

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
ХАРКІВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ІМЕНІ В. Н. КАРАЗІНА

КАЗАРЯН КСЕНІЯ АНДРІЇВНА

УДК 341.96:347.626.2

ШЛЮБНИЙ ДОГОВІР У МІЖНАРОДНОМУ
ПРИВАТНОМУ ПРАВІ

Спеціальність 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право;
міжнародне приватне право

Автореферат
дисертації на здобуття наукового ступеня
кандидата юридичних наук

Харків – 2016

Дисертацією є рукопис.

Робота виконана у Харківському національному університеті імені В. Н. Каразіна, Міністерство освіти і науки України.

Науковий керівник

доктор юридичних наук, доцент
Кібенко Олена Рувімівна,
Харківський національний університет
імені В. Н. Каразіна,
професор кафедри цивільно-правових
дисциплін

Офіційні опоненти:

доктор юридичних наук, доцент
Отрадна Олесь Олександрівна,
Київський національний університет
імені Тараса Шевченка,
професор кафедри цивільного права

кандидат юридичних наук, доцент
Явор Ольга Анатоліївна,
Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого,
доцент кафедри цивільного права № 2

Захист відбудеться «01» липня 2016 р. о 10.00 годині на засіданні спеціалізованої вченої ради Д 64.051.28 у Харківському національному університеті імені В. Н. Каразіна за адресою: 61022, м. Харків, майдан Свободи, 6, ауд. 431.

З дисертацією можна ознайомитись у Центральній науковій бібліотеці Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна за адресою: 61022, м. Харків, майдан Свободи, 4.

Автореферат розісланий «31» травня 2016 року.

В.о. ученого секретаря
спеціалізованої вченої ради

С. М. Бервено

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА РОБОТИ

Актуальність теми. В сучасному світі спостерігається тенденція до зростання кількості шлюбних відносин з іноземним елементом, що зумовлено міграційними процесами, посиленням міжнародного співробітництва, мобільністю громадян та можливістю контактування з громадянами інших країн, зокрема і через мережу Інтернет. Це обумовлює нагальну необхідність правового регулювання шлюбних відносин в міжнародному приватному праві. Одним з інструментів регулювання шлюбних відносин з іноземним елементом виступає шлюбний договір.

Законодавство багатьох країн різних правових сімей містить норми, які врегульовують інститут шлюбного договору, втім, вказаний інститут належить до категорії правових інститутів, не залучених до процесів глобалізації. Наведене свідчить про те, що інститут шлюбного договору зберігає свою національну самобутність, оскільки національні правопорядки містять достатньо різноманітні за змістом норми щодо умов та порядку укладення шлюбного договору. Внаслідок існування значних відмінностей у положеннях норм національного законодавства різних країн серед джерел міжнародного приватного права відсутні міжнародні договори, які б містили пряме (матеріально-правове) регулювання договірних шлюбних відносин, ускладнених іноземним елементом. Проте існує механізм колізійно-правового регулювання, встановлений як на внутрішньому законодавчому рівні, так і на міжнародному. В Україні такі норми включені до Закону України «Про міжнародне приватне право», багатосторонніх та двосторонніх міжнародних договорів. Так, Закон України «Про міжнародне приватне право» містить статті, присвячені шлюбу та шлюбному договору з іноземним елементом, проте не визначає змісту цих понять, які значно відрізняються в системах права різних країн, що викликає необхідність гармонізації положень національного законодавства з нормами міжнародного приватного права.

Дослідженню шлюбного договору як інституту цивільного права та його регулюванню внутрішнім правом України та правом зарубіжних країн приділялось достатньо уваги з боку науковців. Проте інститут шлюбного договору в міжнародному приватному праві не був предметом дослідження ані радянських, ані сучасних українських науковців.

Теоретичне підґрунтя дослідження поняття та правової природи шлюбних відносин як таких складають праці дореволюційних вчених Є. М. Ворожейкіна, А. І. Загоровського, І. А. Покровського, Г. Ф. Шершеневича. Правова природа шлюбних відносин, які можуть бути врегульовані шлюбним договором, особливості його законодавчого врегулювання на національному рівні були предметом дослідження таких українських та зарубіжних вчених, як М. В. Антокольська, В. К. Антошкіна, О. Є. Бурлай, Г. О. Гаро, К. М. Глиняна, І. В. Жилінкова, А. Карі (Amberlynn Curry), Л. В. Липець, Л. Найджел (Lowe Nigel), О. С. Олійник, О. О. Отраднава, О. В. Розгон, З. В. Ромовська, А. В. Слепакова, І. В. Спасибо-Фатеева, Р. О. Стефанчук, О. О. Ульяненко, Р. Файрберн (Rebecca Fairbairn), С. Я. Фурса, О. А. Хазова, О. А. Явор тощо.

Окремі аспекти шлюбних відносин у міжнародному приватному праві були в центрі уваги таких вчених, як Л. П. Ануфрієва, М. М. Богуславський, А. С. Довгерт, В. П. Звєков, О. Р. Кібенко, І. Г. Медведєв, А. А. Степанюк, Г. С. Фединяк, Г. Ю. Федосєєва та ін.

Таким чином, не зважаючи на фрагментарні теоретичні напрацювання у вказаній сфері, комплексне дослідження шлюбного договору в міжнародному приватному праві на теперішній час відсутнє, що зумовило актуальність теми дослідження.

Зв'язок роботи із науковими програмами, планами, темами.

Проблематика дисертаційного дослідження відповідає сучасним тенденціям розвитку права в аспекті інтеграційних процесів в Україні і Європейському Союзі. Роботу виконано відповідно до Пріоритетних напрямів розвитку правової науки на 2011–2015 роки, затверджених постановою загальних зборів Національної академії правових наук України від 24 вересня 2010 р. № 14–10 (зі змінами, внесеними постановою загальних зборів № 4–12 від 5 березня 2012 р.) та в рамках комплексної цільової програми № 0186.0.070867 «Правові проблеми здійснення майнових і особистих немайнових прав в умовах ринкової економіки», головних напрямів фундаментальних досліджень юридичного факультету Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна (рішення вченої ради юридичного факультету Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна «Про Концепцію розвитку юридичного факультету на 2010–2013 навчальні роки» від 27 грудня 2010 р., протокол № 6).

Мета і задачі дослідження. Метою дисертаційного дослідження є визначення сутності шлюбного договору, ускладненого іноземним елементом, виявлення та вирішенні теоретичних та практичних проблем, пов'язаних із шлюбним договором у міжнародному приватному праві, розробка пропозицій щодо вдосконалення правового регулювання, а також відповідних рекомендацій для правозастосування норм у цій сфері.

Відповідно до поставленої мети сформульовано такі задачі:

- охарактеризувати існуючі в науці підходи до правової природи інституту шлюбу з іноземним елементом;
- запропонувати класифікацію шлюбних відносин, ускладнених іноземним елементом;
- з'ясувати та охарактеризувати природу і зміст шлюбного договору з іноземним елементом у різних правових системах;
- дослідити механізми колізійного регулювання шлюбного договору у законодавстві зарубіжних країн,
- охарактеризувати найбільш типові колізійні прив'язки, що застосовуються для регулювання договірних шлюбних відносин;
- розкрити зміст діяльності щодо уніфікації та гармонізації норм у сфері регулювання договірних шлюбних відносин на міжнародному рівні;
- виявити проблемні питання застосування колізійних норм при регулюванні шлюбного договору з іноземним елементом та запропонувати шляхи їх вирішення;

– з'ясувати та охарактеризувати особливості укладення, зміни, виконання, припинення та визнання недійсним шлюбного договору з іноземним елементом.

Об'єктом дослідження є договірні шлюбні відносини, ускладнені іноземним елементом.

Предмет дослідження – шлюбний договір у міжнародному приватному праві.

Методи дослідження обрано з урахуванням мети й задач, об'єкта і предмета наукового дослідження. Методологічною основою є система філософських, загальнонаукових, конкретно-наукових і спеціально-наукових методів.

Для комплексного дослідження шлюбного договору у міжнародному приватному праві були використані такі методи: герменевтичний – для тлумачення норм права (підрозділи 1.1, 1.2, 1.3); аналізу та синтезу – для з'ясування змісту та формулювання правового визначення понять «шлюб», «іноземний елемент», «шлюбні відносини, ускладнені іноземним елементом» (підрозділ 1.1), «шлюбний договір» (підрозділ 1.3); класифікації – для визначення видів шлюбних відносин, ускладнених іноземним елементом (підрозділ 1.1); соціологічний – для визначення особливостей та сучасних тенденцій соціальних явищ, значення їх нормативного регулювання (підрозділ 1.1); історико-правовий – для з'ясування суті та природи шлюбного договору через виявлення історичних закономірностей його нормативного регулювання (підрозділ 1.2); порівняльно-правовий – для виявлення особливостей правового регулювання шлюбу, шлюбних відносин, ускладнених іноземним елементом, шлюбного договору за вітчизняним законодавством та законодавством інших країн як матеріальними, так і колізійними нормами права (підрозділи 1.1, 1.2, 2.1, 3.1, 3.2); моделювання – для розробки нових та модифікації існуючих норм права у сфері шлюбних відносин, ускладнених іноземним елементом (підрозділи 1.1, 2.2, 2.3, 3.2, 3.3); формально-юридичний – для дослідження текстів нормативно-правових актів (підрозділи 1.1, 1.2, 2.1, 2.2, 2.3, 3.1, 3.2).

Наукова новизна одержаних результатів полягає в таких положеннях:

вперше:

– запропоновано розглядати шлюб у міжнародному приватному праві як союз фізичних осіб, який виникає внаслідок факту добровільної публічної реєстрації чи оголошення в публічному порядку факту їх вступу у шлюбні відносини (розширена концепція шлюбу);

– надано визначення шлюбних відносин, ускладнених іноземним елементом, як передбачених законом чи договором відносин, які виникають між фізичними особами внаслідок факту добровільної публічної реєстрації чи оголошення в публічному порядку факту їх вступу у шлюбні відносини та мають зв'язок з правопорядками декількох держав;

– запропоновано розрізняти світську та релігійну концепцію шлюбного договору в міжнародному приватному праві;

– сформульовано визначення шлюбного договору у міжнародному приватному праві як договору, який укладається нареченими або подружжям та визначає особисті немайнові та майнові права та обов'язки подружжя на період

перебування у шлюбі, на випадок припинення шлюбу та/або встановлення режиму сепарації подружжя, за умови, що основні права і свободи людини не порушуються;

– обґрунтовано, що зміст шлюбного договору у міжнародному приватному праві має визначатися колізійними нормами щодо майнових та особистих немайнових шлюбних відносин в залежності від об'єкта регулювання шлюбного договору правом тієї чи іншої країни;

– запропоновано у разі виникнення конфлікту юрисдикцій надавати сторонам право клопотати про передачу справи суду країни, з правом якої правовідносини мають найбільш тісний зв'язок, а не суду, який першим почав провадження у справі, що сприятиме оперативності та всебічності розгляду справи;

– обґрунтовано необхідність надання сторонам шлюбного договору, ускладненого іноземним елементом, необмеженої автономії волі у виборі права, що застосовуватиметься до шлюбного договору. Надання сторонам шлюбного договору необмеженої автономії волі виключить проблему обходу закону.

удосконалено:

– підходи до диференціювання шлюбних відносин, ускладнених іноземним елементом, за наступними класифікаційними критеріями: формою іноземного елемента, порядком укладення шлюбу, об'єктом шлюбних відносин;

– положення щодо можливості регулювання особистих немайнових відносин подружжя шлюбним договором з метою стимулювання належної поведінки кожного з подружжя за умови, що основні права і свободи людини не порушуватимуться;

дістали подальшого розвитку:

– положення про необхідність закріплення у шлюбному договорі, ускладненому іноземним елементом, умови щодо відповідальності сторін за невиконання або неналежне виконання цього договору;

– положення про те, що застосування застереження про публічний порядок може призвести до необґрунтованого порушення прав (зокрема, особистих немайнових) осіб, що укладають шлюбний договір у міжнародному приватному праві.

Практичне значення одержаних результатів полягає в тому, що викладені в дисертації положення, висновки та пропозиції можна використовувати:

– у *законотворчій діяльності* – для вдосконалення вітчизняного законодавства шляхом внесення змін до законів у сфері шлюбних відносин;

– у *правозастосовній діяльності* – для поліпшення діяльності судових органів при вирішенні спорів, пов'язаних з шлюбними договорами у міжнародному приватному праві; в адвокатській практиці під час участі в процедурах, пов'язаних з питаннями шлюбних договорів, ускладнених іноземним елементом;

– у *науково-дослідній роботі* – як підґрунтя для подальшого дослідження договірних шлюбних відносин у міжнародному приватному праві;

– у навчально-методичній роботі – для підготовки лекційних курсів, навчальних посібників та науково-методичних рекомендацій з навчальних дисциплін «Сімейне право», «Міжнародне приватне право» та інших цивільно-правових дисциплін.

Окрім цього, за результатами проведеного дослідження сформульовано практичні рекомендації українським громадянам, що укладають шлюбний договір з іноземним елементом, з метою захисту їх прав та законних інтересів.

Апробація результатів дисертації. Результати проведеного наукового дослідження доповідалися та обговорювалися на засіданнях кафедри цивільно-правових дисциплін Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна, доповідались на міжнародних наукових і науково-практичних конференціях: IV, V, VI, VII наукових круглих столах молодих вчених, аспірантів та магістрів «Верховенство права – основоположний принцип правової держави» (м. Харків, 14 грудня 2012 р., 20 грудня 2013 р., 7 листопада 2014 р., 18 грудня 2015 р. відповідно); VIII Міжнародній конференції молодих вчених та студентів «Від громадянського суспільства – до правової держави» (м. Харків, 26 квітня 2013 р.); Міжнародній науково-практичній конференції «Правове життя сучасної України» (м. Одеса, 16–17 травня 2013 р.); Міжнародній науково-практичній конференції, присвяченій 92-й річниці з дня народження професора В. П. Маслова «Актуальні проблеми приватного права» (м. Харків, 28 лютого 2014 р.); X Міжнародній науковій конференції студентів та молодих вчених «Від громадянського суспільства – до правової держави» (м. Харків, 25 квітня 2014 р.); VI Міжнародній науково-практичній конференції молодих учених та студентів «Закарпатські правові читання» (м. Ужгород, 25–27 квітня 2014 р.).

Публікації. Основні теоретичні і практичні висновки, положення та пропозиції, що містяться в дисертації, викладено у шести наукових публікаціях, з яких чотири опубліковано у фахових наукових виданнях України, дві – у зарубіжних наукових виданнях, а також у тезах дев'яти наукових доповідей на науково-практичних конференціях.

Структура та обсяг дисертації зумовлені метою та завданнями роботи. Дисертація складається зі вступу, трьох розділів, які охоплюють вісім підрозділів, висновків, списку використаних джерел та додатків. Загальний обсяг роботи становить 199 сторінок, з яких 169 – виклад основного матеріалу, 19 – список використаних джерел (198 найменувань), додатки розміщено на 11 сторінках.

ОСНОВНИЙ ЗМІСТ РОБОТИ

У **Вступі** обґрунтовується актуальність теми дисертаційного дослідження, визначаються його мета та задачі, формулюється наукова новизна і практична цінність результатів роботи, викладено відомості про їх апробацію та вказуються публікації за результатами дослідження.

Розділ 1 «Загальна характеристика інституту шлюбного договору у міжнародному приватному праві» складається з трьох підрозділів, у яких

сформульовано понятійний апарат, виявлено сучасні тенденції розвитку шлюбних відносин, запропоновано класифікацію шлюбних відносин з іноземним елементом, узагальнено особливості розвитку інституту шлюбного договору у країнах різних правових сімей.

У підрозділі 1.1 «Шлюб та шлюбні відносини, ускладнені іноземним елементом, у міжнародному приватному праві» проаналізовано еволюцію поняття шлюбу впродовж розвитку шлюбно-сімейних відносин, що зумовило виникнення нових форм шлюбу, які в різній мірі сприйняті правом зарубіжних країн.

Розглянуто ознаки шлюбу з точки зору істотності вираження даного поняття; проаналізовано нормативні визначення шлюбу в країнах різних правових сімей та сучасні тенденції розвитку шлюбних відносин. На підставі проведеного аналізу запропоновано визначення шлюбу у міжнародному приватному праві, яке може бути імплементоване до Закону України «Про міжнародне приватне право». З огляду на сучасні традиційні та альтернативні форми шлюбу визначено коло осіб, відносини між якими визнаються шлюбними в різних країнах.

Розглянуто та охарактеризовано таку правову категорію як іноземний елемент. З огляду на широке коло шлюбних відносин в міжнародному приватному праві запропоновано визначення та класифікацію шлюбних відносин з іноземним елементом за такими критеріями: формою іноземного елемента, порядком укладення шлюбу, об'єктом шлюбних відносин.

У підрозділі 1.2 «Становлення та розвиток інституту шлюбного договору в міжнародному приватному праві» розглянуто та виявлено особливості розвитку інституту шлюбного договору в міжнародному приватному праві на прикладі країн різних правових систем.

Зазначено, що упродовж розвитку історії суспільства в тій чи іншій формі шлюбний договір відігравав різну роль: або він мав вирішальне значення при регулюванні шлюбних відносин, або його роль зменшувалась і шлюбні відносини підлягали регулюванню відповідно до норм законів.

Встановлено, що на землях, розташованих на території сучасної України, шлюбний договір у наближеному до нинішнього загальноприйнятого розуміння був відомий щонайменше з XII століття.

Вказується, що інститут шлюбного договору закріплюється на законодавчому рівні в сучасному розумінні як альтернативний спосіб регулювання майнових відносин подружжя з початком періоду нової історії.

У підрозділі 1.3 «Поняття шлюбного договору в міжнародному приватному праві в різних правових системах, проблеми правової кваліфікації» проаналізовано характерні ознаки інституту шлюбного договору в країнах різних правових сімей. З огляду на їх істотну відмінність запропоновано розмежовувати шлюбний договір за світською та релігійною концепцією.

Зауважено, що в міжнародному приватному праві визначення шлюбного договору не підлягає звуженому тлумаченню, тому надається обґрунтований перелік договорів, які розглядаються як шлюбні договори, зокрема:

а) дошлюбні договори, якими особи, що мають намір зареєструвати шлюб, врегульовують взаємні права та обов'язки під час перебування у шлюбі та у разі його розірвання;

б) післяшлюбні договори, якими особи після укладення шлюбу врегульовують взаємні права та обов'язки під час перебування у шлюбі та у разі його розірвання;

в) договори, передбачені пунктами а) та б), із залученням третіх осіб.

Проаналізовано положення Сімейного кодексу України та встановлено, що у шлюбному договорі за законодавством України можуть бути об'єднані умови різних сімейно-правових договорів. На підставі цього пропонується розглядати передбачені сімейним законодавством договори, які встановлюють взаємні права та обов'язки подружжя на час перебування у шлюбі та у разі його розірвання, різновидами шлюбних договорів різної спрямованості.

Сформульовано пропозиції щодо віднесення особистих немайнових відносин до предмета регулювання шлюбного договору.

З огляду на особливості договірної регулювання шлюбних відносин в міжнародному приватному праві запропоновано визначення шлюбного договору як договору, який укладається нареченими або подружжям та визначає особисті немайнові та майнові права та обов'язки подружжя на період перебування у шлюбі, на випадок припинення шлюбу та/або встановлення режиму сепарації подружжя, за умови, що основні права і свободи людини не порушуються.

Розроблено практичні рекомендації українським громадянам, що укладають шлюбний договір з іноземним елементом, з метою захисту їх прав та законних інтересів з урахуванням ризиків, які виникають у разі укладення шлюбу з іноземним елементом. У рекомендаціях враховано національні особливості регулювання шлюбних відносин та шлюбних договорів у країнах різних правових сімей (на підставі аналізу моделей шлюбних договорів за загальним та континентальним правом, мусульманських та іудаїстських шлюбних договорів).

Розділ 2 «Регулювання шлюбного договору в міжнародному приватному праві» складається з трьох підрозділів, у яких розглядається регулювання шлюбного договору з іноземним елементом на національному та міжнародному рівнях, а також проблемні питання колізійного регулювання шлюбного договору з іноземним елементом.

У підрозділі 2.1 *«Регулювання шлюбного договору з іноземним елементом на національному рівні»* розглянуто та проаналізовано джерела міжнародного приватного права зарубіжних країн.

Встановлено, що у сфері регулювання шлюбних відносин договором типовими колізійними прив'язками є: особистий закон фізичної особи (*lex personalis*); закон місця знаходження речі (*lex rei sitae*); закон місця здійснення акта (*lex loci actus*) у формі закону місця укладення угоди (*lex loci contractus*); закон місця укладення шлюбу (*lex loci celebrationis*); закон, обраний сторонами правовідносин (*lex voluntatis*). Підкреслено, що зазначені колізійні прив'язки спрямовані на реалізацію принципу тісного зв'язку в міжнародному приватному праві.

У підрозділі 2.2 *«Регулювання шлюбного договору з іноземним елементом*

на міжнародному рівні» досліджено діяльність щодо уніфікації та гармонізації норм у сфері регулювання договірних шлюбних відносин на міжнародному рівні.

Встановлено, що одним з найбільш гнучких та ефективних правових механізмів співробітництва країн у сфері надання правової допомоги та вирішення певних колізійних питань є укладення регіональних конвенцій про правову допомогу.

Проведено аналіз положень конвенцій Співдружності Незалежних Держав у сфері шлюбно-сімейних відносин, на підставі якого зроблено висновок про те, що вони не відповідають сучасним тенденціям розвитку міжнародного приватного права. Наведене підтверджується відсутністю можливості застосування подружжям автономії волі, навіть у тих випадках, коли застосування цього принципу передбачено внутрішнім законодавством договірних країн.

Запропоновано закріпити принцип автономії волі в міжнародних договорах, які укладаються Україною, а також внести відповідні доповнення в чинні міжнародні договори.

У підрозділі 2.3 «Проблеми застосування колізійних норм при регулюванні шлюбного договору з іноземним елементом» проаналізовано проблемні питання, які можуть виникнути при регулюванні шлюбного договору в міжнародному приватному праві.

Запропоновано у разі застосування права іноземної країни звертатися до права країни в цілому, при цьому необхідним є звернення до права іноземної країни, за винятком колізійних норм.

Диспозитивність міжнародного приватного права у сфері регулювання договірних шлюбних відносин проявляється в автономії волі сторін шлюбного договору. З метою реалізації в повній мірі диспозитивного характеру договірних шлюбних відносин пропонується надати право вибору сторонам будь-якої системи права для підпорядкування існуючих між ними відносин. Надання сторонам шлюбного договору необмеженої автономії волі автоматично виключить проблему обходу закону.

Вказано, що шлюбний договір може містити різноманітні умови щодо майна подружжя, які змістовно можуть співпадати з положеннями права будь-якої країни в сфері регулювання шлюбних відносин. Так, застосування положень шлюбного договору та норм права будь-якої іноземної країни може мати тотожний правовий результат, при цьому реалізація намірів держави щодо незастосування іноземного права в певних випадках може бути здійснена за допомогою надімперативних норм.

Встановлено, що на сучасному етапі розвитку міжнародного приватного права відсутня необхідність застосування застереження про публічний порядок. Це обумовлено тенденцією до зменшення випадків застосування судами застереження про публічний порядок через невизначеність цього поняття, широкою сферою та зручністю застосування через їх визначеність надімперативних норм, а також тотожністю мети застереження про публічний порядок та надімперативних норм.

Розділ 3 «Укладення, виконання та припинення шлюбного договору з іноземним елементом» складається з двох підрозділів, у яких розглядаються

особливості укладення, зміни, розірвання та визнання недійсним шлюбного договору з іноземним елементом за законодавством України.

У підрозділі 3.1 «Особливості укладення, зміни, розірвання шлюбного договору з іноземним елементом» зазначається, що у джерелах міжнародного приватного права фактично відсутні спеціальні колізійні норми, які врегульовують зміст, порядок укладення, зміни, розірвання та визнання недійсним шлюбного договору. В таких випадках законодавець обмежується колізійним регулюванням особистих немайнових та майнових шлюбних відносин або загальних наслідків укладення шлюбу. Це обумовлює виникнення проблеми вибору норм, які регулюватимуть порядок укладення, зміни та розірвання шлюбного договору з іноземним елементом.

Доводиться, що на шлюбний договір поширюються певні вимоги, які відповідають його сімейно-правовій природі (наприклад, залежність укладення шлюбного договору від укладення шлюбу), утім є можливим регулювання його окремих аспектів положеннями цивільного права.

Аргументовано, що питання укладення, зміни, розірвання та шлюбного договору з іноземним елементом мають регулюватися загальними положеннями законодавства про цивільно-правові договори.

Аналіз іноземних джерел міжнародного приватного права дав підстави зробити висновок, що норми, які регулюють шлюбний договір з іноземним елементом, можуть не містити правового припису про застосування положень цивільного права. Це може бути передбачено іншими нормами, які регулюють шлюбно-сімейні правовідносини.

Встановлено, що у разі відсутності спеціальної колізійної норми про шлюбний договір та вибір права подружжям, зміст шлюбного договору з іноземним елементом визначається колізійними нормами щодо майнових та особистих немайнових відносин залежно від об'єкта регулювання шлюбного договору правом тієї чи іншої країни.

У разі наявності в системі права можливості договірного регулювання лише майнових прав та обов'язків подружжя, до змісту шлюбного договору з іноземним елементом необхідно застосовувати колізійні норми, які врегульовують майнові шлюбні відносини.

У разі наявності в системі права можливості визначати шлюбним договором особисті немайнові права та обов'язки, можуть бути застосовані колізійні норми щодо особистих немайнових відносин подружжя.

Встановлено, що особливою умовою шлюбного договору з іноземним елементом, яка відповідає його міжнародному характеру, є умова про вибір права.

Запропоновано включення до шлюбного договору умов стосовно відповідальності сторін з метою однозначного тлумачення підстав, форм і міри відповідальності за невиконання або неналежне виконання шлюбного договору.

У підрозділі 3.2 «Визнання недійсним шлюбного договору з іноземним елементом» розглядаються підстави визнання недійсним шлюбного договору з іноземним елементом, питання підсудності справ відповідної категорії у сфері регулювання такого шлюбного договору, наводяться приклади з судової практики про визнання шлюбного договору недійсним.

На підставі аналізу джерел міжнародного приватного права зарубіжних країн у сфері регулювання шлюбного договору зроблено висновок про те, що шлюбний договір визнається недійсним як за загальних підстав, встановлених для цивільно-правових договорів, так і за спеціальних, які відповідають його особливій сімейно-правовій природі.

Зауважено, що визначення підсудності необхідно відрізнити від визначення права, що підлягає застосуванню до правовідносин з іноземним елементом, оскільки зазвичай норми щодо визначення підсудності містяться у міжнародних договорах про правову допомогу.

Запропоновано у разі визнання компетентними до одного й того ж спору декількох судових установ, тобто у разі виникнення конфлікту юрисдикцій, надавати сторонам право клопотати про передачу справи суду країни, з правом якої правовідносини мають найбільш тісний зв'язок, а не суду, який першим почав провадження у справі.

ВИСНОВКИ

У дисертації здійснено теоретичне узагальнення і запропоновано нове вирішення наукового завдання, що полягає у визначенні сутності шлюбного договору, ускладненого іноземним елементом, виявленні та вирішенні теоретичних та практичних проблем, пов'язаних із шлюбним договором у міжнародному приватному праві, розробці пропозицій щодо вдосконалення правового регулювання, а також відповідних рекомендацій для правозастосування норм у цій сфері.

В результаті проведеного дослідження зроблено такі висновки і пропозиції, спрямовані на досягнення поставленої мети:

1. Шлюб у міжнародному приватному праві являє собою союз фізичних осіб, який виникає внаслідок факту добровільної публічної реєстрації їх вступу у шлюбні відносини (розширена концепція шлюбу).

2. Шлюбні відносини в міжнародному приватному праві виникають між: 1) особами, які знаходяться у зареєстрованому у встановленому законом порядку шлюбі та проживають спільно, тобто перебувають у традиційному шлюбі. Для деяких країн традиційними є також відносини одностатевого та фактичного подружжя, полігамного подружжя, тимчасового подружжя; 2) особами, які знаходяться у зареєстрованому у встановленому законом порядку шлюбі, проте в силу поважних причин мають різне місце проживання, тобто перебувають у «гостьовому шлюбі»; 3) особами, які знаходяться у зареєстрованому у встановленому законом порядку шлюбі, щодо яких встановлено режим окремого проживання, тобто режим сепарації.

3. Іноземний елемент як правову категорію слід розглядати не як елемент правовідносин, а як ознаку, що надає міжнародної характеристики суб'єкту, об'єкту чи юридичному факту правовідносин. Тотожно поняттю «іноземний елемент» вживаються такі поняття, як «транскордонні правовідносини»,

«міжнародний характер відносин», які вказують на те, що приватно-правові відносини мають зв'язки з правопорядками декількох країн.

4. Шлюбні відносини, ускладнені іноземним елементом – це передбачені законом чи договором відносини, які виникають між фізичними особами внаслідок факту добровільної публічної реєстрації чи оголошення в публічному порядку факту їх вступу у шлюбні відносини та мають зв'язок з правопорядками декількох держав.

5. Шлюбні відносини, ускладнені іноземним елементом, можна класифікувати на підставі таких критеріїв: форми іноземного елемента, порядку укладення шлюбу, об'єкта шлюбних відносин.

6. Інститут шлюбного договору у наближеному до сучасного розуміння зародився за часів існування Римської держави. Упродовж розвитку історії суспільства значення шлюбного договору змінювалось: або він мав вирішальну роль при регулюванні шлюбних відносин, або його значення зменшувалось і шлюбні відносини підлягали регулюванню відповідно до норм законів. Шлюбний договір в сучасному розумінні закріплюється на законодавчому рівні як альтернативний спосіб регулювання шлюбних відносин подружжя з початком періоду нової історії.

7. Законодавства різних країн містять особливості щодо предмета шлюбного договору, порядку його укладення, суб'єктного складу. Законодавству відповідної країни притаманно індивідуальне регулювання інституту шлюбного договору, яке являє собою відмінності у матеріальних та процесуальних умовах укладення шлюбного договору, та обумовлює необхідність вибору подружжям права, яке підлягає застосуванню у разі ускладнення відносин іноземним елементом. Загальною рисою інституту шлюбного договору за законодавством різних країн є його мета, яка полягає у можливості регулювання відповідно до індивідуальних потреб подружжя майнових відносин, а в деяких країнах і особистих немайнових відносин.

Доцільним вбачається внести зміни до Сімейного кодексу України та викласти частину 3 статті 93 у такій редакції: «Шлюбний договір може регулювати особисті відносини подружжя, а також особисті відносини між ними та дітьми за умови, що гарантовані Конституцією права людини не порушуватимуться».

8. Передбачені сімейним законодавством договори, які встановлюють взаємні права та обов'язки подружжя під час перебування у шлюбі та у разі його розірвання, є різновидами шлюбних договорів різної спрямованості.

Шлюбний договір – це договір, який укладається нареченими або подружжям та визначає особисті немайнові та майнові права та обов'язки подружжя на період перебування у шлюбі, на випадок припинення шлюбу та/або встановлення режиму сепарації подружжя, за умови що основні права і свободи людини не порушуються.

9. Дослідження та виявлення характерних ознак інституту шлюбного договору в країнах різних правових сімей зумовлює існування світської та релігійної концепції шлюбного договору в міжнародному приватному праві.

10. Шлюбним договором у міжнародному приватному праві може вважатися:

а) дошлюбний договір, яким особи, що мають намір зареєструвати шлюб, врегульовують взаємні права та обов'язки під час перебування у шлюбі та у разі його розірвання;

б) післяшлюбний договір, яким особи після укладення шлюбу врегульовують взаємні права та обов'язки під час перебування у шлюбі та у разі його розірвання;

в) договори, передбачені пунктами а) та б), із залученням третіх осіб.

11. Типовими колізійними прив'язками у сфері договірних шлюбних відносин є: особистий закон фізичної особи (*lex personalis*); закон місця знаходження речі (*lex rei sitae*); закон місця здійснення акта (*lex loci actus*) у формі закону місця укладення угоди (*lex loci contractus*); закон місця укладення шлюбу (*lex loci celebrationis*); закон, обраний сторонами правовідносин (*lex voluntatis*).

12. Колізійні прив'язки, які використовуються для регулювання договірних шлюбних відносин, спрямовані на реалізацію принципу тісного зв'язку в міжнародному приватному праві. У більшості випадків різні типи колізійних прив'язок комбінуються законодавцем у межах однієї колізійної норми. Різниця між ними полягає лише у визначенні законодавцем пріоритету застосування тієї чи іншої колізійної прив'язки залежно від національних і, як наслідок, правових традицій та звичаїв кожної країни.

13. Положення конвенцій Співдружності Незалежних Держав у сфері шлюбно-сімейних відносин, ратифікованих Україною, не відповідають сучасним тенденціям розвитку міжнародного приватного права, що підтверджується відсутністю можливості застосування подружжям принципу автономії волі навіть у тих випадках, коли таке застосування передбачено внутрішнім законодавством договірних сторін. Оскільки принцип автономії волі є провідним для міжнародного приватного права України та використовується у законодавстві більшості країн-учасниць Співдружності Незалежних Держав, необхідним є закріплення зазначеного принципу у міжнародних договорах, ратифікованих Україною, а також внесення відповідних доповнень в чинні міжнародні договори.

14. Особливістю шлюбного договору з іноземним елементом, яка відповідає його міжнародному характеру, є умова про вибір права. З метою реалізації в повній мірі диспозитивного характеру договірних шлюбних відносин необхідно надати право вибору сторонам будь-якої системи права для підпорядкування своїх відносин. Надання сторонам шлюбного договору необмеженої автономії волі виключить проблему обходу закону, при цьому реалізація намірів держави щодо незастосування іноземного права в певних випадках може бути здійснена за допомогою надімперативних норм.

15. При застосуванні права іноземної країни є необхідним звернення до права країни в цілому, за винятком колізійних норм, оскільки при зверненні як до матеріальних, так і до колізійних норм існує ризик виникнення зворотного нескінченного відсилання колізійними нормами.

16. На сучасному етапі розвитку міжнародного приватного права відсутня необхідність застосування застереження про публічний порядок. Це обумовлено тенденцією до зменшення випадків застосування судами застереження про публічний порядок, широкою сферою та зручністю застосування через їх визначеність надімперативних норм, а також тотожністю мети застереження про публічний порядок та надімперативних норм.

17. На шлюбний договір поширюються вимоги, які відповідають його сімейно-правовій природі: укладення шлюбного договору, ускладненого іноземним елементом, пов'язане з укладенням шлюбу та залежить від досягнення шлюбного віку чи надання права на шлюб рішенням суду відповідно до права країни громадянства кожного з подружжя. Утім укладення, зміна, розірвання та визнання недійсним шлюбного договору з іноземним елементом мають врегульовуватися загальними положеннями законодавства про цивільно-правові договори.

18. У разі наявності в системі права можливості договірного регулювання лише майнових прав та обов'язків подружжя, до змісту шлюбного договору з іноземним елементом необхідно застосовувати колізійні норми щодо майнових шлюбних відносин.

У разі наявності в системі права можливості визначати шлюбним договором також особисті немайнові права та обов'язки, можуть бути застосовані відповідні колізійні норми.

У разі відсутності спеціальної колізійної норми про шлюбний договір зміст шлюбного договору з іноземним елементом визначається колізійними нормами щодо майнових та особистих немайнових відносин залежно від об'єкта регулювання шлюбного договору правом тієї чи іншої країни.

19. Включення до шлюбного договору умов щодо відповідальності сторін є необхідним для однозначного тлумачення підстав, форм і міри відповідальності за невиконання або неналежне виконання шлюбного договору.

20. У разі виникнення конфлікту юрисдикцій необхідно надати сторонам право клопотати про передачу справи суду країни, з правом якої правовідносини мають найбільш тісний зв'язок, а не суду, який першим почав провадження у справі.

СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

1. Казарян К. А. Інститут шлюбного договору в англосаксонській та континентальній правових сім'ях / К. А. Казарян // Вісн. Харків. нац. ун-ту ім. В. Н. Каразіна. – Серія: Право. – 2013. – № 1062. – С. 268–271.

2. Казарян К. А. Визначення поняття «сім'ї» як правової категорії / К. А. Казарян // Вісн. Харків. нац. ун-ту ім. В. Н. Каразіна. – Серія: Право. – 2014. – № 1106. – С. 223–226.

3. Казарян К. А. Понятие и классификация правоотношений супругов, осложненных иностранным элементом / К. А. Казарян // *Leges et Vita*. – 2015. – № 1/3. – С. 18–22.

4. Казарян К. А. Правовое регулирование брачного договора в Великобритании / К. А. Казарян // Актуальные проблемы гуманитар. и естеств. наук. – Москва. – 2015. – № 06 (77). – Ч. 2. – С. 52–55.

5. Казарян К. А. Договірне регулювання відносин подружжя за мусульманським правом / К. А. Казарян // Наук. вісн. Міжнар. гуманітар. ун-ту. – Серія: Юриспруденція. – 2015. – Вип. 14. – Т. 2. – С. 140–142.

6. Казарян К. А. Типи колізійних прив'язок у сфері регулювання договірних правовідносин подружжя / К. А. Казарян // Вісн. Харків. нац. ун-ту ім. В. Н. Каразіна. – Серія: Право. – 2015. – Вип. 20 – С. 250–253.

7. Казарян К. А. Правовое регулирование брачных договорных отношений в международном частном праве / К. А. Казарян // Верховенство права – основоположний принцип правової держави: матеріали IV наук. кругл. столу молодих вчених, аспірантів та магістрів, м. Харків, 14 груд. 2012 р.: зб. тез доп. – Харків: ХНУ ім. В. Н. Каразіна, 2012. – С. 38–40.

8. Казарян К. А. До питання порядку укладення шлюбного договору / К. А. Казарян [Електронний ресурс] // Від громадянського суспільства – до правової держави: матеріали VIII Міжнар. конф. молодих вчених та студентів, м. Харків, 26 квіт. 2013 р. – Харків, 2013. – Режим доступу: <http://www-jurfak.univer.kharkov.ua/naukghittia/newest.Pdf>

9. Казарян К. А. Порівняльно-правовий аналіз інституту шлюбного договору за законодавством Німеччини та України / К. А. Казарян // Правове життя сучасної України: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., м. Одеса, 16–17 трав. 2013 р. – Одеса: Фенікс, 2013. – Т. 2. – С. 628–630.

10. Казарян К. А. Іноземний елемент як характеристика міжнародних приватноправових відносин / К. А. Казарян // Верховенство права – основоположний принцип правової держави: матеріали V наук. кругл. столу молодих вчених, аспірантів та магістрів, м. Харків, 20 груд. 2013 р. : зб. тез доп. – Харків: ХНУ ім. В. Н. Каразіна, 2013. – С. 66–68.

11. Казарян К. А. Співвідношення понять «шлюбно-сімейні відносини» та «відносини подружжя» / К. А. Казарян // Актуальні проблеми приватного права: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., присвяч. 92-й річниці з дня народж. В. П. Маслова, м. Харків, 28 лют. 2014 р. – Харків, 2014. – С. 293–296.

12. Казарян К. А. До визначення поняття шлюбу як правової категорії / К. А. Казарян [Електронний ресурс] // Від громадянського суспільства – до правової держави: матеріали X Міжнар. наукова конф. студентів та молодих вчених, м. Харків, 25 квіт. 2014 р. – Харків, 2014. – Режим доступу: http://www-jurfak.univer.kharkov.ua/20132014news/Enet_konf_25_04_14.PDF

13. Казарян К. А. Правове регулювання «фактичних шлюбних відносин» / К. А. Казарян // Закарпатські правові читання: матеріали VI Міжнар. наук.-практ. конф. молодих учених та студентів, м. Ужгород, 25–27 квіт. 2014 р. – Ужгород: Говерла, 2014. – Т. 2. – С. 59–62.

14. Казарян К. А. Шлюбний договір як комплексний договір подружжя / К. А. Казарян // Верховенство права – основоположний принцип правової держави: матеріали VI наук. кругл. столу молодих вчених, аспірантів та магістрів,

м. Харків, 7 листоп. 2014 р. : зб. тез доп. – Харків: ХНУ ім. В. Н. Каразіна, 2014. – С. 96–98.

15. Казарян К. А. Комплексний характер шлюбного договору / К. А. Казарян // Верховенство права – основоположний принцип правової держави: матеріали VII наук. кругл. столу молодих вчених, аспірантів та магістрів, м. Харків, 18 груд. 2015 р. : зб. тез доп. – Харків: ХНУ ім. В. Н. Каразіна, 2015. – С. 95–100.

АНОТАЦІЯ

Казарян К. А. Шлюбний договір у міжнародному приватному праві. – На правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право. – Харківський національний університет імені В. Н. Каразіна, Харків, 2016.

Дисертація є комплексним науковим дослідженням шлюбного договору в міжнародному приватному праві. Розглянуто сучасні традиційні та альтернативні форми шлюбу, а також тенденції розвитку шлюбу як правового інституту, запропоновано визначення поняття «шлюб у міжнародному приватному праві»; окреслено коло осіб, між якими виникають шлюбні відносини, запропоновані визначення та класифікація шлюбних відносин, ускладнених іноземним елементом; запропоновано розмежовувати шлюбний договір у міжнародному приватному праві за світською та релігійною концепцією.

Виявлено особливості регулювання шлюбного договору з іноземним елементом на національному та міжнародному рівнях, систематизовано типові колізійні прив'язки у сфері договірних шлюбних відносин, встановлено їх спрямованість на реалізацію принципу тісного зв'язку в міжнародному приватному праві. Запропоновано визначення поняття «шлюбний договір у міжнародному приватному праві».

З'ясовано проблеми застосування колізійних норм при регулюванні шлюбного договору з іноземним елементом та запропоновано шляхи їх вирішення.

Досліджено особливості укладення, зміни, розірвання та визнання недійсним шлюбного договору з іноземним елементом.

Ключові слова: шлюбний договір, шлюб, міжнародне приватне право, шлюбні відносини, іноземний елемент, колізійне регулювання.

АННОТАЦИЯ

Казарян К. А. Брачный договор в международном частном праве. – На правах рукописи.

Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.03 – гражданское право и гражданский процесс; семейное

право; международное частное право. – Харьковский национальный университет имени В. Н. Каразина, Харьков, 2016.

Диссертация является комплексным научным исследованием брачного договора в международном частном праве. Исследованы природа и признаки брака как правового явления, проанализированы нормативные определения брака в странах различных правовых семей и современные тенденции развития брачных отношений с учетом их правового регулирования. На основании проведенного анализа сформулировано определение брака в международном частном праве и очерчено круг лиц, отношения между которыми являются брачными в разных странах. Рассмотрено сущность такой правовой категории как иностранный элемент. Предложено определение брачных отношений с иностранным элементом и их классификация по следующим критериям: форме иностранного элемента, порядку заключения брака, объекту брачных отношений.

Выявлены и охарактеризованы особенности развития института брачного договора на примере стран различных правовых систем. На основании проведенного анализа предложено различать светскую и религиозную концепции брачного договора в международном частном праве.

Определены типичные коллизионные привязки в сфере регулирования договорных брачных отношений путем анализа источников международного частного права зарубежных стран. Сделан вывод о том, что данные коллизионные привязки направлены на реализацию принципа тесной связи в международном частном праве.

Дано определение брачного договора как договора, который заключается лицами, вступающими в брак, или супругами, и определяет личные неимущественные и имущественные права и обязанности супругов на период пребывания в браке, в случае прекращения брака и/или установления режима сепарации супругов, при условии, что основные права и свободы человека не нарушаются.

Исследована деятельность по унификации и гармонизации норм в области регулирования договорных брачных отношений на международном уровне. Установлено, что одним из самых гибких и действенных механизмов сотрудничества стран в сфере оказания правовой помощи и решения ряда коллизионных вопросов является принятие региональных конвенций о правовой помощи.

Проанализированы положения конвенций, принятых странами Содружества Независимых Государств, в сфере брачно-семейных отношений. Обосновывается вывод о том, что положения указанных конвенций не соответствуют современным тенденциям развития международного частного права. Предложено закрепить принцип автономии воли в международных договорах, заключаемых Украиной, а также внести соответствующие изменения в действующие международные договоры, поскольку данный принцип является определяющим для международного частного права.

Проанализированы проблемные вопросы, которые могут возникнуть при регулировании брачного договора в международном частном праве, и предложены пути их решения. Аргументируется предложение о предоставлении

сторонам права выбора любой системы права для регулирования своих отношений с целью реализации в полной мере диспозитивного характера договорных брачных отношений.

Указывается, что предоставление сторонам брачного договора неограниченной автономии воли автоматически исключит проблему обхода закона, при этом реализация намерений государства о неприменении норм иностранного права в отдельных случаях может быть осуществлена с помощью надимперативных норм. Доказывается, что на современном этапе развития международного частного права отсутствует необходимость применения оговорки о публичном порядке.

На основании анализа источников международного частного права сделан вывод о том, что специальные коллизионные нормы, посвященные содержанию, порядку заключения, изменения, расторжения и признания недействительным брачного договора, фактически отсутствуют.

Обосновывается тезис о том, что на брачный договор в международном частном праве распространяются отдельные правовые требования, отвечающие его семейно-правовой природе, при этом регулирование отдельных аспектов такого договора возможно положениями норм гражданского права. Сделан акцент на том, что вопросы заключения, изменения, расторжения и признания недействительным брачного договора с иностранным элементом должны регулироваться общими положениями о гражданско-правовых договорах.

Установлено, что при отсутствии специальной коллизионной нормы о брачном договоре содержание такого договора определяется коллизионными нормами относительно имущественных и личных неимущественных отношений в зависимости от объекта регулирования брачного договора правом той или иной страны.

Доказывается, что особым условием брачного договора с иностранным элементом, которое отвечает его международному характеру, является условие о выборе права.

Предложена императивность включения в брачный договор условий об ответственности сторон в целях однозначного толкования оснований, форм и меры ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение брачного договора.

Предложено в случае признания компетентными нескольких судебных учреждений по одному и тому же спору (возникновения конфликта юрисдикций), предоставить сторонам право ходатайствовать о передаче дела суду страны, с правом которого правоотношения имеют наиболее тесную связь.

Ключевые слова: брачный договор, брак, международное частное право, брачные отношения, иностранный элемент, коллизионное регулирование.

SUMMARY

Kazaryan K. A. Marriage agreement in private international law. – The manuscript.

The thesis stands for a degree of Candidate of Sciences in Law, speciality 12.00.03 – Civil Law and Civil Process; Family Law; International Private Law. – V. N. Karazin Kharkiv National University, Kharkiv, 2016.

The dissertation is a comprehensive scientific research of marriage agreement in private international law. The modern traditional and alternative forms of marriage and trends of marriage were researched. Author provides definitions of marriage in private international law and definitions and types of marriage relationships in private international law. Clarified the circle of people among whom marriage relationship vetch. The existence of the secular and religious concept of marriage agreement is ascertained.

The features of the regulation of marriage agreement with a foreign element at national and international areas are ascertained. Typical conflict rules of contractual marriage relationships are defined. Their concentrating on the implementation of the close connection principle in private international law is set. Author provides definitions of marriage agreement in private international law.

The problems of conflict rules application in regulating marriage agreement in private international law are clarified and ways their solution are proposed.

The features of conclusion, modification, dissolution and annulment of the marriage agreement with a foreign element are researched.

Keywords: marriage agreement, marriage, private international law, marriage relationships, foreign element, conflict regulation.