
ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС

CIVIL LAW AND CIVIL PROCEDURE

УДК 341.96

КОЛЛИЗИОННОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ВОПРОСОВ ЗАКЛЮЧЕНИЯ, РАСТОРЖЕНИЯ БРАКА И ПРИЗНАНИЯ БРАКА НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНЫМ: СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ

М. В. МЕЩАНОВА¹⁾

¹⁾Белорусский государственный университет, пр. Независимости, 4, 220030, г. Минск, Беларусь

Анализируются особенности коллизионного регулирования вопросов заключения, расторжения брака и признания брака недействительным по законодательству стран Евразийского экономического союза и Европейского союза. Делается вывод о том, что отсутствие соответствующих положений в семейном законодательстве Республики Беларусь не удовлетворяет современным потребностям регулирования отношений с иностранным элементом. Формулируются предложения о наиболее прогрессивных коллизионных нормах, которые могут быть инкорпорированы в национальный правопорядок.

Ключевые слова: закон места заключения брака; личный закон супругов; закон совместного постоянного проживания супругов; закон суда; кумулятивный принцип; статут формы заключения брака; признание брака недействительным.

Образец цитирования:

Мещанова М. В. Коллизионное регулирование вопросов заключения, расторжения брака и признания брака недействительным: сравнительно-правовой аспект // Журн. Белорус. гос. ун-та. Право. 2017. № 3. С. 32–40.

For citation:

Miashchanava M. V. Conflict regulation of marriage, divorce and recognition of a marriage as invalid: comparative law aspects. *J. Belarus. State Univ. Law.* 2017. No. 3. P. 32–40 (in Russ.).

Автор:

Мария Валентиновна Мещанова – кандидат юридических наук, доцент; доцент кафедры гражданского права юридического факультета.

Author:

Maryia V. Miashchanava, PhD (law), docent; associate professor at the department of civil law, faculty of law. miashchanava@bsu.by

CONFLICT REGULATION OF MARRIAGE, DIVORCE AND RECOGNITION OF A MARRIAGE AS INVALID: COMPARATIVE LAW ASPECTS

M. V. MIASHCHANOVA^a

^aBelarusian State University, 4 Niezaliežnasci Avenue, Minsk 220030, Belarus

This article looks at the peculiarities of conflict regulation of marriage, divorce and recognition of a marriage as invalid under the EU and EAEC legislation. The conclusion is that, the absence of corresponding provisions in the family legislation of the Republic of Belarus does not meet the modern needs of the regulation of relations with a foreign element. Suggestions are made about the most progressive conflict rules that can be incorporated into the national legal order.

Key words: law of the place in which marriage was contracted; personal law of the spouses; law of the state where the spouses are habitually resident; law of the forum; cumulative principle; statute of the form of marriage; recognition of a marriage as invalid.

Введение

Важнейшим способом реализации семейных прав является заключение брака. Именно заключение брака порождает большинство семейно-правовых отношений, причем не только между супругами, но и в значительной степени между родителями и детьми. С этой темой тесно связаны вопросы расторжения брака, в том числе правовых последствий прекращения семейной связи между бывшими супругами, а также признания его недействительным и, следовательно, не порождающим правовых последствий.

При заключении брака, в котором супруги являются гражданами разных государств или когда в отношениях участвует лицо без гражданства (далее – трансграничный брак), закономерно актуальной становится тема, касающаяся применимого права. Нельзя также забывать о ситуации, когда отношения осложнены иностранным элементом не по субъектному составу, а по юридическому факту (заключение брака за границей). В этом случае встает вопрос о признании брака заключенным.

В рамках региональных интеграционных образований, таких как Евразийский экономический союз (ЕАЭС) и Европейский союз (ЕС), гармонизация, а тем более унификация семейного законодательства не являются программными целями деятельности. Вместе с тем экономическое сближение государств-членов, сопровождаемое свободой

перемещения лиц, неизбежно приводит к росту количества трансграничных браков. Это, в свою очередь, стало нормообразующим фактором, влияющим на необходимость совершенствования коллизионного регулирования брачно-семейных отношений в направлении его либерализации, придания ему более гибкой формы, максимально учитывающей локализацию интересов субъектов. При этом не стоит забывать о том, что семейные отношения – одна из традиционных областей правового регулирования, сформировавшаяся под воздействием местных обычаев, традиций и норм морали, которая защищается и поддерживается каждым государством. Именно поэтому материально-правовая гармонизация в указанной сфере минимальна, и в обозримом будущем вряд ли в ней будет достигнут значительный прогресс. Таким образом, основной упор следует делать на прогрессивное развитие национального коллизионного регулирования вопросов заключения, расторжения брака и признания брака недействительным.

Сравнительно-правовые исследования коллизионного регулирования брачно-семейных отношений проводились Н. И. Марышевой, О. А. Хазовой, Г. Ю. Федосеевой, Е. А. Криволаповой, С. Н. Тагаевой, Е. Ю. Хромовой, И. В. Пантелеевой и другими учеными. Среди белорусских авторов наибольшее внимание рассматриваемой тематике уделили М. П. Короткевич и Н. С. Анцух.

Основная часть

Настоящее исследование базировалось на компаративистском подходе. Для анализа коллизионного регулирования вопросов заключения, расторжения брака и признания брака недействительным использовался опыт правового регулирования указанных вопросов в странах ЕАЭС, а именно:

- раздел VII Семейного кодекса Российской Федерации от 29 декабря 1995 г. № 223-ФЗ (далее – СК РФ) [1];
- статьи 228–244 гл. 32 Кодекса Республики Казахстан от 26 декабря 2011 г. № 518-IV «О браке (супружестве) и семье» (далее – КоБС Казахстана) [2];

- раздел VII Семейного кодекса Республики Армения от 8 декабря 2004 г. № ЗР-123 (далее – СК Армении) [3];

- раздел VII Семейного кодекса Кыргызской Республики от 30 августа 2003 г. № 201 (далее – СК Кыргызстана) [4].

На уровне ЕС гармонизация материально-правового регулирования в области семейных отношений осуществляется главным образом через источники *soft law*, носящие рекомендательный характер. В связи с этим стоит отметить деятельность Комиссии по Европейскому семейному праву (*Commission on European Family Law – CEFL*). Ею был подготовлен ряд документов, содержащих базовые, принципиальные положения, регулирующие важнейшие сферы семейных отношений:

- Принципы Европейского семейного права относительно развода и содержания между бывшими супругами (*Principles of European Family Law regarding divorce and maintenance between former spouses*) [5];

- Принципы Европейского семейного права относительно родительских обязанностей (*Principles of European Family Law regarding parental responsibilities*) [6];

- Принципы Европейского семейного права об отношениях собственности между супругами (*Principles of European Family Law regarding property relations between spouses*) [7].

Указанные документы составляют ориентир для европейского законодателя, однако в рамках настоящего исследования рассматриваться не будут, поскольку предметом изучения является не материальное, а коллизионное регулирование.

Согласно § 1 ст. 81 Договора о функционировании Европейского союза (далее – ДФЕС) [8] сотрудничество по гражданским делам в рамках ЕС может включать в себя принятие мер по сближению законодательных и регламентарных положений государств-членов. Меры, принятые институтами ЕС, призваны, в частности, обеспечить взаимную совместимость правил, действующих в государствах-членах в области конфликта законов и юрисдикций (§ 2 (с) ст. 81 ДФЕС). В указанном контексте термин «гражданские дела» следует понимать широко – как частноправовые вопросы, включающие в себя сферу семейных отношений. Кроме того, во многих странах ЕС регулирование семейных отношений базируется на нормах Гражданского кодекса, а не выделяется в рамках самостоятельного нормативного акта (в том числе кодифицированного). Следовательно, ЕС обладает полномочиями в части сближения национального коллизионного регулирования (конфликт законов) брачно-семейных отношений. При этом меры в отношении норм семейного права с трансграничными последствиями принимаются Советом ЕС в соответствии

со специальной законодательной процедурой (§ 3 ст. 81 ДФЕС). В целях сближения национального законодательства государств – членов ЕС о конфликте законов и юрисдикций в семейной сфере были приняты следующие документы:

- Регламент Совета (ЕС) № 1259/2010 от 20 декабря 2010 г., использующий продвинутое сотрудничество в сфере права, подлежащего применению к разводу и судебному разлучению супругов (далее – Регламент *Рим III*) [9];

- Регламент Совета (ЕС) № 4/2009 от 18 декабря 2008 г. о юрисдикции, применимом праве, признании и исполнении решений, а также сотрудничестве в вопросах, относящихся к алиментным обязательствам [10].

Указанные акты ЕС являются частью национального законодательства государств-членов, не нуждаются в имплементации и действуют непосредственно. Акты, принимаемые в виде регламентов, обладают приоритетом в системе источников права ЕС.

В рамках исследования вопросов заключения, расторжения трансграничных браков и признания их недействительными также будут проанализированы следующие акты национального законодательства государств – членов ЕС:

- Федеральный закон Австрии «О международном частном праве» от 15 июня 1978 г. (далее – Закон Австрии о МЧП) [11];

- Закон Бельгии от 16 июля 2004 г. «О Кодексе международного частного права» (далее – Кодекс МЧП Бельгии) [12];

- Вводный закон 1896 г. к Гражданскому уложению Федеративной Республики Германия (в редакции от 21 сентября 1994 г., с изменениями от 20 ноября 2015 г.) (далее – ГУ ФРГ) [13];

- Закон Республики Польша «О международном частном праве» от 4 февраля 2011 г. (далее – Закон Польши о МЧП) [14].

Заключение брака. В вопросах заключения брака основными моментами, по которым следует определиться с применимым правом, являются: 1) форма и порядок заключения брака; 2) условия заключения брака, в том числе отсутствие препятствий к его заключению.

В КоБС Казахстана и СК Армении отсутствуют двусторонние коллизионные нормы, позволяющие применить право иностранного государства в сфере заключения трансграничных браков. При этом ст. 141 СК Армении устанавливает, что на территории Республики Армения браки иностранных граждан и лиц без гражданства заключаются в порядке, установленном законодательством Республики Армения. Данную норму, как представляется, необходимо толковать в совокупности с п. 2 ст. 142, который гласит о том, что браки между иностранными гражданами, заключенные на территории

Республики Армения в консульских учреждениях иностранных государств, признаются действительными в Республике Армения на условиях взаимности. Семейный кодекс Армении не регламентирует заключение браков на территории Республики Армения между собственными гражданами и гражданами иностранных государств или лицами без гражданства, что является пробелом в национальном регулировании трансграничных браков. Кроме того, все браки, заключенные за границей, в том числе между иностранными гражданами и лицами без гражданства, если соблюдено законодательство государства, на территории которого они зарегистрированы, признаются действительными в Республике Армения только при наличии консульской легализации. Таким образом, СК Армении в наименьшей степени среди соответствующих актов государств – членов ЕАЭС удовлетворяет современным потребностям коллизионного регулирования вопросов трансграничных браков.

Особенность регулирования отношений с иностранным элементом на базе КоБС Казахстана состоит в специфическом подходе к самой системе построения соответствующих норм. Так, вопросы заключения, расторжения трансграничных браков и признания их недействительными вынесены за рамки гл. 32 раздела VII КоБС Казахстана «Применение норм брачно-семейного законодательства Республики Казахстан к иностранцам и лицам без гражданства». Указанный подход, на наш взгляд, не является обоснованным с точки зрения системности регулирования брачно-семейных отношений с иностранным элементом, в том числе выработки общих положений такого регулирования.

Из п. 1 ст. 228 КоБС Казахстана следует, что и порядок заключения брака, и его форма, и условия заключения браков на территории Республики Казахстан подчиняются законодательству Республики Казахстан вне зависимости от присутствия в отношениях иностранного субъекта. При этом, если браки регистрируются в Республике Казахстан с иностранными гражданами и лицами без гражданства, не учитываются условия заключения браков, установленные законодательством государств, гражданами которых они являются, или государств их постоянного проживания (для лиц без гражданства). Указанное предписание КоБС Казахстана можно условно назвать односторонней коллизионной нормой. Одновременно с подачей заявления о вступлении в брак (супружество) иностранец должен представить разрешение на брак (супружество) с иностранцем, выданное компетентным органом государства, гражданином которого он является, если такого рода разрешение требуется согласно законодательству зарубежного государства. Если соответствующее разрешение не будет представлено, это не служит безусловным основанием для

отказа в регистрации брака. Лицам, вступающим в брак, разъясняются последствия непредставления такого разрешения (брак (супружество) может быть признан недействительным в стране, гражданином которой является иностранец, вступающий в брак (супружество)), и, если заявители настаивают на государственной регистрации заключения брака (супружества), этот брак (супружество) регистрируется. Не вполне логичной выглядит норма, содержащаяся в п. 3 ст. 228 КоБС Казахстана: «Условия заключения брака (супружества) лицом без гражданства на территории Республики Казахстан определяются законодательством Республики Казахстан, если лицо имеет постоянное место жительства на территории Республики Казахстан». При этом в КоБС Казахстана отсутствуют правила относительно права, применимого к условиям заключения брака с иностранцами, а также лицами без гражданства, которые не имеют места постоянного жительства на территории Республики Казахстан. Обращают на себя внимание условия признания браков, заключенных за пределами Республики Казахстан, действительными. Так, в п. 1 ст. 230 КоБС Казахстана устанавливается, что брак (супружество) между гражданами Республики Казахстан и между гражданами Республики Казахстан и иностранцами или лицами без гражданства, заключенный за пределами Республики Казахстан с соблюдением законодательства государства, на территории которого он заключен, признается действительным в Республике Казахстан, кроме случаев, предусмотренных в ст. 10 и 11 КоБС. Таким образом, к форме брака, заключенного за границей, применяется закон места его оформления (*lex loci celebrationis*), однако условия заключения брака, установленные законодательством Республики Казахстан, должны быть соблюдены полностью. Что касается браков между иностранными гражданами или лицами без гражданства, заключенных за пределами Республики Казахстан, их признание обусловлено соблюдением требований законодательства места совершения брака (*lex loci celebrationis*). Кроме того, брак (супружество) не должен противоречить законодательству Республики Казахстан. Последнее условие не является типичным для современного семейного законодательства, поскольку обуславливает признание брака, в котором не участвуют субъекты Республики Казахстан, соблюдением требований правопорядка Республики Казахстан. Представляется, что закрепление данного правила можно объяснить отсутствием в КоБС Казахстана оговорки о публичном порядке, ограничивающей применение иностранного брачно-семейного законодательства, в том числе в сфере признания юридических фактов, имевших место за границей. Вместе с тем такой вариант ограничения, на наш взгляд, нельзя считать целесообразным и обоснованным.

Семейные кодексы РФ (раздел VII) и Кыргызстана (раздел VII) содержат двусторонние коллизионные нормы о праве, применимом к вопросам формы брака и условиям его заключения. Указанные нормы практически идентичны по содержанию, поэтому в дальнейшем мы будем основывать анализ на положениях СК РФ. Так, согласно п. 1 ст. 156 форма и порядок заключения брака на территории Российской Федерации определяются ее законодательством. Указанная норма сформулирована как односторонняя, предусматривающая конкретное национальное применимое право. 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 регистрации брака. Таким образом, мы видим ситуацию, когда в браках с иностранным элементом условия вступления в него определяются для каждого из будущих супругов отдельно по *lex patriae*, однако препятствия к заключению брака (ст. 14 СК РФ) должны обязательно учитываться и по *lex loci celebrationis*. В целях принятия во внимание всех возможных вариантов субъектного состава трансграничных браков необходимо учесть две ситуации:

- в брак вступают лица с двойным гражданством (п. 3 ст. 156 СК РФ). Изначально российский законодатель формулирует правило о приоритете российского гражданства: «Если лицо наряду с гражданством иностранного государства имеет гражданство Российской Федерации, к условиям заключения брака применяется законодательство Российской Федерации» (аналогичное правило в СК Кыргызстана отсутствует). При наличии у лица гражданства нескольких иностранных государств используется принцип диспозитивности, свойственный частноправовому регулированию: по выбору данного лица применяется законодательство одного из этих государств;

- в брак вступают лица без гражданства (п. 4 ст. 156 СК РФ). Условия заключения брака для апатридов определяются по месту постоянного жительства таких лиц (по *lex domicilii*).

Рассматривая коллизионное регулирование государств – членов ЕС, следует в первую очередь обратить внимание на то, что в нем содержится ряд норм, определяющих применимое право в отношении явлений, отсутствующих в законодательстве Республики Беларусь и других стран ЕАЭС. Так, ст. 45 Кодекса МЧП Бельгии определяет право, применимое к обещанию вступить в брак. Кроме того, некоторые страны ЕС признают браки между лицами одного пола, что сказывается на особенностях коллизионного регулирования и вопросах признания таких браков заключенными (например, ч. 2 ст. 46 Кодекса МЧП Бельгии). Однако в контек-

сте межотраслевой кодификации международного частного права, которая имеет место во всех государствах ЕАЭС, вопрос, связанный с конфликтом законов в сфере семейных отношений, всегда опирается на соответствующее материальное регулирование. В связи с этим считаем нецелесообразным рассматривать указанные моменты в рамках данного компаративистского исследования.

Остановимся на теме выбора права, применимого к форме и порядку заключения брака, по законодательству отдельных государств – членов ЕС. Большинство стран разделяют коллизионное регулирование вопросов заключения брака внутри страны и за рубежом. Форма заключения брака внутри Австрии определяется согласно местным предписаниям о форме (§ 16 (1) Закона Австрии о МЧП). На аналогичных позициях основаны п. 3 ст. 13 ГУ ФРГ и ч. 1 ст. 49 Закона Польши о МЧП. В соответствии со ст. 47 Кодекса МЧП Бельгии формальности, касающиеся заключения брака, регулируются правом государства, на территории которого регистрируется брак. При этом в § 2 той же статьи определяется сфера действия статута формы заключения брака:

- требует ли государство до заключения брака дать объявление и сделать публикацию;
- требует ли государство составления и регистрации брачного контракта;
- имеет ли церковный брак законную силу;
- может ли брак заключаться по доверенности.

Все перечисленные вопросы решаются на основании права, применимого к формальностям, касающимся заключения брака. В указанной норме нашло отражение современная тенденция коллизионного регулирования: максимально точное определение сферы действия различных статутных.

Законодательство стран ЕАЭС не регулирует вопросы права, применимого к форме брака, заключенного за границей, что представляется пробелом в коллизионном регулировании. В соответствии с § 16 (2) Закона Австрии о МЧП форма заключения брака за границей определяется согласно личному закону каждого из вступающих в брак; при этом достаточно соблюдения предписаний о форме места заключения брака. Таким образом, в качестве основной коллизионной привязки здесь выступает личный закон физического лица (*lex patriae* или *lex domicilii*), однако норма сформулирована как кумулятивная: действие главной коллизионной привязки отрицается со ссылкой на закон места заключения брака (*lex loci celebrationis*). Статья 49 Закона Польши о МЧП содержит иной коллизионный подход: в качестве определяющей привязки предлагается закон места заключения брака (*lex loci celebrationis*), но если брак заключается за пределами Республики Польша, достаточно соблюдения формы, предусмотренной национальными законами

обоих супругов, либо общим правом места проживания, либо правом обычного пребывания супругов на момент заключения брака.

Приведенная норма также является кумулятивной, причем действие основной коллизионной привязки отрицается ссылкой на одну из возможных альтернатив, предполагающих единое применимое право для обоих супругов.

При установлении условий заключения брака определяющей коллизионной привязкой является личный закон физического лица (*lex patriae* или *lex domicilii*) – ст. 48 Закона Польши о МЧП, § 17 (1) Закона Австрии о МЧП. Вместе с тем нельзя забывать о том, что при включении коллизионного регулирования брачно-семейных отношений в автономные нормативные правовые акты (например, законы о международном частном праве) правило о личном законе физического лица формулируется в отдельном разделе данного акта, а затем понятие «личный закон физического лица» используется во всем тексте закона. Однако в условиях межотраслевой кодификации международного частного права указанный термин содержится в гражданском, а не семейном законодательстве, поэтому последнее должно оперировать самостоятельными коллизионными привязками: закон гражданства (*lex patriae*) или закон постоянного места жительства (*lex domicilii*).

Согласно ст. 46 Кодекса МЧП Бельгии условия, касающиеся действительности брака, регулируются для каждого супруга правом государства, гражданином которого являлся супруг на момент заключения брака. При этом в ч. 2 ст. 46 сформулировано особое правило в отношении браков между двумя физическими лицами одного пола. ГУ ФРГ (ст. 13 (1)) также использует закон гражданства обоих супругов для решения вопроса об условиях заключения брака, допуская, однако, возможность применять право Германии при наличии обстоятельств, перечисленных в указанной статье.

Расторжение брака и признание брака действительным. Семейные кодексы РФ (ст. 160), Кыргызстана (ст. 167), Армении (ст. 145) и КоБС Казахстана (ст. 244) содержат одностороннюю коллизионную норму, которая привязывает расторжение браков, совершаемое на территории соответствующих государств, к законодательству тех же государств. Указанная норма отражает устоявшуюся тенденцию, согласно которой при наличии у государственных органов компетенции на расторжение брака между определенными субъектами они должны действовать в рамках законодательства своего государства. При этом не принимается во внимание место заключения брака или место жительства супругов. Следовательно, применение законодательства иностранного государства возможно лишь при расторжении брака за рубежом. Причем в Республике Армения зарубежное расторже-

ние брака признается действительным только при наличии консульской легализации.

Вопросы, касающиеся выбора права, применимого к разводу и раздельному проживанию супругов по решению суда, получили отражение в унифицированном акте ЕС – Регламенте *Рим III*. Указанный документ принят в рамках продвинутого сотрудничества ряда государств – членов ЕС и является для них обязательным. Он действует в отношении следующих 16 стран (из 28): Бельгии, Болгарии, Германии, Греции, Испании, Франции, Италии, Латвии, Литвы, Люксембурга, Венгрии, Мальты, Австрии, Португалии, Румынии, Словении. Согласно п. 9 преамбулы к Регламенту *Рим III* «он должен создать четкую, всеобъемлющую правовую базу в области права, применимого к разводу и раздельному проживанию супругов по решению суда, предоставив гражданам соответствующие результаты с точки зрения правовой определенности, предсказуемости и универсальности, а также предотвращения ситуации, возникающей, когда один из супругов подает на развод ранее другого для того, чтобы обеспечить регулирование процесса заданным правом, которое он или она считает более благоприятным для своих собственных интересов» [9]. Регламент *Рим III* не затрагивает коллизионного регулирования вопросов, подлежащих рассмотрению и решению на предварительном слушании дела, таких как дееспособность и юридическая действительность брака, последствия развода или раздельного проживания супругов по решению суда в отношении имущества, фамилии, обязанностей родителей, алиментных обязательств или любых других вспомогательных мер. Эти вопросы должны регулироваться коллизионными нормами, применимыми в участвующем государстве – члене ЕС. Осознанный выбор обоих супругов является базовым принципом Регламента *Рим III*. Так, согласно ст. 5 супруги могут заключить соглашение об определении права, применимого к разводу и раздельному проживанию супругов по решению суда, при условии, что данное право является одним из следующих:

- правом государства, в котором супруги постоянно проживают на момент заключения соглашения;
- правом государства, в котором находилось последнее место постоянного проживания супругов, поскольку один из них продолжает проживать в данном государстве на момент заключения соглашения;
- правом государства, гражданином которого является один из супругов на момент заключения соглашения;
- правом суда.

Таким образом, в сфере семейных отношений применяется один из базовых принципов современного коллизионного регулирования – автономии воли сторон (*lex voluntatis*). Однако свободное

волеизъявление супругов относительно выбора применимого права ограничивается четырьмя указанными возможными вариантами. Это ограничение свидетельствует о необходимой взаимосвязи применимого права с личным законом заинтересованных субъектов (*lex patriae* или *lex domicilii*) или с законом суда (*lex fori*). Соглашение, определяющее применимое право, может быть заключено и изменено супругами в любое время, но не позднее чем во время рассмотрения дела судом.

Согласно ст. 8 Регламента *Рим III* «в отсутствие выбора применимого права по соглашению между супругами отношения по разводам и раздельному проживанию супругов по решению суда должны регламентироваться правом государства:

а) в котором супруги постоянно проживают во время рассмотрения дела судом; или, ввиду отсутствия этого;

б) в котором находилось последнее место постоянного проживания супругов, при условии, что период их проживания закончился не более чем за год до рассмотрения дела судом, в той мере, в которой один из супругов продолжает проживать в данном государстве во время рассмотрения дела судом; или, ввиду отсутствия этого;

в) гражданами которого являются оба супруга во время рассмотрения дела судом; или, ввиду отсутствия этого;

г) в котором находится суд, рассматривающий дело».

Приведенная норма Регламента *Рим III* построена таким образом, что направляет суд в выборе применимого права по определенному алгоритму последовательного использования ряда коллизионных привязок. Причем каждая последующая привязка может быть применена только при отсутствии возможности сослаться на предыдущую. Несомненной целью законодателя в данном случае является стремление избежать расщепления статута развода и раздельного проживания супругов. Именно поэтому суд выбирает единое применимое право, отдавая приоритет коллизионной привязке на основе закона совместного постоянного проживания супругов (*lex domicilii*); при отсутствии таковой ссылается на закон гражданства обоих супругов (при его совпадении) (*lex patriae*); если и эту альтернативу применить невозможно, использует закон суда (*lex fori*).

Следует также обратить внимание на содержание ст. 10 Регламента *Рим III*. Согласно данной норме в тех случаях, когда применимое право не предусматривает положений о разводе или не обеспечивает одному из супругов равный доступ к разводу или раздельному проживанию супругов по решению суда по признаку пола, применению подлежит право суда. Это положение ориентировано на защиту прав, свобод и законных интересов супругов. Оно базируется на осознании того, что семейное законодательство некоторых стран, опираясь в первую очередь на религиозные постулаты

и традиции, может допускать дискриминацию по признаку пола. Указанное положение близко приоткрывает к оговорке о публичном порядке.

Семейное законодательство всех стран ЕАЭС содержит коллизионную норму, устанавливающую право, применимое к вопросам признания брака недействительным. Наиболее проблемной, на наш взгляд, видится ситуация, предусмотренная КоБС Казахстана. Согласно ст. 231 «недействительность брака (супружества), заключенного в Республике Казахстан или за пределами Республики Казахстан, определяется законодательством Республики Казахстан, которое действовало на момент заключения брака (супружества)». Норма сформулирована как односторонняя со ссылкой на национальное право Республики Казахстан, однако применение данного права в отношении браков, заключенных за границей в соответствии с законодательством государства места заключения брака, по нашему мнению, не имеет под собой веских оснований.

В семейном законодательстве Российской Федерации, Республики Армения, Кыргызской Республики содержится двусторонняя норма, подчиняющая вопросы недействительности брака, заключенного на территории соответствующего государства или за его пределами, законодательству, которое применялось при заключении брака (ст. 159 СК РФ, ст. 144 СК Армении, ст. 166 СК Кыргызстана). Для семейных кодексов РФ и Кыргызстана указанная норма на первый взгляд выглядит органично, поскольку является логическим продолжением коллизионного регулирования, предусмотренного в отношении заключения брака. В СК Армении отсутствуют двусторонние коллизионные нормы по вопросам заключения брака, поэтому указанная норма о недействительности брака теряет свое значение.

Обращаясь к коллизионному регулированию, которое предусмотрено в ст. 159 СК РФ и ст. 166 СК Кыргызстана, отметим, что для браков, зарегистрированных между гражданами различных государств, условия заключения определялись для каждого из супругов по законодательству их гражданства, а для лиц без гражданства – по праву постоянного места жительства. Кроме того, в отношении препятствий при заключении брака соблюдались требования законодательства государства, на территории которого брак был зарегистрирован. Следовательно, основания для недействительности брака могут быть заложены в правовых системах сразу трех государств. При этом предписания этих правовых систем могут не соответствовать друг другу.

Вместе с тем законодательство стран ЕС также привязывает вопросы действительности брака к праву, которое применялось при его заключении. Так, согласно ст. 50 Закона Польши о МЧП последствия невозможности заключения брака или несоблюдения его формы регулируются соответственно правом, указанным в статьях, определяющих право, применимое к форме и условиям регистрации брака.

Заключение

Законодательство стран ЕАЭС не регламентирует вопросы права, применимого к форме брака, заключенного за границей, что представляется пробелом в коллизионном регулировании. В отношении формы заключения брака наиболее предпочтительной является общая коллизионная привязка к закону места регистрации брака (*lex loci celebrationis*), однако, если брак заключен за границей, следует предусмотреть субсидиарные привязки по кумулятивному принципу. Прогрессивным моментом видится определение в законодательстве сферы действия статута формы заключения брака.

При установлении условий заключения брака необходимо исходить из личного закона физических лиц, вступающих в брак. Закон места регистрации брака в части соблюдения требований в отношении обстоятельств, препятствующих заключению брака, как представляется, не должен приниматься во внимание.

В вопросах выбора права, применимого к расторжению брака, полагаем целесообразным воспринять

опыт современного коллизионного регулирования, отраженный в Регламенте *Рим III*. Предпочтительным видится использование системы коллизионных привязок, причем каждая последующая привязка может быть применена только при отсутствии возможности сослаться на предыдущую. В наибольшей степени локализацию интересов супругов отражают коллизионные привязки, а именно: закон совместного постоянного проживания супругов (*lex domicilii*); закон гражданства обоих супругов (при его совпадении) (*lex patriae*); закон суда (*lex fori*).

В отношении признания брака недействительным представляется целесообразным закрепить такой же порядок выбора применимого права, какой установлен для вопросов расторжения брака. При этом правоприменение выйдет на правовую систему одного государства. Это либо право гражданства супругов, либо право их совместного места жительства, либо, если указанные характеристики у супругов не совпадают, право учреждения, рассматривающего вопрос о признании брака недействительным.

Библиографические ссылки

1. Семейный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] : Фед. закон, 29 дек. 1995 г., № 223-ФЗ : в ред. Фед. закона от 30 дек. 2015 г. // КонсультантПлюс : Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». М., 2017.
2. О браке (супружестве) и семье [Электронный ресурс] : Кодекс Респ. Казахстан, 26 дек. 2011 г., № 518-IV : в ред. Закона Респ. Казахстан от 09.04.2016 г. // Банк данных правовой информации. Кодексы стран СНГ / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2017.
3. Семейный кодекс [Электронный ресурс] : Кодекс Респ. Армения, 8 дек. 2004 г., № ЗР-123 : в ред. Закона Респ. Армения от 19.06.2015 г. // Банк данных правовой информации. Кодексы стран СНГ / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2017.
4. Семейный кодекс [Электронный ресурс] : Кодекс Кыргызской Респ., 30 авг. 2003 г., № 201 : в ред. Закона Кыргызской Респ. от 17 нояб. 2016 г. // Банк данных правовой информации. Кодексы стран СНГ / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2017.
5. Principles of European Family Law regarding divorce and maintenance between former spouses / Commission on European Family Law [Electronic resource]. URL: <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/Principles-English.pdf> (date of access: 01.07.2017).
6. Principles of European Family Law regarding parental responsibilities / Commission on European Family Law [Electronic resource]. URL: <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/Principles-PR-English.pdf> (date of access: 01.07.2017).
7. Principles of European Family Law regarding property relations between spouses / Commission on European Family Law [Electronic resource]. URL: <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/Principles-PRS-English1.pdf> (date of access: 01.07.2017).
8. Treaty on the Functioning of the European Union (Consolidated version 2016) // Offic. J. C 202. 07.06.2016. P. 47–200.
9. Council Regulation (EU) № 1259/2010 of 20 December 2010 implementing enhanced cooperation in the area of the law applicable to divorce and legal separation // Offic. J. L 343. 29.12.2010. P. 10–16.
10. Council Regulation (EU) № 4/2009 of 18 December 2008 on jurisdiction, applicable law, recognition and enforcement of decisions and cooperation in matters relating to maintenance obligations // Offic. J. L 7. 10.01.2009. P. 1–79.
11. Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht (IPR-Gesetz), 15.06.1978 [Electronic resource]. URL: [https://www.jusline.at/IPR-Gesetz_\(IPRG\).html](https://www.jusline.at/IPR-Gesetz_(IPRG).html) (date of access: 01.07.2017).
12. Loi portant le Code de droit international privé, 16.07.2004 [Electronic resource]. URL: http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/change_lg.pl?language=fr&la=F&cn=2004071631&table_name=loi (date of access: 01.07.2017).
13. Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche [Electronic resource]. URL: <http://dejure.org/gesetze/EGBGB> (date of access: 01.07.2017).
14. Ustawa Prawo prywatne międzynarodowe, 04.02.2011 [Electronic resource]. URL: <http://isap.sejm.gov.pl/DetailsServlet?id=WDU20110800432> (date of access: 01.07.2017).

References

1. Family Code of the Russian Federation : Federal Law, 29 Dec., 1995, No. 223-ФЗ : ed. of 30 Dec., 2015. *KonsultantPlus : Russia*. Closed JSC «KonsultantPlus». Moscow, 2017 (in Russ.).
2. [On marriage (matrimony) and family]: Code of the Repub. of Kazakhstan, 26 Dec., 2011, No. 518-IV : ed. of 9 April, 2016. *Bank of Legal Inf. Codes of the CIS countries*. Natl. center of the legal inf. of the Repub. of Belarus. Minsk, 2017 (in Russ.).

3. Family Code : Code of the Repub. of Armenia, 8 Dec., 2004, No. ZR-123 : ed. of 19 June, 2015. *Bank of Legal Inf. Codes of the CIS countries*. Natl. center of the legal inf. of the Repub. of Belarus. Minsk, 2017 (in Russ.).
4. Family Code : Code of the Kyrgyz Repub., 30 August, 2003, No. 201 : ed. of 17 Novemb., 2016. *Bank of Legal Inf. Codes of the CIS countries*. Natl. center of the legal inf. of the Repub. of Belarus. Minsk, 2017 (in Russ.).
5. Principles of European Family Law regarding divorce and maintenance between former spouses. Commission on European Family Law. URL: <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/Principles-English.pdf> (date of access: 01.07.2017).
6. Principles of European Family Law regarding parental responsibilities. Commission on European Family Law. URL: <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/Principles-PR-English.pdf> (date of access: 01.07.2017).
7. Principles of European Family Law regarding property relations between spouses. Commission on European Family Law. URL: <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/Principles-PRS-English1.pdf> (date of access: 01.07.2017).
8. Treaty on the Functioning of the European Union (Consolidated version 2016). *Offic. J. C* 202. 07.06.2016. P. 47–200.
9. Council Regulation (EU) No. 1259/2010 of 20 December 2010 implementing enhanced cooperation in the area of the law applicable to divorce and legal separation. *Offic. J. L* 343. 29.12.2010. P. 10–16.
10. Council Regulation (EU) No. 4/2009 of 18 December 2008 on jurisdiction, applicable law, recognition and enforcement of decisions and cooperation in matters relating to maintenance obligations. *Offic. J. L* 7. 10.01.2009. P. 1–79.
11. Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht (IPR-Gesetz), 15.06.1978. URL: https://www.jusline.at/IPR-Gesetz_IPRG.html (date of access: 01.07.2017) (in Ger.).
12. Loi portant le Code de droit international privé, 16.07.2004. URL: http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/change_lg.pl?language=fr&la=F&cn=2004071631&table_name=loi (date of access: 01.07.2017) (in Fr.).
13. Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche. URL: <http://dejure.org/gesetze/EGBGB> (date of access: 01.07.2017) (in Ger.).
14. Ustawa Prawo prywatne międzynarodowe, 04.02.2011. URL: <http://isap.sejm.gov.pl/DetailsServlet?id=WDU20110800432> (date of access: 01.07.2017) (in Pol.).

Статья поступила в редколлегию 07.07.2017.
Received by editorial board 07.07.2017.