

Айтмамат кызы А.

**ДУЙНӨЛҮК КООМЧУЛУКТУН МЫЙЗАМДАРЫНДА
НИКЕ ЖАНА ҮЙ-БҮЛӨ МАМИЛЕЛЕРИНИН КЭЭ БИР
АСПЕКТИЛЕРИ ТУУРАЛУУ**

Айтмамат кызы А.

**О НЕКОТОРЫХ АСПЕКТАХ БРАЧНО-СЕМЕЙНЫХ ОТНОШЕНИЙ
В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВАХ МИРОВОГО СООБЩЕСТВА**

Aitmamat kyzy A.

**ON SOME ASPECTS OF MARRIAGE-FAMILY RELATIONS IN
LEGISLATION OF THE WORLD COMMUNITY**

УДК: 342. 347.

Макалада чет өлкөлүк элемент менен нике жана үй-бүлөлүк мамилелерди жөнгө салууда айрым кыйла мүнөздүү аспектилерге сереп кылынган. Талдоодо жүргүзүү процессинде мамлекеттин, Конституциянын жана эл аралык укуктук документтердин артыкчылыгы аныкталат, алар үй-бүлөлүк мамилелерде адам укуктарын жана эркиндиктерин коргоо үчүн иштелип чыккан. Мамлекет, укуктук форматта үй-бүлөлүк мамилелерди жөнгө салат, бүтүндөй коомду, ошондой эле ар бирин өзүнчө коргоо максаты катары, ал жөнүндө Кыргыз Республикасынын Конституциясынын ченемдери күбөлөндүрөт (36-берене, 1-пункт), ал жерде бекитилиши жөнүндө ченемди үй-бүлө – коомдун негизи жана анын камкордук жана айрыкча мыйзамдык коргоонун жүйөсү мыйзам. 1-п. 36 ст. Кыргызстандын Баш мыйзамы ченемдер менен белгиленген мамлекеттик, мыйзамдуу түрдө, коомдун жалпы жана жекече коргоо үчүн үй-бүлөлүк мамилелерди жөнгө салат. Бул жоболор: үй-бүлө - тынчсыздануу жана мыйзам менен артыкчылыктануу корголот. Талдоо контекстинде башка мамлекеттик жарактуу никеде тиркелген деп четке таанылган "Аксаган нике" категориясы. Жыйынтыкта айта кетсек, көптөгөн аспектилерди колдонуу ар кайсы мамлекеттердин мыйзамдарын жарандардын никеге көз каранды болуп саналат. Ошентип, мыйзамдын колдонулушун аныктайт, чыр-эрежелеринин ар кандай түрлөрү бар. Ошентсе да, бир үй-бүлө түзүү үчүн көп учурда үй-бүлө ордуна мыйзамы болуп саналат.

Негизги сөздөр: мамлекет, нике, коом, мыйзам, укуктарды жөнгө салуу, милдеттерди жөнгө салуу.

В статье предпринят обзор некоторых наиболее типических аспектов в регуляции брачно-семейных отношений с иностранным элементом. В процессе анализа признается приоритет государства, Конституции и международно-правовых документов, призванных защищать права и свободы человека в семейных правоотношениях. Государство, в правовом формате регулирует семейные отношения в целях защиты как общества в целом, так и каждого в отдельности, о чем свидетельствуют нормы Конституции Кыргызской Республики в пункте 1, статьи 36 закреплены нормы о том, что семья – основа общества, которая является предметом его заботы и преимущественной охраны законом. В контексте анализа признается, что непризнание заключенного в другом государстве брака действительным порождает так называемые «хромяющие браки». Заключается вывод о том, что от применения при вступлении в брак граждан разных государств законодательства зависят многие аспекты. Так, коллизионные нор-

мы, определяющие применение права, отличаются широким по спектру разнообразием. Однако к форме брака частую применяется право места заключения брака.

Ключевые слова: государство, брак, общество, законодательство, регуляция прав, регуляция обязанностей.

The article reviews some of the most typical aspects in the regulation of marriage-family relations with a foreign element. In the process of analysis, the priority is given to the state, the Constitution and international legal instruments designed to protect human rights and freedoms in family legal relations. The state, in a legal format, regulates family relations in order to protect both the society as a whole and each individual, as evidenced by the norms of the Constitution of the Kyrgyz Republic in paragraph 1. Art. 36 stipulate the norms that the family is the basis of society, which is the subject of its care and pre-emptive protection by law. In the context of analysis, it is recognized that the non-recognition of a prisoner in another state of marriage is the real cause of the so-called. "Lame marriages". The conclusion is that many aspects depend on the application of the legislation of citizens of different countries when they marry. Thus, the conflict rules that determine the application of law are distinguished by a wide range of diversity. However, the law of the place of marriage is often applied to the form of marriage.

Key words: state, marriage, society, legislation, regulation of rights, regulation of duties.

Бесспорно, государство является тем институтом, который был призван осуществлять правовое регулирование семейных отношений. Так, семейное право – это та отрасль права и система норм, которая регулирует отношения, логично возникающие из брака.

Государство, как известно, в правовом формате регулирует круг семейных отношений, имея целью – защиту, как общества в целом, так и каждого в отдельности, о чем свидетельствуют нормы Конституции Кыргызской Республики (в редакции 2016 года), где в п. 1. ст. 36 закреплены нормы о том, что семья – основа общества, которая является предметом его заботы и преимущественной охраны законом [1].

Вместе с тем, не во всех элементах данный круг отношений приемлет правовое регулирование. Так, право на брак нашла четкую фиксацию в ст. 16 Всеобщей декларации прав человека. В указанном основном документе Международного права четко просле-

живается обязательность его элементов, которые имплементированы в национальные законодательства. Отметим основные из них:

1) «По достижении совершеннолетия, все имеют право без ограничений по признаку расы, национальности и т.д. вступать в брак и пользоваться правами, вытекающими из этого круга отношений.

2) Брак заключается при свободном согласии [2].

В продолжении проблематики, очевидно и логично отметить, что, по сути, браки с иностранцами в аспекте Международного частного права обуславливают учет следующих аспектов:

- условия заключения;
- легитимация браков, заключенных в одном государстве, действительных в других государствах.

Уже не раз отмечалось, что обнаруживается четкая дифференциация в семейном праве. К примеру, как известно из курса теории семейного права, в ряде государств, в частности, в Германии, браки действительны, при условии заключения их государственными органами.

В другом европейском государстве, в Великобритании, помимо гражданской формы брака, последствия имеют и так называемые «церковные» браки, т.е. заключенные по канонам той или иной конфессии. Зачастую в формате «ренессанса» мусульманской религии в государствах Центральной Азии молодежь также считает необязательной регистрацию брака в органах ЗАГС, что заметно влияет на порождение в последующем юридических фактов, по рождению детей, или в случае развода, при определении алиментных и прочих обязательств сторон, которые могут быть гарантированы государством.

Интересной представляется практика и других государств. В литературе встречаются примеры Италии и Польши, в которых признаются так называемые альтернативные формы с последующей регистрацией в ЗАГСе [5].

Помимо обязательных процедурных моментов, законодательно зафиксированы ограничения по вступлению в брак с иностранными гражданами. В их ряду отмечены такие аспекты, как:

- условия заключения;
- брачный возраст;
- наличие родства.

Примечателен накопленный опыт у нас в Кыргызстане и других государствах Центральной Азии, где представители старшего поколения при выборе брачных партнеров, обязательно учитывают все аспекты, которые предотвращают серьезные генетические заболевания, что имеет целью сохранение генофонда нации, превентивует сложные наследственные болезни. И помимо учета этих факторов, благоприятно влияют на формирование распространения разных региональных традиций хозяйствования.

А вот, к примеру, в советское время активно пропагандировались так называемые интернациональные браки, которые, с юридической точки зрения, при оформлении развода не имели столь существенных проблем, поскольку все мы пребывали в рамках одного единого государства.

В ряде кантонов Швейцарии, по мнению авторов монографии, очерчен круг регламента по вступлению в брак после развода. Также отмечается, что в Германии фиксируется срок, по истечении которого возможно выйти замуж [3], при этом необходимо согласие родителей.

Думается, что такая практика весьма положительно влияет на указанный институт, поскольку в последнее время число разводов неумолимо растет, и Кыргызстан, в этом плане, не составляет исключения.

Особняком стоят мусульманские государства, где замужество за не мусульманина лишает женщину определенных благ и преференций при рождении детей. И по убеждению трактователей Сунны, такой шаг признается неблагоприятным.

Вступление в брак при наличии уже имеющегося, заключенного, в немусульманских государствах является нарушением закона, поскольку моногамия – есть неотъемлемое достижение западной и ряда других не восточных цивилизаций.

Важно также признать, что в государствах мусульманского права ограничения указанного порядка отсутствуют, при условии сохранения интересов, как женщины, так и ее детей, рожденных в таком формате. В Кыргызстане такая полемика совсем недавно присутствовала, но здравый смысл взял верх в этом вопросе, поскольку в Конституции признается, что Кыргызстан – светское государство [1].

Вместе с тем, определенным новаторством уже западной парадигмы выступает допущение однополых союзов. На наш взгляд, такое понимание рушит естественные каноны природы, и фактически выхолащивает многовековой институт семьи и брака. В этом вопросе есть много спорных аспектов, как его сторонников, так и его противников.

Продолжая анализ, отметим и новые проблемы указанного спектра, порождающего так называемые «хромающие браки». Так, при вступлении в брак граждан разных государств следует учитывать самые различные аспекты, как и само существование этого института. В данной связи место заключения брака является отправным моментом.

Важно отметить, что коллизионный метод применительно к отношениям с иностранным элементом признан доминирующим методом. Подтверждением чему являются нормы п.1. п.2. ст. 1168 ГК КР, Так, если ряд понятий не известен праву КР как страны места рассмотрения спора и не может быть определен путем толкования по праву КР, то, как утверждает

комментатор ГК КР, квалификация допускает применение права иностранного государства [6].

Указанная привязка выражается и в законодательстве, к примеру КР, РФ, РК. Так, к примеру, ст. 27 Закона Италии 1995г. гласит: «Наличие дееспособности, как и другие условия, определяются законом лица, вступающего в брак. Вместе с тем, статус вступающих в брак, признается только судебным решением».

Можно утверждать, что наличие иностранного элемента, обуславливается проблематикой о подлежащих применению в праве дифференциальных признаков отдельных государств, поскольку именно право страны суда обеспечивает исход конфликта.

Одним из российских авторов, в частности, Пчелинцевой Л.М. отмечено, что привязка к личному закону супругов в отношении брака сохранена и в новом Законе Бельгии «О Международном частном праве». Так, норма фиксирует: каждый из супругов должен отвечать условиям.

По мнению Пчелинцевой Л.М. нормы ст. 46 влияют и на вопрос о том, является ли различие полов условием действительности брака. (В Бельгии, как отмечается в специальной литературе, однополые браки также допустимы) [5, с. 321-325].

Следует отметить, что в государствах СНГ некоторые аспекты заключения брака получили отражение в новом, унифицированном законодательстве, которое нацелено на учет указанных аспектов, применительно к системам права государств СНГ.

Важно признать, что в Грузии условия брака определяются правом страны. Вместе с тем, комментатором отмечается, что при перечисленных в Законе 1998 г. «О Международном частном праве» нормам ст.44 применяются нормы грузинского права. Аналогичной позиции придерживается семейное законодательство Таджикистана и Казахстана.

В Украине Закон «О Международном частном праве», принятый в 2005 г. в ст. 55, «право на брак» подчиняет личному закону вступающих в брак, а при его заключении практические работники ЗАГСов руководствуются Семейным Кодексом Украины.

В Эстонии в законе «О Международном частном праве» в ст. 56 к условиям брака применяется право государства места жительства лица, вступающего в брак. Соответственно, отсутствие условий, вытекающее из права государства, обуславливает применение Эстонского права, а прежний брак, не является препятствием, если легитимно и обоснованно прекращен [6, с. 22-24].

Следует признать, что некоторые особенности брачно-семейных отношений в сфере гражданского и семейного права, получив свою детализацию в семейном законодательстве, можно перенести и на область трансграничных брачно-семейных отношений.

Иначе говоря, по мнению одного из российских исследователей Федосеевой Г.Ю. присутствие иностранного элемента в брачно-семейных отношениях, не может влиять на трансформацию квалификации брачно-семейных отношений, однако, обуславливает необходимость выбора применимого права, проецируясь на объект Международного частного права [6, с. 12].

Исходя из заданной методологической посылки, можно утверждать, что порядок заключения и расторжения брака, как и порядок усыновления, установления отцовства регулируются не частноправовыми способами, а публично-правовыми отношениями, вытекающими из процедурного контекста.

Так, система специальных коллизионных принципов, призванных регулировать брачно-семейные отношения, зафиксированные в кыргызстанском массиве законодательства, предлагает дифференцировать регулирование указанного вида частноправовых отношений, возникающих в других сферах жизнедеятельности кыргызстанского социума.

Признаем, что и в отечественном законодательстве зафиксирована конструкция о том, что обратная отсылка к праву КР и к праву третьей страны применяется согласно ст. 1177, пунктам 1, 3 и 5 ст. 1178, ст. 1180 и 1183 ГК КР [7].

Итак, скрупулезно изучив законы, затрагивающие указанную сферу, вполне очевидно, что они направлены на защиту прав, а также можно констатировать, что семейное право в области брака основывается на ряде принципов концептуально отраженных в:

- 1) добровольности союза;
- 2) паритетности прав;
- 3) защиты женщины в период беременности и воспитания малолетних детей;
- 4) консенсус в решении вопросов;
- 5) суд принимает решения в случаях, когда не могут быть достигнуты соглашения.

Таким образом, предпринятый обзор нацелен на то, чтобы определить векторы развития кыргызстанского права, и которые условно можно разделить по следующей градации:

- Как государство осуществляет правовое регулирование семейных отношений в том или ином государстве.

- В отношении браков с иностранцами в аспекте Международного частного права важен учет всех аспектов регуляции.

- Брачно-семейные отношения в сфере гражданского и семейного права, получив свою детализацию в семейном законодательстве, можно перенести и на область трансграничных брачно-семейных отношений, иначе называемых, браками с наличием иностранного элемента.

- В государствах СНГ некоторые аспекты заключения брака получили отражение в новом, унифицированном законодательстве, которое максимально адаптируется с учетом правовой системы того или иного государства.

Литература:

1. Конституция Кыргызской Республики (в редакции Закона КР от 28 декабря 2016 года, №218).
2. Всеобщая декларация прав человека (Международные документы). // Сборник МПА. - М., 2005 г. Электронный ресурс: Всеобщая декларация прав человека. Принята на 3-ей сессии Генеральной Ассамблеи ООН 10.12.1948 г.
3. [Электронный ресурс: URL Режим доступа nashaucheba. gu/v37906/звекон_в.п._коллизии_законов... частном_праве?page=7 Дата обращения 12.09.2017].
4. Пчелинцева Л.М. Комментарий к СК РФ. - М., 2002. - С. 321-325.
5. Федосеева Г.Ю. Брачно-семейные отношения как объект Международного частного права Российской Федерации. - М., 2006. - С. 22-24.
6. [Электронный ресурс: URL Режим доступа nashaucheba. gu/v52766/Пчелинцева_л._м._семейное_пр...ик_для_звонив?page=30 Дата обращения 05.010.2017].
7. Гражданский кодекс Кыргызской Республики. [Электронный ресурс: ИС Параграф [www.http://online.adviser.kg](http://online.adviser.kg)].

Рецензент: д.ю.н., доцент Кулдышева Ч.К.