S.Yu. Lee

Marriage with the foreigner: international-legal regulation

In this article the author, investigating the question about the international-legal regulation of marriage relations with the participation of foreigners, after conducting its historical excursus, notes and bases the need for the participation of the Russian Federation in some international agreements.

Keywords: international agreement, marriage, foreigner, legal regulation.

Ли Светлана Юрьевна – заместитель начальника управления ЗАГС Амурской области, соискатель кафедры гражданского права ГОУ ВПО «Хабаровская государственная академия экономики и права» (г. Хабаровск).
Тел.: (4162) 52-94-84.

Брак с иностранцем: международно-правовое регулирование

В данной статье автор, исследуя вопрос о международно-правовом регулировании брачных отношений с участием иностранцев, проведя его исторический экскурс, отмечает и обосновывает необходимость участия Российской Федерации в ряде международных договоров.

Ключевые слова: международный договор, брак, иностранец, правовое регулирование.

Международные договоры как источники международного правового регулирования известны человечеству с древности. Самые первые из них – это древнешумерийские (относятся к VI тыс. до н. э.), они касались как публичных, так и частных отношений. Древнейшие договоры регламентировали вопросы о ненападении, установлении границ, а также заключении браков. По-видимому, соглашения о заключении браков как раз и регулировали брачно-семейные отношения между лицами, являющимися подданными разных территорий. Эти древнейшие договоры еще не были международно-правовыми актами в современном понимании, однако, имели большинство их признаков. Стороны, заключавшие такие соглашения, вовсе не считали их для себя обязательными, поскольку договоры не предусматривали никаких санкций и, кроме того, заключались правителями только на срок их правления. Таким образом, смерть или низложение правителя делали соглашение ничтожным.

В античные времена заключение договоров между государствами было вполне обычным делом. Так, в Древней Греции стали заключать договоры: о ненападении, о правах граждан других полисов, о заключении мира и союзничестве. Начиная с V – IV вв. содержание договоров стало разнообразнее и насчитывало более двадцати предметов для регулирования,

среди которых появилось и право заключать браки между гражданами разных полисов (государств).

С появлением христианства установилось правило закреплять договоры религиозной клятвой, что стало обязательным атрибутом при заключении международных договоров, отсутствие которого лишало их легитимности. Таким образом, принесение или непринесение этой клятвы стало едва ли не первым каноном международного права. Вообще католическая церковь, в принципе, запрещала заключать трактаты о союзах с нехристианскими государствами. В связи с этим, явилось прорывом то, что французский король в 1535 году впервые заключил договор о союзе с мусульманской Оттоманской Портой, а это дает основания полагать, что право и религия стали самостоятельными социальными регуляторами общественных отношений [1].

Первыми, дошедшими до нас письменными памятниками древнерусского права, были договоры Руси с Византией. Русские летописи донесли до нас тексты договоров князя Олега (911 года), князя Игоря (944 года) и князя Святослава (971 года). Эти договоры носили международно-правовой характер, содержали гражданско-правовые и уголовно-правовые нормы, регулировали торговые и военные отношения между двумя государствами отношения в брачно-семейной сфере, а также устанавливали виды наказаний за преступления [2].

Для современной России также характерны: наличие и даже увеличение (с каждым годом) количества оформленных брачных союзов с лицами, имеющих разное гражданство; возросшая эмиграция российских невест в зарубежные страны. В связи с «открытием» границ, появлением возможности более доступного посещения других стран, развитием туризма, партнерских отношений в промышленности, торговле, спорте, культуре и других отраслях народного хозяйства как в России, так и за рубежом, все чаще стали заключаться браки россиян с иностранцами и в России, и на территории иностранных государств. Поскольку семейные отношения с участием иностранцев связаны, как правило, с двумя, а то и более государствами, и, следовательно, разными правовыми системами, то такие правовые институты, как условия заключения браков, личные имущественные и неимущественные отношения между супругами, заключение брачных договоров, расторжение брака, раздел имущества и определение судьбы общих детей – требуют специального правового подхода. К примеру, самой большой проблемой (о чем свидетельствует практика заключения браков российских гражданок с мужчинами-мусульманами) становится вопрос о судьбе детей от такого брака. В Алжире, Сирии, Иордании и в ряде других стран в случае развода дети должны остаться с отцом [3].

В целях наиболее «правильного и безболезненного» влияния права на сферу личных отношений лиц, которые родились и выросли в различных семейных устоях, укладах, обычаях (различия особенно велики, если речь идет о странах европейского и мусульманского права), создаются –

специальные правила, предназначенные для регулирования частноправовых отношений, в том числе семейных с участием иностранцев, – норм международного права. Так, отсутствие единообразия в содержании понятия «материальные условия» порождает в последующем «хромающие браки» – браки, признаваемые в одном государстве и непризнаваемые – в другом [4].

«Хромающие» брачно-семейные отношения и явились поводом, точнее одним из оснований, для проведения в 1902 – 1905 гг. процедуры унификации отдельных институтов семейного права в виде принятия конвенций и иных международных договоров [5]. Позже, в 1928 году, появился универсальный унифицированный источник международных коллизионных норм – Конвенция по международному частному праву – Кодекс Бустаманте [6].

В соответствии со ст. 15 Конституции Российской Федерации, международные договоры России являются составной частью ее правовой системы. Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора. Так же, в соответствии со ст. 6 Семейного кодекса Российской Федерации (далее – СК РФ), в случае расхождения отдельных положений семейного законодательства с правилами международного договора, в котором участвует Российская Федерация, или с общепризнанными нормами международного права, применяются правила, установленные этим договором или международными нормами. Под «международным договором», в соответствии со ст. 2 Федерального закона Российской Федерации от 15 июля 1995 года №101-ФЗ «О международных договорах Российской Федерации», понимается соглашение, заключенное Российской Федерацией с иностранным государством (или государствами) либо с международной организацией в письменной форме и регулируемое международным правом. Таким образом, международный договор представляет собой результат процесса согласования волеизъявлений субъектов международного права относительно признания определенного правила поведения юридически обязательного для государств – участников договора.

Среди международных договоров России, содержащих нормы, предназначенные специально для регулирования семейных отношений с иностранным элементом, наиболее значимой является заключенная в Минске в 1993 году Конвенция стран Содружества Независимых Государств о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам [7] (далее – Минская конвенция). «Ее положения в области коллизионного семейного права, – пишет Н.И. Марышева, – без серьезных изменений были воспроизведены в подписанной 7 октября 2002 г. в Кишиневе новой конвенции с таким же названием, призванной заменить собой Минскую конвенцию» [4. С. 28]. В целом, положения Кишиневской конвенции очень сходны по своему содержанию с положениями Минской конвенции, основные изменения коснулись правовой помощи по уголовным

делам, тем самым, документ стал представлять собой дополненный и уточненный вариант Минской конвенции [8].

Относительно заключения брака ст. 26 Минской конвенции определяет, что условия заключения брака определяются для каждого из будущих супругов законодательством договаривающейся стороны, гражданином которой он является, а для лиц без гражданства – законодательством договаривающейся стороны, являющейся их постоянным местом жительства. Кроме того, в отношении препятствий к заключению брака должны быть соблюдены требования законодательства договаривающейся стороны, на территории которой заключается брак [7. С. 16]. В целом, данная норма достаточно ясна для правоприменителей и какой-либо казуистики не вызывает. Сложнее обстоит дело относительно расторжения брака. Так, часть III Минской конвенции использует два критерия определения юрисдикции при расторжении брака: гражданство супругов и место их проживания. При этом рассматриваются три возможных варианта:

а) оба супруга, расторгающие брак, являются гражданами договаривающейся стороны (п. 1 ст. 28 Минской конвенции). Следовательно, независимо от того, компетентный суд какого государства-участника Минской конвенции рассматривает дело о расторжении брака между супругами, являющимися гражданами одного государства, – суд страны их гражданства или суд другого государства, где они проживают (п. 1 ст. 29 Минской конвенции), обязан решить вопрос об основаниях (условиях) и порядке развода на основании норм законодательства о браке и семье того государства, гражданами которого являются оба супруга, и ссылаться в своем решении на материально-правовую норму этого государства [9]. На наш взгляд, следует согласиться с позицией В.В. Ковалевой, полагающей противоречащими указанному правилу Минской конвенции случаи, когда вопрос о расторжении брака между супругами, являющимися гражданами другого государства, разрешается на основании законодательства о браке и семье государства, судебное учреждение которого рассматривало дело. Что же касается места проживания супругов, являющихся гражданами одного государства, то, если оба супруга проживают в стране своего гражданства, соответственно, применение норм международного частного права, и в частности Минской конвенции, исключается, а компетентность судебного учреждения в этом случае определяется исключительно на основе норм национального законодательства государства их проживания;

б) один из супругов проживает на территории государства гражданства, а другой – на территории другого государства-участника Минской конвенции. В данном случае расторгается брак супругов – граждан одного из государств-участников Конвенции, но проживающих в разных государствах (участниках Конвенции), то, в соответствии с п. 1 ст. 29 Минской конвенции, компетентны учреждения государства, гражданами которого они являются;

в) супруги проживают на территории разных государств-участников Минской конвенции, гражданами которых они не являются. В данном

случае, когда разводящиеся супруги, являясь гражданами одного государства-участника Минской конвенции, оба проживают на территории другого государства-участника Минской конвенции, норма п. 1 ст. 29 Конвенции предусматривает также компетентность судебных учреждений государства места проживания супругов. Таким образом, супругам, имеющим гражданство одного государства, а проживающим на территории другого государства либо других государств, предоставляется право выбрать для рассмотрения иска о расторжении брака судебное учреждение государства, гражданами которого они являются, либо судебные учреждения государств, на территории которых они проживают [10].

Автором отмечается, что Российская Федерация не является активной участницей многосторонних международных договоров в области брачно-семейных отношений. Возможно, это объясняется и тем, что, в силу п. 3 ст. 1186 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), устанавливается правило, исключающее применение коллизионных норм, если международный договор «непосредственно» регулирует соответствующие отношения. Это, по мнению И.В. Гетьман-Павловой, «… создает серьезные трудности для правоприменительного процесса. Правоприменитель обязан точно знать, какие именно международные договоры являются частью правовой системы Российской Федерации, иметь достоверные сведения об оговорках и их правовых последствиях» [11].

Однако нельзя не согласиться с позицией В.П. Звекова об изучении возможности присоединения России к ряду многосторонних международных договоров, регулирующих вопросы брачно-семейных отношений, как представляющих для России «несомненный интерес» [12]. Так, в области брачных отношений следует обратить внимание на такие международно-правовые договоры, как: Гаагские конвенции – о заключении и признании действительности браков (1978 г.), о признании разводов и решений о раздельном жительстве супругов (1970 г.), о праве, применимом к режимам собственности супругов (1978 г.); Конвенция ООН – о согласии на вступление в брак, брачном возрасте и регистрации браков (1962 г.); Нью-Йоркская конвенция – о гражданстве замужней женщины (1957 г.); а также Латиноамериканский Кодекс международного частного права (Кодекс Бустаманте) (1928 г.) [13], являющийся, как отмечается И.В. Гетьман-Павлова, единственной межгосударственной кодификацией международного частного права на региональном уровне. Кодекс Бустаманте – это полномасштабная кодификация унифицированных региональных коллизионных норм, которые действуют и применяются судами государств-участников. Кодекс представляет собой до сих пор непревзойденную межгосударственную унификацию коллизионного права. В 60-х годах прошлого столетия был создан Межгосударственный симпозиум по Кодексу Бустаманте – универсальная международная организация, – членами которой в настоящее время являются Польша, Австрия, Египет и ряд других государств [11].

Рассматривая вопрос в контексте возможности участия (подписания, ратификации, принятия, одобрения или присоединения) Российской Федерации к вышеуказанным многосторонним международно-правовым договорам, следует обратить внимание на Конвенцию о заключении и признании действительности браков, подписанную в Гааге 14 марта 1978 г. [14] (далее – Конвенция), поскольку Российское семейное законодательство, в целом, соответствует положениям указанной Конвенции. П. 1 ст. 3 Конвенции регламентирует, что брак считается заключенным, когда будущие супруги удовлетворяют по существу требованиям внутреннего права государства заключения, и один из них имеет гражданство этого государства или обычно проживает в нем. Применительно к Российскому семейному праву в данном случае речь идет о «смешанном» браке с участием иностранного гражданина, при этом нормы п.п. 1 и 2 ст. 156 СК РФ аналогично (тем самым «подчиняясь» требованиями Конвенции) устанавливают, что форма и порядок заключения брака на территории РФ определяются законодательством РФ, т. е. соответствуют «требованиям внутреннего права государства заключения». Условия заключения брака на территории Российской Федерации определяются для каждого из лиц, вступающих в брак, законодательством государства, гражданином которого лицо является в момент заключения брака, с соблюдением требований ст. 14 СК РФ в отношении обстоятельств, препятствующих заключению брака. Данная норма также соответствует положению Конвенции об условии заключения брака, когда каждый из супругов удовлетворяет, по существу, требованиям внутреннего права, определенного коллизионными нормами государства заключения. В качестве коллизионной нормы в данном случае, очевидно, являются требования ст. 14 СК РФ в отношении обстоятельств, препятствующих заключению брака.

Диспозиция нормы ст. 4 Конвенции предусматривает право государства заключения потребовать от будущих супругов представления необходимых документов, подтверждающих содержание любого иностранного закона, подлежащего применению при заключении брака. В свою очередь, п. 1 ст. 166 СК РФ относит именно не к праву, а к обязанности суда, органов записи актов гражданского состояния и иных органов устанавливать содержание норм иностранного семейного права. При этом, заинтересованные лица, в соответствии с абз. 3 п. 1 ст. 166 СК РФ (в частности ими могут быть будущие супруги), вправе представлять документы, подтверждающие содержание норм иностранного семейного права.

Возможно, не так категорично (как указано в ст. 167 СК РФ) Конвенция в ст. 5 предусматривает оговорку о публичном порядке, а именно в применении иностранного закона (объявленного применимым к отношениям по поводу заключения брака с участием иностранного гражданина) может быть отказано, если такое применение явно несовместимо с публичным порядком государства заключения. Ключевым в данном случае является право договаривающегося государства применять

иностранное право, противоречащее публичному порядку государства заключения, а не обязанность (в силу ст. 167 СК РФ) не применять нормы иностранного семейного права в случае, если такое применение противоречит основам правопорядка (публичному порядку) РФ. В отношении действительности уже заключенного брака, противоречащего публичному порядку, положения Конвенции не категоричны, очевидно, ввиду юридических последствий, которые могут повлечь данные браки, и Конвенция также оставляет право (а не обязанность) договаривающему государству отказать в признании действительным такого брака. Также ст. 11 Конвенции предоставляет право договаривающемуся государству в признании действительности брака, если по праву этого государства:

1) один из супругов уже состоял в браке;

2) супруги были связаны друг с другом кровным родством или путем усыновления (по прямой или боковой линии);

3) один из супругов не достиг минимального возраста, требуемого для вступления в брак;

4) один из супругов не имел умственных способностей дать согласие на брак;

5) один из супругов не согласился на брак свободно.

Соответственно, как указано в ст. 8 Конвенции, не признаются действительными браки, заключаемые военными властями, заключаемые на борту кораблей или воздушных судов, заключаемые по доверенности, посмертные и неофициальные браки.

В данном случае Российское семейное законодательство в п. 1 ст. 10 СК РФ, п. 1 ст. 11 СК РФ, п. 1 ст. 12 СК РФ, п. 1 ст. 13 СК РФ, ст. 14 СК РФ в полном объеме воспроизводит положения ст. 8 и ст. 11 Конвенции.

Таким образом, анализируя положения Конвенции о заключении и признании действительности браков, подписанной в Гааге 14 марта 1978 г., следует отметить, что Российское семейное законодательство соответствует нормам Конвенции, противоречащих положений не усматривается. Любая из форм участия Российской Федерации в рамках данной Конвенции позволила бы супругам-гражданам договаривающихся государств-участников Конвенции, находящимся в «смешанных» браках, избавиться от опасений непризнания заключенных ими браков, а также заключения супругами вторично брака на территории государства своего гражданства.

Одним из многосторонних международных договоров, регулирующих вопросы заключения брака с участием иностранцев, является Конвенция о согласии на вступление в брак, брачном возрасте и регистрации браков, принятая Организацией Объединенных Наций в Нью-Йорке и вступившая в силу 9 декабря 1964 г. [15] (далее – Конвенция о браке). В ней участвуют 49 государств, в том числе Российская Федерация как правопреемник СССР. Основная миссия данной Конвенции о браке заключается в отмене государствами-участниками обычаев и устаревших законов, устанавливающих ограничения на свободу выбора супругов,

предварительные договоры о браках детей, а также браки, заключаемые до достижения девушками половой зрелости.

Вопросы брачного согласия, брачного возраста являются весьма актуальными и для настоящего времени. Брачное совершеннолетие и взаимное свободное согласие лиц на заключение брака являются обязательными условиями вступления в брак, которые установлены международным правом и законодательствами подавляющего числа государств. Данные принципы закреплены в ст. 1 и ст. 2 Конвенции о браке, при этом п. 2 ст. 1 Конвенции о браке допускает, что брак может быть заключен в отсутствие одной из сторон при наличии исключительных обстоятельств. Данное обстоятельство противоречит принципам Российского семейного законодательства, поскольку реализация принципа добровольности производится за счет личного присутствия лиц, вступающих в брак, и публичного выражения ими своего согласия. Однако возможность вступления в брак по доверенности известна некоторым зарубежным правопорядкам. Например, допускается при чрезвычайных обстоятельствах вступление в брак по доверенности в Швейцарии [16], Испании и Италии [17].

Кроме того, п. 1 ст. 1 Конвенции о браке предусматривает процедуру оглашения и присутствие свидетелей при заключении брака. Семейное законодательство РФ данных обстоятельств, наличие которых ставит в зависимость возможность заключения брака, не содержит. Только действовавший в дореволюционной России порядок совершения бракосочетания предусматривал процедуру оглашения, которое состояло в троекратном объявлении в церкви предстоящего брака с целью выявления обстоятельств, препятствующих браку [18]. В современном мире процедура оглашения и наличие свидетелей предусмотрены законодательством Франции [19].

Рассмотрев и проанализировав положения международного права по вопросам брака, мы видим, что, в целом, видимых противоречий положений Российского семейного права транснациональным нормам не усматривается, поскольку, пройдя сложный эволюционный путь развития, отечественное законодательство, несмотря на наличие пробелов и казуистики, имеет высокую степень прогрессивности, следуя при этом основным принципам охраны прав и свобод человека и гражданина в брачно-семейной сфере.

Литература и источники:

1. См.: Омельченко, О. А. Всеобщая история государства и права / О. А. Омельченко. – М., 1999. – С. 498 – 499.

2. См.: Вологдин, А. А. История государства и права России / А. А. Вологдин. – М., 2007. – С. 51.

3. См. Богуславский, М. М. Международное частное право : учебник / М. М. Богуславский. – М., 2005.

4. Марышева, Н. И. Семейные отношения с участием иностранцев: правовое регулирование в России / Н. И. Марышева. – М, 2007. – С. 4 ; 28.

5. В 1902 – 1905 гг. принята серия Гаагских конвенций: о браке, разводе и судебном разлучении супругов, о личных и имущественных отношениях между супругами, об опеке над несовершеннолетними, попечительстве над несовершеннолетними.

6. Ануфриева, Л. П. Международное частное право: учебник / Л. П. Ануфриева, К. А. Бекяшев, Г. К. Дмитриева. – М., 2008. – С. 575.

7. См.: Сборник специальных международных договоров Российской Федерации по вопросам правовой помощи и правовых отношений по гражданским, семейным, уголовным и иным делам. – Т.1. – М., 2006. – С. 110 ; 116.

8. См.: Бахин, С. В. Правовая помощь и правовые отношения по гражданским и семенным делам. Корректировка регламентации в рамках СНГ (Кишиневская конвенция 2002 г.) / С. В. Бахин, А. С. Игнатьев // Журнал международного частного права. – 2005. – № 4. – С. 3 – 12.

9. Ковалева, В. В. Комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации / В. В. Ковалёва. – М, 2007. – С. 354.

10. См.: Решение Экономического Суда СНГ от 15.01.2002 № 01-1/3-2001 «О толковании пункта 1 статьи 28 и пункта 1 статьи 29 Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 22 января 1993 года».

11. Гетьман-Павлова, И. В. Международное частное право / И. В. Гетьман-Павлова. – М, 2009. – С. 71.

12. Звеков, В. П. Коллизии законов в международном частном праве / В. П. Звеков. – М., 2007. – С. 361.

13. В указанных международных договорах Российская Федерация не участвует.

14. Конвенция о заключении и признании действительности браков от 14 марта 1978 г. // Правовая система Консультант Плюс / Международные правовые акты

15. См.: Конвенция о согласии на вступление в брак, брачном возрасте и регистрации браков от 07.11.1962. Россия в данной конвенции не участвует // Правовая система «Консультант Плюс». Международные правовые акты.

16. См.: Ильина, О. Ю. Брак как форма государственного признания отношений между мужчиной и женщиной // Семейное и жилищное право. – 2006. – № 4.

17. Гражданское и торговое право зарубежных государств : учебник / отв. ред. Е. А. Васильев, А. С. Комаров. – М., 2006. – Т. 2. – С. 526.

18. См.: Мейер, Д. И. Русское гражданское право / Д. И. Мейер. – М., 2000. – С. 726 – 727.

19. См.: Гражданский кодекс Франции (Кодекс Наполеона) / пер. с франц. В. Захватаева. – Киев, 2006.