

УДК 341.96

СООТНОШЕНИЕ ЧАСТНОПРАВОВОГО И ПУБЛИЧНОПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ БРАЧНО-СЕМЕЙНЫХ ОТНОШЕНИЙ МЕЖДУНАРОДНОГО ХАРАКТЕРА

*Л.Г. Туктамышова, аспирант кафедры
гражданского и предпринимательского права*

Во всех государствах предусмотрено правовое регулирование семейных отношений. От того, какой характер имеют нормы, устанавливающие эти правила, можно судить о преобладании публичного или частного начала. Это, в свою очередь, имеет значение для определения границ дозволенного и недозволенного в поведении индивидуума, вступающего в сферу брачно-семейных отношений. Реформа, проведенная в семейном праве Российской Федерации в середине 90-х гг. XX столетия, привела к усилению частноправовых, диспозитивных начал. Не случайно М.В. Антокольская отмечает, что ранее (имеется в виду действие КоБСа РСФСР) при рассмотрении практически любого семейного спора суды и только суды могли определять размер алиментов, нуждаемость, основания для расторжения брака.¹

С принятием СК РФ² сами участники семейных отношений получили возможность решать данные вопросы с помощью соглашений. В алиментных соглашениях стороны стали устанавливать размер алиментов, определять условия возникновения алиментной обязанности; в брачном договоре супруги стали закреплять условия раздела имущества, изменять законный режим собственности. Предоставляя субъектам рассматриваемых отношений определенную степень свободы в выборе наиболее удобных для них правил поведения, законодатель в то же время ограничил эту свободу определенными рамками. Такое «публичноправовое»

вмешательство было сохранено с целью защиты «слабой» стороны, к которой относятся нетрудоспособные нуждающиеся члены семьи. Эти ограничения коснулись определения минимального размера получаемых алиментов и включения обязательных условий при заключении брачного соглашения. Размер алиментов по соглашению сторон был поставлен в зависимость от того размера, который нетрудоспособный нуждающийся член семьи получил бы по решению суда. Обязательным условием для брачного договора стало положение о том, чтобы брачный договор не ставил одну из сторон в крайне неблагоприятное положение. Важность определения частных и публичных начал в регулировании трансграничных отношений в сфере брака и семьи, помимо регламентации границ дозволенного и недозволенного, обусловлена еще и возможностью решения коллизийной проблемы. Более правильно вести речь даже не о решении проблемы, а о необходимости постановки коллизийного вопроса. Усомниться в необходимости применения отечественного права можно только в том случае, когда достоверно и — главное — на законном основании будет установлено, что регулируемые отношения имеют частноправовую природу. Отношения, имеющие частноправовую природу, регулируются частным правом, а отношения, имеющие публично-правовую природу, — публичным правом. Иностранное право способно регулировать только те вопросы в

сфере брачно-семейных отношений, которые, с точки зрения российского права, могут быть рассмотрены как частноправовые, и их регулирование осуществляется нормами частного права. И.А. Покровский, давая классические по своему содержанию определения частного и публичного, обращал внимание на неоднородность общественных отношений, некоторые из которых требуют исключительно государственного регулирования, другие же, напротив, должны «воздерживаться от непосредственного властного регулирования»³. В частноправовых сферах государство может лишь занимать положение органа, охраняющего то, что определяется другими: государство не предписывает частному лицу стать собственником, наследником, вступить в брак; все это зависит от самого частного лица, но «государственная власть будет охранять то отношение, которое будет установлено частной волей». Аргументация И.А. Покровского без каких-либо особых изменений может проецироваться и на интересующий нас вопрос о взаимодействии частного и публичного в сфере трансграничных брачно-семейных отношений. В такой неправовой сфере, независимо от присутствия иностранного элемента, вообще трудно представить для государства иную миссию, чем выполнение функции некоего «сторожа», задачей которого является охранять те отношения, которые установлены физическими лицами. Получается, что публичное право реализуется в формализации порядка, процесса, процедуры, узаконения юридических фактов, возникающих в сфере брачно-семейных отношений. Частное же право реализуется в волеизъявлении и поведении физических лиц, являющихся участниками данных отношений. Однако эта, казалось бы, единственно возможная формула регламентации семейных отношений, к сожалению, не сразу пришла к отечественному законодателю. Действовавший до 1995 г. КоБС РСФСР не предусматривал возможности заключения ни брачного договора, ни алиментного соглашения. Для ре-

гулирования трансграничных брачно-семейных отношений были сформулированы односторонние коллизионные нормы, во всех ситуациях отсылавшие к российскому праву, что вело к одностороннему и неэффективному регулированию брачно-семейных отношений с участием иностранцев. Обращение российского правоприменителя к иностранному праву стало возможным только после принятия СК РФ.

Брачно-семейные отношения международного характера, так же, как и брачно-семейные отношения, не осложненные иностранным элементом, регулируются отраслью права, которую целесообразней рассматривать как частноправовую, чем как публичноправовую. Однако нет необходимости присваивать международному частному праву ярлык частноправовой или публичноправовой отрасли, а имеет смысл проанализировать характер правоотношений, составляющих объект его регулирования. Дело в том, что рассмотрение брачно-семейных отношений в аспекте международного частного права, как подвластных регулированию частным или публичным правом, имеет принципиальное значение. В отечественной доктрине речь о включении семейно-брачных отношений в объект международного частного права не случайно всегда сопровождается словами «в широком смысле»⁴. Они подчеркивают, что не все трансграничные отношения, возникающие в сфере брака и семьи, могут быть упорядочены нормами иностранного права. Речь идет только о тех из них, которые имеют частноправовую природу. Именно они и относятся к объекту международного частного права. С точки зрения взаимодействия частного и публичного можно сказать, что только частное право, регулирующее трансграничные брачно-семейные отношения, может быть заменено иностранным «эквивалентом»: к примеру правом государства, на территории которого регистрируется брак, или правом государства, гражданство которого имеют лица, вступающие в брак. Если речь идет о квалификации

брачно-семейных отношений, осложненных иностранным элементом, как имеющих публичноправовую природу и, следовательно, о подчинении их публичному праву, то никакого расхождения правовых систем в данном случае не происходит. Брачно-семейные отношения, не имеющие частноправовую природу, будут регулироваться исключительно нормами национального, т.е. внутригосударственного, права.

Характеристика природы брачно-семейных отношений – задача непростая и на практике стоящая перед правоприменителем. Как показало анкетирование судей и работников ЗАГСов, проведенное в Москве и Московской области Г.Ю. Федосеевой, никакой оценки природы отношений судьи не проводят, а обращаются непосредственно к нормам, в которых уже подразумевается анализ природы отношений⁵. Логика их действий такова: законодатель, формулируя коллизионные принципы, сам предварительно определяет, какие отношения имеют частноправовую природу и могут быть урегулированы иностранным правом, а какие отношения имеют публичноправовую природу и подлежат регулированию исключительно российским семейным правом. Другими словами, сам факт закрепления коллизионной нормы уже предполагает наличие частноправового отношения. Этот же факт свидетельствует о публичноправовом регулировании, т.к. принятие коллизионной нормы – акт государственной (т.е. публичной) власти. Вместе с тем, анализ норм, включенных в раздел VII СК РФ, не во всех случаях подтверждает обоснованность сделанного вывода. Видимо, не только правоприменитель, но и законодатель не всегда подвергает анализу содержание отношений с точки зрения оценки их природы. Иначе как можно объяснить наличие в разделе VII СК РФ норм, регламентирующих порядок (производство) определенных юридических фактов: заключение брака (п. 1 ст. 156), расторжение брака (п. 2 ст. 162), усыновление (удочерение) (ч.3 п. 1 ст. 165)? Учитывая, что порядок – это процедурный вопрос, вопрос

процессуального характера, то, следовательно, и отношение по поводу регламентации порядка имеет публично-правовую природу и регулируется публичным правом. Это, в свою очередь, означает, что никакой проблемы между выбором национального и иностранного права при упорядочении данных отношений быть не должно.

Еще раз следует обратить внимание на то, что превалирующей позицией в отечественной доктрине международного частного права является тезис о распространении сферы действия международного частного права на частно-правовые отношения. В литературе по международному частному праву, как правило, не дается четкая дифференциация отношений на отношения, имеющие частноправовую и публичноправовую природу. Например, Г.К. Дмитриева, включая брачно-семейные и трудовые отношения в предмет регулирования МЧП, объясняет это включение тем, что в основе данных отношений лежат имущественные и связанные с ними неимущественные отношения. Автор указывает, что данные правоотношения по природе принадлежат к тому же типу отношений, которые регулируются гражданским правом. При этом автор констатирует и другой факт: кроме частноправовых, семейное и трудовое право «охватывают своим регулированием и отношения иного порядка, например, административно-правовые»⁶. В качестве примеров «иного порядка» указывается запись актов гражданского состояния, порядок усыновления и трудовой распорядок. Оставляя перечень открытым, Г.К. Дмитриева отмечает, что нормы, регулирующие подобные отношения, не могут входить в систему частного права. Однако объективный факт – наличие соответствующих норм в разделе VII СК РФ (который автор рассматривает как один из источников международного частного права) – остается без соответствующих комментариев. Было бы интересным услышать какие-либо объяснения по поводу того, почему, включив в объект международного частного права

только частноправовые отношения, ученые не возражают против «неадекватной» позиции законодателя, формулирующего административные нормы применительно, например, к порядку заключения брака (п. 1 ст. 156 СК РФ).

Можно предусмотреть несколько версий ответа. Первое предположение. МЧП регулирует не только частноправовые отношения, но и связанные с ними отношения, имеющие публичноправовую природу, доказательством чего является брачноправовая сфера. Отношения, опосредующие процедуру оформления актов гражданского состояния, имеют публичноправовую природу и подчиняются императивным предписаниям того государства, на территории которого регистрируется юридический факт. Однако это положение дел не мешает законодателю включать соответствующие нормы в раздел, содержащий нормы международного частного права, а ученым квалифицировать данные нормы как коллизионные. Очевидно, считается предпочтительным регулировать одновременно выбор права при определении условий заключения брака и выбор права при определении порядка его регистрации. Соответствующая позиция отражена в ст. 156 СК РФ, в которой закреплены отношения, имеющие и частноправовую, и публичноправовую природу.

Второе предположение. Развитие международного частного права в российской правовой системе и его оформление как отрасли права сопряжено с необходимостью исправления некоторых законодательных ошибок, выраженных в данном случае в том, что отношения, имеющие публичноправовую природу, включены в те же статьи, которые содержат коллизионные принципы выбора применимого права. Это, в свою очередь, приводит к искажению представления о международном частном праве, как об отрасли права, регулирующей исключительно частноправовые отношения. Для исправления сложившейся ситуации можно было бы предложить два правовых акта. Один бы регулировал брачно-семейные от-

ношения, имеющие частноправовую природу, другой — брачно-семейные отношения, имеющие публичноправовую природу. Кстати, безотносительно названий («брачно-семейные отношения, имеющие частноправовую природу» или «брачно-семейные отношения, имеющие публичноправовую природу») по такому пути пошел российский законодатель, когда, кроме СК РФ, был принят ФЗ «Об актах гражданского состояния» 1997 г. (далее — ФЗ 1997 г.)⁷. Тем самым законодатель разделил два типа правоотношений, складывающихся в одной сфере. В предмет регулирования ФЗ 1997 г. вошли вопросы, имеющие исключительно процедурный характер: определение органов, производящих государственную регистрацию актов гражданского состояния, регламентация порядка регистрации, закрепление правил формирования актовых книг; сроков их хранения, внесения исправлений и др. В ФЗ 1997 г. не содержится ни одной коллизионной нормы. В связи с этим можно сделать вывод о том, что общественные отношения, связанные с брачно-семейной сферой и регулируемые ФЗ 1997 г., не входят в объект международного частного права. Пожалуй, ни у кого из специалистов по международному частному праву не возникнет по этому поводу никаких возражений, поскольку в данном случае отсутствует коллизионная проблема как таковая. Наличие же в разделе VII СК РФ нормы о порядке и форме заключения брака, которую, исходя из ее расположения в разделе VII СК РФ, традиционно квалифицируют как коллизионную, по-прежнему составляет данный вопрос юридически нерешенным. Для повышения эффективности применения раздела VII СК РФ, соблюдая принцип последовательности и держа во внимании взаимодействие частного и публичного, необходимо, не меняя содержания соответствующей нормы, исключить ее из п. 1 ст. 156 СК, поместив ее в ФЗ 1997 г. Что касается формы регистрации брака, то необходимо отметить, что «форма» и «порядок» являются разными понятиями. Об этом

говорил еще М. Богуславский, рассматривая внешнеэкономические сделки⁸. По аналогии с формой гражданскоправовых сделок, имеющих коллизионно-правовое регулирование в разделе VI ГК РФ, представляется не только возможным, но и обоснованным с точки зрения сохранения единообразного регулирования оставить одностороннюю коллизионную норму о «форме» в п. 1 ст. 156 СК. При этом не исклю-

чается, что в последующем «форма» и «порядок» как понятия, хоть и разные, но характеризующие одно и то же явление и традиционно в российском праве упоминаемые вместе, будут рассматриваться как характеризующие административно-правовую сторону отношений. Это, в свою очередь, приведет к тому, что не только «порядок», но и «форму» из п. 1 ст. 156 СК РФ целесообразно будет переместить в ФЗ 1997 г.

ПРИМЕЧАНИЯ

¹ Антокольская М.В. Лекции по семейному праву: Учебн. пособие. — М.: Юристъ, 1995. — С. 32.

² Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.95 (с изм. от 15.11.1997 № 140-ФЗ, от 27.06.1998. № 94-ФЗ, от 02.01.2000 № 32-ФЗ, от 22.08.2004 № 122-ФЗ, от 28.12.2004 № 185-ФЗ) // Российская газета, 27 января 1996 г.

³ Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. Петроград: Право, 1917. — С. 10.

⁴ Луц Л.А. Курс международного частного права: в 3 т. М.: Спарк, 2002. — С. 21.

⁵ Федосеева Г.Ю. Брачно-семейные отношения как объект международного частного права Российской Федерации. Монография / Г.Ю. Федосеева. М.: Наука, Флинта, 2006. — С. 75.

⁶ Международное частное право. Учеб. под ред. Г. К. Дмитриевой. — М.: Проспект, 2003. — С. 10.

⁷ Федеральный закон «Об актах гражданского состояния» от 15.11.97 № 143-ФЗ (с изм. от 25.10.2001 № 138-ФЗ) // Российская газета № 224 от 20.11.97.

⁸ Богуславский М.М. Международное частное право. Учеб. 3-е изд. М.: Юристъ, 1998. — С. 202.

Аннотация

Существование публичного и частного права — необходимая предпосылка для ограничения вторжения государства в сферу личных имущественных и неимущественных отношений, установления надежных способов защиты прав и законных интересов граждан. Публичное право реализуется в формализации порядка, процесса, процедуры узаконения юридических фактов, возникающих в сфере брачно-семейных отношений. Частное право реализуется в волеизъявлении и поведении физических лиц, являющихся участниками данных отношений. В международном семейном праве, традиционно считающемся отраслью частного права, имеются такие публичноправовые институты, как порядок расторжения брака и лишение родительских прав.

Ключевые слова: международное частное право, международное семейное право, трансграничные брачно-семейные отношения, публичное право, частное право, соотношение публичного и частного начал.

Summary

The existence of public and private laws is a necessary premise for the restriction of the state's encroachment into the sphere of personal property and non-property relations as well as the organization of reliable methods for the defence of rights and legal interests of citizens. Public law is realized in the formalization of the order, process, procedure of legalization of juridical facts appearing in the sphere of matrimonial relations. Private law is realized in the declaration of will and behaviour of natural persons who are actually the members of these relations. There are such public legal institutions as the order of divorce and deprivation of parental rights in the international family law which is traditionally considered to be a branch of the private law.