

6. Лукашук И.И. Нормы международного права в международной нормативной системе. — М.: «СПАРК». — 1997. — 302 с.
7. Парижская Конвенция по охране промышленной собственности. Офиц. рус. текст. — Женева: Изд. ВОИС. — 1990. — 25 с.
8. Соглашение между Правительством Республики Казахстан и Правительством Грузии от 30 декабря 1999 г. О сотрудничестве в области охраны промышленной собственности // Юридическая газета. — 2000. — 26 янв.
9. Даниленко Г.М. Обычай в современном международном праве. — М.: Наука, 1980. — 190 с.

УДК 347.626.2

М.Ж.Муканова, И.А.Шипачев

Карагандинский государственный университет им. Е.А.Букетова

ДОГОВОРНЫЙ РЕЖИМ ИМУЩЕСТВА СУПРУГОВ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

Мақалада авторлар отбасын жария институт ретінде анықтайды. Қазіргі кезеңде отбасы институтының әлеуметтік маңызы өзгеруде, осыған байланысты олар оның мәртебесін көтеріп, экономикалық, әлеуметтік, заңдық, идеологиялық, медициналық шаралардың әлеуеті ретінде мемлекеттің терең ойластырылған отбасы саясаты болуы керек деп есептейді.

The article is devoted to theme Marriage contract as a way of conjugal relationship regulation. Author suppose that family is privet, publish institute. Social meaning Marriage contract has many changes now. And that is why author think that state must have very serious family politic as a system of economical, social, low, medical methods, which will intensive family status.

Закон о браке и семье от 17 декабря 1998 г. заложил новый подход в регулировании семейных отношений, заменив императивно-дозвольтельный метод на диспозитивный. Существует много способов государственно-правового воздействия на семейные отношения, поэтому очень важно отметить то, что современное законодательство, в отличие от прежнего, делает приоритетными именно права. В этом главная и неоспоримая ценность данного кодифицированного акта. Отношения, складывающиеся в семье, носят разнообразный характер, в том числе характер правоотношений, в которых одно лицо несет перед другим обязательства исполнить что-либо или воздержаться от совершения определенных действий. Чем шире круг договорных отношений, построенных на соглашении сторон, тем больше такого рода отношений обязательственного характера возникает.

Для должного регулирования этих отношений и правоприменительной практики необходимо исследовать характер складывающихся таким образом отношений и выявить их правовую природу. Статья 5 Закона «О браке и семье» от 17 декабря 1998 г. дает возможность применения к регулированию личных неимущественных и имущественных отношений между членами семьи положений гражданского законодательства, если это не противоречит существу семейных отношений. Вероятно, закреплению такого рода нормы способствовало признание за обозначенными правоотношениями обязательственного характера. Соответственно данное положение может стать основой формирования общих положений теории института обязательственного права и систематизации договорных обязательств в семейном праве.

Закон «О браке и семье» от 17 декабря 1998 г. предлагает регулирование на договорных основах большого количества отношений, причем некоторые договоры прямо названы договорами (брачный договор, к примеру), другие же именуется соглашениями (соглашения об уплате алиментов, соглашение родителей о месте проживания детей при раздельном проживании родителей).

Отличительными признаками семейно-правовых обязательств являются и относительный характер связи субъектов семейных между собой в рамках этого правоотношения, а также присущая особая лично-доверительная связь участников семейных отношений, которая в силу ролевого распределения прав и обязанностей придает семейно-правовому обязательству черты *уникального правоотношения*. Обязательства в семейном праве можно разделить на договорные и недоговорные обязательства. При этом возникновение договорных обязательств в ряде случаев оказывает влияние на исполнение недоговорных обязательств.

Анализируя существующее семейно-брачное законодательство, можно провести следующую классификацию договоров:

- по направленности правового результата:
 - договоры *по поводу супружеского имущества* (брачный договор, соглашение о разделе имущества);
 - договоры *по осуществлению родительских прав* (соглашение о месте жительства ребенка, соглашение о порядке осуществления родительских прав отдельно проживающим родителям);
 - договоры *о предоставлении содержания* (соглашение об уплате алиментов);
 - договоры *об устройстве детей на воспитание* (договор о передаче ребенка на воспитание в приемную семью, договор на создание детского дома семейного типа);
 - договоры *о применении технологии в области репродуктивного здоровья* (договор суррогатного материнства);
- по субъектному составу можно разделить на:
 - договоры, заключаемые между *супругами* (брачный договор, соглашение о разделе супружеского имущества, соглашение об уплате алиментов);
 - договоры, заключаемые *родителями и детьми* (соглашение об уплате алиментов, соглашение о несении дополнительных расходов);
 - договоры, заключаемые между *родителями* (соглашение о месте жительства ребенка);
 - договоры, заключаемые между *другими членами семьи* (соглашение об уплате алиментов);
 - договоры, заключаемые между *членами семьи и иными лицами* (договор о передаче ребенка на воспитание в приемную семью, договор между супругами и суррогатной матерью).

Брачный договор является по своей правовой природе гражданско-правовой сделкой, так как имеет все признаки сделки, но при этом обладает своими специфическими особенностями — особый субъектный состав, содержание и предмет договора.

Для брачного договора характерны следующие признаки:

- это волевой акт;
- это правомерные действия;
- брачный договор специально направлен на возникновение, изменение, прекращение правоотношений;
- брачный договор порождает семейные и гражданские правоотношения, поскольку именно семейным и гражданским законом определяются те правовые последствия, которые наступают в результате заключения данного договора.

Статья 38 Закона «О браке и семье» РК от 17 декабря 1998 г. регламентирует брачный договор и определяет: «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». При этом брачный договор должен соответствовать основным требованиям, предъявляемым к гражданско-правовым сделкам как по форме заключения, так и по содержанию и свободе волеизъявления сторон.

Цель брачного договора — изменить законный режим имущества супругов для максимального приспособления этого режима к потребностям супругов. В результате изменения законного режима возникает режим договорный, который в какой-то мере иначе определяет имущественные права и обязанности супругов. Мотивы изменения законного режима на договорный могут быть совершенно различными, но какими бы мотивами не руководствовались супруги, юридического значения они не имеют.

Юридическая природа договора рассматривается по общим классификациям сделок, в частности, брачный договор является консенсуальным. Брачный договор может вступить в силу с момента достижения сторонами в надлежащей форме соглашения. Однако если договор заключен сторонами, которые только ещё намерены вступить в брак, он считается заключенным под отлагательным условием, т.е. начнет действовать лишь с момента регистрации брака.

Брачный договор является, как правило, двусторонним и возмездным.

Субъектный состав брачных договоров является специфическим. Субъектами договора могут быть супруги или лица, вступающие в брак.

Особые требования к субъектному составу делает невозможным заключение брачного договора между фактическими супругами. Фактические супруги могут заключить между собой соглашение об

установлении режима раздельной или долевой собственности на приобретаемое имущество, а также регулировании обязательственных правоотношений между собой, но это не будет являться брачным договором. Такой договор должен подчиняться общим правилам гражданского законодательства. В соответствии с п.3 ст. 209 ГК РК общая совместная собственность возникает только в силу закона и, следовательно, не может возникнуть в силу договора. Соответственно фактические супруги не могут установить для себя режим общей совместной собственности на имущество, приобретенное в период совместного проживания. По мнению М.В.Антокольской, в связи со значительной распространенностью таких браков представлялось бы весьма целесообразным прямо разрешить фактическим супругам заключать брачные соглашения, в том числе и с распространением на их имущество режима общей совместной собственности супругов [1; 168].

По нашему мнению, нецелесообразно регулировать брачным договором имущественные права и обязанности, возникающие при фактическом проживании в незарегистрированном браке. Фактический брак не является браком с точки зрения законодателя и потому не имеет юридической силы. Вопрос заключается не в том, чтобы принудить граждан к обязательному заключению брака, а в том, чтобы в правосознании укрепилось различие между браком фактическим и зарегистрированным в законном порядке. С точки зрения правовой регламентации использование брачных договоров с целью закрепления определенного режима имущества фактических супругов не вызывает каких-либо затруднений, однако право выполняет и воспитательные функции. В связи с этим для нас важны и моральный, и этический аспекты данной проблемы. Распространение фактических брачных отношений не должно ни к чему обязывать законодателя. Проживая совместно, гражданам целесообразно определиться, каким образом регулировать имущественные отношения, складывающиеся между ними на основании требований семейного или гражданского законодательства.

Если граждане хотят заключать брачный договор, то они должны соблюдать требования закона, т.е. становиться супругами, в других случаях законодатель дает возможность отрегулировать отношения с помощью иных правовых средств. На наш взгляд, фактические брачные отношения не нуждаются в поощрении законом путем создания более благоприятного режима для фактических супругов.

Формулировка ст.38 ЗоБС РК дополнила круг субъектов брачного договора лицами, вступающими в брак. Исходя из смысла данной нормы вступающими в брак можно считать лиц, подавших заявление в органы ЗАГС, поскольку лишь имеющие такое намерение, но не подавшие соответствующее заявление (не достигшие 18 летнего возраста), определяются как «желающие вступить в брак».

Выяснение данного вопроса — это не просто дань теоретическим изысканиям, практически все авторы, исследовавшие данную проблему, указывали на неоднозначность трактовки данной нормы, что затрудняет правоприменительную деятельность и эффективность использования данного договора. Брачный договор подлежит нотариальному удостоверению, поэтому нотариус должен установить, что заключающие его стороны являются субъектами ст.38 ЗоБС РК. Если договор заключен до регистрации брака, он вступает в силу только после государственной регистрации брака (п.1 ст.39 ЗоБС). Поэтому если даже нотариус удостоверит соглашение лиц, не подавших заявление в ЗАГС, оно не породит правовых последствий. Однако более глубокий подход к вопросу о субъектном составе данного договора приводит к следующему выводу.

Формулировка закона в данном случае не совсем удачна, поскольку понятие «лица, вступающие в брак» может быть истолковано как необходимость регистрации брака в кратчайший срок после заключения брачного договора, что на самом деле не так. Законодатель далее в законе не уточняет, как скоро после заключения договора должен быть заключен брак, введение таких сроков не было бы целесообразно и оправданно. Поэтому более правильно было бы говорить о лицах, собирающихся вступить в брак, а не вступающих в брак.

Брачный договор и брак тесно связаны между собой. Брак без брачного договора существовать может, но брачный договор вне брака не может существовать. В зависимости от того, между кем заключается брачный договор, определяется момент вступления договора в силу.

В случае, когда заключение брачного договора предшествует регистрации брака, договор вступает в силу с момента регистрации брака.

В случае, когда брачный договор заключается после регистрации брака (в любой период существования брака), на него распространяется общее положение гражданского законодательства, в соответствии с которым он вступает в силу с момента его заключения.

Брачный договор является гражданско-правовой сделкой, соответственно должен отвечать всем требованиям, предъявляемым к такого рода сделкам. Следует отметить, что заключение брачного договора является правом, а не обязанностью, поэтому вопрос о заключении брачного договора или отказа от его заключения супруги и лица, собирающиеся вступить в брак, решают самостоятельно и свободно. В то же время обязательно соблюдение требований о том, что в брачном договоре должна быть выражена общая воля супругов, т.е. их единое волеизъявление.

Проблемным, по нашему мнению, является вопрос о том, может ли брачный договор быть заключен через представителей. В зарубежной практике такой опыт широко распространен. Как и любой другой, брачный договор представляет собой юридический документ, подписанный обеими сторонами. Но обычный договор может быть подписан и представителями сторон на основании надлежаще оформленной доверенности. Возникает вопрос, можно ли подписать брачный договор представителям сторон. Однозначного ответа ни семейное, ни гражданское законодательство не дает. Существует норма (п.5 ст.163 ГК РК), не допускающая совершения через представителя сделки, которая по своему характеру может быть совершена только лично. Относится ли к такой категории сделок брачный договор? Думается, что однозначно запретить заключать брачные договоры через представителя было бы не совсем правильно, тем более, что в брачном договоре запрещено регулировать личные неимущественные права и обязанности, а в отношении имущественных — если представляемый точно и полно сформулировал свою волю представителю, то нет правовых оснований для отказа в представительстве.

Институт брачного договора исторически не является новым социальным институтом для нашего народа, другое дело, что с учетом современных реалий он претерпел качественные изменения.

Исторически брачный договор играл роль регулятора отношений между родами, так как заключенный брачный союз между представителями двух родов способствовал установлению более дружественных отношений, мира и спокойствия в обществе, укреплению независимости родов от других, современный брачный договор вполне может способствовать регулированию отношений внутри семьи, причем отражая реальные практические интересы сторон.

Современный брачный договор, безусловно, дает огромные возможности гражданам для создания наиболее приемлемой модели отношений в браке и семье, однако на данный момент договор не востребован. Проблема, на наш взгляд, видится не только в том, что у нас класс крупных собственников еще формируется. Сторонами в гражданских процессах о разделе имущества являются граждане различных слоев, если есть имущество, даже в небольшом количестве, всегда может возникнуть необходимость отрегулировать отношения, связанные с ним. С точки зрения юридической техники брачный договор не вызывает затруднений.

Брачный договор является сделкой, в связи с ним возникают, изменяются, прекращаются правоотношения. Причем обязательства, возникающие в связи с заключением брачного договора, могут носить и вещный, и обязательственный характер. К примеру, в брачном договоре определяется правовой статус имущества супругов, устанавливается право собственности или иное вещное право на имущество. При этом лишь закрепляется абсолютное право одного из супругов на вещь, без каких-либо обязательств другого супруга.

В других случаях заключенный брачный договор не только закрепляет, но и обязывает стороны к выполнению определенных действий по условиям договора. Специфика брачного договора обуславливает возможность отнесения договора к тому или иному виду договоров, в зависимости от каждого конкретного случая. Например, брачный договор может содержать в себе элементы договора мены, аренды, дарения, так как супруги имеют право и могут вступать друг с другом во всевозможные сделки, не запрещенные законодательством. Поэтому, на наш взгляд, брачный договор является универсальным договором смешанного типа, который может включать в себя особенности различных договоров, а его специфической особенностью, в первую очередь, можно считать то, что брачный договор может являться универсальным средством регулирования имущественных отношений, касающихся всех сторон жизни семьи и супружества [2; 79].

Установление договорных отношений по поводу совместно нажитого супругами имущества предусматривается в самом общем виде в нормах гражданского законодательства. Нормы же семейного права регламентируют эти отношения достаточно подробно, определяя правовую природу брачного договора, форму его заключения, содержание брачного договора, основания его изменения, расторжения, прекращения, признания его недействительным. Согласно ст. 378 ГК РК договором признается соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении, прекращении гражданских прав и обязанностей. В общем виде такое определение относится и к брачному договору.

С точки зрения формы брачный договор отличают две особенности: письменная форма его заключения и обязательное нотариальное удостоверение. Оба эти взаимосвязанные требования, касающиеся формы брачного договора, позволяют свободно, по собственному усмотрению, распоряжаться своим правом, предотвратить нарушение имущественных прав каждого из супругов, нетрудоспособного, нуждающегося супруга, сохранить определенную стабильность в обеспечении имущественных прав супругов, гарантировать соблюдение имущественных интересов не только физических лиц, но и государства [3; 115].

Брачным договором супруги вправе изменить установленный законом режим общей совместной собственности, 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 в отношении имеющегося или в отношении будущего имущества. Брачный договор определяет права и обязанности супругов по взаимному содержанию, способы участия в доходах друг друга, порядок несения каждым из них семейных расходов. Кроме того, в брачном договоре супруги вправе определить имущество, которое будет передано каждому из супругов в случае расторжения брака.

В отличие от законодательства зарубежных государств в Законе «О браке и семье» РК предусмотрено, что брачным договором запрещено ограничение правоспособности и дееспособности супругов, их право на обращение в суд за защитой своих прав. Брачный договор не может 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 семейно-брачного законодательства. Способы регулирования семейных отношений носят специфический характер. Наиболее существенный из них — предоставление любому участнику этих отношений возможности действовать определенным образом, определенной свободой в регулировании. Если исходить из логики законодателя, позволяющего заключение брачного договора, то существующий императив государства в отношении содержания брачного правоотношения должен ограничить пределы действия брачного договора. Тогда нами правомерно должен ставиться вопрос о границах свободы брачного договора. Насколько может быть свободен брачный договор? Насколько могут быть свободны граждане при заключении брачного договора? Могут ли границы договора быть расширены с учетом интересов индивида либо императивное регулирование брачных отношений должно быть приоритетным? Нельзя ли трактовать запрещение регулирования личных неимущественных отношений брачным договором опять как вмешательство государства в дела семьи? Например, почему нельзя регулировать брачным договором отношения с родственниками жены, мужа? В праве отсутствует понятие семейного договора, не уместно ли это регулировать тогда договором брачным. Вопрос о родственниках, о месте проживания, о выборе рода занятий, профессии — это не просто личные правоотношения супругов, это ещё и практические вопросы об уместности или неуместности того или иного выбора, которые впоследствии могут определить удачную или неудачную судьбу брака. Если в брак вступают граждане, имеющие детей от предыдущих браков либо потенциально бездетная пара, разве нельзя оговорить в брачном договоре вопрос о возможном усыновлении, суррогатном материнстве, патронате? С этим связаны не только этические и личные моменты, это также может определить имущественные права и обязанности. Брачный договор может реально отражать амбиции и потребности граждан в отношении брака. По нашему мнению, значение брачного договора заключается в восполнении пробелов в праве и законодательстве, в закреплении диспозитивных начал законодательства о браке и семье, отказ от императивного вмешательства государства в дела семьи, в нахождении цивилизованного способа регламентации семейно-брачных отношений, а также в дальнейшем развитии форм общения граждан при помощи правовых конструкций.

Кроме регулятивного значения, брачный договор может иметь и неправовое значение. С точки зрения юридической техники брачный договор не вызывает затруднений. Проблема состоит в психологическом отношении граждан к заключению брачного договора. Достаточно часто заявляют, что заключение брачного договора говорит о недоверии между супругами или будущими супругами. Если в гражданском праве доверие — условие гарантии, расчета по отношению к кому-то, в семейном праве при заключении договора доверие — это основа, расчет и рационализм по отношению к себе.

Психологический аспект проблемы глубоко не изучен, лишь у одного автора Л. Максимович встречается следующее объяснение. Брачный договор в сознании людей отождествляется с возможностью развода, заключение брачного договора якобы может служить катализатором расторжения

брака, связано это с эффектом прогнозирования: если брачный договор заключаешь — значит, планируешь развестись [4; 45].

Если же рассуждать с иных позиций: брачный договор заключаешь для того, чтобы сберечь брак и семью, независимо от сложившихся обстоятельств, отразив имущественные права и обязанности в договоре, берешь на себя определенную ответственность за какую-либо сторону жизни семьи. На наш взгляд, заключение брачного договора чаще иллюстрирует достаточно обоснованную мотивационную сферу индивида. Изучение психологии личности дает возможность охарактеризовать субъектов брачного договора как субъектов с наличием выраженных осознанных потребностей, мотивационная сфера таких граждан развита, широка, гибка, иерархизированна. Психоэмоциональный уровень таких личностей достаточно высок, заключение брачного договора определяет не только направленность поведения, но и его стиль. Так как брак и семья отражают приватный мир личности, чувства, эмоции, мораль, этика не просто влияют на семейно-брачные отношения, но во многом и определяют их, благодаря этим факторам мы можем лучше понимать друг друга и точнее настраиваться на совместное общение и деятельность. Эмоции и чувства — личностные образования, следующие за актуализацией мотива и до рациональной оценки адекватности ему деятельности субъекта. Чувства, развиваясь и совершенствуясь, образуют ряд уровней, начиная от непосредственных чувств, заканчивая высшими чувствами, играющими социализирующую роль в развитии человека, в силу этого социально незрелые люди могут сознавать лишь ближайшие непосредственные интересы и у них в ряде случаев чувства определяют отношение к конкретной действительности.

Таким образом, общий эволюционный уровень субъекта может определить, станет ли для него брачный договор авансированным проявлением уважения к партнеру, на случай их совместного проживания, или способом приумножения капитала. Заключение брачного договора может предшествовать и эмоциональный шантаж — человек, испытывая чувство любви, глубокой симпатии или привязанности к партнеру, попадает под психологическое влияние. В данном случае будут отсутствовать обман, насилие, заблуждение, угроза, тем не менее в состоянии влюбленности человек может выразить не собственную волю, а стать жертвой манипуляций, т.е. психологическая зависимость может обусловить зависимость экономическую и правовую.

Кроме того, брачный договор искажен в современном понимании вследствие существовавшей системы, не признававшей частной собственности, провозглашавшей приоритет личных отношений. Отношение к браку как способу проявления любви, осуждение «браков по расчету» и тому подобные мифы сформировали определенные стереотипы. Браки, заключенные по различным основаниям, имеют право быть, если это устраивает лиц, их заключающих, также брачные договоры могут мотивироваться любыми основаниями, для юриста важна лишь их правомерность.

С точки зрения права вопрос о субъектах брачного договора не вызывает больших затруднений, но именно отношения субъектов между собой, к заключению брака и определяют эффективность данного договора. В этом договоре, как ни в каком другом, отражаются личностные потребности граждан, этим и определяется специфический субъектный состав брачного договора и его особенности. Брачный договор — это, на наш взгляд, предоставленная государством возможность взять на себя ответственность за семейные отношения (это свобода жить так, как вы договоритесь, с таким же объемом ответственности за вашу свободу). Брачный договор должен ориентировать граждан на длительное совместное проживание на основе взаимного доверия и взаимоуважения, в этом смысле может рассматриваться как явление правовой культуры и культуры общечеловеческой.

Заключение брачного договора вполне может обуславливаться, во-первых, нормально развитым инстинктом самосохранения, во-вторых, серьезным подходом в достижении цели — создание благополучного брака, в котором имущественные и иные отношения могут разрешаться на договорных началах, в-третьих, заключение договора — это определенная степень доверия. Каждый человек, добиваясь адекватности окружающему миру, желая достичь гармонии в отношениях, стараясь реализовать себя в социуме, неизбежно должен уметь осознавать происходящее с ним (понимать свои потребности, знать, что он хочет).

Список литературы

1. Антокольская М.В. Семейное право: Учебник — М.: Юристъ, 1996. — 366 с.
2. Сосипатрова Н.Е. Брачный договор: правовая природа, содержание, прекращение // Государство и право. — 1999. — № 3. — 76–81 с.
3. Комментарий к Семейному кодексу РФ / Отв. редактор И.М.Кузнецова. — М., 1996. — 516 с.
4. Максимович Л.Б. Брачный контракт. Комментарии, Разъяснения. — М.: Ось, 1997. — 96 с.