

БРАК КАК ИНСТИТУТ СЕМЕЙНОГО ПРАВА

САГЫНАЛИЕВ Ж.Н.

помощник судьи Бсык-Атинского район ого суда

Аннотация: Настоящая статья посвящена истории развития института фактических брачных отношений в Кыргызстане. Автор анализирует различные подходы к регулированию института фактических брачных отношений между мужчиной и женщиной, которые были закреплены в кыргызском законодательстве. Ученые такие как А.М.Нечаев, Н.Г.Юркевич дали определяю брак как союз мужчин и женщины, заключаемый, в принципе пожизненно, с целью создания семьи.

Раскрыты вопросы брака и семьи как предмета приоритетного правового регулирования в государстве. Сделана попытка осмысления правовой системы Кыргызстана, а также даны некоторые высказывания и научные изыскания некоторых исследователей по семейному праву. В современной юридической литературе до сих пор нет единого мнения по данной проблематике. Проанализированы характерные особенности юридического способа толкования данной проблематики, использование в процессе такого толкования различных методов социально-экономического, политического и юридического анализа.

В статье ставится задача глубокого рассмотрения института брака и семьи как приоритетного правового регулятора государства. Были выявлены причины умирания данного института. Также сделан акцент на необходимости формирования правовой системы, совершенствовании законодательства о браке и семье, проведении судебной реформы.

Abstract: This article describes the history of development of the institution of the actual marriage relations in Kyrgyzstan. The author analyzes the different approaches to the regulation of the actual institution of marriage between a man and a woman who have been enshrined in the Kyrgyz legislation. Scientists such as A.M.Nechaev, N.G.Yurkevich gave defines marriage as a union between a man and a woman, concluded in principle for life, with the aim of creating a family.

The disclosure of matters of marriage and the family as a matter of priority the legal regulation in the country. The attempt of understanding of the legal system of Kyrgyzstan, as well as some of the statements given and the scientific research of some researchers on family law. In modern legal literature, there is still no consensus on this issue. Analyzed the characteristics of the legal interpretation of the method of this problem, the use of such an interpretation in the various methods of socio-economic, political and legal analysis.

The article raises the problem of deep consideration of the institution of marriage and the family as a priority of the legal control of the state. The reasons were dying of this institution. Also emphasizes the need to establish a legal system, improvement of the legislation on marriage and the family, judicial reform.

Аннотация: Макалa Кыргызстандагы граждандык абалдын актыларын каттоодон өткөргөн нике мамилелери институтунун өнүгүү тарыхына арналган. Автор Кыргызстанда мыйзам тарабынан бекитилген аял менен эркектин ортосундагы катталган нике мамилелер институтун жөнгө салуунун түрдүү ыкмаларын талдоого алат. А.М.Нечаев, Н.Г.Юркевич сыяктуу окумуштуулар никени аял менен эркектин ортосунда үй-бүлө куруу максатында өмүр бою түзүлгөн биримдик деген аныктама беришкен.

Иште нике жана үй-бүлө маселелери мамлекеттеги приоритеттүү укуктук жөнгө салуунун предмети катары ачылып берилген. Кыргызстандагы нике боюнча укук системасына сереп жүргүзүү аракети көрүлүп, үй-бүлө укугу боюнча айрым илимпоздордун илимий изилдөөлөрү эске алынган. Юридикалык азыркы адабияттарда аталган маселе боюнча бир жактуу пикир жок экендиги белгилүү. Иште аталган маселенин тегерегинде ой жүгүртүүнүн юридикалык ыкмасынын мүнөздүү

өзгөчөлүктөрү , мындай ой-жүгүртүүдө социалдык-экономикалык, саясий жана юридикалык талдоолорду жүргүзүүнүн түрдүү ыкмаларын колдонуу талдоого алынган.

Макалада нике жана үй-бүлө институтун мамлекеттин приоритеттүү укуктук жөнгө салуучусу катары терең кароо милдети коюлган. Ошону менен бирге аталган институттун жоголуп бара жатканынын себептери аныкталып, укук системасын түзүү, нике жана үй-бүлө жөнүндөгү мыйзамды жакшыртуу, сот реформасын жүргүзүү зарылдыгына басым коюлган.

Ключевые слова: Семья, брак, брачно- семейные отношения, расторжение брака, семейный кодекс, семейное право, брачные правоотношения, отношение полов, правовая система, пол

Key words: *Semya, marriage, marriage and family relations, dissolution of marriage, family code, family Law, dating relationship, the ratio of the sexes, the legal system, sex.*

Урунтуну сөздөр: Үй-бүлө, нике, үй-бүлөлүк мамилелер, үй-бүлөнүн бузулушу, үй-бүлөлүк кодекс, үй-бүлөлүк укук, никелик укуктук мамиле, жыныстык мамиле, укук системасы, жынысы

Семья - первичная ячейка любого общества, возникла в ходе развития, разложения первобытнообщинного общества, развивалась в результате совершенствования производственных отношений, имела свои формы, виды, выполняла свойственные ей социальные функции, в том числе репродуктивную, воспитательную, хозяйственно-бытовую. Семье, как социальному фактору, присущи черты определенного общества и общечеловеческие принципы, моральные ценности. В основе семьи существенную роль играл и играет брак, являющийся также категорией социальной и исторической, со своими видами, формами, меняющимися, совершенствующимися в демократическом направлении, а иногда и делающий регресс под влиянием исторических условий, в частности, религии.

Законодательство Кыргызской Республики регулирует брачно-семейные отношения и стремится оказать на них положительное воздействие. Во многих случаях это оказывается достаточно эффективным, и мы с удовлетворением отмечаем зримые позитивные черты современной семьи в целом. Все это, однако, не исключает сложностей и противоречий в ее жизни. Многие из этих сложностей тесно переплетаются с вопросами правового регулирования брачно-семейных отношений. Развод в этом смысле далеко не единственная сложная проблема такого рода.

Даже элементарный вопрос о заключении брака не так прост, как это может показаться на первый взгляд. Заключение брака и его антитеза — развод не исчерпывают проблематики взаимоотношений между супругами. Их ведь связывают еще и имущественные отношения, иногда более чем сложные.

Не менее сложен комплекс проблем, связанных с взаимоотношениями между родителями и их детьми.

Для многих людей сфера брачно-семейного общения — это комплекс острых и иногда противоречивых и сложных вопросов нашей современной жизни.

Знакомство с брачно-семейными проблемами и отношением людей к ним позволяет обратить внимание на два обстоятельства.

Значительная часть людей, так или иначе столкнувшихся с конфликтной ситуацией в своих семейных отношениях, иногда плохо представляет себе возможный выход из такой ситуации.

Область брачно-семейных отношений, в которой люди так часто нуждаются в постороннем совете или подсказке, одновременно более чем богата «самостоятельными мнениями», иногда непререкаемыми точками зрения.

Политические институты, социально-экономические условия, правовые формы регулирования, в том числе и брачно-семейных отношений,— все это изменилось вместе с неумолимым ходом исторического развития. Но есть нечто, что трансформировалось, не

столь необратимо: отношения полов и супружеская жизнь, родительская любовь и привязанность к детям, родственные взаимоотношения и т. д.

Расторжение брака - не единственная сложная проблема современной брачно-семейной жизни. Развод - это всего лишь юридическое оформление распада брака. Из этого следует, что каждая семья сталкивается с разводом не сразу, разводу, как правило, предшествует сравнительно длительный период конфликтных отношений.

Брак и семья функционируют в системе других социальных институтов, в тесной связи с ними. Право — лишь один из регуляторов брачно-семейного общения, на которое оказывают воздействие экономические законы и нравственные постулаты, психологические факторы и медицинские дозволения, и запреты, идеологические взгляды и политические условия. Изолированно говорить только о правовых проблемах семьи и брака невозможно, неизбежно необходимо вторгаться в близлежащие сферы.

Вопросы брака и семьи всегда были предметом приоритетного правового регулирования в государстве, а также объектом изучения, анализа, прогноза различных общественных и прикладных наук (философии, социологии, экономики, права, педагогики, психологии, медицины и других). Характерно это было и для Западной Европы, и для Америки, и для бывшего СССР, а в настоящее время - для всего цивилизованного мира, и, в частности, среднеазиатского региона. Вопросами брака и семьи, их правового регулирования, занимались преподаватели учебных заведений, ученые Национальной Академии наук Кыргызской Республики, работники правоохранительных органов, о чем свидетельствуют имеющаяся литература. Рассмотрением данного вопроса занимались такие ученые как Нурбеков К., Мукамбаева Г. А. Юркевич Н. Г., Реутов С. И., Короткова Л. П., Чефранова Е., Бошко В. Ш. и многие другие.

Необходимость пристального внимания ученых, практиков к вопросам семейного права вызвана, прежде всего, формированием правовой системы Кыргызстана, совершенствованием законодательства о браке в семье, функционированием правового государства, осуществлением политических и экономических реформ, проведением судебной реформы, необходимостью повышения общей культуры общества и, прежде всего, правовой культуры. Определенную значимость имеет усиление позиций ислама и повышение его роли в жизни общества, как в Кыргызстане, так и в других странах СНГ, воздействие предписаний ислама на брак, семью, мораль, традиции и обычаи кыргызов и других народов.

Внимание хотелось бы обратить на совершенствование проблем брачно-семейного права. В Конституции Кыргызской Республики 1993 г. ст. 26 посвящена защите семьи кыргызского государства, вопросам семьи и брака. Появление такой нормы является реализацией программы, направленной на укрепление и защиту семьи, в которой показывается заинтересованность государства в развитии брачно-семейных отношений.

Согласно статьи 26 Конституции Кыргызской Республики, семья – первичная ячейка общества; семья, отцовство, материнство и детство – предмет заботы всего общества и преимущественной охраны закона, а забота о детях, их воспитание – естественное право и гражданская обязанность родителей. Трудоспособные совершеннолетние дети обязаны, заботится о родителях.

Государство обеспечивает содержание, воспитание, обучение детей, сирот и детей, лишенных родительского попечения. Уважение к старшим, забота о родных и близких являются священной традицией народа Кыргызстана.

В юридической литературе по семейному праву дается правовой смысл этого понятия[1], так как брак образует семью, у законодателя к браку должен быть особый подход. По утверждению Н. В. Орловой, попытка сформулировать определение понятия брака едва ли могла быть состоятельной, поскольку брак является комплексным институтом, и его юридическое определение неизбежно было бы неполным, оно не могло бы охватить существенные признаки брака, лежащие за пределами права. Государство

заинтересовано в правовом регулировании брачных отношений и определяется это тем, что брак служит основой семьи[2].

В современном обществе невозможно навязывание всем его членам единых представлений о понятии брака. В юридической литературе, посвященной данной проблеме, до сих пор нет полного единства. Почти все авторы предлагают собственные определения брака, стремясь дать наиболее точное и полное его определение, ограничивая правоотношения брака от близких по содержанию правоотношений. Поэтому будет целесообразным обратить внимание на определения понятия брака, данные в литературе по семейному праву.

В. И. Бошко формулирует определение брака так: «Брак представляет собой добровольный, свободный, равноправный, как правило, пожизненный союз мужчины и женщины, заключаемый в установленном порядке с соблюдением требований закона, направленный на создание семьи и порождающий у супругов личные и имущественные супружеские права и обязанности»[3].

Это определение достаточно полно выражает характер и признаки регулируемых отношений и особенности правового регулирования понятия брака. По утверждению профессора В. И. Бошко, брак, как правило, является пожизненным союзом мужчины и женщины. Выражение «как правило» не предусматривает пожизненность брака, который вытекает из самой сущности брачного акта. Из этого утверждения ясно, что имеют место временные браки, присущие мусульманскому праву, под названием «сигэ» (это временный вид религиозного брака).

А. М. Белякова, Е. М. Ворожейкин определяют брак следующим образом: «Брак есть пожизненный, юридически оформленный, добровольный и свободный союз мужчины и женщины, направленный на создание семьи, порождающей для них взаимные личные и имущественные права и обязанности и имеющий своей целью рождение и воспитание детей»[4]. Это определение особо подчеркивает репродуктивную и воспитательную функции семьи.

Доктор юридических наук В. Г. Тяхия дает, по моему мнению, наиболее полное определение брака: «Брак есть юридически оформленный, свободный, добровольный союз мужчины и женщины, направленный на создание семьи и порождающий для них взаимные личные и имущественные права и обязанности».

М. Т. Оридорога предлагает определить брак следующим образом: «Брак – это юридически признанная и основанная на любви духовная и физическая общность мужчины и женщины, обеспечивающая рождение и воспитание детей»[5]. Данное определение содержит философские категории, такие как любовь, духовная общность, не имеющие четкого определения, и рассматриваются каждым субъектом по - своему.

Понятие семьи широко употребляется в самых различных областях знаний. В социологическом смысле семья – это союз лиц, проживающих совместно, объединенный брачными, родственными или иными личными узами, характеризующийся взаимными интересами и заботой друг о друге. Юридическое понимание определения семьи отражает признаки, связанные с наделением ее определенными правами и обязанностями, возможностью ее участия в правоотношениях. Законодательство ранее не давало общего определения семьи, однако новый Семейный кодекс Кыргызской Республики ввел его, в результате чего он приобрел нормативное закрепление. В правовой науке семья определяется как круг лиц, связанных правами и обязанностями, вытекающими из брака, родства, усыновления или иной формы принятия детей на воспитание и призванными способствовать укреплению в развитии семейных отношений..., либо как основанное на браке или родстве объединение лиц, связанных между собой личными и имущественными правами и обязанностями, моральной и материальной общностью и поддержкой, ведением общего хозяйства и ... воспитанием детей.

Юридическое понятие семьи не совпадает по объему с социологическим. В первое понятие, в отличие от второго, не включаются фактические семейные отношения

мужчины и женщины, не оформленные в юридическом порядке. Подобные отношения в жизни общества, не будучи нормируемыми правом, изучаются социологами, юристами, философами. Кроме того, может быть и так, что семейно-правовые отношения существуют, не смотря на отсутствие семьи в социологическом значении, например, при выплате алиментов детям, в отношении которых родители лишены родительских прав.

Внутри правовой системы существует различный подход к определению круга лиц, относящихся к членам семьи. В соответствии со ст. 49 Жилищного Кодекса Кыргызской Республики к членам семьи нанимателя относятся: супруг нанимателя, их дети и родители. Другие родственники, а также нетрудоспособные иждивенцы, могут быть призваны членами семьи нанимателя, если они проживали совместно с ним и вели общее хозяйство.

Согласно Закону КР. о государственном пенсионном и социальном страховании, к членам семьи относятся дети, братья и сестры, внуки, супруги, мать, отец, дедушка, бабушка, усыновители и усыновленные, отчим, мачеха, пасынок и падчерица. Следует иметь ввиду, что хотя за основу юридического определения семьи берется семейно-правовое определение, оно уточняется нормами других отраслей права, применительно к сфере их действия, с учетом специфики регулируемых ими общественных отношений.

Таким образом, в семейных отношениях находят свою реализацию как личные, так и имущественные интересы человека, особенно интересы тех членов семьи, которые не в состоянии сами обеспечивать удовлетворение своих потребностей (детей, престарелых, больных). Поэтому семья является важнейшей ячейкой общества, от благополучия которой, в огромной степени, зависит благополучие самого общества.

А. М. Нечаева тоже определяет брак как союз мужчины и женщины, заключаемый, в принципе пожизненно, с целью создания семьи. Таково предельно лаконичное определение брака, которое можно расширить за счет мыслей о его различных особенностях[6].

Н.Г. Юркевич пишет: «Брак есть возникающая в результате санкционированного государством соглашения сторон пожизненное (в принципе) правовое отношение между мужчиной и женщиной, содержание которого составляют predetermined императивными нормами закона субъективные права и юридические обязанности, опосредствующие в установленных законом пределах общение сторон в интересах их самих, детей (если таковые имеются) и общества»[7]. По словам Н. В. Орловой, выдвинутое; определение Н. Г. Юркевича является столь «юридизированным» что оно малодоступно доступно даже искушенному читателю[8].

А. И. Пергамент определяет брак, как «заключенный в органах записи актов гражданского состояния свободный пожизненный союз между мужчиной и женщиной, основанный на полном равноправии, во взаимной любви и уважении сторон, целью которого является образование семьи»[9]. Заслуживает внимания то обстоятельство, что автор специально подчеркивает знание государственной регистрации брака в органах записи актов гражданского состояния и тем самым пресекает возможность оформления его иным путем. Н. В Орлова считает недостатком этого определения отсутствие в нем указания на необходимость соблюдения предусмотренных законом условий брака (моногамность, достижение брачного возраста и др.)[10].

По определению Г. М. Свердлова, брак представляет собой свободный и добровольный моногамный союз равноправных мужчины и женщины, образующий семью, порождающий права и обязанности супругов, заключаемый с соблюдением правил, установленных законом[11].

В. П. Шахматов брак определяет как «Союз мужчины и женщины, имеющий целью создание семьи, заключенный с соблюдением предусмотренных законом условий и оформленный в установленном или признаваемом правом порядке»[12].

Во всех рассмотренных выше определениях указывается на то, что брак – это союз между мужчиной и женщиной, «направленный на создание семьи» или «создающий

семью». Против такой постановки вопроса возражают Н. Г. Юркевич и М. Т. Оридорога. Н. Г. Юркевич считает, что «Брак нельзя логически правильно определить ни как союз, создающий семью, ни как союз, направленный на создание семьи. Несовершенство таких определений не бросается в глаза только потому, что тут одно неизвестное (брак) определяется при помощи другого неизвестного (семьи). Но стоит обратиться к понятию семьи и сразу станет ясно, что, в данном случае, то же, в значительной мере, определяется через то же самое (брак – союз, образующий семью, и семья – союз, основанный, прежде всего, на браке)»[13].

Н. В. Орлова утверждает, что с этими доводами нельзя согласиться хотя бы потому, что понятие семьи, как известно, значительно шире, чем понятие брака. Применительно к правовой науке Кыргызской Республики в современных условиях необходимо дать определение брака как правового института, содержащего признаки этого важного акта. Оно должно быть всеобъемлющим выражением специфических особенностей брачного акта по праву Кыргызстана.

Брак – это союз женщины и мужчины, по идее заключенный пожизненно с целью создания семьи[14]. Понимание брака между лицами разного пола исходит из закона человеческой природы. В наше время на этот счет нет полного согласия. Так, в 1989 г. в Дании законные супружеские права были распространены на пары одинакового пола при условии, что они граждане этой страны и проживают у себя на родине. Такой брак не подлежит признанию за рубежом, а состоящие в нем лица не имеют права усыновить ребенка или быть опекунами. В 1991 г. во Франции социалисты предлагали признать законным союз между лицами одного пола, а в Ирландии ведутся дебаты по поводу государственного признания гомосексуальных отношений, при условии обоюдного согласия сторон в установлении возраста для таких отношений. В Нидерландах в 1991 г. некоторые муниципалитеты разрешили гомосексуалистам регистрировать свой брак[15].

При характеристике брака надо указать на то, что целью брака является создание семьи, представляющей собой особую форму семейных отношений мужчины и женщины. Вот почему в ст. 2 Семейного Кодекса Кыргызской Республики провозглашается: брак – равноправный союз между мужчиной и женщиной, заключенный при свободном и полном согласии сторон в установленном законом порядке, с целью создания семьи, порождающий имущественные и личные неимущественные отношения между супругами.

Признание юридической силы за браком, зарегистрированным в органах записи актов гражданского состояния, имеет государственное и общественное значение, служит делу охраны личных и имущественных прав, интересов супругов и детей. Незарегистрированные браки (фактические брачные отношения), браки, совершенные по религиозным обрядам, не порождают юридических прав и обязанностей, независимо от того, как длительно они продолжались.

Признание только брака, зарегистрированного в государственных органах, характерно для большинства европейских государств. Однако в Великобритании, Греции, Испании, Португалии законным считается брак, как зарегистрированный, так и освященный церковью. В то же время, в таких государствах, как Египет, Ливия, Иран законным считается церковный брак. Вместе с тем, в последние годы получают признание консенсуальные (незарегистрированные) браки, т.е. внебрачное сожительство. Во Франции, согласно Гражданскому Кодексу, подобного рода сожительство считается законным. В Швеции, более 9/10 браков оформляется в государственных органах спустя какое-то время, после начала проживания в консенсуальном браке. В Испании консенсуальные браки – редкость. В Германии разница между законным и консенсуальным браком постепенно исчезает. В странах, где сильны нормы обычного права, традиции, официальная регистрация брака нередко заменяется различного рода религиозными церемониями[16].

Как правило, сущность и значение правовой природы брака связывают, прежде всего, с тем, что брак рассматривается как основа возникновения семьи. Этим объясняется

и заинтересованность государства в правовом регулировании данного института (порядок и условия заключения брака и его прекращение). При этом следует подчеркнуть, что в Демократическом кодексе народа Кыргызстана отмечалась особая значимость института брака: «Брак, являясь исторически проверенным и жизненно важным союзом мужчины и женщины, связавших свои судьбы, создает священный домашний очаг», а как уже было ранее отмечено: «Здоровая семья представляет собой ценнейшую ячейку гражданского общества и духовную основу суверенного государства»[17].

Если обратиться к истории развития семейного права дореволюционного Кыргызстана, то следует отметить, что брачно-семейные отношения кыргызов преимущественно регулировались нормами шариата и отчасти правилами аята (обычая), – нашедшие отражение в работе К. Нурбекова[18]. Профессор Мукамбаева Г. А. справедливо отмечала, что как таковая отрасль семейного права она дифференцировалась от гражданского в середине 70-годов, а в те времена семейные отношения регулировались больше, видимо, правовыми обычаями. При этом автор подчеркивает, что «...среди правовых институтов, как мы определили бы по современным критериям, больше были развиты такие институты как институт сватовства и заключения брака, институт имущественных отношений семьи, институт воспитания детей, институт содержания и заботы о нетрудоспособных членах семьи и рода»[19]. Историческим аспектам изучения сущности брачных отношений у кыргызов также посвящена работа видного ученого Фиельструпа Ф. Л.[20]

Что касается исследований в понимании брака, то в теории семейного права в социологическом смысле брак рассматривался в основном как «...союз между лицами мужского и женского пола, посредством которого регулируются отношения между полами и определяется положения ребенка в обществе»[21], или как «исторически обусловленная и санкционированная и регулируемая обществом форма отношений между женщиной и мужчиной, устанавливающая их отношения друг к другу и к детям»[22]. В современной энциклопедической литературе под браком, как правило, понимается семейный союз мужчины и женщины[23].

В ранее действующем Кодексе о браке и семье Кыргызской Республики отсутствовало определение брака как конкретного юридического факта и одного из главных институтов семейного права, что вполне было закономерно, поскольку отрицательный подход к нормативному закреплению понятия брака был характерен на протяжении длительного времени. Отсутствие законодательно установленного определения брака было связано с тем, что брак является сложным комплексным социальным явлением, находящимся под воздействием не только правовых, но и этических, моральных норм, а также экономических законов, что ставило бы под сомнение полноту определения брака только с правовых позиций, тем более что духовные и физические элементы брака, безусловно, не могут регулироваться правом. Подобная позиция и в целом согласуется с теоретическими выводами известных правоведов Беляковой А. М., Орловой Н. В., Рясенцева В. А. и др. о том, что «Юридическое определение брака неизбежно было бы неполным, так как не могло бы охватить существенные признаки брака, лежащие за пределами права»[24].

В юридической науке природа брака объяснялась и объясняется по-разному. Как известно, в эволюции брака можно проследить несколько форм брака, которые по мере исторического развития общества видоизменялись; от промискуитета (неупорядоченного общения полов) через агамный запрет полового общения внутри рода к групповому браку, парному браку (боровшемуся с родней – союзом брата, сестры и детей сестры), патриархическому и, наконец, моногамному[25].

В современной юридической литературе сложились различные мнения, большинство из которых утверждают о том, что в понятии брака ключевым словом является слово «союз». Так, по мнению Матвеева Г. К. «Брак есть свободный, равноправный и в принципе пожизненный союз женщины и мужчины, заключенный с соблюдением порядка

и условий, установленных законом, образующий семью и порождающий между супругами взаимные личные и имущественные права и обязанности»[26].

В юридической литературе длительное время также высказывалась точка зрения о том, что брак как союз мужчины и женщины, направленный на создание семьи, в принципе должен иметь пожизненный характер. Подобная позиция основывалась на естественном предположении, что одной из основных целей семьи должно являться рождение и воспитание детей. Причем такой подход к определению целей заключения брака и создания мужчиной и женщиной семьи был характерен для теории советского семейного права, отличающейся многообразием взглядов на брак[27]. Следует отметить, что в современных научных работах по семейному праву исследования сущности брака прослеживаются не только в сторону более свободного обсуждения дискуссионных вопросов, но и значительного усиления договорных начал в семейном законодательстве, включая совершенствование правового института брачного договора. В юридической литературе высказываются совершенно новые, нетрадиционные для отечественной юридической науки взгляды на брак, принципиально отличающиеся от ранее существовавших в советском семейном праве точек зрения. Например, Антокольская М. В., последовательно исследуя правовые теории брака как договора, как таинства и как института особого рода (*sui generis*), приходит к выводу, что «...соглашение о заключение брака по своей правовой природе не отличается от гражданского договора. В той части, в какой оно регулируется правом и порождает правовые последствия, оно является договором»[28]. Однако следует заметить, что большинство ученых-правоведов не признают соглашение о заключении брака гражданским договором, так как будущие супруги не могут определять для себя содержание брачного правоотношения в силу того, что их права и обязанности установлены императивными нормами закона, что не характерно для договорных правоотношений. Кроме того, цель заключения брака – не только возникновение брачного правоотношения, но и создание союза, основанного на любви, уважении, взаимопомощи, взаимной поддержке и т. п.

С другой стороны, в теории современного семейного права в основном продолжают преобладать взгляды на брак как свободный, добровольный и равноправный союз мужчины и женщины, основанный на чувствах взаимной любви и уважения, заключаемый в органах записи актов гражданского состояния для создания семьи и порождающий взаимные права и обязанности супругов[29].

Таким образом, вышесказанное делает возможным сделать выводы и дать понятие брака: брак представляет собой важнейший юридический факт, вызывающий возникновение семейно-правовых связей, и представляет собой свободный и добровольный союз мужчины и женщины, заключаемый в установленном порядке с соблюдением требований закона, направленный на создание семьи. В каждом случае брак является конкретным правоотношением, порождающим у супругов определенные субъективные права и обязанности личного и имущественного характера.

Семейное законодательство Кыргызской Республики дает определение брака в статье 2 СК КР., где раскрываются основные понятия, используемые в кодексе, тем самым, вложив в юридическую науку еще одну существующую точку зрения по поводу правовой природы брака. В соответствии со статьей, брак – равноправный союз между мужчиной и женщиной, заключенный при свободном и полном согласии сторон в установленном законом порядке, с целью создания семьи, порождающий имущественные и личные неимущественные отношения между супругами. Исходя из этого, определения брака можно выделить следующие юридические признаки брака:

- а) Брак – это союз между мужчиной и женщиной;
- б) брак – это союз, заключенный при свободном и полном согласии сторон;
- в) брак – это союз, заключенный в установленном законом порядке;
- г) целью брака является создание семьи;

- д) брак порождает взаимные личные и имущественные права и обязанности супругов;
- е) брак заключается без указания срока его действия.
- ж) Принцип единобрачия

Литература:

- [1] См.: Рясенцев В. А. Семейное право. - М.: Юридическая литература, 1978. – С. 67.
- [2] См.: Орлова Н. В. Правовое регулирование брака в СССР. - М.: Наука, 1971. – С. 19.
- [3] Бошко В. М. Очерки советского семейного права. - Киев: Наукова думка, 1952. – С. 104.
- [4] Белякова А. М., Ворожейкин Е. М. Семейное право. - М.: Юридическая литература, 1972. – С. 81.
- [5] Харчев А. Г. Брак и семья в СССР. - М.: Мысль, 1979. – С. 44.
- [6] См.: Нечаева А. М. Семейное право. Курс лекций. - М.: Юристъ, 2000. – С. 92.
- [7] Юркевич Н. Г. Брак и его правовое регулирование в СССР: Автореф... докт. дис. - М., 1967. – С. 11.
- [8] См.: Орлова Н. В. Правовое регулирование брака в СССР. - М.: Наука, 1971. – С. 20.
- [9] Советское гражданское право. Т. 2.- М.: Госюриздат, 1951. – С. 384.
- [10] См.: Орлова Н. В. Указ. соч. – С. 21.
- [11] См.: Свердлов Г. М. Советское семейное право. - М.: Госюриздат, 1959. – С. 96.
- [12] Шахматов В. П. Новое советское законодательство о браке и семье. Ч. 1. - Томск, 1969. – С. 94.
- [13] Юркевич Н. Г. Указ. соч. – С. 11.
- [14] См.: Нечаева А. М. Семейное право. Курс лекций. - М.: Юристъ, 2000. – С. 92.
- [15] См.: Осколкова О. Б. Государственная семейная политика в странах Европейского Союза. Краткий справочник. - М.: Проспект, 1995. – С. 34.
- [16] См.: Осколкова А. М. Указ. соч. – С. 53.
- [17] Демократический кодекс народа Кыргызстана от 10 декабря 2003 года.
- [18] См.: Нурбеков К. История государства и права Киргизской ССР. - Б.: Ариал-Принт, 1999. – С. 77.
- [19] Мукамбаева Г. А. Манас и право. - Б.: КГНУ, 2003. – С. 269.
- [20] См.: Фиельструп Ф. А. Из обрядовой жизни киргизов начала XX века. - М.: БЕК, 2002. – С. 300
- [21] Большая советская энциклопедия. 2-е изд. / Гл. ред. С. И. Вавилов. - М.: Советская энциклопедия, 1951. Т. 6. – С. 41.
- [22] Большая советская энциклопедия / Под ред. А. М. Прохорова. - М.: Советская энциклопедия, 1970. Т. 3. – С. 534.
- [23] См.: Словарь русского языка / Под ред. А. Л. Евгеньевой. - М.: Просвещение, 1985. Т. 1. – С. 111.
- [24] Советское семейное право / Под ред. В. А. Рясенцева. – М.: Юридическая литература, 1982. – С. 84.
- [25] См.: Тарусина Н. Н. Семейное право: Учебное пособие. - М.: Проспект, 2001. – С. 43.
- [26] Матвеев Г. К. Советское семейное право. - М.: Юридическая литература, 1985. – С. 45.
- [27] См.: Белякова А.М., Ворожейкин Е. М. Советское семейное право. - М.: Юридическая литература, 1974. – С. 87.
- [28] Антокольская М. В. Семейное право: Учебник. - М.: Юристъ, 2001. – С. 103.
- [29] См.: Нечаева А. М. Семейное право. Курс лекций. - М.: Юристъ, 2000. – С. 111.