

К.Н. Аверина

ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ БРАЧНО-СЕМЕЙНЫХ ОТНОШЕНИЙ, ОСЛОЖНЕННЫХ ИНОСТРАННЫМ ЭЛЕМЕНТОМ

Аннотация. анализируются коллизионные нормы семейного законодательства при разрешении споров в области семейных отношений с иностранным элементом, а также особенности нормативных правовых актов, регулирующих брачно-семейные отношения между гражданами Российской Федерации и иностранными гражданами, имеющими все более широкое распространение не только на территории Российской Федерации, но и за ее пределами. Приводится обзор нормативных правовых актов Российской Федерации, регулирующих брачно-семейные отношения, осложненные иностранным элементом.

Ключевые слова: Международное право, международные договоры, коллизионное семейное право, иностранные граждане, граждане Российской Федерации, брачно-семейные отношения, семейный статут, личные неимущественные права, судебный прецедент, международное соглашение

Для международного частного права, как ни для какой другой области правового регулирования, характерны весьма существенные различия между правовыми системами различных государств. Это объясняется тем, что на регулирование семейных отношений большое влияние оказывают национальные, религиозные особенности и традиции разных стран.

К брачно-семейным отношениям в международном частном праве относят вопросы заключения и расторжения брака, признания брака недействительным, определения режима имущества между супругами, регулирования алиментных обязательств, усыновления, определения места жительства детей и другие отношения, имеющие международный характер.

Иностранный элемент в брачно-семейных отношениях может проявляться во всех его вариантах. В законодательстве некоторых государств особо выделяются «иностранцы» (между иностранцами) и «смешанные» (между иностранцами и собственными гражданами) браки. Семейные отношения в максимальной степени связаны с национальными традициями, религией, бытовыми и этническими обычаями, а потому семейное право разных стран принципиально отличается и практически не поддается унификации.

Все это вызывает серьезные коллизии законов в области брачно-семейного права. Много-

численные коллизионные проблемы возникают прежде всего потому, что соответствующие материальные нормы разных государств существенно различаются между собой.

Например, понятие «брак» в немецком материальном праве означает официально заключенный с соблюдением определенных формальностей союз между мужчиной и женщиной для совместного проживания и создания семьи. С точки зрения немецкого коллизионного права под это понятие подпадает сожитительство, не оформленное официально и имеющее временный характер. Немецкий законодатель учитывает, что иностранное право (статут места совершения брака или статут последствий брака) может иначе решать этот вопрос и включать в понятие «брак» временное сожитительство, которое не является браком с точки зрения немецкого материального права. Вопрос о том, какая форма совместной жизни признается в качестве брака, решается на основе закона существа отношения (статута места совершения брака).

В итоге можно прийти к однозначному выводу: коллизионно-правовые рамки регулирования брачно-семейных отношений должны быть шире материально-правовых.

Доктрина и судебная практика некоторых государств при разрешении споров в области семейных отношений с иностранным элементом

широко применяют теорию статутов: единый семейный (брачный) статут, статут общих последствий брака, статут права на имя (изменение фамилии вследствие вступления в брак), статут заключения брака, статут расторжения брака, статут имущественных отношений супругов и т.д. Применение теории статутов позволяет более детально регулировать все вопросы брачно-семейных отношений.

Именно в сфере брачно-семейных отношений с иностранным элементом наиболее часто возникает необходимость решения предварительного коллизионного вопроса (например, вопрос о действительности брака для решения вопроса о судьбе ребенка в случае прекращения брака), проблем адаптации коллизионных норм, множественности коллизионных привязок, «хромающих» отношений и интерперсональных коллизий, применения оговорки о публичном порядке. Почти все аспекты брачно-семейных отношений регулируются посредством «цепочки» коллизионных норм.

В Семейном кодексе Российской Федерации (далее – СК РФ) произведена кодификация правовых норм, относящихся к брачно-семейным отношениям с участием иностранцев и апатридов (разд. VII)¹. К таким отношениям возможно применение как российского, так и иностранного права. В случае решения коллизионного вопроса в пользу иностранного права определен порядок установления содержания иностранного семейного права (ст. 166 СК РФ). Это является обязанностью суда и иных компетентных органов Российской Федерации. Содержание иностранного семейного права устанавливается с учетом его официального толкования, практикой применения и доктриной в соответствующем иностранном государстве. За судом закреплено право обращаться в Министерство юстиции Российской Федерации, другие компетентные органы и привлекать экспертов в целях установления содержания иностранных правовых норм.

Стороны также вправе предпринимать предусмотренные в законодательстве действия в целях оказания суду помощи при установлении содержания иностранного семейного права. Семейный

кодекс содержит оговорку о публичном порядке (ст. 167 СК РФ) — нормы иностранного семейного права не применяются, если их применение противоречит основам правопорядка (публичному порядку) России. В подобных случаях применяются нормы российского права.

Общепринято, что область брачно-семейных отношений не полностью, а лишь частично входит в объект регулирования международного частного права. Это объясняется тем, что брачно-семейные отношения имеют не только гражданско-правовую, но и административно-правовую природу. А превалирующей в доктрине международного частного права является сегодня позиция, согласно которой объектом международного частного права могут быть только гражданско-правовые отношения международного характера. Из этого следует, что отношения, выходящие за рамки гражданско-правовых, уже будут регулироваться не международным частным правом, а нормами других отраслей права. В связи с вышеизложенным, представляется актуальным рассмотрение основных источников, регулирующих брачно – семейные отношения, осложненные иностранным элементом.

Система источников коллизионного семейного права, как и система источников международного частного права в целом, отражает особенности регулируемых им отношений. С одной стороны, это российское законодательство, с другой – международные договоры. Судебные решения, в отличие от стран англо-американского права, не рассматриваются в России в качестве источника коллизионного семейного права, хотя, конечно, играют важную роль в выработке общей позиции правоприменительных органов в понимании и применении норм права. Не является источником коллизионного семейного права и доктрина, хотя и она может привлекаться, в частности, при установлении содержания норм иностранного семейного права (п. 1 ст. 166 СК РФ).

Положения гл. 2 Конституции «Права и свободы человека и гражданина» устанавливают основы правового статуса личности, в том числе и иностранных граждан и лиц без гражданства. Права и свободы человека и гражданина признаются и гарантируются согласно общепризнанным принципам и нормам международного права

¹ Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 N 223-ФЗ// Собрание законодательства РФ, 1996, N 1, ст. 16.

и в соответствии с Конституцией Российской Федерации (ч. 1 ст. 17).

Статья 19 провозглашает равенство всех перед законом и судом и гарантирование государством равенства прав и свобод человека и гражданина независимо от пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного и должностного положения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, а также других обстоятельств. Запрещаются любые формы ограничения прав граждан по признакам социальной, расовой, национальной, языковой или религиозной принадлежности. Мужчина и женщина имеют равные права и свободы и равные возможности для их реализации.

Согласно ст. 23 каждый имеет право на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, защиту своей чести и доброго имени.

Материнство и детство, семья находятся под защитой государства. Забота о детях, их воспитание – равное право и обязанность родителей. Трудоспособные дети, достигшие 18 лет, должны заботиться о нетрудоспособных родителях (ст. 38).

Провозглашается право каждого защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом (ст. 45). При этом каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод и право в соответствии с международными договорами Российской Федерации обращаться в межгосударственные органы по защите прав и свобод человека, если исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства правовой защиты (ст. 46). Права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства (ст. 55).

Иностранные граждане и лица без гражданства пользуются в России правами и несут обязанности наравне с гражданами Российской Федерации, кроме случаев, установленных федеральным законом или международным договором Российской Федерации (ст. 62).

Для регулирования семейных отношений с иностранным элементом существенно положение

ч. 4 ст. 15 Конституции РФ: «Общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы. Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора».

Практически коллизионное семейное право формируется на федеральном уровне – соответствующие нормы включены в Семейный кодекс Российской Федерации, действующий на всей территории России.

Что касается судебной защиты прав, вытекающих из семейных отношений с иностранным элементом, то гражданско-процессуальное законодательство отнесено Конституцией РФ к ведению Российской Федерации (п. «о» ст. 71).

При рассмотрении внутренних источников российского коллизионного семейного права, прежде всего, необходимо отметить, что в России семейное право рассматривается как самостоятельная отрасль права. Это находит выражение в отдельной его кодификации. Однако существует и иная, близкая принятой в западной доктрине позиция, согласно которой семейное право – это обладающая значительной внутриотраслевой спецификой подотрасль гражданского права. Что касается коллизионных норм семейного права, то они традиционно включаются в нашей стране в основополагающий федеральный отраслевой акт: Семейный кодекс РФ 1995 г., который содержит разд. VII «Применение семейного законодательства к семейным отношениям с участием иностранных граждан и лиц без гражданства».

В то же время по своей юридической природе коллизионные нормы семейного права не перестают быть нормами международного частного права и не могут остаться вне действия его общих принципов, нашедших наиболее полное выражение в нормах разд. VI части третьей Гражданского Кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ)² (в СК РФ лишь две нормы – ст. 166 и ст. 167 – посвящены соответственно установлению содержания иностранного семейного права и

² Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 N 146-ФЗ // Собрание законодательства РФ, 2001, N 49, ст. 4552.

ограничению применения норм иностранного семейного права).

Поскольку СК РФ допускает применение к имущественным и личным неимущественным отношениям членов семьи, не урегулированным семейным законодательством, гражданского законодательства, если это не противоречит существу семейных отношений (ст. 4 СК РФ), нормы разд. VI ГК РФ при недостаточности регулирования в СК РФ, очевидно, применяются и к семейным отношениям. Допускается применение гражданского законодательства к семейным отношениям и по аналогии (ст. 5 СК РФ).

Для СК РФ характерно расширение сферы законодательного регулирования семейных отношений с иностранным элементом по сравнению с ранее действовавшим законодательством. Тенденция к такому расширению проявлялась и ранее, когда в действовавший тогда Кодекс о браке и семье³ вносились соответствующие изменения и дополнения. Однако оставались нерешенными вопросы права, подлежащего применению, когда вставали вопросы недействительности брака, личных неимущественных и имущественных отношений супругов, прав и обязанностей родителей и детей, алиментных обязательств совершеннолетних детей и других членов семьи.

СК РФ включает и отдельные нормы процессуального характера (например, о признании в России иностранных решений о расторжении брака), хотя в принципе правила гражданского процесса, регулирующие рассмотрение судами семейных дел с участием иностранцев, сосредоточены в Гражданско – процессуальном кодексе Российской Федерации (далее – ГПК РФ)⁴ (разд. V «Производство по делам с участием иностранных лиц», где помимо общих положений рассматриваются: международная подсудность, исполнение судебных поручений, признание и исполнение решений иностранных судов).

Вопросы, соприкасающиеся с проблемами семейных отношений с иностранным элемен-

том, кроме СК РФ, затрагивают законодательные акты: Федеральный закон от 15 ноября 1997 г. N 143-ФЗ «Об актах гражданского состояния»⁵, Консульский устав Российской Федерации⁶, Положение о консульском учреждении Российской Федерации, утвержденное Указом Президента РФ от 5 ноября 1998 г. N 1330⁷ и др.

Для формирования судебной практики в рассматриваемой области, выработки единого подхода к пониманию законодательных норм, их правильного и единообразного применения, а также для обеспечения единообразного применения норм коллизионного семейного права существенна роль постановлений Пленума Верховного Суда РФ. В первую очередь следует назвать Постановление от 10 октября 2003 г. N 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации»⁸ и Постановление от 27 мая 1998 г. N 10 «О применении судами законодательства при разрешении споров, связанных с воспитанием детей»⁹, где затрагиваются вопросы определения места жительства детей при раздельном проживании родителей.

Расширение законодательного регулирования в области коллизионного семейного права, дальнейшая детализация коллизионных норм соответствуют мировой практике. Так, во многих государствах нормы коллизионного семейного права значительно обновлены. Процесс кодифи-

⁵ Федеральный закон от 15.11.1997 N 143-ФЗ «Об актах гражданского состояния» // Собрание законодательства РФ, 1997, N 47, ст. 5340.

⁶ Федеральный закон от 05.07.2010 N 154-ФЗ «Консульский устав Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ, 2010, N 28, ст. 3554.

⁷ Указ Президента РФ от 05.11.1998 N 1330 «Об утверждении Положения о Консульском учреждении Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ, .1998, N 45, ст. 5509

⁸ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10.10.2003 N 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» // Бюллетень Верховного Суда РФ, 2003, N 12.

⁹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.05.1998 N 10 «О применении судами законодательства при разрешении споров, связанных с воспитанием детей» // Бюллетень Верховного Суда РФ, 1998, N 7.

³ Кодекс о браке и семье РСФСР // Ведомости ВС РСФСР, 1969, N 32, ст. 1397.

⁴ Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 N 138-ФЗ // Собрание законодательства РФ», 18.11.2002, N 46, ст. 4532,

кации международного частного права в отдельных государствах является одной из важнейших тенденций развития этого права во всех регионах мира. Отмечается движение данного процесса по нарастающей, тенденция к его глобализации и постепенному включению в него развитых государств. В США и других странах англо-американского права в отношении семейных дел с участием иностранцев, как и в отношении гражданских дел в целом, сохраняется, однако, традиционно преобладающее значение судебного прецедента (обоснование вынесенного по конкретному делу судебного решения рассматривается как правило, обязательное для других судов, рассматривающих аналогичные дела). Закон Великобритании 1995 г. посвящен лишь отдельным вопросам международного частного права (в частности, действительности браков, заключенных по праву, допускающему полигамию). В США только штат Луизиана, как и Канадская провинция Квебек, следует традициям французского права: в 1991 г. в Луизиане принят закон о международном частном праве, а в Квебеке – Гражданский кодекс, книга десятая которого посвящена международному частному праву (ст. 3088-3096 содержат коллизионные нормы семейного права).

И все же для многих государств характерно принятие специальных законов о международном частном праве. Коллизионные нормы семейного права, как правило, в них тоже содержатся (но и при отсутствии специального закона о международном частном праве кодификация таких норм осуществляется обычно вместе с коллизионными нормами гражданского права, как, например, в Германии, где коллизионные нормы содержатся во Вводном законе к Германскому гражданскому уложению). Специальные законы о международном частном праве приняты в Австрии (1978), Азербайджане (2000), Бельгии (2004), Венгрии (1979), Венесуэле (1998), Грузии (1998), Италии (1995), Республике Корея (2001), Лихтенштейне (1998), Польше (1965), Румынии (1992), Словении (1999), Тунисе (1998), Турции (1982), Украине (2005), Чехословакии (1963; действует в Чехии и Словакии), Швейцарии (1987), Эстонии (2000), Югославии (1982; действует в Сербии, Хорватии, Черногории).

Прежде чем вести речь о конкретных международных договорах как источниках междуна-

родного семейного права, полагаем необходимым остановиться на некоторых общих вопросах.

Под международным договором РФ понимается международное соглашение, заключенное Россией с иностранным государством (или государствами) либо с международной организацией в письменной форме и регулируемое международным правом, независимо от того, содержится такое соглашение в одном документе или в нескольких связанных между собой документах, а также независимо от его конкретного наименования (это понятие определено в ст. 2 Федерального закона от 15 июля 1995 г. N 101-ФЗ «О международных договорах Российской Федерации»¹⁰ на основе Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г. и Венской конвенции о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями 1986 г.). Международные договоры образуют правовую основу межгосударственных отношений, содействуют поддержанию всеобщего мира и безопасности, развитию международного сотрудничества в соответствии с целями и принципами Устава ООН. Им принадлежит важная роль в защите основных прав и свобод человека, в обеспечении законных интересов государств. Порядок заключения, прекращения и приостановления действия международных договоров России, а также порядок их регистрации и официального опубликования регулируются упомянутым Федеральным законом от 15 июля 1995 г.

Международные договоры РФ подлежат добросовестному выполнению в соответствии с условиями самих договоров, нормами международного права, Конституцией РФ, Федеральным законом от 15 июля 1995 г., иными актами законодательства РФ. Они подлежат выполнению с момента вступления в силу для РФ. Вступление международных договоров в силу для России определяется в соответствии с порядком и сроками, предусмотренными в самом договоре или согласованными между договаривающимися сторонами.

Согласие России на обязательность для нее международного договора может выражаться путем:

¹⁰ Федеральный закон от 15.07.1995 N 101-ФЗ «О международных договорах Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ, 1995, N 29, ст. 2757.

- подписания договора, обмена документами, образующими договор, ратификации, утверждения либо принятия договора;
- присоединения к договору;
- применения любого другого способа выражения согласия, о котором условились договаривающиеся стороны.

Если международным договором РФ установлены иные правила, чем те, которые предусмотрены в нормах российского коллизионного семейного права, применяются правила договора. Соответствующее правило применительно к нормам семейного права содержится ст. 6 СК РФ, базирующаяся на положении ч. 4 ст. 15 Конституции РФ. До принятия в 1993 г. Конституции РФ правило о приоритете международного договора содержалось в отдельных нормативных актах, Конституция РФ придала этому правилу общее для всей российской правовой системы значение.

В Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 г. № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» разъяснено, что к признакам, свидетельствующим о невозможности непосредственного применения положений международного договора РФ, относятся, в частности, содержащиеся в договоре указания на обязательство государств-участников по внесению изменений во внутреннее законодательство (п. 3).

Среди действующих в России международных договоров, затрагивающих коллизионное семейное право и относящихся к его источникам, немало договоров, заключенных еще Советским Союзом. Надо иметь в виду, что Россия с прекращением существования СССР продолжает осуществлять права и обязанности, предусмотренные такими договорами. МИД России в своем письме главам дипломатических представительств в Москве от 13 января 1992 г. подтвердил это и просил рассматривать Российскую Федерацию в качестве Стороны всех действующих международных договоров вместо Союза ССР. Федеральный закон «О международных договорах Российской Федерации» распространяется и на договоры, стороной в которых Россия является в качестве государства – продолжателя СССР.

Для семейных отношений с иностранным элементом принципиально важно закрепление в международных договорах положений, создающих международно-правовые гарантии в области основных прав и свобод человека. В ст. 1 Устава ООН в качестве цели этой организации указывается осуществление международного сотрудничества в поощрении и развитии уважения к правам человека и основным свободам для всех без различия расы, пола, языка и религии. Такие международные акты, как Всеобщая декларация прав человека 1948 г., Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах 1966 г., Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г., первый и второй Факультативные протоколы к последнему из упомянутых пактов и некоторые другие договоры развивают упомянутые положения Устава ООН, формирующие международные стандарты в этой области.

В системе международных договоров, направленных на защиту прав человека, следует обратить особое внимание на многостороннюю Конвенцию о правах ребенка 1989 г., содержащую принципиальные положения относительно мер, необходимых для обеспечения защиты ребенка от всех форм дискриминации независимо от расы, цвета кожи, пола, языка, национального происхождения и каких-либо иных обстоятельств, а также вообще для наилучшего обеспечения интересов ребенка, в частности, в отношении права на приобретение гражданства, борьбы с незаконным перемещением и невозвращением детей из-за границы и т.п. В 1979 г. подписана Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, а в 1965 г. – Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации.

Вступление России в Совет Европы и ратификация Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. (Конвенция и Протоколы к ней ратифицированы Россией в 1998 г.) явились значительным событием для России. Согласно Уставу Совета Европы каждый его член должен признавать принцип верховенства права и принцип, в соответствии с которым все лица, находящиеся под его юрисдикцией, должны пользоваться правами человека и основными свободами и искренне и активно сотрудничать во имя достижения цели Совета (ст. 3).

В области семейного права принципиальное значение имеет ст. 12 Конвенции о защите прав человека и основных свобод о праве мужчины и женщины, достигших брачного возраста, на вступление в брак и ст. 5 Протокола N 7 к конвенции, содержащая следующее правило: «Супруги обладают равными правами и равной гражданско-правовой ответственностью в отношениях между собой и своими детьми в том, что касается вступления в брак, во время пребывания в браке и при его расторжении. Настоящая статья не препятствует государствам принимать такие меры, которые необходимы для соблюдения интересов детей». Важно и правило ст. 14 конвенции, согласно которому пользование признанными в конвенции правами и свободами должно быть обеспечено без какой-либо дискриминации по признаку пола, расы, цвета кожи, языка, религии, политических или иных убеждений, национального или социального происхождения, принадлежности к национальным меньшинствам, имущественного положения, рождения или по любым иным признакам. Недопущение, в частности, дискриминации женщины в семейных отношениях и приоритет интересов детей, отраженные и в Конституции РФ, являются основополагающими принципами и в коллизионном семейном праве.

Конвенция создает механизм обеспечения ее исполнения, включающий обязательную юрисдикцию Европейского Суда по правам человека и систематический контроль за выполнением постановлений этого суда.

Гражданам стран СНГ гражданские права и свободы гарантируются в Соглашении о создании Содружества Независимых Государств 1991 г. Договаривающиеся Стороны приняли на себя обязательство гарантировать гражданам других Сторон, а также лицам без гражданства, проживающим на территории Содружества, независимо от их национальной принадлежности или иных различий гражданские, политические, социальные, экономические и культурные права и свободы в соответствии с общепризнанными международными нормами о правах человека. В 1993 г. главами государств СНГ была принята Декларация о международных обязательствах в области прав человека и основных свобод, а в 1995 г. в Минске была подписана Конвенция СНГ о правах и основных свободах человека.

Среди международных договоров России, содержащих нормы, предназначенные специально для регулирования семейных отношений с иностранным элементом, наиболее значимыми являются заключенная в Минске в 1993 г. Конвенция стран СНГ о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам и двусторонние договоры о правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам, заключенные как в рамках того же региона, так и со странами других точек земного шара.

Минская конвенция 1993 г., помимо норм о приравнивании иностранцев к собственным гражданам (ст. 1), правил коллизионного гражданского права и процессуальных норм (о подсудности, исполнении судебных поручений, признании и исполнении иностранных судебных решений, а также относящихся к уголовному процессу), содержит большую группу норм о праве, подлежащем применению к семейным отношениям с иностранным элементом, и о разграничении компетенции учреждений юстиции специально по семейным делам. Так, ст. 26-37 конвенции посвящены заключению брака, правоотношениям супругов, расторжению брака, признанию брака недействительным, установлению и оспариванию отцовства и материнства, правоотношениям родителей и детей, опеке и попечительству (ст. 33 об опеке и попечительстве включена в ч. III «Семейные дела»), усыновлению. Как правило, вопрос о подлежащем применению праве по каждой из этих категорий дел увязывается с вопросом о компетенции учреждений юстиции (международной подсудности).

С некоторыми из стран – участниц Минской конвенции 1993 г. Россия заключила и двусторонние договоры о правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам (с Азербайджаном – в 1992 г., Грузией – в 1995 г., Киргизией – в 1992 г., Молдавией – в 1993 г.), по объему регулирования семейных отношений с иностранным элементом в целом не выходящие за пределы регулирования Минской конвенции.

Помимо указанных, двусторонние договоры о правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам, содержащие коллизионные нормы семейного права, Россия имеет с Албанией (1958), Болгарией (1975), Венгрией

(1958; с Протоколом 1971 г.), Вьетнамом (1981), Ираном (1996), КНДР (1957), Кубой (1984), Латвией (1993), Литвой (1992), Монголией (1988), Польшей (1996), Румынией (1958), Чехословакией (1982; действует для Чехии и Словакии), Эстонией (1993). Многие из этих договоров были заключены Советским Союзом, но продолжают действовать для России. Коллизионную норму только о заключении брака содержат договоры России с Египтом от 23 сентября 1997 г. и Финляндией от 11 августа 1978 г. Двусторонние договоры о правовой помощи с другими странами (Аргентиной, Грецией, Индией, Испанией, Италией, Китаем и рядом других стран), многие из которых заключены в последние годы, коллизионных норм семейного права не содержат, хотя процессуальные нормы этих договоров, а также правила о приравнивании иностранцев к гражданам собственного государства применяются, конечно, и к семейным делам с участием иностранцев.

В отношениях между иностранными государствами действует ряд посвященных регулированию семейных правоотношений с иностранным элементом многосторонних конвенций. Среди них Гагская конвенция о защите детей и сотрудничестве в отношении иностранного усыновления, которую подписала, но пока не ратифицировала. Эта конвенция явилась результатом деятельности Гагской конференции по международному частному праву – весьма авторитетной международной организации, созданной еще в конце XIX в., – деятельности, посвященной унификации норм международного частного права и международного гражданского процесса.

Конвенция о гражданско-правовых аспектах международного похищения детей была заключена в Гааге 25 октября 1980 года. Для России конвенция с оговоркой вступила в силу 01.10.2011г. Она направлена на обеспечение незамедлительного возвращения детей, незаконно перемещенных в любое из договаривающихся государств либо незаконно удерживаемых в любом из этих государств. К конвенции присоединились 82 государства, среди которых лишь немногие имеют двусторонние договоры с Россией о взаимной правовой помощи по гражданским делам.

Российская Федерация присоединилась к конвенции с оговоркой, освобождающей Россию от обязательства нести расходы по оплате услуг адвокатов или советников, а также судебных издержек, кроме тех, которые могут быть возмещены ее системой юридической помощи и консультаций.

Так, конвенция применяется к любому ребенку, один из родителей или законных представителей которого проживает в России, а другой – на территории иностранного государства-участника договора. При этом все страны, присоединяющиеся к международному соглашению, обязуются обеспечивать эффективное соблюдение прав опеки и доступа, предусмотренных законодательством каждого из государств.

В соответствии со статьей 8 конвенции, любое лицо, учреждение или иная организация, заявляющие, что ребенок был незаконно перемещен или удерживается в нарушение прав опеки, могут обратиться в центральный орган государства постоянного проживания ребенка или в центральный орган иностранного государства за содействием в возвращении ребенка. Причем соответствующий орган должен быть создан в каждой стране-участнице конвенции.

В России его функции исполняет министерство юстиции. В договоре определен шестимесячный срок для принятия соответствующим административным или судебным органом решения о возвращении ребенка. В то же время документ содержит ряд ограничений на возврат детей в страну, откуда они были похищены. Так, если судебный процесс начался спустя больше года после похищения, судебные или административные органы могут отказать в выдаче предписания о возвращении ребенка, если суд установил при этом, что ребенок адаптировался в новых условиях. Также в возврате ребенка на родину может быть отказано, если его родители или законные представители фактически не заботились о нем, дали согласие или впоследствии не выразили возражений против его перемещения или удержания, если существует серьезный риск того, что возвращение ребенка создаст угрозу причинения ему физического или психологического вреда или поставит его в невыносимые условия, а также если ребенок уже

достиг возраста и степени зрелости, когда его мнение нельзя не принимать во внимание, и возражает против возвращения. В то же время отдельные правила конвенции отличаются от соответствующих правил российского законодательства, так как они адресованы странам с различными правовыми системами.

Так, в конвенции указывается, что ее применение прекращается в связи с достижением ребенком возраста 16 лет. Между тем, согласно конвенции ООН о правах ребенка 1989 года и СК РФ, ребенком признается лицо, не достигшее возраста 18 лет. В связи с этим, с присоединением к конвенции в Семейный кодекс РФ будут внесены изменения.

В частности, предполагается внести поправки, обязывающие российские суды более оперативно рассматривать такие дела, потому как в международном документе установлен срок решения вопроса, который не должен составлять более шести месяцев с момента поступления уведомления о незаконном перемещении или удержании детей.

Ранее российский парламент принял закон, который позволяет суду уже на предварительном заседании о расторжении брака определить, где будет жить ребенок, пока делятся судебные тяжбы, и устанавливает штраф в размере до 3 тысяч рублей за похищение ребенка одним из родителей.

Из других конвенций в рассматриваемой области можно назвать, например, заключенные в рамках Совета Европы Конвенцию о правовом статусе внебрачных детей (Страсбург, 15 октября 1975 г.), Европейскую конвенцию об осуществлении прав детей (Страсбург, 25 января 1996 г.), Конвенцию о контактах, связанных с детьми (Страсбург, 15 мая 2003 г.), а также Конвенцию о согласии на вступление в брак, брачном возрасте и регистрации браков (Нью-Йорк, 10 декабря 1962 г.), Конвенцию о взыскании за границей алиментов (Нью-Йорк, 20 июня 1956 г.)

В процессуальной сфере вопросы, затрагивающие семейное право, получили разрешение в Регламенте Совета ЕС N 2201/2003 от 27 ноября 2003 г., относящемся к юрисдикционной компетенции, признанию и исполнению решений по семейным делам и делам об ответственности родителей. Регламент применяется к делам о разводе, установлении раздельного

проживания супругов, признании брака недействительным; о назначении, осуществлении, передаче, полном или частичном лишении прав в области родительской ответственности. Правила компетенции сформулированы исходя из интересов ребенка, в частности, исходя из критерия его обычного проживания. При разводе учитывается совместное место жительства супругов, а также ряд других критериев. Обеспечивается признание решений, вынесенных в одном из государств-участников, в других государствах без специального производства.

Таким образом, распад СССР, образование на его территории независимых государств, миграция населения, в том числе свободный выезд на территорию РФ и за ее пределы иностранных лиц и лиц без гражданства, развитие личных и деловых контактов обусловили значительный рост числа браков российских граждан с иностранными гражданами, то есть возникновение семейных отношений с участием иностранного элемента.

Правоотношения с участием иностранного элемента в РФ регулируются внутренним законодательством, в частности СК РФ (раздел VII¹), Конвенциями и международными договорами.

Отличительной чертой действующего семейного законодательства является возможность применения к семейным правоотношениям иностранного права в зависимости от гражданства участника семейного отношения или от места его жительства. Однако сохранен приоритет применения отечественного семейного законодательства к семейным отношениям на территории РФ (п. 1 ст. 160 СК РФ).

Имеющиеся в СК коллизионные нормы, в целом, соответствуют происходящим переменам в условиях расширения международных отношений. Вместе с тем, в СК РФ нет нормы, содержащейся в п. 2 ст. 1186 ГК РФ, регламентирующей, каким образом должно быть определено право, подлежащее применению, в случае возникновения бракоразводных отношений, осложненных иностранным элементом, если невозможно его определить на основании международных договоров РФ, внутренних законов РФ, обычаев, признаваемых в РФ.

Библиография:

1. Доронина Н.Г. Актуальные проблемы международного частного права // Журнал российского права. 2010. N 1. С. 114 – 126.
2. Кодификация российского частного права / В.В. Витрянский, С.Ю. Головина, Б.М. Гонгало и др.; под ред. Д.А. Медведева. М.: Статут, 2008. 336 с.
3. Марышева Н.И. Семейные отношения с участием иностранцев: правовое регулирование в России. М.: Волтерс Клувер, 2007. 328 с.
4. Семейное право на рубеже XX – XXI веков: к 20-летию Конвенции ООН о правах ребенка: Материалы Международной научно-практической конференции / И.Ф. Александров, О.С. Алферова, З.А. Ахметьянова и др.; отв. ред. О.Н. Низамиева. М.: Статут, 2011. 446 с.

References (transliteration):

1. Doronina N.G. Aktual'nye problemy mezhdunarodnogo chastnogo prava // Zhurnal rossiyskogo prava. 2010. N 1. S. 114 – 126.
2. Marysheva N.I. Semeynye otnosheniya s uchastiem inostrantsev: pravovoe regulirovanie v Rossii. M.: Volters Kluver, 2007. 328 s.