ответственности перед семьей всех ее членов, недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в дела семьи, обеспечения беспрепятственного осуществления членами семьи своих прав, возможности судебной защиты этих прав».

Внесенное нами предложение о дополнении п. 1 ст. 1 СК РФ созвучно с позицией Европейского Суда по правам человека (далее – ЕСПЧ). Так, по делу «Парри (Parry) против Соединенного Королевства» обжалуется лишение мужей, перенесших в период брака операцию по изменению пола, возможности получения полного признания пола, если они жела-

¹ Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 г. № 223-ФЗ (принят ГД ФС РФ 08.12.1995 г.) (с изм. и доп.) // Российская газета. – 1996. – 27 января. – № 17.

² Жилищный кодекс Российской Федерации от 29.12.2004 г. № 188-ФЗ (с изм. и доп.) // Российская газета. – 12.01.2005. – № 1.

ют сохранить брак. Решением ЕСПЧ от 28.11.2006 г. жалоба признана неприемлемой [8]. Еще двумя яркими примерами могут служить дело «Н. (Н.) против Финляндии» и дело «Хэмэлайнен (Hamalainen) против Финляндии». По первому делу обжалуется отказ в присвоении заявительнице женского идентификационного номера после изменения пола до преобразования ее брака в гражданское партнерство. В своей жалобе в ЕСПЧ заявительница, в частности, жаловалась, в соответствии со ст. 8 Конвенции о защите прав человека и основных свобод [9], на то, что ее право на уважение личной и семейной жизни было нарушено, когда полное признание ее нового пола было поставлено в зависимость от преобразования брака в гражданское партнерство. Палата Европейского Суда единогласно установила, что по делу требования ст. 8 Конвенции нарушены не были. По требованию заявительницы дело передано в Большую Палату [10]. В деле «Хэмэлайнен (Hamalainen) против Финляндии» заявительница жалуется на отказ властей выдать ей номер, удостоверяющий личность женщины после смены пола, пока брак не будет переоформлен как гражданский союз. И в этом случае Суд постановил, что по делу также не допущено нарушений требований ст. 8 Конвенции о защите прав человека и основных свобод [11].

Анализ законодательства позволяет нам сделать вывод о том, что *проживание лиц, имеющих несовершеннолетних детей и сменивших пол в браке, может быть рассмотрено с точки зрения пропаганды нетрадиционных сексуальных отношений среди несовершеннолетних. Что, в свою очередь, предполагает внесение изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях*³ (далее – КоАП РФ) и СК РФ.

Таким образом, предлагаем п. 1 ст. 6.21 КоАП РФ дополнить фразой «в том числе в случаях проживания лиц, имеющих несовершеннолетних детей и сменивших пол в браке», изложив в следующей редакции: «*Пропаганда нетрадиционных сексуальных отношений среди несовершеннолетних, в том числе в случаях проживания лиц, имеющих несовершеннолетних детей и сменивших пол в браке, выразившаяся в распространении информации, направленной на формирование у несовершеннолетних нетрадиционных сексуальных установок, привлекательности нетрадиционных сексуальных отношений, искаженного представления о социальной равноценности традиционных и нетрадиционных сексуальных отношений, либо навязывание информации о нетрадиционных сексуальных отношениях, вызывающей интерес к таким отношениям, если эти действия не содержат уголовно наказуемого*

деяния, – влечет наложение административного штрафа на граждан в размере от четырех тысяч до пяти тысяч рублей...».

Ст. 69 СК РФ следует дополнить еще одним основанием для лишения родительских прав, а именно абз. 8, изложив его в следующей редакции: «*произвели операцию по изменению пола (что может влиять на формирование у несовершеннолетних детей нетрадиционных сексуальных установок, привлекательности нетрадиционных сексуальных отношений, искаженного представления о социальной равноценности традиционных и нетрадиционных сексуальных отношений, вызов интереса к таким отношениям)*» (по аналогии со ст. 6.21 КоАП РФ).

Считаем, что практическая значимость предлагаемых новелл в регулировании отношений между супругами состоит в том, что это будет способствовать пониманию того, что в браке могут состоять исключительно разнополюе люди, а также поднятию ценности семьи и брака в обществе. И в случае смены пола одним из супругов органы ЗАГС не смогут выдать новое свидетельство о заключении брака. Тем самым считаем возможным поддержать институт семьи, не подвергая сомнению факт брачного союза между мужчиной и женщиной, что позволит избежать возможных психологических потрясений, с которыми могут столкнуться дети из семей, в которых мама или папа сменили пол, т.к. данная ситуация может нанести вред здоровью, нравственному и духовному развитию несовершеннолетних.

Завершая исследование проблемы правового положения лиц, сменивших пол в браке, хотелось бы подвести некоторые итоги. Во-первых, поскольку совместное проживание лиц одного пола встречается в практике, предлагаем их называть не союзами, не браками, а партнерствами, по аналогии с зарубежной практикой; во-вторых, нами обоснована необходимость внесения изменений в п. 1 ст. 1 СК РФ; в-третьих, предложено проживание лиц, имеющих несовершеннолетних детей и сменивших пол в браке, рассматривать с точки зрения пропаганды нетрадиционных сексуальных отношений среди несовершеннолетних (по аналогии с административным законодательством); в-четвертых, обоснована необходимость внесения изменений в ст. 69 СК РФ; в-пятых, обоснована необходимость внесения изменений в ст. 6.21 КоАП РФ.

³ Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ (с изм. и доп.) // СЗ РФ. – 7 января 2002 г. – № 1 (часть I). – Ст. 1.

Литература:

1. Бутрова Е.А. К вопросу о сущности брака по семейному законодательству Российской Федерации // Роль семейного права в формировании гражданского общества в Российской Федерации: научные изыскания, правотворчество и правоприменение / Материалы Междунар. науч. конф. – Тверь: Твер. гос. ун-т, 2010. – С. 31-36.
2. Бутрова Е.А. О правовой природе института брака по Семейному законодательству Российской Федерации // Сборник аспирантских научных работ юридического факультета / Под ред. А.И. Абдуллина. – Казань: Казан. ун-т, 2011. – Вып. 12. – С. 101-106.
3. Степанов Д.И. Правовые проблемы, связанные с изменением пола человека // Законодательство. – 2000. – № 10. – С. 81-85.
4. Малеина М.Н. Изменение биологического и социального пола: перспективы развития законодательства // Журнал российского права. – № 9. – М.: Норма – Инфра-М, 2002. – С. 52-59.
5. Легализация однополых браков в странах мира. Справка: Корреспондент.net. – URL: <http://korrespondent.net/world/1593820-legalizaciya-odnopolih-brakov-v-stranah-mira-spravka>, свободный, проверено 03.09.2015 г.
6. Булыко А.Н. Большой словарь иностранных слов. 35 тысяч слов. – М.: «Марин», 2006. – 704 с.
7. Смолина Л.А. Правовое регулирование отношений супругов и бывших супругов. – М.: Изд-во СГУ, 2006. – 157 с.
8. Информация о Решениях ЕСПЧ от 28.11.2006 г. по делу «R. и F. (R. and F.) против Соединенного Королевства» (жалоба № 35748/05), по делу «Парри (Parry) против Соединенного Королевства» (жалоба № 42971/05) // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. – 2007. – № 5.
9. Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Заключена в г. Риме 04.11.1950 г.) (вместе с «Протоколом [№ 1]») (Подписан в г. Париже 20.03.1952 г.).
10. Информация о Постановлении ЕСПЧ от 13.11.2012 г. по делу «Н. (Н.) против Финляндии» (жалоба № 37359/09) // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. – 2013. – № 9.
11. Информация о Постановлении ЕСПЧ от 16.07.2014 г. по делу «Хэмэлайнен (Hamalainen) против Финляндии» (жалоба № 37359/092) // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. Российское издание. – 2014. – № 11(149).

Legal Status of Individuals Who Changed Sex at a Time of Marriage

E.A. Iakovleva

Kazan Branch of the Russian International Academy of Tourism

The paper dwells upon the works of the leading civilists who significantly contributed to development of legal thought concerning the change of sex by married individuals and hearings of the similar cases by European Court of Human Rights. The author justifies the necessity of introducing changes into item 1 of article 1 of Family Code of Russian Federation and attempts to prove that living in the family of the individuals who changed sex at a time of marriage should be treated as propaganda of gay relations among under-age individuals. The paper presents the practical significance of suggested amendments for regulations of married couples' relations.

Key words: legal status, status of an individual who underwent sex affirmation surgery, change of sex at a time of marriage, special legal status.

