**МИНИСТЕРСТВО ОБРАЗОВАНИЯ И НАУКИ**

**РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН**

**КАЗАХСКИЙ ГУМАНИТАРНО-ЮРИДИЧЕСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ**

**Кафедра\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_**

**ДОКЛАД**

**на тему: БРАЧНО-СЕМЕЙНЫЕ ОТНОШЕНИЯ В МЕЖДУНАРОДНОМ ЧАСТНОМ ПРАВЕ**

**Выполнила: магистрант**

**МПП-101**

**Шарипова Д.М.**

**Проверила: к.ю.н., доцент**

**Абдрасулова Г.Э.**

**Астана, 2011 г.**

СОДЕРЖАНИЕ

Введение

I. ИНСТИТУТ БРАКА В МУСУЛЬМАНСКОМ ПРАВЕ

1.1 Общая характеристика брачного права мусульман

1.2 Заключение брака по шариату

1.3 Права и обязанности супругов

1.4 Расторжение брака

II. Причины возникновения коллизий между семейным правом различных государств

2.1 Коллизионные принципы в области брачно-семейных отношений

2.2 Унификация норм в области семейного права

2.3 Договоры в области семейного права, заключенные в рамках СНГ

2.4 Регулирование в Республике Казахстан брачно-семейных отношений, осложненных иностранным элементом

ВВЕДЕНИЕ

«Брак – союз мужчины и женщины, соединение всей жизни,

общность божественного и человеческого права»

Римский юрист Модестин.

С древних времен брак, как союз мужчины и женщины, есть специфическая форма человеческих отношений, необходимая для реализации естественной потребности в продолжении рода, как правило, основанная на личных чувствах и субъективных предпочтениях, и создаваемая с целью формирования семьи.

Именно семья, осуществляющая воспитание детей, закладывает фундамент для будущего развития государства и общества. Именно поэтому право любой страны мира содержит нормы, регламентирующие отношения, связанные с созданием и функционированием семьи. Именно поэтому в современном мире брак пользуется охраной и покровительством закона только при заключении его с соблюдением установленных правом условий и форм, предполагающих наличие личных и имущественных прав и обязанностей супругов (как в отношении друг друга, так и по отношению к детям). И именно потому, что брачно-семейные отношения присущи любому государству, их законодательное регулирование осуществляется на базе общепризнанных принципов мирового права, заключенных в международных правовых актах .

В то же время законодательство разных стран, касающееся брачно-семейных отношений, несмотря на их всеобъемлющий характер, не имеет единообразного правового регулирования. Это объясняется тем, что на праве любого государства, как правило, отражается его национальный колорит с присущими ему традициями и обычаями, специфика социальных, культурных и политических взглядов, заметно влияет уровень экономического развития страны, а также исторически сложившееся соотношение светских норм и религиозных предписаний. На практике такое большое разнообразие материально-правовых норм семейного права различных государств порождает возникновение коллизий при решении различных вопросов, касающихся правоотношений с иностранным элементом, и делает наиболее затруднительной унификацию международного законодательства в сфере брачно-семейных отношений. Именно поэтому вопросы, касающиеся брачно-семейных отношений, занимают особое место в доктрине и практике международного частного права.

I.  **ИНСТИТУТ БРАКА В МУСУЛЬМАНСКОМ ПРАВЕ**

**1.1 Общая характеристика брачного права мусульман**

Мусульманское право – это система норм, основанная на религиозных предписаниях самой поздней по времени возникновения мировой религии – ислама или мусульманства. Мусульманское право едино: оно не подразделяется на гражданское, уголовное и религиозное. Тесно связанное с религией и определяемое в своих основных принципах авторитетами халама (слово, речь — теоретическое мусульманское богословие), это право, прежде всего, религиозное, учитывающее и нормы обычного права — адата. Адат - обычное право у мусульманских народов; совокупность народных обычаев и народной юридической практики в сферах имущественных, семейных и других отношений.

Сущность мусульманского права неразрывно связана с понятием шариата (от арабского «шараа» – направлять, издавать законы) как систематизированного первоисточника мусульманских законов, освещающего как светские, так и религиозные проблемы. Именно поэтому отождествление мусульманского права с шариатом, охватывающим более широкий круг вопросов, ошибочно.

В основе мусульманского права лежит четыре источника:

1) Священная книга Коран, состоящая из высказываний Аллаха, обращенных к последнему из его пророков и посланцев Магомету;

2) Сунна – сборник традиционных правил, касающихся действий и высказываний Магомета, воспроизведенный целым рядом посредников;

3) Иджма – конкретизированные положения Корана, изложенные крупными учеными-мусульманистами;

4) Кияс – рассуждения по аналогии о тех явлениях жизни мусульман, которые не охватываются предыдущими источниками мусульманского права.

Правовая база мусульманского брака, базируется на Коране и Сунне – основополагающих источниках права. Именно эти источники регулируют семейные и наследственные отношения, взаимные обязанности супругов, родителей и детей, других родственников.

В отличие от стран Запада и Северной Америки, где в основе норм, регламентирующих вопросы заключения брака, лежит моногамия, во многих мусульманских странах большое распространении имеют полигамные браки.

В этих странах государственная регистрация брака существует, но не является обязательной. Наличие же брака, зарегистрированного в государственном учреждении, не является препятствием для бракосочетания в мечети.

Мусульманин вправе заключить брак с любой женщиной, кроме атеистки. Неограниченная власть мужа в семье дает ему право и возможность обратить жену в свою веру. Женщине-мусульманке запрещается вступать в брак с иностранцем иной веры. В некоторых странах за такое нарушение грозит тюремное заключение.

В шариате самым главным в семейных отношениях является продолжение рода, действует строгий запрет добрачных отношений и за нарушение запрета предусмотрено наказание.

В шариатских законах существуют постоянные и временные запреты на брак. Одним из постоянных является запрет, который существует в большинстве стран мира – мужчине нельзя вступать в семейные отношения с женщинами, которые состоят с ним в кровном родстве. Специфика этого запрета в том, что он распространяется и на родственников, появившихся благодаря супруге (на брак с сестрой жены, ее тетками как по отцовской, так и по материнской линии и действует до тех пор, пока брак не распадется – а это уже временный запрет). Интересным является запрет, связанный с кормлением грудью. Шариатский закон приравнивает ребенка, вскормленного кормилицей, к ее собственным детям. В этом случае ребенок становится сыном или дочерью кормилицы и братом или сестрой всех ее детей, независимо от того, появились они на свет до или после кормления. Шариат запрещает женщине выходить замуж после смерти мужа в течение 4 месяцев и 10 дней, устанавливая тем самым еще один временный запрет. И, наконец, поскольку законы шариата возлагают всю материальную ответственность за содержание семьи исключительно на плечи мужчины, то в отсутствие возможности достойно содержать семью мужчине не рекомендуется вступать в брак.

Вопреки распространенному заблуждению о том, что по шариату выдают замуж без согласия невесты, такой порядок предусмотрен только в одном случае: этим правом наделяются отец и дед невесты, которые могут выдать замуж девушку против ее воли, но за равного ей.

Вообще, что касается равенства жениха и невесты, шариатский закон уделяет ему особое внимание. Равенство должно соблюдаться в нескольких аспектах – в целомудрии (непорочности), происхождении, наличии или отсутствии физических изъянов. Но есть одно интересное исключение – “Если юноша – носитель знаний, то ему подходит любая девушка”. Здесь мы сталкиваемся с характерным для исламского мира уважением к авторитету человека ученого, которому дозволено то, что для других находится под запретом.

Общую тональность взаимоотношений в мусульманской семье можно выразить двумя фразами: “Муж не должен забывать о том, что у жены есть права. Жена не должна забывать, что у нее есть обязанности по отношению к мужу”.

Семья по исламу подобна государству, в котором законами шариата предусмотрен один хозяин – муж, который несет бремя ответственности за всех своих близких. Говоря проще, мужчина должен достойно содержать семью, в том числе и жену. Кстати, шариат запрещает содержать жену на средства, полученные от продажи спиртного, наркотиков, от дачи денег под проценты, а также на доходы от азартных игр и взяток.

**1.2 Заключение брака по шариату**

В мусульманском законодательстве брак представляет собой самостоятельный гражданско-правовой договор, по созданию семьи с последующим возникновением прав и обязанностей супругов. Договор брака считается действительным и без соблюдения религиозных обрядов, хотя их проведение и считается желательным.

Требование, предъявляемое европейским правом к личному присутствию супругов при заключении брака, не известно в мусульманском праве, поскольку брак здесь рассматривается как разновидность гражданско-правового договора, который может быть заключен не только стороной лично, но и по поручению. Требования, предъявляемые к представителю (вакилю) сводятся к следующему: он должен быть совершеннолетним, психически здоровым и не должен быть грешником.

Помимо этого в мусульманском праве имеется институт помолвки. Институт помолвки направлен на то, чтобы будущие супруги могли лучше узнать друг друга, поскольку мужчины и женщины, не находящиеся в близкой степени родства, не имеют права встречаться друг с другом, наличие же помолвки данное ограничение снимает.

Процедура заключения брака по мусульманскому браку весьма упрощена и не требуется какой-либо регистрации. Для признания брака действительным необходимо соблюдение процедуры, которая состоит из предложения о заключении брака и принятия этого предложения в то же время и в том месте непосредственно за предложением. Договор брака должен соответствовать предъявляемым условиям. В мусульманском праве, помимо условий о добровольном согласии брачующихся, при заключении брака также необходимо участие попечителя невесты (вали) , давшего согласие на вступление в брак, и двух свидетелей. Относительно женщин, состоявших ранее в браке, необходимо после предыдущего брака истечение срока ‘идда, равного 4 месяцам и 10 дням.

Мусульманским правом предусматривает возможность заключения брака под условием. Так, в частности, муж или жена могут сказать при заключении брака: “Я беру ее в жены, если она имеет хороший характер” и т.п., если в последующем окажется, что супруга, не соответствует данному условию, у мужа (жены) будет выбор между аннулированием брака и признания его действительным.

При заключении брака также могут быть поставлены иные условия, которые могут накладывать на одного из супругов обязанности или наделять его правами, прямо не предусмотренными шариатом. В случае принятия данных условий другой стороной, они становятся для нее обязательными. Так жена может при заключении договора поставить условием невозможность заключения мужем второго брака без ее согласия и т.п.

Мусульманское право признает брак между мусульманами, заключенный в соответствии с требованиями, предъявляемым шариатом, а также и брак между не мусульманами. Несмотря на то, что брак между немусульманами может быть заключен не по шариату, а по их религиозным или гражданским нормам, он может быть признан мусульманским правом действительным, если при заключении брачного договора были соблюдены условия (добровольность вступления в брак, отсутствие близкородственных отношений, наличие свидетелей и т.п.) и процедура для заключения брака, предъявляемые шариатом. В таком случае все споры, вытекающие из указанного брака, могут рассматриваться в шариатском суде. Споры, вытекающие из брака между немусульманами, не соответствующего условиям, предъявляемым к нему мусульманским правом, не могут рассматриваться шариатским судом. Такие споры могут быть рассмотрены в судах, созданных приверженцами той конфессии, к которой принадлежат супруги. Брачное сожительство без заключения брака в какой-либо форме, признается мусульманским правом уголовным преступлением.

**1.3 Права и обязанности супругов**

Права и обязанности супругов в мусульманском праве следует разделить на два аспекта: имущественный и личный.

Рассмотрим имущественную сторону шариатского брака. Мусульманское право предусматривает только режим раздельной собственности супругов. Материальное обеспечение семьи по шариату полностью возложено на мужа. Он обязан из своих доходов приобретать питание, одежду, имущество, необходимое для ведения домашнего хозяйства, обеспечить жену жильем. С жены сняты все обязанности по материальному содержанию семьи, она вправе распоряжаться получаемыми ею доходами по своему усмотрению, не неся расходов по приобретению даже для себя и своих детей одежды и продуктов питания.

В мусульманском праве обязанность по содержанию (нафака) семьи возлагается исключительно на мужа. Муж обязан содержать как детей, так и жену, а также ее прислугу, если она ее имела до заключения брака. Размер нафака определяется достатком мужа. При наличии нескольких жен муж обязан соблюдать равенство между женами, в предоставляемом им содержании. В случае если муж не в состоянии соблюдать равенство между женами, то ему запрещено заключать второй договор брака. Жена вправе требовать выплаты ей содержания мужем, в том числе в судебном порядке, даже если она имеет собственный заработок. Если муж не в состоянии материально обеспечить жену, она может обратиться в суд с требованием расторжения брака.

Личные и неимущественные права и обязанности супругов в шариате очень своеобразны. Жена и муж наделяются мусульманским правом различными статусами. Каждый из этих двух субъектов семейных отношений наделен специфичным кругом прав и обязанностей, который не совпадают друг с другом.

В соответствии с мусульманским правом изменение семейного статуса ведет к изменению правового статуса личности, изменению совокупности прав и обязанностей, которыми наделена данная личность. Такое изменение касается, прежде всего, женщины, которая при вступлении в брак попадает под опеку мужа, и не имеет права без разрешения мужа работать и также менять место жительства. Притом, что мужчина, в общем, наделен правом запретить жене работать, он все же обязан дать ей такое разрешение, в случае если в обществе существует нехватка рабочей силы в тех областях, где шариат допускает применение женского труда. При переезде мужа на другое место жительства жена должна следовать за ним, для того, чтобы не допустить распад семьи и ухудшение отношений между супругами. Такая обязанность с нее снимается, если переезд опасен для ее жизни или здоровья, либо она по состоянию здоровья не может проживать вместе с мужем на новом месте жительства.

Основными обязанностями жены в семейной жизни являются подчинение мужу. По шариату самой лучшей женой считается та, «которая радует мужа, когда он смотрит на нее, повинуется ему, когда он что-нибудь велит ей, и не противоречит мужчине, если ему что-то не нравится в ней самой или в том, что касается его имущества». Муж имеет право, в случае если жена не выполняет его законных требований, наказать ее.

Основными обязанностями мужа являются обхождение с женой по справедливости, уважение её чувств, проявление заботы и уважения. Он обязан следить за своей внешностью и поведением, чтобы нравиться жене.

Неимущественные отношения супругов по мусульманскому праву регулируются на основе более высокого положения супруга, и обязанности жены подчиняться мужу, если его требования носят законный характер. По шариату мужчина, принимая на себя ответственность за домашнее хозяйство, средства к жизни, благополучие детей и заботу о них, заслуживает авторитета главы семьи, так как его сила стойкость и выносливость делают его более подходящим, нежели женщина, чтобы нести тяжкое бремя охраны семьи от разрушения и беспорядка.

Поскольку мусульмане не имеют фамилий в их европейском понимании, вопрос о фамилиях мусульманским правом никак не регулируется.

**1.4 Расторжение брака**

Развод по Шариату очень легкий для мужа и трудный для жены. Вообще же, развод обставлен сложной казуистикой при учете многих условий, хотя сам момент его сведен до минимума простоты. Достаточно мужу трижды произнести: “Ты мне не жена” (или: “Ты отлучена”, “Ты отрезана”, “Ты запретна”, “Поводья брошены на твою собственную шею”, “Соединись со своим родом”, “Ты лишена”, “Ищи товарища”, “Твоя спина, как спина моей матери” и другие) и брак считается расторгнутым. У мужа могут не спросить причин развода, жена же, желающая развода, ограничена в своих доводах.

Так, деспотизм мужа, его личная свобода, оскорбления, побои и тому подобное не являются основанием для заявления жены о расторжении брака. Она может заявить в случаях долгого отсутствия известий о его жизни и смерти, и других сугубо веских основаниях. Но при других причинах, скажем, она разлюбила мужа, ей понравился другой, физическая близость с мужем является для нее пыткой — она не должна претендовать на развод. В противном случае, женщина подвергнется осуждению общественным мнением, которое в мусульманской среде имеет большую силу.

После развода мужчина сразу же может жениться, женщина же — только по истечении определенного срока (ар. идда), дабы определить возможную беременность (этот срок устанавливается по-разному — от 4 до 20 недель).

Мусульманским правом предусмотрено два способа прекращения брака. Первый из них — собственно развод (талак), право на который имеет только муж. Если формула развода (талак) была произнесена 9 раз, то брак считается невосстановимым. Но после троекратного произнесения талака супруги могут воссоединиться при условии, что жена вступит в новый брак и тут же разведется.

Второй (фисх) — аннулирования брака судьей (по заявлению жены либо других лиц), при наличии соответствующих условий. Аннулирование брака может проводиться судьей в следующих случаях: прекращение брака ввиду неспособности мужа материально обеспечить жену или выплатить ей михр, прекращение брака в связи с подтвержденным обвинением жены в прелюбодеянии, прекращение брака в связи с обнаружением сокрытых при вступлении в брак физических недостатков и психического заболевания у одного из супругов, прекращение брака в связи с вероотступничеством одного или обоих супругов.

После расторжения брака обязанность содержать детей возлагается на того из родителей, с кем после развода они остаются (на практике, дети чаще всего остаются с отцом).

**II. Причины возникновения коллизий между семейным правом различных государств**

Основанием возникновения коллизий в области брачно-семейных отношений, как, впрочем, и в любой другой области, является применение различного правового регулирования к одинаковым фактическим обстоятельствам.

При заключении брака, например, это выглядит следующим образом: правовая система каждого государства закрепляет такой институт семейного права, как заключение брака. При этом материальные условия, соблюдение которых придает браку «юридическую силу», в законодательстве каждого государства наделены собственным содержанием.

В соответствии с законом Республике Казахстан **«О браке и семье»** от 17 декабря 1998 года № 321 (ст. 9-11) условиями заключения брака являются: взаимное добровольное согласие мужчины и женщины, вступающих в брак, и достижение ими брачного возраста (Брачный возраст устанавливается для мужчин и женщин в восемнадцать лет ст. 10 п.1). Брак не может быть заключен при наличии обстоятельств, указанных в статье 11. Не допускается заключение брака между:

1) лицами, из которых хотя бы одно лицо уже состоит в другом зарегистрированном браке;

2) прямыми родственниками по восходящей и нисходящей линии (родителями и детьми, дедушкой, бабушкой и внуками), полнородными и неполнородными братьями и сестрами, имеющими общих отца или мать;

3) усыновителями (удочерителями) и усыновленными (удочеренными);

4) лицами, из которых хотя бы одно лицо признано судом недееспособным вследствие психического заболевания или слабоумия.

В законодательстве ряда стран устанавливаются особые правила для заключения брака в случае, когда существует большая разница в возрасте будущих супругов: согласно иорданскому закону если жених старше невесты более чем на 20 лет, а невеста не достигла 18-летнего возраста, то разрешение заключить такой брак может дать только суд. Аналогичным образом решается вопрос и в Сирии: судом может быть отказано в удовлетворении ходатайства о заключении брака, если в процессе судебного разбирательства выяснится, что стороны не подходят друг другу по возрасту и предполагаемый брак не имеет смысла.

При заключении брака в ряде арабских государств согласие со стороны жениха или невесты, в отличие от законодательства большинства государств, вообще не включается в число обязательных условий: в соответствии с семейным правом Йемена от имени невесты брачный договор заключает ее опекун, который может выдать замуж несовершеннолетнюю девушку вообще без ее согласия. Опекун имеет также широкие полномочия и по распоряжению судьбой несовершеннолетнего юноши, которого он может женить при условии, что последний достиг 15-летнего возраста.

Следует обратить внимание на то обстоятельство, что в некоторых странах вообще не устанавливается возрастной ценз для лиц, вступающих в брак: в частности, возраст брачной правоспособности не предусмотрен законодательством Йемена. В каждом конкретном случае он определяется индивидуально: 10-летний мальчик и 9-летняя девочка могут быть признаны совершеннолетними и, соответственно, иметь право на вступление в брак (при условии достижения ими половой зрелости).

Несоблюдение материальных условий влечет впоследствии признание брака недействительным. Вместе с тем наличие в каждом государстве своих материальных условий для лиц, вступающих в брак, способствует появлению «хромающих отношений» — таких отношений, которые в одном государстве признаются юридически действительными, а в другом — считаются ничтожными и, следовательно, не порождают правовых последствий. На практике это будет означать; что все возникающие в будущем споры, например о разделе имущества, об алиментных обязательствах супругов и т.п., не могут быть рассмотрены посредством применения норм закона «О браке и семье», определяющих права и обязанности супругов, поскольку ничтожный брак вообще не порождает правовых последствий.

Подобная ситуация может иметь место, например, при заключении второго брака для гражданки Казахстана на территории Объединенных Арабских Эмиратов, где заключение второго брака является законным. Согласно же статье 202 закона «О браке и семье» РК браки, заключенные на территории иностранного государства, признаются действительными в РК, если отсутствуют обстоятельства, препятствующие заключению брака, установленные статьей 11. В данном случае будет нарушено одно из этих обстоятельств — заключение брака лицом, которое уже состоит в другом зарегистрированном браке.

Дискуссионен вопрос о возможности признания брака, заключенного за пределами территории РК, действительным при такой, например, ситуации, когда граждане нашей страны, регистрирующие брак в иностранном государстве, не достигли брачного возраста. Рассмотрим следующий пример. Брак заключается во Франции между гражданином этой страны и гражданкой нашей страны. Дело в том, что брачный возраст для женщин, установленный во Франции, составляет 15 лет, а в Казахстане — 18 лет. В случае если стороны захотят обойти предписание казахстанского закона (ст.10), и казахстанская гражданка 15-летнего возраста зарегистрирует брак с гражданином Франции, то впоследствии этот брак во Франции может быть признан действительным, а в Казахстане в силу оговорки о публичном порядке он может считаться ничтожным.

В соответствии со Статей 10 п.2 при наличии уважительных причин органы записи актов гражданского состояния по месту государственной регистрации заключения брака могут снизить брачный возраст на срок не более двух лет (т.е 16 лет).

Ходатайство о снижении брачного возраста может быть возбуждено желающими вступить в брак или их родителями, либо опекунами (попечителями) с указанием причин, вызывающих необходимость снижения установленного брачного возраста.

Во всех случаях снижение брачного возраста допускается только с согласия вступающих в брак.

Нарушение правил о брачном возрасте в каждом государстве порождает разные правовые последствия: например, по законодательству Англии и Франции это нарушение влечет абсолютную недействительность брака (делает брак ничтожным); а по законодательству Аргентины, Бразилии и некоторых штатов США брак будет считаться относительно недействительным (оспоримым).

Коллизионные нормы, определяющие выбор права при регламентации материальных условий для вступления.в брак, закрепляются как в национальном семейном законодательстве государств, так и в двусторонних и многосторонних конвенциях.

К таким конвенциям относятся: Приложение к Конвенции о международном частном праве 1928 г. (Кодекс Бустаманте); Конвенция о заключении брака и признании его действительным 1978 г.; Конвенция стран СНГ о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам 1993 г.

Коллизионные ситуации, возникающие в области брачно-семейных отношений, можно рассмотреть на примере любого института семейного права: расторжения брака; признания брака действительным (недействительным); установления усыновления, опеки, попечительства; регулирования отношений между супругами, между родителями и детьми. Рассмотрим это на примере некоторых из них.

Определенные законодательные «разночтения» имеются в вопросах, касающихся отношений между родителями и детьми. К ним относятся: регулирование происхождения детей, рожденных вне брака; установление отцовства, проблема установления происхождения ребенка от матери; имущественные отношения между родителями и детьми.

Один из основных вопросов — вопрос об установлении отцовства — в одних государствах может решаться только на основе добровольного признания отцом внебрачного ребенка (такое положение существует в странах континентальной Европы). В других же государствах (например, в Англии, некоторых штатах США) одного заявления отца недостаточно: требуется специальное заключение медицинской экспертизы и представление других доказательств, подтверждающих факт отцовства внебрачного ребенка.

**2.1 Коллизионные принципы в области брачно-семейных отношений**

Все правовые системы включают коллизионные нормы, определяющие выбор права для установления материальных условий, но при этом коллизионная норма в правовой системе каждого государства имеет свою формулу прикрепления, т.е. закрепляет свое правило выбора права, которое не обязательно будет совпадать с правилом, принятым в другом государстве.

В результате взаимодействия правовых систем выработалось несколько законов в области брачно-семейных отношений:

• закон места заключения брака (lex loci celebrationis) (некоторые страны Латинской Америки, включая Аргентину и Мексику). Логическая обоснованность и удобство в использовании такой привязки осложняется тем, что лица, желающие обойти какие-либо препятствия национального закона, могут заключать брак на территории, где действуют «выгодные» для них законы. Учитывая это, государства, где применяется принцип lex loci celebrationis, принимают специальное законодательство, запрещающее заключение брака в государстве, отличном от домицилия сторон. Подобное предписание содержится в Единообразном законе об обходе законов о браке 1912 г., действующем в ряде штатов США;

• личный закон, который в некоторых странах означает закон домицилия, а в других — закон гражданства (законодательство Норвегии, Дании, ряде латиноамериканских стран);

• смешанный закон, т.е. симбиоз применения и закона гражданства (или закона домицилия), и закона места заключения брака. В определенной степени к «смешанной» можно отнести правовую систему Российской Федерации. Согласно пункту 2 ст. 156 Семейного кодекса РФ, условия заключения брака на территории России определяются законом гражданства лица, а также с соблюдением требований российского законодательства в отношении обстоятельств, препятствующих заключению брака (т.е. в соответствии с законом места заключения брака);

• общее гражданство или общее место жительства;

• закон гражданства усыновителя;

• закон гражданства лица, в отношении которого устанавливается или отменяется опека или попечительство;

• закон суда;

• закон «автономии воли» (в правовой системе Российской Федерации принцип «автономии воли» был неприменим в области семейного права до принятия в 1995 г. Семейного кодекса РФ).

**2.2 Унификация норм в области семейного права**

Особенности семейного права, обусловленные колоритностью народных обычаев, традиций, религий, существенно затрудняют процесс создания единообразных норм. Вместе с тем, в этой сфере принято достаточно много международных конвенций, посвященных регулированию отдельных вопросов семейного права: заключению и расторжению брака, признанию его действительным (или недействительным), алиментным обязательствам, защите несовершеннолетних детей, сотрудничеству в отношении усыновления, определению режима собственности супругов.

К числу основных следует отнести: Всеобщая Декларация по правам человека, Международный Пакт о защите Экономических, Социальных и культурных прав 1966, М.П. о защите гражданских и политических прав, Конвенцию о взыскании алиментов за границей 1956 г.; **Конвенцию о согласии на вступление в брак, брачном возрасте и регистрации брака 1962 г.;** Конвенцию о праве, применимом к алиментным обязательствам, 1973 г.; Конвенцию о признании разводов и решений о раздельном жительстве супругов 1974 г.; Конвенцию о праве, применимом к режимам собственности супругов, 1978 г.; Конвенцию о гражданских аспектах международного похищения детей 1980 г.; **Конвенцию о защите детей и сотрудничестве в отношении иностранного усыновления 1993г.**

Целью принятия **Конвенцию о согласии на вступление в брак, брачном возрасте и регистрации брака 1962 г** было закрепление принципа равноправия мужчины и женщины в брачно-семейных отношениях при юридическом оформлении добровольного согласия на вступление в брак. В соответствии со статьей 1 согласие должно быть изъявлено каждым из вступающих в брак лично, в присутствии свидетелей и представителя власти. Это правило является обязательным для всех граждан государств — участников Конвенции, которых в настоящее время насчитывается 49.

Конвенция представляет собой пример унификации материально-правовых норм, регулирующих условия и порядок регистрации брака. Как следует из названия Конвенции, в ней регулируются три вопроса: 1) требование согласия на вступление в брак каждой из сторон; 2) установление минимального брачного возраста; 3) юридическое оформление браков.

В отношении согласия в Конвенции закрепляется норма о том, что не допускается заключение брака без полного и свободного согласия обеих сторон, которое должно быть изъявлено ими лично (ст. 1).

Минимальный брачный возраст устанавливается каждым государством самостоятельно: в Конвенции лишь сформулирована норма о том, что не допускается заключение брака с лицом, не достигшим определенного возраста, закрепленного в законодательстве государств-участников (ст. 2).

Согласно Конвенции все браки регистрируются компетентным органом власти в соответствующем официальном реестре (ст. 3).

**2.3 Договоры в области семейного права, заключенные в рамках СНГ**

В области семейного права почти всеми государствами — членами СНГ заключены двусторонние соглашения. Наряду с двусторонними договорами, вопросы семейного права получили закрепление в Конвенции стран СНГ 1993 г. В ней закреплена коллизионная норма, указывающая право, которое определяет материальные условия заключения брака: для каждого из будущих супругов такое право определяется законом гражданства (для лиц без гражданства — законом постоянного места жительства). Должны быть соблюдены требования законодательства места заключения брака (ст. 26). Их несоблюдение препятствует заключению брака.

При решении вопроса о применимом праве по делам о расторжении брака действует закон общего гражданства супругов. В случае, если супруги являются гражданами разных государств — участников Конвенции, то применяется закон места расторжения брака (ст. 28).

Особый интерес представляет коллизионное регулирование правоотношений между супругами. В Конвенции содержится ряд субсидиарных норм, представляющих пример аккумуляции. Согласно Конвенции правоотношения между супругами определяются по закону их совместного места жительства.

При отсутствии общего места жительства—по закону общего гражданства. В случае, если и это условие не выполняется — по закону государства, на территории которого они имели, свое последнее совместное место жительства. Наконец, если и это требование оказывается неприемлемым, то применяется закон государства, на территории которого рассматривается дело—т.е. закон суда (п. 1—4 ст. 27).

Специальная норма установлена для выбора права при регулировании отношений между супругами по вопросам недвижимого имущества. В этом случае действует классический коллизионный принцип — закон места нахождения недвижимости (п. 5 ст. 27).

В Конвенции получили закрепление правоотношения между родителями и детьми. Основным коллизионным принципом, регулирующим этот вопрос, является закон постоянного места жительства ребенка (п. 1 ст. 32).

**2.4 Регулирование в Республике Казахстан брачно-семейных отношений, осложненных иностранным элементом**

В соответствии с законом «о баке и семье» Раздел VII «Применение норм брачно-семейного законодательства к иностранцам и лицам без гражданства», включает 13 статей, посвященных регулированию брачно-семейных отношений, осложненных иностранным элементом.

Форма и порядок заключения брака на территории Республики Казахстан определяются законодательством Республики Казахстан.

Условия заключения брака на территории Республики Казахстан определяются для каждого из лиц, вступающих в брак, законодательством **государства, гражданином которого лицо является в момент заключения брака**, если иное не предусмотрено международным договором, с соблюдением требований статей 9 - 11 настоящего Закона в отношении обстоятельств, препятствующих заключению брака.

Условия заключения брака лицом без гражданства на территории Республики Казахстан определяются законодательством государства, в котором это лицо имеет постоянное место жительства.

В соответствии с законом «о браке и семье» ст. 201 рассматривается заключение брака в загранучреждениях Республики Казахстан. Так, браки между гражданами Республики Казахстан, проживающими за пределами территории Республики Казахстан, заключаются в загранучреждениях Республики Казахстан.

Браки между иностранцами, заключенные на территории Республики Казахстан в посольствах или консульских учреждениях иностранных государств, признаются на условиях взаимности действительными в Республике Казахстан, если эти лица в момент заключения брака являлись гражданами иностранного государства, назначившего посла или консула в Республике Казахстан.

**Признание браков**, заключенных за пределами территории РК (Ст. 202)

Браки между гражданами Республики Казахстан и браки между гражданами Республики Казахстан и иностранцами или лицами без гражданства, заключенные за пределами территории Республики Казахстан с соблюдением законодательства государства, на территории которого они заключены, признаются действительными в Республике Казахстан, кроме случаев, предусмотренных **статьей 11** настоящего Закона.

Браки между иностранцами, заключенные за пределами территории Республики Казахстан с соблюдением законодательства государства, на территории которого они заключены, признаются действительными в Республике Казахстан.

**Расторжение брака** между гражданами Республики Казахстан и иностранцами или лицами без гражданства, а также брака между иностранцами на территории Республики Казахстан производится в соответствии с законодательством РК. (Ст. 204)

Гражданин Республики Казахстан, проживающий за пределами территории Республики Казахстан, вправе расторгнуть брак с проживающим за пределами территории Республики Казахстан супругом, независимо от его гражданства, в суде Республики Казахстан. В случае, если в соответствии с законодательством Республики Казахстан допускается расторжение брака в органах записи актов гражданского состояния, брак может быть расторгнут в загранучреждениях Республики Казахстан.

**Личные неимущественные и имущественные права и обязанности супругов** определяются законодательством государства, на территории которого они имеют совместное место жительства, а при отсутствии совместного места жительства - законодательством государства, на территории которого они имели последнее совместное место жительства. Личные неимущественные и имущественные права и обязанности супругов, не имевших ранее совместного места жительства, определяются на территории Республики Казахстан законодательством Республики Казахстан. (Ст. 205)

**Установление и оспаривание отцовства (материнства)** определяются законодательством государства, гражданином которого является ребенок по рождению (Ст. 206)

Порядок установления и оспаривания отцовства (материнства) на территории Республики Казахстан определяется законодательством Республики Казахстан. В случаях, если законодательством Республики Казахстан допускается установление отцовства (материнства) в органах записи актов гражданского состояния (ЗАГС), проживающие за пределами территории Республики Казахстан родители ребенка, из которых хотя бы один является гражданином Республики Казахстан, вправе обращаться с заявлениями об установлении отцовства (материнства) в загранучреждения Республики Казахстан.

**Права и обязанности родителей и детей**, в том числе обязанность родителей по содержанию детей, определяются законодательством государства, на территории которого они имеют совместное место жительства. При отсутствии совместного места жительства родителей и детей права и обязанности родителей и детей определяются законодательством государства, гражданином которого является ребенок. По требованию истца к алиментным обязательствам и к другим отношениям между родителями и детьми может быть применено законодательство государства, на территории которого постоянно проживает ребенок. (Ст. 207)

В законе Республики Казахстан **«О браке и семье»** от 17 декабря 1998 года № 321 определены:

**Личные права и обязанности супругов (гл. 6)**

Права и обязанности супругов возникают со дня государственной регистрации заключения брака в органах записи актов гражданского состояния. (Ст. 28)

**Право выбора супругами фамилии (Ст. 30)**

- При заключении брака супруги по своему желанию выбирают фамилию одного из них в качестве общей фамилии либо каждый из супругов сохраняет свою добрачную фамилию, либо присоединяет к своей фамилии фамилию другого супруга.

Соединение фамилий не допускается, если добрачная фамилия хотя бы одного из супругов является двойной.

- Перемена фамилии одним из супругов не влечет за собой перемены фамилии другого супруга.

- В случае расторжения брака супруги вправе сохранить общую фамилию или восстановить свои добрачные фамилии.

**Имущественные права и обязанности супругов (Гл. 7)**

Законный режим имущества супругов

Понятие законного режима имущества супругов (Ст. 31)

- Законным режимом имущества супругов является режим их общей совместной собственности, если брачным договором не установлено иное.

- Права супругов владеть, пользоваться и распоряжаться имуществом, являющимся совместной собственностью членов крестьянского (фермерского) хозяйства, определяются статьями 224 и 225 Гражданского кодекса Республики Казахстан (Общая часть).

**Общая совместная собственность супругов (Ст. 32**)

- Имущество, нажитое супругами во время брака, является их общей совместной собственностью.

- К имуществу, нажитому супругами во время брака (общему имуществу супругов), относятся доходы каждого из супругов от трудовой деятельности, предпринимательской деятельности и результатов интеллектуальной деятельности, доходы с общего имущества супругов и раздельного имущества каждого из супругов, полученные ими пенсии, пособия, а также иные денежные выплаты, не имеющие специального целевого назначения (суммы материальной помощи, суммы, выплаченные в возмещение ущерба в связи с утратой трудоспособности, вследствие увечья либо иного повреждения здоровья и другие). Общим имуществом супругов являются также приобретенные за счет общих доходов супругов движимое и недвижимое имущество, ценные бумаги, паи, вклады, доли в капитале, внесенные в кредитные учреждения или в иные коммерческие организации, и любое другое нажитое супругами в период брака имущество, независимо от того, на чье имя оно приобретено либо кем из супругов внесены денежные средства.

- Право на общее имущество супругов принадлежит также супругу, который в период брака осуществлял ведение домашнего хозяйства, уход за детьми или по другим уважительным причинам не имел самостоятельного дохода.

**Владение, пользование и распоряжение общим имуществом супругов (Ст. 33)**

- Владение, пользование и распоряжение общим имуществом супругов осуществляются по обоюдному согласию супругов.

- При совершении одним из супругов сделки по распоряжению общим имуществом супругов предполагается согласие другого супруга.

Сделка, совершенная одним из супругов по распоряжению общим имуществом супругов, может быть признана судом недействительной по мотивам отсутствия согласия другого супруга только по его требованию и только в случаях, если доказано, что другая сторона в сделке знала или заведомо должна была знать о несогласии другого супруга на совершение данной сделки.

- Для совершения одним из супругов сделки по распоряжению недвижимостью и сделки, требующей нотариального удостоверения и(или) регистрации в установленном законом порядке, необходимо получить нотариально удостоверенное согласие другого супруга.

Супруг, нотариально удостоверенное согласие которого на совершение указанной сделки не было получено, вправе требовать признания сделки недействительной в судебном порядке в течение года со дня, когда он узнал или должен был узнать о совершении данной сделки.

**Собственностью каждого из супругов являются: (Ст. 34)**

1)имущество, принадлежавшее каждому из супругов до вступления в брак;

2) имущество, полученное супругами в период брака в дар, в порядке наследования или по иным безвозмездным сделкам;

3) вещи индивидуального пользования (одежда, обувь и другие), за исключением драгоценностей и других предметов роскоши, хотя и приобретенные в период брака за счет общих средств супругов.

Имущество, нажитое каждым из супругов в период раздельного проживания в связи с фактическим прекращением брака, может быть признано судом собственностью каждого из них.

**Признание имущества каждого из супругов их общей совместной собственностью (Ст. 35)**

Имущество каждого из супругов может быть признано их общей совместной собственностью, если будет установлено, что в период брака за счет общего имущества супругов или имущества другого супруга, либо труда любого из супругов были произведены вложения, значительно увеличившие стоимость этого имущества (капитальный ремонт, реконструкция, переоборудование и т.п.).

**Раздел общего имущества супругов (Ст. 36)**

1. Раздел общего имущества супругов может быть произведен как в период брака, так и после его расторжения по требованию любого из супругов, а также в случае заявления кредитором требования о разделе общего имущества супругов для обращения взыскания на долю одного из супругов в общем имуществе супругов.

2. Общее имущество супругов может быть разделено между супругами по их соглашению. По желанию супругов их соглашение о разделе общего имущества может быть нотариально удостоверено.

3. В случае спора раздел общего имущества супругов, а также определение долей супругов в этом имуществе производятся в судебном порядке.

При разделе общего имущества супругов суд по требованию супругов определяет, какое имущество подлежит передаче каждому из супругов. В случае если одному из супругов передается имущество, стоимость которого превышает причитающуюся ему долю, другому супругу может быть присуждена соответствующая денежная или иная компенсация.

4. Вещи, приобретенные исключительно для удовлетворения потребностей несовершеннолетних детей (одежда, обувь, школьные и спортивные принадлежности, музыкальные инструменты, детская библиотека и другие), разделу не подлежат и передаются без компенсации тому из супругов, с которым проживают дети.

Вклады, внесенные супругами за счет общего имущества супругов на имя их общих несовершеннолетних детей, считаются принадлежащими этим детям и не учитываются при разделе общего имущества супругов.

5. В случае раздела общего имущества супругов в период брака та часть общего имущества супругов, которая не была разделена, а также имущество, нажитое супругами в период брака в дальнейшем, составляют их общую совместную собственность.

6. К требованиям супругов о разделе общего имущества супругов, брак которых расторгнут, применяется трехлетний срок исковой давности.

**Брачный договор (Ст.38)**

Брачным договором признается соглашение лиц, вступающих в брак, или соглашение супругов, определяющее имущественные права и обязанности супругов в браке и(или) в случае его расторжения.

1. Брачный договор может быть заключен как до государственной регистрации заключения брака, так и в любое время в период брака.

Брачный договор, заключенный до государственной регистрации заключения брака, вступает в силу со дня государственной регистрации заключения брака.

2. Брачный договор заключается в письменной форме и подлежит нотариальному удостоверению.

**Содержание брачного договора (Ст. 40)**

1. Брачным договором супруги вправе изменить установленный законом режим общей совместной собственности (статья 32 настоящего Закона), установить режим совместной, долевой или раздельной собственности на все имущество супругов, на его отдельные виды или на имущество каждого из супругов.

Брачный договор может быть заключен как в отношении имеющегося, так и в отношении будущего имущества супругов.

В брачном договоре супруги вправе определить свои права и обязанности по взаимному содержанию, способы участия в доходах друг друга, порядок несения каждым из них семейных расходов; определить имущество, которое будет передано каждому из супругов в случае расторжения брака, а также включить в брачный договор любые иные положения, касающиеся имущественных отношений супругов.

2. Права и обязанности, предусмотренные брачным договором, могут ограничиваться определенными сроками либо ставиться в зависимость от наступления или от ненаступления определенных условий.

3. Брачный договор не может ограничивать правоспособность или дееспособность супругов, их право на обращение в суд за защитой своих прав; регулировать личные неимущественные отношения между супругами, права и обязанности супругов в отношении детей; предусматривать положения, ограничивающие право нетрудоспособного нуждающегося супруга на получение содержания; содержать другие условия, которые ставят одного из супругов в крайне неблагоприятное положение или противоречат основным началам брачно-семейного законодательства.

**СПИСОК ИСПОЛЬЗУЕМОЙ ЛИТЕРАТУРЫ**

1. Закон Республики Казахстан **«О браке и семье»** от 17 декабря 1998 года № 321

("Казахстанская правда" от 24.12.98 г. № 241)

2. Всеобщая декларация прав человека от 10.12.1948

3. Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах от 16.12.1966

4. Международный пакт о гражданских и политических правах от 16.12.1966

5. Семейное право и законодательство на мусульманском Востоке: статья/ Автор Барковская Е.В., 19.11.2008. Портал Рособразования

6. Международное частное право /Богуславский М.М., Москва, июнь 1998г.

7.

8. Гражданское и торговое право зарубежных государств: уч-к.Т.2.,М., 2006

9. Семейное право: учебник для студентов вузов. / Под ред. Алексий П.В., Петров И.В. 3-е издание. М., «Юнти-Дана», Закон и право. 2008.

10. Международное частное право: Практикум. /Под ред. Ерпылева Н.Ю., Гетьман-Павлова И.В., М., 2007

**Список источников Интернета**

1. http://shkolazhizni.ru/archive/0/n-27948/

2. http://intdate.ru/brak-s-musulmaninom/

3. http://www.ingushetia.org/islam/publ/osnovi\_islama/360.html

4. http://islam.com.ua/articles/today/adam\_eva/29/

5.http://razvodimsya.ru/all/razvody-v-raznyx-kulturax/rastorzhenie-braka-v-musulmanskoj-kulture

6. http://www.az-zahra.ru/publ/9-1-0-5

7. http://www.twirpx.com/file/329468/