



УДК 347.61/.64
МРНТИ 10.47.41

Д.Б. Алшымбек¹, И.Ю. Остапович²

¹Alikhan Bokeikhan University, г. Семей, Республика Казахстан

²Уральский государственный юридический университет имени В.Ф. Яковлева,
г. Екатеринбург, Российская Федерация

ОСПАРИВАНИЕ ОТЦОВСТВА: ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ ЗАЩИТЫ ПРАВ СУБЪЕКТОВ СЕМЕЙНЫХ ПРАВООТНОШЕНИЙ

Аннотация. В статье проводится исследование теоретических и практических вопросов оспаривания отцовства.

Авторами высказывается сомнение о целесообразности применения презумпции отцовства к отношениям, регулируемым пунктом 3 статьи 47 кодекса Республики Казахстан «О браке (супружестве) и семье».

В ходе исследования проводится взаимосвязь между нарушением прав ребенка и ограничением возможности оспаривания отцовства в соответствии с пунктом 1 статьи 51 вышеупомянутого кодекса.

На основании изучения действующего законодательства, судебной практики формулируется мнение о неприменимости процедуры медиации к делам об оспаривании отцовства.

Авторы затрагивают проблему вовлеченного отцовства в семейных отношениях, ставят вопрос о необходимости корректировки действующего законодательства об усилении работы по пропаганде семейных ценностей и осознанности социальной роли родителя.

Ключевые слова: оспаривание отцовства; признание отцовства; презумпция отцовства; вовлеченное отцовство; вынужденное отцовство; медиация; происхождение ребенка; семья; родитель; суд.

Д.Б. Алшымбек¹, И.Ю. Остапович²

¹Alikhan Bokeikhan University, Семей қ., Қазақстан Республикасы

²В.Ф. Яковлев атындағы Орал мемлекеттік заң университеті
Екатеринбург қ., Ресей Федерациясы

ӘКЕ БОЛУДЫ ДАУЛАУ: ОТБАСЫЛЫҚ ҚҰҚЫҚТЫҚ ҚАТЫНАСТАР СУБЪЕКТІЛЕРІНІҢ ҚҰҚЫҚТАРЫН ҚОРҒАУДЫҢ ПРОБЛЕМАЛЫҚ МӘСЕЛЕЛЕРІ

Аннотация. Мақалада әке болуды даулаудың теориялық және практикалық мәселелері зерттелген.

Авторлар «Неке (ерлі-зайыптылық) және отбасы туралы» Қазақстан Республикасы Кодексінің 47-бабы 3-тармағымен реттелетін қатынастарға әке болу презумпциясын қолданудың орындылығына күмән келтіріледі.

Зерттеу барысында жоғарыда аталған Кодекстің 51-бабының 1-тармағына сәйкес бала құқықтарының бұзылуы мен әке болуға дауласу мүмкіндігін шектеу арасындағы өзара байланыс жүргізіледі.

Қолданыстағы заңнаманы, сот практикасын зерделеу негізінде медиация рәсімінің әке болуды даулау туралы істерге қолданылмайтындығы туралы пікір тұжырымдалады.

Авторлар отбасылық қатынастардағы әке болудың өзекті мәселесін, қолданыстағы заңнаманы түзету қажеттілігі туралы, отбасылық құндылықтарды насихаттау және ата-ананың әлеуметтік рөлін арттыруға қатысты мәселелерді қозғайды.

Түйінді сөздер: әке болуды даулау; әке болуды тану; әке болу презумпциясы; қатысқан әке болу; мәжбүрлі әке болу; медиация; баланың шығу тегі; отбасы; ата-ана; сот.



D.B. Alshymbek¹, I.Y. Ostapovich²

¹*Alikhan Bokeikhan University, Semey c., the Republic of Kazakhstan*

²*Ural State Law University named after V.F. Yakovlev, Yekaterinburg c., the Russian Federation*

CHALLENGING PATERNITY: PROBLEMS OF PROTECTION OF THE RIGHTS OF SUBJECTS OF FAMILY RELATIONSHIPS

Abstract. The article investigates theoretical and practical issues of challenging paternity.

The authors express doubts about the application of the presumption of paternity to relations regulated by clause 3 of article 47 of the Code of the Republic of Kazakhstan «On marriage (matrimony) and family».

The authors draw a relationship between the violation of the rights of the child and the limitation of the possibility of challenging paternity under paragraph 1 of Article 51 of the Code of the Republic of Kazakhstan «On marriage (matrimony) and the family».

The article formulates an opinion on the inapplicability of the mediation procedure to contest paternity.

The authors touch upon the problem of involved fatherhood, strengthening the work to promote family values and awareness of the social role of the parent.

Keywords: contesting paternity; acknowledging paternity; presumption of paternity; involved paternity; forced paternity; mediation; the origin of the child; family; parent; court.

DOI: 10.52425/25187252_2023_27_26

Введение. Правовой механизм оспаривания отцовства обладает бесспорной значимостью в современных условиях общества и обусловлен особой социальной ролью института отцовства как составного элемента диалога поколений [1, 25 стр.].

Указанной теме в отечественной науке не уделяется достаточного внимания. Как правило, глубокому анализу подвергаются имущественные, алиментные правоотношения, вопросы заключения и прекращения брака, усыновления и т.д.

Вместе с тем, несомненную важность представляют проблемы реализации прав родителями, особенно в тех отношениях, где неравенство субъектов носит ярко выраженный характер и предопределяется физиологическими особенностями мужчины и женщины.

По мнению авторов настоящего исследования, правовые положения оспаривания отцовства, впрочем, как и его установления, имеют множество проблем научного и практического характера, что как закономерность, влечет серьезные нарушения интересов детей и родителей, посягают в целом на благополучие семейных правоотношений.

Материалы и методология. Основу исследования составляют нормы

действующего законодательства Республики Казахстан (далее – РК), научные труды казахстанских и зарубежных ученых.

Базовым методом исследования выступил *метод правового анализа*. С его помощью выявлены сущность и тенденции развития правовой системы РК, критерии её эффективности.

Метод правового анализа послужил исходной позицией для *метода прогнозирования*, позволившего на основе анализа ретроспективных исходных данных, сформулировать суждения определенной достоверности относительно будущего развития семейно-правовых отношений через призму института оспаривания отцовства.

Обозначенный метод стал основой для *правового моделирования*, с помощью которого авторами получена возможность спроектировать желаемую модель механизма разрешения споров по делам об оспаривании отцовства, которая позволит обеспечить защиту интересов всех членов семьи.

Результаты и их обсуждение. Правовая связь между родителями и детьми основывается на удостоверенном факте происхождения детей, под которым понимается обстоятельство рождения ребенка у конкретных матери и отца.



В силу физиологических особенностей человека, факт материнства, по сути, не вызывает особых проблем, в отличие от отцовства, которое изначально выступает лишь предположением, в связи с чем нередко случаи, когда произведенная запись об отце отличается от фактического происхождения ребенка. В связи с этим у мужчины возникает потребность оспорить данный факт, с целью прекращения либо установления правовой связи между родителем и ребенком.

В соответствии с пунктом 1 статьи 51 Кодекса РК от 26 декабря 2011 года №518-IV «О браке (супружестве) и семье» (далее – КоБ(с)С РК) запись родителей в книге записей актов о рождении может быть оспорена только в судебном порядке по требованию лица, записанного в качестве отца или матери ребенка, лица, фактически являющегося отцом или матерью ребенка, самого ребенка по достижении им совершеннолетия, опекуна или попечителя ребенка, опекуна родителя, признанного судом недееспособным¹.

Несомненно, что закрепление судебного порядка процедуры оспаривания отцовства выступает гарантом защиты семьи, материнства, отцовства и детства, провозглашенным в пункте 1 статьи 27 Конституции РК². Однако в обыденной жизни в этой сфере возникают многочисленные трудности, порождающие правовые проблемы и коллизии.

Проблемные вопросы оспаривания отцовства, установленного на основании презумпции отцовства. Презумпция отцовства содержится в пункте 2 статьи 47 КоБ(с)С РК и закрепляет, что происхождение ребенка от лиц, состоящих в браке (супружестве) между собой, подтверждается свидетельством о заключении брака (супружества) родителей³. Иными словами, отцом ребенка признается супруг матери ребенка.

А.Г. Диденко рассматривает презумпцию с наиболее распространенного в науке

взгляда, как на предположение, основанное на вероятности. По мнению ученого «высокая вероятность существования (или отсутствия) того или иного факта – наиболее надежный ориентир для законодателя, стремящегося определить своими правилами лучшие пути к поиску и установлению истины. Для большинства презумпций такой взгляд соответствует действительности. Но у законодателя могут быть и иные веские мотивы для установления какой-либо презумпции. Это могут быть соображения, связанные с определенными законодательными удобствами, экономической разумности и др.» [2].

Таким образом, презумпция представляет собой предположение, не подлежащее доказыванию в силу типичности ситуации. Такое предположение считается истинным, поскольку (пока) не доказана его ложность.

Ученые усматривают в презумпции отцовства очевидно положительный принцип семейного права, благодаря которому не требуется дополнительной процедуры установления отцовства при регистрации ребенка [3, 81 стр.].

Презумпция отцовства выполняет следующие задачи:

1) охрану интересов матери ребенка, поскольку факт того, что на момент рождения ребенка родители состоят в законном браке, является достаточным для установления отцовства в отношении супруга матери ребенка;

2) защиту интересов ребенка путем упрощения процедуры регистрации его рождения.

Обращаясь к истории, отметим, что презумпция отцовства уходит своими корнями в римское частное право, когда отцовская власть устанавливалась над детьми, рожденными в законном римском браке. Именно поэтому, названная презумпция была сформулирована римскими юристами в виде формулы «*pate*

¹ О браке (супружестве) и семье: кодекс Республики Казахстан от 26 дек. 2011 г. №518-IV (с изм. и доп. по сост. на 14.07.2022 г.) [Электронный ресурс] – Режим доступа: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31102748&pos=787;-26#pos=787;-26 (дата обращения: 25.01.2023).

² Конституция Республики Казахстан: принята на республиканском референдуме 30 августа 1995 г. (с изм. и доп. по сост. на 19.09.2022 г.) [Электронный ресурс] – Режим доступа: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=1005029&pos=264;-3#pos=264;-3 (дата обращения: 25.01.2023).

³ О браке (супружестве) и семье: кодекс Республики Казахстан от 26 дек. 2011 г. №518-IV (с изм. и доп. по сост. на 14.07.2022 г.) [Электронный ресурс] – Режим доступа: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31102748&pos=787;-26#pos=787;-26 (дата обращения: 25.01.2023).



rest guem nuptiae demonstrant», что означает: «тот отец, на кого указывает брак». Мужчине только оставалось требовать от жены супружеской верности, чтобы его социальное отцовство совпало с биологическим [4].

Исторически сложившаяся позиция сохранена в действующем законодательстве многих государств, в том числе и Казахстана. Помимо этого, данная презумпция получила пролонгацию в норме пункта 3 статьи 47 КоБ(с)С РК, предусматривающей, что в случае рождения ребенка в течение двухсот восьмидесяти дней с момента расторжения брака (супружества), признания его недействительным или с момента смерти супруга матери ребенка, отцом ребенка может быть признан бывший супруг матери, если не доказано иное⁴.

Указанная норма также предназначена для защиты интересов матери и ребенка, однако вопрос обеспечения интересов бывшего супруга является дискуссионным. Авторы считают ошибочным признавать фактом с высокой степенью вероятности рождение ребенка от бывшего супруга матери ребенка, если роды произошли в течение двухсот восьмидесяти дней с момента официального прекращения брачных отношений по указанным в пункте 3 статьи 47 КоБ(с)С РК основаниям. Данная вероятность еще больше теряет свою типичность в силу имеющихся судебных решений, посредством которых даже нахождение лиц в зарегистрированном браке, не выступает гарантом зачатия ребенка матерью от своего супруга.

К примеру, гр. Қ. и гр. Ш. состояли в зарегистрированном браке с 2013 года и по ноябрь 2016 года проживали совместно. Брачные отношения супруги фактически прекратили с ноября 2016 года и с этого времени проживали раздельно. В этот период у Қ. родился ребенок Р., о чем отделом регистрации актов гражданского состояния совершена актовая запись от 20 марта 2018

года.

В связи с тем, что на момент совершения данной записи стороны состояли в зарегистрированном браке, гр. Ш. был указан в качестве отца ребенка, не являясь его биологическим родителем.

Это обстоятельство подтверждается тем, что с ноября 2016 года между гр. Қ. и гр. Ш. прекращена семейная и супружеская жизнь. Брак между ними расторгнут 04 ноября 2020 года. Гр. Ш. обратился в суд с просьбой исключить сведения об отце из актовой записи о рождении ребенка⁵.

В судебном решении Костанайского городского суда Костанайской области от 01 ноября 2022 года, установлено, что гр. М., будучи в браке с гр. П. родила сына, биологическим отцом которого является гр. А. При оформлении свидетельства о рождении сына, т.к. на тот момент ее брачные отношения с гр. П. не были расторгнуты, отцом ребенка был указан супруг⁶.

Такие случаи являются весьма распространенными в жизни. Ребенок, рожденный в период действия презумпции отцовства, может быть зачат посредством измены либо беспорядочных половых связей, а также в период раздельного проживания. Для обозначения подобных казусов в теории права сформулирован термин «вынужденное юридическое отцовство» [5, 431 стр.].

Считаем, что необходимо переосмыслить многие исторически устоявшиеся традиции, учесть современный взгляд на привычные ценности, возросший уровень сексуальной раскрепощенности в обществе, популярность свободных отношений и т.д.

Проявляя убежденность в том, что максимальную защиту интересов членов семьи в силах обеспечить лишь условие, при котором юридически установленные семейные правоотношения соответствуют фактическим, авторы считают, что целесообразнее отказаться от пределов

⁴ О браке (супружестве) и семье: кодекс Республики Казахстан от 26 дек. 2011 г. №518-IV (с изм. и доп. по сост. на 14.07.2022 г.) [Электронный ресурс] – Режим доступа: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31102748&pos=787;-26#pos=787;-26 (дата обращения: 25.01.2023).

⁵ Решение Районного суда №2 Акжайыкского района Западно-Казахстанской области по делу №2733-21-00-2/76 от 03 февраля 2022 года [Электронный ресурс] – Режим доступа: <https://office.sud.kz/courtActs/document.xhtml?ysclid=le8iamp41c107923292> (дата обращения: 25.01.2023).

⁶ Решение Костанайского городского суда Костанайской области по делу №3910-22-00-2/4178 от 01 ноября 2022 года [Электронный ресурс] – Режим доступа: <https://office.sud.kz/courtActs/document.xhtml?ysclid=le8ih80x4145975899> (дата обращения: 27.01.2023).



действия презумпции отцовства и применять к данным казусам правила пункта 5 статьи 47, статьи 48, статьи 49 КоБ(с)С РК⁷.

Проблемные вопросы ограничения оспаривания отцовства. Согласно пункта 1 статьи 51 КоБ(с)С РК заявление об оспаривании отцовства вправе подать лицо, записанное в качестве отца. При этом требование лица, записанного отцом ребенка на основании совместного заявления отца и матери, по заявлению отца ребенка или согласно решению суда об отмене отцовства, не может быть удовлетворено, если в момент записи этому лицу было известно, что оно фактически не является отцом ребенка (п. 2 ст. 51 КоБ(с)С РК)⁸.

В то же время, пункт 15 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 29 ноября 2018 года №16 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел, связанных с установлением происхождения ребенка» (далее – Нормативное постановление), уточняет, что лицо, записанное в качестве отца ребенка, вправе предоставить доказательства, что в момент производства записи об отцовстве он находился под влиянием угроз, насилия либо в состоянии, когда отсутствовала возможность понимать значение своих действий или руководить ими. В таком случае он вправе оспорить произведенную запись по мотивам нарушения волеизъявления⁹.

На первый взгляд, норма пункта 2 статьи 51 КоБ(с)С РК призвана защитить интересы ребенка, в отношении которого устанавливалось отцовство. С другой стороны, данное положение устанавливает преимущество формального (юридического) родства над кровным (биологическим), что не совсем верно.

Прежде всего, родство выступает юридически значимым фактом для целого ряда правоотношений. Так, к примеру статья 11 КоБ(с)С РК устанавливает запрет на заключение брака между близкими родственниками; статья 26, пункт 2 статьи 66 КоБ(с)С РК регламентирует право родителей распоряжаться доходами, причитающимися ребенку¹⁰; статья 1061 Гражданского кодекса РК включает родителей и детей в первую очередь наследников по закону¹¹; статья 31 Трудового кодекса РК обязует родителей подписывать трудовой договор наряду с несовершеннолетним ребенком¹² и т.д. Значительным объемом правомочий обладает родитель в рамках предоставления различных согласий на участие детей в правовых отношениях.

Следует иметь в виду, что правам родителей корреспондируют соответствующие обязанности, неисполнение которых порождает для обладателя прав определенные неблагоприятные правовые последствия [6].

В связи с этим, авторами ставится под сомнение верность позиции законодателя в ограничении возможности мужчины оспаривать свое отцовство в соответствии с пунктом 2 статьи 51 КоБ(с)С РК.

Помимо этого, выскажем уверенность о невозможности поддерживать гармоничные отношения в случаях, когда отец ребенка, не являясь биологическим родителем, проявляет нежелание им считаться в дальнейшем. Вынужденное отцовство, вполне вероятно, отразится губительно на отношениях между родителем и ребенком, что опасно возможностью возникновения безразличия, агрессии либо противоправных действий в семье.

Следует понимать, что установленное

⁷ О браке (супружестве) и семье: кодекс Республики Казахстан от 26 дек. 2011 г. №518-IV (с изм. и доп. по сост. на 14.07.2022 г.) [Электронный ресурс] – Режим доступа: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31102748&pos=787;-26#pos=787;-26 (дата обращения: 25.01.2023).

⁸ Там же.

⁹ О применении судами законодательства при рассмотрении дел, связанных с установлением происхождения ребенка: нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 29 нояб. 2018 г. №16 [Электронный ресурс] – Режим доступа: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/P180000016S> (дата обращения: 25.01.2023).

¹⁰ О браке (супружестве) и семье: кодекс Республики Казахстан от 26 дек. 2011 г. №518-IV (с изм. и доп. по сост. на 14.07.2022 г.) [Электронный ресурс] – Режим доступа: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31102748&pos=787;-26#pos=787;-26 (дата обращения: 25.01.2023).

¹¹ Гражданский кодекс Республики Казахстан (Особенная часть): от 1 июля 1999 г. №409-І (с изм. и доп. по сост. на 12.01.2023 г.) [Электронный ресурс] – Режим доступа: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=1013880 (дата обращения: 25.01.2023).

¹² Трудовой кодекс Республики Казахстан: от 23 нояб. 2015 г. №414-V (с изм. и доп. по сост. на 18.11.2022 г.) [Электронный ресурс] – Режим доступа: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=38910832&pos=16;-51#pos=16;-51 (дата обращения: 25.01.2023).



родство представляет и для ребенка существенное моральное обязательство, так как основной из заповедей, адресованных человеку как социальному существу, выступает то, что каждый ребенок должен с уважением и благодарностью относиться к своим родителям, в силу подаренной жизни [7].

Считаем, что оспаривание отцовства относится к юрисдикционной форме защиты семейных прав, направленной на прекращение правоотношения [8, 54 стр.]. В связи с этим судам надлежит допускать подобные заявления к судебному разбирательству, при этом в каждом конкретном случае следует выяснять причины, послужившие основанием для признания такого отцовства. Если в основе признания отцовства лежат обстоятельства, выступающие основанием для возникновения каких-либо иных правоотношений, необходимо ставить вопрос об их недействительности. К примеру, если лицо заявило о признании отцовства в целях получения жилищных льгот, социальных пособий, снижения размера алиментов и т.д., суд должен инициировать признание таких благ незаконными. В связи с этим, авторы рекомендуют внести соответствующее изменение в статью 51 КоБ(с)С РК, а также дополнить содержание нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 29 ноября 2018 года №16.

В рамках рассматриваемой проблематики исследовательский интерес вызывает категория «вовлеченного отцовства». Несомненно, что укрепление института отцовства в современном обществе выступает не менее приоритетной задачей в соотношении с институтом материнства, в силу того, что для всестороннего обеспечения интересов ребенка важно участие в его воспитании обоих родителей. В то же время гармоничные отношения возможно выстроить лишь при осознанном подходе к родительству и установки на вовлеченное отцовство, что способствует укреплению позитивных эмоциональных связей в семье и усилению

роли отца [9, 181 стр.].

Считаем весьма важным условием для вовлеченного отцовства, когда мужчина принимает участие в планировании семьи, поддерживает супругу в период беременности и во время родов. В этом направлении необходимо осознавать, что принятие решения о рождении ребенка должно зависеть не только от желания женщины, но и готовности мужчины стать отцом ребенка конкретной женщины. Однако законодательством данный фактор не принимается во внимание. При рассмотрении споров об оспаривании отцовства, впрочем, так же как и при его установлении, психологическая неготовность фактического отца к рождению ребенка не признается юридически значимым обстоятельством. Не имеет значения также отсутствие намерения создать семью с матерью ребенка, нахождение отца в нерасторгнутом браке, случайность интимной связи, поведение матери ребенка, ее образ жизни и моральный облик. Иными словами – единственным фактом, имеющим значение, выступает установленное родство между ребенком и отцом.

Вносит определенную неоднозначность в данный казус позиция пункта 1 статьи 79 Кодекса РК от 7 июля 2020 года №360-VI «О здоровье народа и системе здравоохранения» (далее – Кодекс), регламентирующая право граждан РК на свободный репродуктивный выбор и защиту своих репродуктивных прав.

В подпункте 12 указанной нормы предусматривается, что граждане свободны в принятии решения относительно количества детей и времени их рождения в браке или вне брака, интервалов между рождениями, необходимых для сохранения здоровья матери и ребенка¹³.

По мнению казахстанских ученых, данное положение защищает интересы всех граждан РК, независимо от пола [10, 53 стр.].

В то же время российским ученым Ю.В. Павловым высказывается мнение о том, что право на свободный репродуктивный выбор должно принадлежать женщине, так как именно она является членом общества,

¹³ О здоровье народа и системе здравоохранения: кодекс Республики Казахстан от 7 июля 2020 г. №360-VI (с изм. и доп. по сост. на 12.01.2023 г.) [Электронный ресурс] – Режим доступа: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=34464437 (дата обращения: 25.01.2023).



страдающим от неблагоприятных последствий и осложнений беременности, которые представляют риск для ее здоровья и даже жизни [11].

Ясность в данный вопрос можно внести конкретизированием действующей нормы Кодекса путем ориентирования её относительно интересов женщины – матери ребенка. В связи с чем, представляется необходимым вывести подпункт 12 из пункта 1 статьи 79 Кодекса и изложить право женщины на свободное принятие решения относительно рождения детей отдельной статьей. Разумеется, что особое значение в данном направлении приобретает и разработка эффективных мер по усилению культуры планирования семьи, развитию вовлеченного отцовства, снижению числа монородительских семей.

Вопросы применения медиации по делам об оспаривании отцовства. Нет никаких сомнений в том, что в будущем посредничество будет играть центральную роль в семейных спорах. В качестве одного из преимуществ посредничества выделяют возможность сторонам найти оптимальное решение в конкретном споре, не имеющего однозначного ответа [12]. Однако данное суждение не применимо к делам об оспаривании отцовства.

Согласно пункта 17 Нормативного постановления по делам об оспаривании отцовства, где субъектом отношений является несовершеннолетний ребенок, утверждение судом мирового соглашения, соглашения об урегулировании спора в порядке медиации, соглашения об урегулировании спора в порядке партисипативной процедуры недопустимо¹⁴.

В то же время, изучив судебную практику можно сделать вывод об игнорировании некоторыми судами данной нормы. К примеру, согласно решению Районного суда №2

Акжаикского района Западно-Казахстанской области по иску гр. Г. об оспаривании отцовства и исключении сведений об отце ребенка из записи акта о рождении ребенка, сторонам было разъяснено право окончить дело мировым соглашением либо соглашением об урегулировании спора в порядке медиации, однако стороны не воспользовались данным правом и требовали разбирательства дела по существу¹⁵.

С одной стороны, пункт 1 статьи 25 Закона РК от 28 января 2011 года №401-IV «О медиации» предусматривает, что посредством медиации могут разрешаться разногласия между супругами относительно продолжения брака, осуществления родительских прав, установления места жительства детей, вклада родителей в содержание детей, а также любые другие разногласия, возникающие в семейных отношениях¹⁶. С другой стороны, пункт 17 Нормативного постановления, выступая специальной нормой, запрещает применение медиации в таких спорах.

Считаем закрепленный в законодательстве подход вполне оправданным, прежде всего, с точки зрения целесообразности процедуры медиации её целям.

Учитывая, что в отличие от судебного разбирательства в медиации решение конфликта остается за сторонами, а медиатор как посредник лишь помогает им самим найти решение посредством соглашения, высока вероятность злоупотребления родителями своими правами и принятия ложного решения, противоречащего интересам ребенка в отношении права знать своих родителей¹⁷. Соответственно, для правильного разрешения спора и установления истины по делу, все обстоятельства должны исследоваться только судом, так как именно судебная власть призвана обеспечивать прямое действие прав и свобод граждан и

¹⁴ О применении судами законодательства при рассмотрении дел, связанных с установлением происхождения ребенка: нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 29 нояб. 2018 г. №16 [Электронный ресурс] – Режим доступа: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/P180000016S> (дата обращения: 25.01.2023).

¹⁵ Решение Районного суда №2 Акжаикского района Западно-Казахстанской области по делу №2733-21-00-2/76 от 03 февраля 2022 года [Электронный ресурс] – Режим доступа: <https://office.sud.kz/courtActs/document.xhtml?ysclid=le8iamp41c107923292> (дата обращения: 25.01.2023).

¹⁶ О медиации: закон Республики Казахстан от 28 янв. 2011 г. №401-IV (с изм. и доп. по сост. на 20.12.2021 г.) [Электронный ресурс] – Режим доступа: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30927376&pos=368;-30#pos=368;-30 (дата обращения: 27.01.2023).

¹⁷ О правах ребенка в Республике Казахстан: закон Республики Казахстан от 8 авг. 2002 г. №345 [Электронный ресурс] – Режим доступа: https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z020000345_ (дата обращения: 27.01.2023).



соблюдение всех других конституционных гарантий в демократическом и социально ориентированном государстве [13].

Таким образом, считаем, что медиация по делам об оспаривании отцовства не применима, соответственно, суды, предоставляя возможность сторонам воспользоваться процедурой медиации, допускают грубое нарушение действующего законодательства, посягают на интересы несовершеннолетних детей.

Заключение. Сохранение культурных ценностей, традиций, духовности, воспитание подрастающего поколения и укрепление статуса семьи выступает приоритетной государственной задачей¹⁸. В связи с этим, институт отцовства заслуживает обеспечения такими же юридическими гарантиями, как материнство. Однако, несмотря на формальное закрепление равенства мужчины и женщины, правовой статус отца в семейном законодательстве имеет достаточно уязвимый характер.

Результаты проведенного исследования позволяют сформулировать выводы об имеющихся пробелах в регулировании механизма оспаривания отцовства.

Авторами критически оценивается пролонгация презумпции отцовства, установленная в пункте 3 статьи 47 КоБ(с)С РК. На основании анализа судебной практики, считаем, что исторически сложившийся подход должен быть переосмыслен с точки зрения жизненных реалий, вследствие этого рекомендуем применять к данным казусам правила пункта 5 статьи 47, статьи 48, статьи 49 КоБ(с)С РК.

Сделан вывод о высокой вероятности нарушения прав ребенка при существующем подходе законодателя к ограничению возможности оспаривания отцовства в соответствии с пунктом 1 статьи 51 КоБ(с)С РК.

В рамках проблемы вовлеченного отцовства, авторами предлагается вывести подпункт 12 из пункта 1 статьи 79 Кодекса и изложить право женщины на свободное принятие решения относительно рождения детей отдельной статьей.

Авторы считают оправданным подход законодателя о неприменимости медиации по делам об оспаривании отцовства и необходимости исследования обстоятельств дела исключительно судом.

Список использованной литературы:

1. Гусев, М.А. Институт отцовства в Республике Казахстан: проблемы правового обеспечения: дисс. ... д-ра философии (PhD) [Электронный ресурс] / М.А. Гусев. – Алматы: 2022. – 146 с. – Режим доступа: https://www.kaznu.kz/content/files/pages/folder17928/%D0%94%D0%B8%D1%81%D1%81%D0%B5%D1%80%D1%82%D0%B0%D1%86%D0%B8%D1%8F_%D0%93%D1%83%D1%81%D0%B5%D0%B2.pdf (дата обращения: 20.03.2023).
2. Диденко, А.Г. Фикции и презумпции в гражданском праве [Электронный ресурс] – Режим доступа: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30071299&pos=4;-70#pos=4;-70 (дата обращения: 25.01.2023).
3. Кулакова, А.А. Проблемы вынужденного отцовства / А.А. Кулакова, А.Н. Ломакина, Ю.А. Павлова // Вестник Владимирского юридического института. – 2021. – №2(59). – С. 81-83.
4. Покровский, И.А. История римского права [Электронный ресурс] / И.А. Покровский. – Режим доступа: https://civil.consultant.ru/elib/books/25/page_53.html?ysclid=lcm802mb9i789622730 (дата обращения: 25.01.2023).
5. Краснова, Т.В. Отцы и дети: проблемы приобретения родительских прав мужчинами (на примере законодательства России) / Т.В. Краснова, Е.В. Алексеева // Вестник Пермского университета. Юридические науки. – 2016. – №4. – С. 426-439.
6. Мархгейм, М.В. Институт отцовства в России: проблемы конституционно-правовой теории и практики: монография [Электронный ресурс] / М.В. Мархгейм, П.А. Деревянко. – Ростов н/Д:

¹⁸ Об утверждении Концепции семейной и гендерной политики в Республике Казахстан до 2030 года: указ Президента Республики Казахстан от 6 дек. 2016 г. №384 [Электронный ресурс] – Режим доступа: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/U1600000384> (дата обращения: 27.01.2023).



РостИздат, 2012. – 150 с. – Режим доступа: http://dspace.bsu.edu.ru/bitstream/123456789/5698/1/Marhgeim_Insitut_Otzov.pdf (дата обращения: 20.03.2023).

7. Wise, K. Caring for Our Parents in an Aging World: Sharing Public and Private Responsibility for the Elderly [Electronic resource] / K. Wise // Legislation and public policy. – 2022. – №2(5). – pp. 563-598. – Access mode: <https://nyujlpp.org/wp-content/uploads/2012/11/Katie-Wise-Caring-for-our-Parents-in-an-Aging-World-Sharing-Responsibility-for-the-Elderly.pdf> (Access data: 25.01.2023).

8. Яфизова, Э.Н. Частноправовая защита семейных прав по законодательству Российской Федерации: дисс. ... канд. юрид. наук [Электронный ресурс] / Э.Н. Яфизова. – Ульяновск: 2020. – 214 с. – Режим доступа: https://www.ulsu.ru/media/uploads/hairutdinova%40ulsu.ru/2020/03/17/%D0%B4%D0%B8%D1%81%D1%81%D0%B5%D1%80%D1%82%D0%B0%D1%86%D0%B8%D1%8F_%D0%AF%D1%84%D0%B8%D0%B7%D0%BE%D0%B2%D0%B0_%D0%AD%D0%9D.pdf (дата обращения: 20.03.2023).

9. «Қазақстандық отбасылар – 2022» ұлттық баяндамасы / Авторлар ұжымы. – Астана: 2022. – 300 б.

10. Жаскайрат, М. Руководство для мужчин. Как быть осознанным отцом и мужем / М. Жаскайрат и др. – Нур-Султан, 2020. – 98 с.

11. Павлова, Ю.В. Конституционно-правовое обеспечение свободы репродуктивного выбора как одной из форм реализации права человека на жизнь [Электронный ресурс] / Ю.В. Павлова // Пробелы в российском законодательстве. – 2008. – №1. – С. 39-40. – Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/konstitutsionno-pravovoe-obespechenie-svobody-reproduktivnogo-vybora-kak-odnoy-iz-form-realizatsii-prava-cheloveka-na-zhizn> (дата обращения: 15.02.2023).

12. Herring, J. Family Law: A Very Short Introduction [Electronic resource] – Access mode: <https://global.oup.com/academic/product/family-law-a-very-short-introduction-9780199668526?lang=en&cc=us#> (Access data: 21.02.2023).

13. Skuratov, Y.I. Judiciary and Civil Society in Provision of Constitutional Rule of Law in the Russian Federation [Electronic resource] / Y.I. Skuratov, A.I. Yastrebova, R.M. Dzhavakhyan // Kutafin Law Review. – 2022. – №4(9). – pp. 641-663. – Access mode: <https://kulawr.msal.ru/jour/article/view/184> (Access data: 25.01.2023).

References:

1. Gusev, M.A. Institut otcovstva v Respublike Kazahstan: problemy pravovogo obespechenija: diss. ... d-ra filosofii (PhD) [Jelektronnyj resurs] / M.A. Gusev. – Almaty: 2022. – 146 s. – Rezhim dostupa: https://www.kaznu.kz/content/files/pages/folder17928/%D0%94%D0%B8%D1%81%D1%81%D0%B5%D1%80%D1%82%D0%B0%D1%86%D0%B8%D1%8F_%D0%93%D1%83%D1%81%D0%B5%D0%B2.pdf (data obrashhenija: 20.03.2023).

2. Didenko, A.G. Fikcii i prezumpcii v grazhdanskom prave [Jelektronnyj resurs] – Rezhim dostupa: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30071299&pos=4;-70#pos=4;-70 (data obrashhenija: 25.01.2023).

3. Kulakova, A.A. Problemy vyzhdenno otcovstva / A.A. Kulakova, A.N. Lomakina, Ju.A. Pavlova // Vestnik Vladimirskogo juridicheskogo instituta. – 2021. – №2(59). – S. 81-83.

4. Pokrovskij, I.A. Istorija rimskogo prava [Jelektronnyj resurs] / I.A. Pokrovskij – Rezhim dostupa: https://civil.consultant.ru/elib/books/25/page_53.html?ysclid=lcm802mb9i789622730 (data obrashhenija: 25.01.2023).

5. Krasnova, T.V. Otcy i deti: problemy priobretenija roditel'skih prav muzhchinami (na primere zakonodatel'stva Rossii) / T.V. Krasnova, E.V. Alekseeva // Vestnik Permskogo universiteta. Juridicheskie nauki. – 2016. – №4. – S. 426-439.

6. Marhgejm, M.V. Institut otcovstva v Rossii: problemy konstitucionno-pravovoj teorii i praktiki: monografija [Jelektronnyj resurs] / M.V. Marhgejm, P.A. Derevjanko. – Rostov n/D: Rostlzdatt, 2012. – 150 s. – Rezhim dostupa: http://dspace.bsu.edu.ru/bitstream/123456789/5698/1/Marhgeim_Insitut_Otzov.pdf (data obrashhenija: 20.03.2023).



7. Wise, K. Caring for Our Parents in an Aging World: Sharing Public and Private Responsibility for the Elderly [Electronic resource] / K. Wise // Legislation and public policy. – 2022. – №2(5). – pp. 563-598. – Access mode: <https://nyujlpp.org/wp-content/uploads/2012/11/Katie-Wise-Caring-for-our-Parents-in-an-Aging-World-Sharing-Responsibility-for-the-Elderly.pdf> (Access data: 25.01.2023).
8. Jafizova, Je.N. Chastnopravovaya zashhita semejnyh prav po zakonodatel'stvu Rossijskoj Federacii: diss. ... kand. jurid. nauk [Elektronnyj resurs] / Je.N. Jafizova. – Ul'janovsk: 2020. – 214 s. – Rezhim dostupa: https://www.ulsu.ru/media/uploads/hairutdinova%40ulsu.ru/2020/03/17/%D0%B4%D0%B8%D1%81%D1%81%D0%B5%D1%80%D1%82%D0%B0%D1%86%D0%B8%D1%8F_%D0%AF%D1%84%D0%B8%D0%B7%D0%BE%D0%B2%D0%B0_%D0%AD%D0%9D.pdf (data obrashhenija: 20.03.2023).
9. «Қазақстандық отбасылар – 2022» Ұлттық байандамасы / Авторлар ұжымы. – Астана: 2022. – 300 б.
10. Zhaskajrat, M. Rukovodstvo dlja muzhchin. Kak byt' osoznannym otcom i muzhem. / M. Zhaskajrat i dr. – Nur-Sultan, 2020. – 98 s.
11. Pavlova, Ju.V. Konstitucionno-pravovoe obespechenie svobody reproductivnogo vybora kak odnoj iz form realizacii prava cheloveka na zhizn' [Elektronnyj resurs] / Ju.V. Pavlova // Probely v rossijskom zakonodatel'stve. – 2008. – №1. – S. 39-40. – Rezhim dostupa: <https://cyberleninka.ru/article/n/konstitucionno-pravovoe-obespechenie-svobody-reproductivnogo-vybora-kak-odnoj-iz-form-realizatsii-prava-cheloveka-na-zhizn> (data obrashhenija: 15.02.2023).
12. Herring, J. Family Law: A Very Short Introduction [Electronic resource] – Access mode: <https://global.oup.com/academic/product/family-law-a-very-short-introduction-9780199668526?lang=en&cc=us#> (Access data: 21.02.2023).
13. Skuratov, Y.I. Judiciary and Civil Society in Provision of Constitutional Rule of Law in the Russian Federation [Electronic resource] / Y.I. Skuratov, A.I. Yastrebova, R.M. Dzhavakhyan // Kutafin Law Review. – 2022. – №4(9). – pp. 641-663. – Access mode: <https://kulawr.msal.ru/jour/article/view/184> (Access data: 25.01.2023).

АВТОРЛАР ТУРАЛЫ МӘЛІМЕТТЕР / СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРАХ / INFORMATION ABOUT AUTHORS

Дәурен Болатұлы Алшымбек – Alikhan Bokeikhan University докторанты, заң ғылымдарының магистрі, e-mail: daur79@list.ru.

Алшымбек Даурен Болатович – докторант Alikhan Bokeikhan University, магистр юридических наук, e-mail: daur79@list.ru.

Alshymbek Dauren Bolatovich – doctoral student of Alikhan Bokeikhan University, Master of Law, e-mail: daur79@list.ru.

Игорь Юрьевич Остапович – В.Ф. Яковлев атындағы Орал мемлекеттік заң университеті конституциялық құқық кафедрасының профессоры, заң ғылымдарының докторы, e-mail: ostapovich_2020@mail.ru.

Остапович Игорь Юрьевич – профессор кафедры конституционного права Уральского государственного юридического университета имени В.Ф. Яковлева, доктор юридических наук, e-mail: ostapovich_2020@mail.ru.

Ostapovich Igor Yurievich – Professor of the Department of Constitutional Law of the Ural State Law University named after V.F. Yakovlev, Doctor of Law, e-mail: ostapovich_2020@mail.ru.