**КЫРГЫЗСКИЙ НАЦИОНАЛЬНЫЙ УНИВЕРСИТЕТ**

**ИМ. Ж. БАЛАСАГЫНА**

**МЕЖДУНАРОДНЫЙ УНИВЕРСИТЕТ КЫРГЫЗСТАНА**

Диссертационный совет Д.12.15.511

На правах рукописи

**УДК 34:347.6**

**Алтыбаева Айнуру Тойчиевна**

**Защита семейных прав по законодательству**

**Кыргызской Республики**

**12.00.03 – гражданское право; предпринимательское право;**

**семейное право; международное частное право**

**Автореферат**

диссертации на соискание ученой степени

кандидата юридических наук

Бишкек-2015

Работа выполнена в отделе политологии и права Института философии и политико-правовых исследований Национальной академии наук Кыргызской Республики.

|  |  |
| --- | --- |
| **Научный руководитель:** | доктор юридических наук, профессор  **Арабаев Чолпонкул Исаевич** |
| **Официальные оппоненты:** | доктор юридических наук, профессор  **Самарходжаев Батыр Билялович** |
|  | кандидат юридических наук, доцент  **Пригода Надежда Петровна** |
| **Ведущая организация:** | кафедра Гражданского и семейного права Кыргызской государственной юридической академии при Правительстве Кыргызской Республики, адрес: 720001,  г. Бишкек, пр. Чуй 180 А. |

Защита состоится 21 ноября 2015 года в 10.00 часов на заседании Диссертационного совета Д.12.15.511 по защите диссертаций на соиска­ние ученой степени доктора (кандидата) юридических наук при Кыргызском национальном университете имени Ж. Баласагына и Международном университете Кыргызстана по адресу: 720001, г. Бишкек, ул. Киевская 132, корпус № 2, аудитория № 209.

С диссертацией можно ознакомиться в научной библиотеке Кыргызского национального университета им. Ж. Баласагына по адресу: 720024, г. Бишкек, ул. Жибек Жолу, 394, корп.8.

Автореферат разослан « » октября 2015 года.

Ученый секретарь

диссертационного совета,

кандидат юридических наук Насбекова С.К.

**ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ**

**Актуальность диссертационной работы.** В науке семейного права защита субъективных прав является наиболее ключевым вопросом. Поскольку, существующее положение дел, рост числа внебрачных детей и детей-сирот, ранние браки и др., - следствие подрыва ценности семьи.

На сегодняшний день в законодательстве отсутствуют четкие механизмы полноценной защиты прав членов семьи на создание семьи, на рождение детей, на благополучное воспитание детей в семье и др.

Имущественные права членов семьи реализуются ни в достаточной мере. В этой связи, судебными органами подвергаются ни справедливому толкованию нормы законодательства об общей собственности, давая возможность «распорядиться» одному из супругов «предполагаемой» долей в общей массе имущества «самостоятельно».

Отсутствует законодательное закрепление права на жилье несовершеннолетних детей и их родителей в отношении приватизированного жилья.

Отдельные личные права супругов не имеют всеобъемлемующих способов реализации. В частности, не определены критерии равномерности распределения домашнего труда между супругами.

Также, несмотря на стабильность существующей нормы о лишении родительских прав, в литературе ведется активное обсуждения тех или иных параметров процедур лишения родительских прав. Однако, проблема кроется ни в нормативных положениях, а в отсутствии должного внимания со стороны государства в сохранении семейных ценностей.

Наряду с проблемами, имеющимися в законодательстве, также отсутствует «коммуникация» между обществом и государством при реализации тех или иных норм о субъективных семейных правах. Так, в Семейном кодексе однозначно определено, что брак приобретает юридическую силу только с момента государственной регистрации, а также установлен соответствующий брачный возраст. Однако, на данный период ранние браки и «фактические» брачные отношения с каждым годом растут.

В данном диссертационном исследовании отдельном блоком анализа является брачный договор, поскольку, это один из необходимых мер защиты семейных прав. Да нужно сказать, что данный договор в нашей стране не имеет такой массовой распространенности. Все же брачный договор заключают «ни бедные» граждане, постепенное повышение благосостояние населения приведет к тому, что этот договор станет необходимостью. В то же время действующие нормы о брачном договоре имеют существенные недостатки, которые в будущем приведут к конфликтным ситуациям. К ним относятся, в особенности - в законодательстве никак не решен вопрос «промежуточного» периода между заключением брачного договора и регистрацией брака; нету однозначного ответа на вопрос о возможности распространение брачного договора на имущество супругов, которые имелись до заключения брачного договора; существует декларативная норма о недопустимости распространения брачного договора на личные неимущественные отношения и др.

Вышесказанное позволяет отметить актуальность тематики защиты семейных прав, а также ее теоретическую и практическую значимость.

**Связь темы диссертации с научно-исследовательскими работами.** Автором проведен анализ проблемных вопросов защиты семейных прав, в том числе гарантии осуществления и реализации, субъективных прав несовершеннолетних детей, родителей, а также личных неимущественных и имущественных прав супругов. Особо уделено внимание анализу положений брачного договора, как одного из защитных мер семейных прав. При исследовании темы диссертации автор основывался на достижениях, представленных в работах ученых Кыргызской Республики: Ч.И. Арабаева, А.Н. Ниязовой, Е.В. Асановой, Е.В. Голышевой, Э.И. Курумшиевой, О.В. Подкорытовой, и др. Также исследования казахских, узбекских и российских ученых: Б.А. Джандарбека, М.Ж. Мукановой, Г.М. Тансыкбаевой, М.В. Антокольской, О.Н. Низамиевой, С.О. Пастуховой, Т.Ю. Синельниковой, С.А. Сорокина и др.

**Цель диссертационного исследования** состоит в выработке целостного понимания правовых мер по защите семейных прав.

Для достижения данной цели автором был поставлен ряд задач,а именно:

- определить понятие и форм защиты семейных прав;

- провести анализ тех или иных мер по защите прав субъектов (несовершеннолетних детей, родителей и супругов) семейно-правовых отношений;

- определить значение брачного договора как защитной меры семейных прав;

- раскрыть зарубежный опыт правового регулирования брачного договора;

- определить пути совершенствования законодательства в области защиты субъективных семейных прав.

**Научная новизна исследования** заключается в широком правовом исследовании и анализе основ защиты прав в области семейно-правовых отношений, посредством анализа норм правовой защиты различных субъектов этих отношений. При этом, особо исследуются брачно-договорные отношения, как одного из нового института семейных отношений.

В обобщенном виде научная новизна отражается в результатах проведенного исследования, а также в положениях, выносимых на защиту.

**Практическая значимость исследования** заключается в том, что полученные в результате исследования положения и выводы могут быть использованы в нормотворческой и правоприменительной деятельности государственных органов, а также органов местного самоуправления в области защиты семейных прав; в процессе преподавания соответствующих тем дисциплины «Cемейное право».

**Положения, выносимые на защиту:**

1. Право на защиту семейных прав следует понимать как самостоятельное субъективное право, предоставляющее возможность обращения в суд или к иным компететным органам, обеспеченное законом, с требованием о принятии предусмотренных законом мер, направленных на пресечение незаконных действий, признание или восстановление нарушенного семейного права.
2. Защита семейных прав осуществляются государственными органами, в том числе уполномоченными государственными органами по защите детей, судом, прокуратурой, омбудсменом. К их числу следует отнести и суды аксакалов, который обладает компетенцией по рассмотрению семейных споров. Однако семейное законодательство КР безосновательно не включает данный суд в качестве субъекта защиты семейных прав на основе того, что суды аксакалов не являются государственным органом, а выступают как общественные советы. В связи с чем следует внести соответствующие изменения в Семейный кодекс, п. 1 ст. 9 которого после слова “судопроизводства” дополнить словосочетанием следующего содержания – “а также судом аксакалов”.
3. Жилые помещения, приватизированные в период действия Закона Кыргызской Республики «О приватизации жилищного фонда в Кыргызской Республике» (с 20 декабря 1991 г. по 9 июля 2013 г.) должны являться общей собственностью детей и родителей, так как нормы вышеотмеченного Закона однозначно определены Пленумом Верховного суда Кыргызской Республики как нормы, определяющие возможность иметь право собственности на приватизированное жилье, наравне с родителями и несовершеннолетних детей. При этом общая собственность детей и родителей должна по правовому режиму являться общей совместной собственностью, поскольку нет смысла вводить для них отдельную категорию – «право собственности родителей и детей на приватизированное жилище» и нет необходимости их разделять на отдельные доли как в долевой собственности.
4. Право на равное отношение к домашнему труду является новым видом прав супругов, закрепленным в законодательстве КР. При этом реализация права на равное отношение к домашнему труду каждого из супругов гарантируется, с одной стороны, правом на равную долю в общей совместной собственности, с другой – правом на получение пособий того супруга, который ведет домашнее хозяйство.
5. В рамках брачного договора может быть определена и судьба имущества, которое принадлежало каждому из супругов на праве личной собственности, наравне с общей совместной собственностью. Так как отсутствуют законодательные ограничения на включение в предмет брачного договора «личной собственности супругов» и более того запрет на возможность определения судьбы личной собственности в рамках брачного договора противоречит принципам право собственности – о самостоятельном определении судьбы имущества собственником.
6. Законодательство КР не устанавливает конкретные сроки между заключением брачного договора и заключением брака, что может привести к «неопределенности» во взаимоотношениях между двумя лицами. Для исключения возможности возникновения таких ситуаций следует внести соответствующее изменение в Семейный кодекс КР. Так, абзац второй п.1 ст. 44 СК КР следует изложить в следующей редакции - «Брачный договор, заключенный до государственной регистрации брака, вступает в силу со дня государственной регистрации заключения брака, при условии, что брак регистрируется в течение одного года с момента надлежащего удостоверения брачного договора. По истечении указанного срока обязательства, предусмотренные брачным договором, прекращаются».
7. Правовое регулирование брачного договора по нормам мусульманского права имеет значительные особенности, чем в других правовых системах. Однако отдельные нормы мусульманского права весьма приемлемы и даже необходимы для нашего законодательства. Так обязанность выплаты махра (выкупа) необходимо внедрить и в наше законодательство. Такие нормы следует предусмотреть в нормах семейного права о брачных договорах, которым устанавливаются раздельная собственность каждого супруга. Соответственно, супруг, который ведет домашнее хозяйство, вправе получить своего рода вознаграждение при расторжении брачных отношений.

**Личный вклад соискателя** состоит в том, что основные научные результаты диссертационного исследования получены лично автором. Положения, выносимые на защиту, разработаны диссертантом единолично.

**Апробация результатов исследования.** Диссертационная работа выполнена, обсуждена и рекомендована к защите отделом права Института философии и политико-правовых исследований; обсуждена и рекомендована к защите кафедрой гражданского права и процесса юридического института Кыргызского Национального университета им. Ж. Баласагына.

Результаты исследования отражены в основных публикациях автора, а также изложены в форме докладов и научных сообщений на научно-практических конференциях: Международная конференция «Предотвращение насилия в отношении девочек-подростков, ранних и принудительных браков в странах Центральной Азии и Кавказа в рамках Целей развития тысячелетия» (Астана, 2013);

**Полнота отражения результатов диссертации в публикациях.** Основные положения диссертации, выводы, полученные в результате исследования, опубликованы в 7 научных статьях.

**Структура работы.** Диссертационное исследование состоит из введения, трех глав, восьми разделов, заключения, списка использованных источников.

**ОСНОВНОЕ СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ**

**Во введении** обосновывается актуальность темы диссертационного исследования, определяются цели и задачи, раскрываются научная новизна, теоретическая и практическая значимость исследования. Формулируются и обосновываются основные положения, выносимые на защиту, приводятся сведения о личном вкладе соискателя, об апробации результатов исследования и полноте отражения результатов диссертации в публикациях, дается описание структуры диссертационной работы.

**Первая глава – «Общая характеристика защиты семейных прав»,** состоит из двух разделов.

**В первом разделе «Понятие защиты семейных прав»** отмечается, что правовая защита семейных прав преимущественно должны занимать особое место в системе законодательства – в целом. Иначе говоря, подлинный смысл системы законодательства должна заключатся именно в защите ребенка как наиболее слабого, уязвимого участника семейных правоотношений. Именно этой цели преследуют существующие международные нормы и внутреннее законодательство.

Естественно для достаточной защиты семейных прав государство должно иметь выработанную комплексную основу достижения благополучия основной ячейки общества. Всемерная защита семейных приоритетное направление законодательства.

Необходимо дифференциировать понятия “защита” и “охрана”, понятие “защита” прав следует связывать лишь со смыслом и содержанием понятия “защита”. В дальнейшем если посягательства нет, то конструкция права на защиту неприменима, а нужно говорить об “охране” прав, т.е. о конкретно определенных предупредительных действиях.

Право на защиту семейных прав следует понимать как и иные субъективные права самостоятельным субъективным правом, которая представляет собой наличие возможности обращения в суд или к иным компететным органам, обеспеченную законом, с требованием о принятии предусмтренных законом мер, направленных на пресечение незаконных действий, признание или восстановление нарушенного семейного права.

**Во втором разделе «Формы и способы защиты семейных прав»** обозначается, что несмотря на достаточно распространенное мнение в литературе о возможности “самозащиты” семейных прав, такая возможность недопустимо. Поскольку, во-первых в Семейном кодексе отсутствует однозначное установление по поводу «самозащиты», в связи с чем нужно сказать, что в семейном законодательстве нету такого способа защиты прав как «самозащита». С другой стороны – особые взаимоотношения между членами семьи не позволяют применение “самозащиты” семейных прав.

Государственные органы, территориальные подразделениям уполномоченного государственного органа по защите детей осуществляют защиту семейных прав в административном порядке, они имеют выраженную направленность своей деятельности, поскольку защищают интересы и семейные права несовершеннолетних детей.

Защита семейных прав осуществляются государственными орагнами, в том числе в лице уполномоченного государственного органа по защите детей, суда, прокуратуры, омбудсмена. В их числе есть и суды аксакалов, который обладает компетенциями по рассмотрению семейных споров. Однако, семейное законодательство не включает данный суд в качестве субъекта защиты семейных прав. Так как, он не является государственным органом, а выступает как общественный совет. В связи с чем следует внести соответствующие корректировки в Семейный кодекс, в п.1 ст. 9 Семейного кодекса после слово “судопроизводства” дополнить словосочетанием следующего содержания – “а также судом аксакалов”.

Помимо форм защиты семейного права существует и понятие “способы” защиты. Способом защиты семейного права следует понимать предусмотренную законом меру воздействия компететного органа, направленную на восстановление нарушенного права, пресечение действий по его нарушению или на признание оспариваемого права посредством применения к правонарушителю уставновленных законом неблагоприятных для него последствий.

**Вторая глава – «Защита семейных прав несовершеннолетних детей, родителей, а также личных неимущественных и имущественных прав супругов»**, состоит из трех разделов.

**В первом разделе «Защита прав несовершеннолетних детей»** отмечается, что жилые помещения, приватизированные в период действия Закона Кыргызской Республики действия Закона «О приватизации жилищного фонда в Кыргызской Республике» должны являться общей собственностью детей и родителей. Так как, нормы вышеотмеченного Закона однозначно определены Пленумом Верховного суда Кыргызской Республики как общая собственность.

Общая собственность детей и родителей должна по правовому статусу являться общей совместной собственностью. Поскольку, нету смысла придумывать для них особую категорию и нет необходимости их разделять на отдельные доли как в долевой собственности.

Жилищные площади должны быть использованы в общих целях семьи, а ни преследовать индивидуальные цели каждого собственника на это имущества, т.е. отец желает использовать в одних целях, сын в других, а супруга еще в других целях.

Право детей на семейное окружение достаточно полно отражены в законодательстве. Более мягкие основания лишения родительских прав не служат основанием увеличения количества детей оставшихся без попечения родителей. Предусмотренные в законодательстве основания лишения родительских прав соотвествуют предусмотренным в законодательстве стран СНГ (в Семейном кодексе России (ст. 69), и в Законе Республики Казахстан «О браке и семье» (ст. 67), и в Кодексе Республики Беларусь «О браке и семье» (ст. 80)). Уменьшение числа детей оставшихся без попечения родителей, соответственно и полная защита права ребенка на семейное окружение зависит от государственных мер по поддержке семей (пособия, распространения приемных семей и др.).

Право на выражение собственного мнения ребенком является одним из существенных прав детей, которая выражается в необходимости высказывание собственного мнения по различным вопросам. Реализация данного права ни гарантировано во всех случаях. Так как невозможно определить степень допустимости высказывания в семье, и соответственно государственные органы не могут проконтролировать реализованность этих прав ребенка. Соответственно невозможно предусматривать семейно-правовые формы защиты этих прав. Соответствующая семейно-правовая защита действует только в отношении нормы законодательства о необходимости совершения действий, затрагивающие правомочия ребенка (при усыновлении, при изменении имени, фамилии и др.) только с согласия ребенка достигшего 10 лет. Так как, здесь прямо предусматривается получение согласия самого ребенка при достижении 10 лет.

**Во втором разделе «Защита родительских прав» говориться, что р**еализация и защита родительских прав «заполнена» двухсторонней правовой защитой. С одной стороны применяются меры по ограничению и лишению родительских права (в качестве законодательных защитных мер прав несовершеннолетних детей), с другой – собственно сами способы защиты родительских прав.

Допустимость заключения соглашения между родителями в письменной форме о порядке осуществления родительских прав родителем, проживающим отдельно от ребенка направлен на обеспечения прав несовершеннолетних детей, в то же время оно защищает права одного из родителей, что обусловлено тем, что определение места жительства ребенка с одним из родителей создает, как уже отмечалось, объективные препятствия в осуществлении родителем, проживающим отдельно от ребенка, своих родительских прав.

В связи с тем, что интересы ребенка не всегда выступают единственной мерой для реализации его же прав, родители имеют преобладающее право по принятию верного решения.

Правовая защита родительских прав несовершеннолетних лиц зависит от уровня «самостоятельности» этих прав: во-первых, несовершеннолетние родители, если они официально зарегистрировали брак, у них есть возможность «самостоятельно» осуществлять родительские права. Во-вторых, несовершеннолетние родители, не достигшие 16 лет родительские права осуществляют совместно с назначенным опекуном своего ребенка. В третьих, несовершеннолетние родители, достигшие шестнадцати лет и не вступившие в брак их «самостоятельность» в осуществлении родительских прав зависит от их законных представителей (отца и матери несовершеннолетних родителей).

Несмотря на то, что предусмотрено равноценность прав детей рожденных в браке и во вне брака, законодательство устанавливает дополнительные преимущества для детей и лиц, находящихся в зарегистрированном браке.

Поднимаемый в последнее время вопрос о признания фактических брачных отношений на уровне законодательства видится на сегодняшний день не приемлемым. Поскольку, признание фактических браков приведет к еще большему увеличению количества ранних браков.

**В третьем разделе «Защита личных неимущественных и имущественных прав супругов»** говориться, что личные права супругов в семейном праве занимают приоритетное место, в отличие от имущественных прав. В особенности выраженное право на рождение детей, которая приоритетно предоставлено женщинам. В то же время граждане мужского пола или мужья не обладают таким правом, что ведет к разрушению “стабильности” прав человека. Соответственно необходимо ввести в действие защитные механизмы данного права, посредством норм о возможности расторжения брака при несогласии другого супруга (мужа или жены) на рождение детей. В этом случае может возникнуть вопрос, зачем специально устанавливать нормы о защите прав мужчин и женщин при нежелании и не возможности одного из них иметь ребенка посредством расторжения брака, когда есть общая норма в Семейном кодексе о том, что при взаимном согласии на расторжение брака супругов, не имеющих общих несовершеннолетних детей и при отсутствии имущественных и иных претензий друг к другу, расторжение брака производится в органах записи актов гражданского состояния. А при отсутствии согласия одного из них в судебном порядке.

Однако, само законодательство носит ни только регулирующий характер, но и может выступать материалом информационного характера. Поэтому наличие специально подтвержденного права на расторжение брака в случаях отказа рожать ребенка женщиной или невозможности иметь ребенка мужчиной или женщиной находящихся в браке является необходимой правовой мерой в защите прав каждого супруга.

Право на равное отношение к домашнему труду является особым видом прав супругов, обеспеченное законодательным закреплением данного права. В принципе указанное субъективное право является новым субъективным правом как в законодательстве, так и в системе общественных отношений. Право на равное отношение к домашнему труду каждого из супругов обеспечивается, с одной стороны, правом на равную долю в общей совместной собственности, с другой – правом на получение пособий того супруга, который ведет домашнее хозяйство.

Имущественные права супругов состоят из законного режима и договорного режима. Законодательство исходит из того, что до того момента когда супруги не заключат самостоятельный договор о разделе имущества в отношении их имущества действует “совместная собственность”.

“Право совместной собственности” эта конструкция собственности, которая удовлетворяет или служит для лиц находящихся в браке. Соответственно оно связано с моментом начала и прекращение брака. При этом общую массу “совместной собственности” составляют все, то имущество которое было нажито в период брака. Но конструкция “совместной собственности” настолько диспозитивна, что позволяет супругам иметь и личную собственность (в их числе имущество, полученное одним из супругов во время брака в дар, в порядке наследования или по иным безвозмездным сделкам (имущество каждого из супругов).

Владение, пользование и распоряжение имуществом, находящимся на праве «совместной собственности» осуществляется супругами сообща. В отличие от «долевой собственности» в «совместной собственности» при не достижении согласия супругами по использованию такого имущества не может быть решено в судебном порядке. В этом случае приводится в действие защита прав каждого супруга посредством применения только процедуры раздела «совместной собственности».

Для обеспечения защиты прав каждого супруга по реализации имущественных прав, заложенных в конструкции «совместной собственности» действует принцип получения согласия другого супруга на совершения сделок с имуществом.

В «совместной собственности» супругов доли ни разделяются между супругами, в отличие от «долевой собственности». Законодательство же позволяет произвести разделение имущества супругов на доли по соглашению или в судебном порядке (при этом размер долей является равным). До момента заключения соглашения или до вынесения решения суда о разделе имущества супруги не вправе самостоятельно совершать сделки в отношении предполагаемой своей доли. Иначе говоря до разделение «совместной собственности», один из супругов не может распорядится «возможной» своей долей по своему усмотрению, распоряжения общим имуществом осуществляется сообща на основе согласие другого супруга. В этом случае ни действует презумпция «наличия доли» в общей массе «совместной собственности» одного из супругов.

Это позволяет однозначно утвердить о недопустимости до момента заключения соглашения или вынесение решения судом о соответствующем разделе общего имущества, производить, одним из супругов, распоряжения «предполагаемой долей» в общем имуществе. В связи с чем, прецеденты, имеющиеся в судебной практике не соответствуют нормам законодательства.

**Третья** г**лава – «Брачный договор – как инструмент защиты прав супругов» состоит из трех разделов.**

В первом разделе «**Понятие и содержание брачного договора» отмечается, что в** будущем для того, чтобы недопускать разночтений необходимо законодательно закрепить норму о предоставлении справки нотариуса подтверждающий подачу заявления о регистрации брака в органы записи актов гражданского состояния. Иначе говоря, прежде чем удостоверить брачный договор «лица, вступающие в брак» должны будут предоставить справку о подачи заявления в органы регистрации актов гражданского состояния. Соответственно же органы регистрации брака принимают документы только тех лиц, которые уже достигли брачного возраста.

В связи, с чем в п. 2 ст. 44 Семейного кодекса после слова «удостоверения» необходимо ввести следующее предложение – «Лица, вступающие в брак для нотариального удостоверения брачного договора обязаны предоставить справку о подачи заявления о регистрации брака в органы, которые производят государственную регистрацию актов гражданского состояния».

В предмет брачного договора могут включаться также имущество, которое принадлежит на личной собственности каждому из супругов, наравне с общей совместной собственностью. Так как отсутствуют законодательные ограничения на это и более того, запрет на возможность определения судьбы личной собственности в рамках брачного договора противоречит принципам право собственности о самостоятельном определении судьбы имущества собственником.

В законодательстве однозначно определяется, что в предмет брачного договора включаются только имущественные права и обязанности. При этом установлены также отдельные ограничения предмета брачного договора, это недопустимость ограничение прав и обязанностей в отношении собствнных детей; прав супругов на обращения в суд; права нетрудоспособного нуждающегося супруга на получение содержания и др. Несмотря на это права родителей в отношении своих детей брачным договором опосредованно могут быть урегулированы. Так как, установление расходов того или иного супруга на медицинское обследование, детский садик однозначно тем или иным образом регламентирует права и обязнности супругов. В этом случае взаимные права и обязанности родителей не требующих финансовых расходов остаются не измененными, если даже родители предусмотрели это в брачном договоре, в качестве источников расходов. Например, право ребенка: жить и воспитываться в семье; на общение с родителями и другими родственниками; на защиту; выражать свое мнение; на имя, отчество и фамилию.

Для полноценной гарантии прав супругов при заключении брачного договора следует предусмотреть недопустимость, наравне с недопустимостью ограничение прав нетрудоспособного супруга, ограничение прав жены в период беременности; супруга, осуществляющий уход за общим ребенком в течение трех лет со дня его рождения; нуждающегося супруга, осуществляющего уход за общим ребенком-инвалидом до достижения ребенком возраста восемнадцати лет или за общим ребенком-инвалидом с детства I группы. В связи с чем следует внести корректировки в Семейный кодекс, в частности в п. 3 ст. 45 после слова детей включить текст следующего содержания – «связанных правом ребенка: жить и воспитываться в семье; на общение с родителями и другими родственниками; на защиту; выражать свое мнение; на имя, отчество и фамилию».

Брачный договор и соглашение о разделе общего имущества имеют совершенно различную правовую природу. При этом считаем, что после заключения брачного договора невозможно заключать соглашение по разделу общего имущества. В этом случае необходимо вносить соответствующие изменения в сам брачный договор или действовать в рамках достигнутых соглашений на основе брачного договора.

По общему правилу брачный договор является бессрочным, однако соглашение может носить срочный характер, т.е. заключаться на определенный срок, например на пять или 25 лет. Другое дело, что, устанавливая какие-либо сроки существования прав и обязанностей, предусматриваемых брачным договором, необходимо учитывать специфику того или иного права. Так, вещные права, как правило, являются бессрочными. Поэтому в брачном договоре не может быть установлено, что, например, какое-нибудь имущество переходит в собственность супруга (супруги), предположим, на пять лет (к сожалению, встречаются и такие «решения»).

**Во втором разделе «Правовые вопросы регулирования заключения, изменения и прекращения брачного договора, а также основания признания ее недействительным»** отмечается, что в целом нужно отметить, что в отношении брачного договора не устанавливаются требования государственной регистрации, она подлежит только лишь нотариальному удостоверению. Но данный договор вступает в силу только со дня государственной регистрации заключения брака.

Законодательство не предусматривает определенные сроки между заключением брачного договора и заключением брака. В связи, с чем это сохраняет «не определенность» во взаимоотношениях между двумя лицами. Для исключения вышеотмеченного следует внести соответствующие изменения в Семейный кодекс Кыргызской Республики. Так, абзац второй п.1 ст. 44 следует изложить в следующей редакции - «Брачный договор, заключенный до государственной регистрации брака, вступает в силу со дня государственной регистрации заключения брака, при условии, что брак регистрируется в течение одного года с момента надлежащего удостоверения брачного договора. По истечении указанного срока обязательства, предусмотренные брачным договором, прекращаются».

Имеющиеся в брачном договоре договоренности по поводу недвижимого имущества и имущества, которое подлежит специальной регистрации, вступают в юридическую силу лишь после такой регистрации. При отсутствии такой регистрации имущество поступает в правовой режим установленный законодательством.

Нормы законодательства о брачном договоре связанных с недвижимым имуществом не всегда обеспечивают полноценную защиту прав супругов. В частности, допускается конфликт между нормами законодательства и положениями брачного договора при регистрации прав или обременений на недвижимое имущество. Признавая существующее право на недвижимое имущество вне зависимости от факта регистрации прав на недвижимое имущество. Данные положения установлены в Законе Кыргызской Республики «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» в статье 6, где предусматривается – «Следующие права и ограничения считаются действительными независимо от того, были ли они зарегистрированы или нет, но не обеспечиваются государственной защитой, предусмотренной настоящим Законом: - права супругов, детей и других иждивенцев, установленные законодательством Кыргызской Республики, если даже эти права не были зарегистрированы самостоятельно; и др.». Соответственно здесь необходимо исключить слово «супругов».

Отсутствие процедуры нотариального удостоверения брачного договора влечет за собой недействительность. Однако, в отношении недвижимого имущества или иного имущества подлежащего регистрации никогда не возможно без нотариального удостоверения брачного договора произвести регистрацию прав, соответственно и одна из сторон не может исполнить свои обязательства заранее, а другая – нет. Исходя из этого можно прийти к выводу, что если предметом брачного договора является недвижимое имущество или иное имущество подлежащее регистрации, то основания недействительности брачного договора из-за отсутствия нотариального удостоверения никогда ни грозит. Так как при регистрации таких прав проверяется на соответствие всех документов, в том числе нотариальное удостоверение брачного договора.

Нормы о признании недействительным брачного договора отсылается в Гражданский кодекс. В этом случае такой брачный договор может быть признан недейсвительным как сделка с пороком воли. По основаниям установленным в ст. 197 Гражданского кодекса - «Сделка, совершенная под влиянием обмана, насилия, угрозы, злонамеренного соглашения представителя одной стороны с другой стороной, а также сделка, которую лицо было вынуждено совершить вследствие стечения тяжелых обстоятельств на крайне невыгодных для себя условиях, чем другая сторона воспользовалась (кабальная сделка), может быть признана судом недействительной по иску потерпевшего».

Однако, брачный договор не может быть признано недейсвительным по основанию - вследствие стечения тяжелых обстоятельств на крайне невыгодных для себя условиях, чем другая сторона воспользовалась (кабальная сделка). Так как весь смысл брачного договора и заключается в том, что предусмотренную законодательбством “равность” долей супругов в имуществе произвести иное регулирование.

Для исправления этой ситуации необходимо внести соответствующие изменения в Семейный кодекс. Так, следует исключить словосочетания “которые ставят одного из супругов в крайне неблагоприятное положение или” из п. 3 ст. 45 Семейного кодекса, а также исключить из п.2 ст. 47 Семейного кодекса следующее предложение – “Суд может также признать брачный договор недействительным полностью или частично по требованию одного из супругов, если условия договора ставят этого супруга в крайне неблагоприятное положение”. В п.1 ст. 47 Семейного кодекса после слово “сделок” добавить словосочетания следующего содержания - “за исключением применение недействительности сделок по условиям, которые ставят одну из сторон в крайне неблагоприятное положение”.

Брачный договор может быть признан мнимой или притворной сделкой. Следует учесть, что такие договора являются ничтожными. Поэтому их и не следует признавать в судебном порядке ничтожными, а нужно акцентировать внимание на “применении последствий ничтожности” брачного договора.

При определнии исковой давности по подаче иска по признанию недейсвительным брачного договора следует ориентироваться на нормы ст. 221 Гражданского кодекса (о не рапсораненности срока исковой давности на требования о защите личных неимущественных прав). Так как в отдельных случаях брачным договором косвенно могут быть урегулированы личные права и обязанности супругов.

Законодательством предусмотрено, что при не предупреждении кредитора супругом-должником о заключении, изменении и прекращении брачного договора, то этот супруг несет имущественную ответственность вне зависимости от содержания брачного договора. Однако не всегда разумно возвращаться в законный режим. Поскольку, если кредитор знал о существовании брачного договора, то при отсуствиии предупреждения об изменении или прекращении брачного договора, необходимо руководствоваться именно нормами брачного договора.

В связи с чем необходимо внести соответствующие изменения в п.1 ст. 49 Семейного кодекса, после слов “от содержания брачного договора” дополнить следующими словосочетениями – “или независимо от изменения брачного договора или независимо от расторжения брачного договора”.

Третьи лица, т.е. кредиторы должны, гарантированы возвратом долга. Поэтому при заключении, изменении и расторжении брачного договора супруги обязаны уведомлять об этом кредиторов. Если кредитор ни предупредил своего кредитора, то супруг-должник несет имущественность перед кредитором вне завимсотнсти от содеражния брачного договора, или согласно такого текста брачного договора, который уже согласован с кредитором без изменений и такого текста договора который действовал до расторжения.

Вышеотмеченный вопрос снимается и не возникает необходимость определять имущество подлежащее взыскание кредитором, если будет доказано, что супруг-должник полученные у кредитора имущества использовал для нужд семьи. В этом случае объектом имущественной ответственности выступает ни только общее имущество супругов, но и личное имущество каждого из них.

Также, ни предупреждения кредитора о заключении брачного договора дает право этому кредитору требовать изменения или прекращения договора заключенного между кредитором и супругом должником.

Имущественная ответственность супругов, заключивших брачный договор, перед третьими лицами основывается на нормах законодательства. При этом в зависимости от источника обязательства имущественная ответственность строится на личной имущественной ответственности одного супруга, если обязательство принадлежит отдельному супругу; или же на основе общего имущество супругов и имущество лично каждого из супругов, если все полученное по обязательствам одним супругом от кредитора использовалось на нужды семьи в целом.

**В третьем разделе «Зарубежный опыт правового регулирования брачного договора»** говориться, что законодательство стран Балтии о брачном договоре имеют некоторые особенности чем отечественное законодательство, отдельные из них имеют весьма существенное значение и позволяют использовать в правовом регулировании нашего законодательства (прямое обозначение о недопустимости заключения брачных договоров несовершеннолетними или лицами не обладающими правом заключения брака), а некоторые из них являются весьма неоднозначными (например, необходимость специальной регистрации брачного договора связанного с недвижимым имуществом, наличие нормы о “семейном имуществе” и др.).

Смысл брачного договора, по крайнем мере в странах СНГ, заключается в регулировании имущественных отношений между супругами, но и естественно, как мы выше отмечали брачный договор может регулировать и личные неимущественные отношения, вопросы воспитания детей. Это те вопросы, которые ни могут по императивному установлению оставаться вне рамок брачного договора, т.е. хотим мы этого или нет в любом случае вопросы воспитания детей и личные неимущественные права супругов косвенно будут регулироваться брачным договором.

Правовое регулирование брачных договоров в европейских странах, США и Японии имеют отдельные значительные особенности. Например, в Японии брачный договор приобретает юридическую силу лишь в том случае если он заключен до регистрации брака, а в англо-саксонском праве брачный контракт вступает в силу лишь по решению судебных органов. Во Франции же брачным контрактом могут быть установлены три варианта правового режима имущества, это, раздельное владение имуществом, участие во владении совместно нажитого имущества, общее владение совместно нажитым имуществом.

Правовое регулирование брачного договора по нормам мусульманского права имеет значительные особенности, чем в других правовых системах. Однако, имеющиеся нормы мусульманского права весьма приемлемы и даже необходимы для нашего законодательства. Так обязанность выплаты махра, выкупа необходимо внедрить и в наше законодательство. Такие нормы необходимо предусмотреть в нормах семейного права о брачных договорах, которым устанавливаются раздельная собственность каждого супруга. Соответственно, супруг, который ведет домашнее хозяйство, вправе получить своего рода вознаграждения при расторжении брачных отношений.

**ВЫВОДЫ**

На основании проведенного диссертационного исследования автором сделаны следующие основные выводы:

1. Правовая защита семейных прав преимущественно должны занимать особое место в системе законодательства – в целом. Иначе говоря, подлинный смысл системы законодательства должна заключатся именно в защите ребенка как наиболее слабого, уязвимого участника семейных правоотношений. Именно этой цели преследуют существующие международные нормы и внутреннее законодательство;
2. Естественно для достаточной защиты семейных прав государство должно иметь выработанную комплексную основу достижения благополучия основной ячейки общества. Всемерная защита семейных прав приоритетное направление законодательства;
3. Необходимо дифференциировать понятия “защита” и “охрана”, понятие “защита” прав следует связывать лишь со смыслом и содержанием понятия “защита”. В дальнейшем если посягательства нет, то конструкция права на защиту неприменима, а нужно говорить об “охране” прав, т.е. о конкретно определенных предупредительных действиях;
4. Право на защиту семейных прав следует понимать как и иные субъективные права самостоятельным субъективным правом, которая представляет собой наличие возможности обращения в суд или к иным компететным органам, обеспеченную законом, с требованием о принятии предусмотренных законом мер, направленных на пресечение незаконных действий, признание или восстановление нарушенного семейного права;
5. Несмотря на достаточно распространенное мнение в литературе о возможности “самозащиты” семейных прав, такая возможность недопустимо. Поскольку, во-первых в Семейном кодексе отсутствует однозначное установление по поводу «самозащиты», в связи с чем нужно сказать, что в семейном законодательстве нету такого способа защиты прав как «самозащита». С другой стороны – особые взаимоотношения между членами семьи не позволяют применение “самозащиты” семейных прав;
6. Государственные органы, территориальные подразделения уполномоченного государственного органа по защите детей осуществляют защиту семейных прав в административном порядке, они имеют выраженную направленность своей деятельности, поскольку защищают интересы и семейные права несовершеннолетних детей;
7. Защита семейных прав осуществляются государственными органами, в том числе в лице уполномоченного государственного органа по защите детей, судом, прокурором, омбудсменом. В их числе есть и суды аксакалов, который обладает компетенциями по рассмотрению семейных споров. Однако, семейное законодательство не включает данный суд в качестве субъекта защиты семейных прав. Так как, он не является государственным органом, а выступает как общественный совет. В связи с чем следует внести соответствующие корректировки в Семейный кодекс, в п.1 ст. 9 Семейного кодекса после слово “судопроизводства” дополнить словосочетанием следующего содержания – “а также судом аксакалов”;
8. Помимо формы защиты семейного права существует и понятие “способы” защиты. Способом защиты семейного права следует понимать предусмотренную законом меру воздействия компететного органа, направленную на восстановление нарушенного права, пресечение действий по его нарушению или на признание оспариваемого права посредством применения к правонарушителю установленных законом неблагоприятных для него последствий;
9. Жилые помещения, приватизированные в период действия Закона Кыргызской Республики действия Закона «О приватизации жилищного фонда в Кыргызской Республике» должны являться общей собственностью детей и родителей. Так как, нормы вышеотмеченного Закона однозначно определены Пленумом Верховного суда Кыргызской Республики как их общая собственность. При этом общая собственность детей и родителей должна по правовому статусу являться общей совместной собственностью. Поскольку, нету смысла придумывать для них особую категорию и нет необходимости их разделять на отдельные доли как в долевой собственности;
10. Право детей на семейное окружение достаточно полно отражены в законодательстве. Более мягкие основания лишения родительских прав не служат основанием увеличения количества детей оставшихся без попечения родителей. Предусмотренные в законодательстве основания лишения родительских прав соответствуют предусмотренным в законодательстве стран СНГ (в Семейном кодексе России (ст. 69), и в Законе Республики Казахстан «О браке и семье» (ст. 67), и в Кодексе Республики Беларусь «О браке и семье» (ст. 80)). Уменьшение числа детей оставшихся без попечения родителей, соответственно и полная защита права ребенка на семейное окружение зависит от государственных мер по поддержке семей (пособия, распространения приемных семей и др.);
11. Право на выражение собственного мнения ребенком является одним из существенных прав детей, которая выражается в необходимости высказывание собственного мнения по различным вопросам. Реализация данного права ни гарантировано во всех случаях. Так как невозможно определить степень допустимости высказывания в семье, и соответственно государственные органы не могут проконтролировать реализованность этих прав ребенка. Соответственно невозможно предусматривать семейно-правовые формы защиты этих прав. Семейно-правовая защита действует только в отношении нормы законодательства о необходимости совершения действий, затрагивающие правомочия ребенка (при усыновлении, при изменении имени, фамилии и др.) только с согласия ребенка достигшего 10 лет. Так как, здесь прямо предусматривается получение согласия самого ребенка при достижении 10 лет;
12. Реализация и защита родительских прав «заполнена» двухсторонней правовой защитой. С одной стороны применяются меры по ограничению и лишению родительских права (в качестве законодательных защитных мер прав несовершеннолетних детей), с другой – собственно сами способы защиты родительских прав;
13. Допустимость заключения соглашения между родителями в письменной форме о порядке осуществления родительских прав родителем, проживающим отдельно от ребенка направлен на обеспечения прав несовершеннолетних детей, в то же время оно защищает права одного из родителей, что обусловлено тем, что определение места жительства ребенка с одним из родителей создает, как уже отмечалось, объективные препятствия в осуществлении родителем, проживающим отдельно от ребенка, своих родительских прав;
14. В связи, с чем интересы ребенка не всегда выступают единственной мерой для реализации его же прав, родители имеют преобладающее право по принятию верного решения.

В работе содержатся и иные выводы.

**Основные положения диссертационного исследования опубликованы в следующих статьях автора:**

1. Алтыбаева, А.Т. Общая характеристика лишения родительских прав в защите прав несовершеннолетних детей [Текст] / А.Т. Алтыбаева // Вестник Академии МВД КР им. генерал-майора милиции Алиева Э.А. − 2013. − Вып. 2. − С. 30-33.
2. Алтыбаева, А.Т. Общая характеристика защиты семейных прав [Текст] / А.Т. Алтыбаева // Вестник Академии МВД КР им. генерал-майора милиции Алиева Э.А. − 2014. − Вып. 2. − С. 29-31.
3. Алтыбаева, А.Т. Правоспособность и дееспособность в семейном праве [Текст] / А.Т. Алтыбаева // Вестник Академии МВД КР им. генерал-майора милиции Алиева Э.А. − 2013. − Вып. 2. − С. 224-227.
4. Алтыбаева, А.Т. Некоторые правовые меры по предотвращению ранних и принудительных браков [Текст] / А.Т. Алтыбаева // Гуманитарные проблемы современности. Институт философии и политико-правовых проблем НАН КР, − 2013. – Ч. I. − С.235-239.
5. Алтыбаева, А.Т. Защита имущественных прав несовершеннолетних детей [Текст] / А.Т. Алтыбаева // Гуманитарные проблемы современности. Институт философии и политико-правовых проблем НАН КР. − 2013. – Ч. I. – С. 239-243.
6. Алтыбаева, А.Т. Некоторые вопросы правового регулирования брачного договора как института защиты прав супругов [Текст] / А.Т. Алтыбаева // Научные труды «Адилет» Каспийского общественного университета − 2014. −№1. − С. 73-80.
7. Алтыбаева, А.Т. Правовые проблемы заключения брака несовершеннолетними лицами и осуществления ими семейных прав, а также «фактические» брачные отношения [Текст] / А.Т. Алтыбаева // Известия ВУЗов. −2014. −№1. − С.138-140.

**Алтыбаева Айнуру Тойчиевнанын 12.00.03 - жарандык укук; ишмердүүлүк укугу; үй-бүлөлүк укук; эл аралык жеке укугу адистиги боюнча юридика илимдеринин кандидаты окумуштуулук даражасын изденип алуу үчүн «Кыргыз Республикасындагы үй-бүлөлүк укуктарды коргоо” деген темада жазылган диссертациялык изилдөө ишинин**

**РЕЗЮМЕСИ**

**Негизги cөздөр:** үй-бүлөлүк укук, коргоо, өспүрүмдөрдүн укугу, жубайлардын укуктук мамилелери.

**Диссертациялык изилдөөнүн объектиси** субъектилик үй-бүлөлүк укуктарды коргоо боюнча коомдук мамилелер.

**Изилдөөнүн предметин** аталган мамилелерди жөнгө салуучу ченемдик укуктук актылар, атайын китептер жана башка материалдар жана башка булактар түзөт.

**Диссертациялык изилдөөнүн максаты** үй-бүлөлүк укуктарды коргоодогу иш-чаралар боюнча жалпы түшүнүктү иштеп чыгууда турат.

**Илимий изилдөөнүн усулдары** болуп жалпы илимий (тарыхый, логикалык, диалектикалык талдоо жана синтез усулдары) жана жеке илимий (салыштырмалуу-укуктук, формалдык-юридикалык, тутумдук-укуктук) усулдар эсептелет.

**Диссертациялык изилдөөнүн илимий жаңылыгы** үй-бүлөлүк укуктук мамилелерди коргоо боюнча маселерди, бул мамилелерге катышкан ар кандай субъектилерди коргоо ченемдерин талдооо аркылуу, жарандык-укуттук негиздерин жалпы укуктук изилдөөдө жана талдоодо турат.

**Диссертациялык изилдөөнүн материалдарын колдонуу деңгээли:** диссертациялык иштин мазмунунда камтылган сунуштар, бүтүмдөр, ой корутундуларды практикалык жактан ченем чыгаруу ишинде, укук колдонуу ишинде, ошондой эле илимий изилдөөлөрдө кеңири колдонууга болот. Диссертациялык изилдөөдө көрсөтүлгөн материалдар жарандык укуктук жана үй-бүлөлүк укуктук тармактарда адисттерди даярдоодогу окуу процессинде, окуу жана окуу-практикалык адабияттарды иштеп чыгууда колдонулушу мүмкүн.

**Колдонуу тармагы:** юриспруденция, укуктук билим берүү,жарандык укук, үй-бүлөлүк укук, мыйзам чыгаруу, мамлекеттик органдардын практикалык ишмердүүлүгү, социалдык-укуктук маселелерди изилдөө жана талдоо.

**РЕЗЮМЕ**

**на диссертационное исследование Алтыбаевой Айнуру Тойчиевной на тему: “Защита семейных прав по законодательству Кыргызской Республки”, представленной на соискание ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.03 – гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право**

**Ключевые слова:** семейные права, защита, права несовершеннолетних, правовые отношения супругов, лишения родительских прав.

**Объектом диссертационного исследования** выступают общественные отношения по защите субъективных семейных прав.

**Предметом исследования является** нормативные правовые акты, специальные материалы и иные источники по рассматриваемым вопросам.

**Цель диссертационного исследования** состоит в выработке целостного понимания правовых мер по защите семейных прав.

**Методы исследования:** общенаучные (исторический, логический, диалектический, метод анализа и синтеза) и частнонаучные (сравнительного правоведения, формально-юридический, системно-правовой) методы познания.

**Научная новизна исследования** заключается в широком правовом исследовании и анализе гражданско-паровых основ защиты прав в области семейно-правовых отношений, посредством анализа норм правовой защиты различных субъектов этих отношений. При этом, особо исследуются брачно-договорные отношения, как одного из нового института семейных отношений.

**Степень использования материалов диссертационной работы:** полученные в результате исследования предложения и выводы могут быть использованы в нормотворческой работе, правоприменительной деятельности, а также в научных исследованиях. Материалы, представленные в диссертационном исследовании, могут быть использованы в учебном процессе при подготовке специалистов в области гражданского права, в разработке учебной и учебно-практической литературы.

**Область применения:** юриспруденция, правовое образование, гражданское право, семейное право, законотворчество, практическая деятельность государственных органов, при анализе и изучении социально-правовых проблем.

**SUMMARY**

**Thesis research** ALTYBAYEVA Aynur Toychievnoy on the theme **“Protection of family rights under the laws of the Kyrgyz Republic” for the Degree of Candidate of Law in Civil Law, Business Law, Family Law, International Private Law (12.00.03)**

**Keywords:** family law, protection, the rights of minors, the legal relations between spouses, deprivation of parental rights.

**The object of the research** are the public relations for the protection of the subjective family rights.

**The subject of the study** are legal acts, special materials and other resources on the issues.

**The goal of the research** is to develop a holistic understanding of the legal measures for the protection of family rights.

**Research methods:** the general scientific methods of cognition (historical, logical, dialectical, method of analysis and synthesis) and a private scientific methods of cognition (comparative law, formal legal, systemically legal).

**Scientific novelty of research:** a wide-ranging legal research and analysis of the civil legal framework protecting the rights of family law, through the analysis provisions of the legal protection of various subjects of these relations. At the same time, especially studied marital contractual relationship, as one of the new institutions of family relationships.

**Scope of the materials of thesis:** the proposals and conclusions of the research can be used in rule-making, enforcement activities and in other scientific research. Materials of the thesis can be used in the training process in the preparation of professionals in civil law,  
in developing of educational and practical literature.

**Scope:** jurisprudence, law degree, civil law, family law, lawmaking, activities of government agencies in the analysis and study of the social and legal problems.

Подписано к печати 12.10.15

Формат 60х90 1/16

Офсетная печать. Объем 1,75 п.л.

Тираж 100 экз.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_



Типография «Maxprint»

Адрес: 720045, г. Бишкек, ул. Ялтинская 114

Тел.: (+996 312) 36-92-50

e-mail: mailto:maxprint@mail.ru