

И. А. Трофимец*

ГЕНЕЗИС БРАЧНОГО ПРАВА ИСПАНИИ

Аннотация. Изучение института брака в зарубежных правовых системах позволяет не только разглядеть самобытность и историческую преемственность, но и выяснить, обладают ли положения о браке общими чертами, характеризующими его как высшую ценность, и насколько допустимо иностранное заимствование при формировании собственной правовой системы без ущерба для ее уникальности и индивидуальности. Использование зарубежного опыта обнаруживает массу вопросов и коллизий, требующих разрешения применительно к национальному праву. Обязательной составляющей является изучение наследия прошлого, так называемая законодательная ретроспектива, что способствует познанию правовой культуры. Впервые в отечественной науке предпринята попытка периодизации института брака в Испании в зависимости от вида социального регулятора: обычаи, канонические правила, нормы права (собственные и заимствованные). Представлена периодизация испанского брачного права и показаны основные особенности его формирования: применение обычаев народов, населявших территорию Испании; рецепция римского частного права; влияние канонического права; внешние иностранные воздействия. Вся история брачного права условно разделена на 5 периодов: обычное право (первый период), господство канонического права (второй период), систематизированное законодательство о браке (третий период), гармонизация светского законодательства о браке с положениями канонического права (четвертый период), современное право (пятый период). Отдельно в урегулировании отношений между полами выделен доправовой период. Безусловно, каждый период отличается разнообразием правил брачного права, что объясняется эволюцией самих общественных отношений и развитием правового института брака. Показано последовательное влияние общечеловеческих ценностей на формирование правовых положений брака. По мере формирования брачного права складываются правила, определяющие условия и порядок его заключения. Непреходящая ценность семейной организации образа жизни людей и семейной формы хозяйствования обуславливает сохранение данного социального института на протяжении всего периода истории человечества, хотя и в постоянно изменяющемся виде.

Ключевые слова: генезис, периодизация, брак, супружество, брачное право, религиозный брак, гражданский брак, альтернативные семейные союзы.

DOI: 10.17803/1729-5920.2019.148.3.124-133

По мнению испанских юристов, брак, пожалуй, является единственным правовым институтом, наиболее изучаемым специалистами семейного права, цивилистами и канонистами¹. Его законодательное и доктринальное формирование отражало потрясения государ-

ственной политики с конца XIX в. до рубежа XX—XXI в.

Вызовы нового времени меняют стереотипы института брака, утрачиваются традиционалистские положения и принципы этой области общественных отношений: брак не является

¹ Rives Gilabert J. M., Rives Seva A. P. Evolucion histórica del sistema matrimonial español // Noticias Jurídicas. 2001. № 12. P. 14.

© Трофимец И. А., 2019

* Трофимец Ирина Александровна, кандидат юридических наук, доцент, Посольство России в Испании
kosareva-khv@mail.ru
28002, Испания, г. Мадрид, ул. Веласкеса, 155

союзом исключительно мужчины и женщины, а также не считается уникальной формой сексуальных и репродуктивных отношений. Однако среди многообразия семейных форм сохраняется классическая модель брака — биологически обусловленный союз мужчины и женщины, заключаемый в принципе пожизненно с целью создания семьи, рождения и воспитания детей, совместного проживания, ведения общего хозяйства, оказания взаимной эмоциональной поддержки, признанный государством и обществом. Но в связи с признанием брачных прав однополых пар биологический пол перестает быть определяющим в браке². Появляются альтернативы супружеству (*pareja de hecho, parejas estables no casadas, uniones de hecho и uniones estables de pareja*³). Складывается ситуация, когда право как социальный регулятор (наряду с моралью и религией) не поспевает за развитием самих социальных отношений. Современные процессы развития общественных отношений (впрочем, как и историческое наследие) требуют от государства разумного воздействия на общество и личность, в том числе и посредством права. Экзистенциальная важность семейной организации образа жизни и семейной формы хозяйствования обуславливает сохранение данного социального института на протяжении всего периода истории человечества, хотя и в постоянно изменяющемся виде. Как правило, исследователями брак не отделяется от семьи⁴. Актуальна парадигма: семья — это основная ячейка (*núcleo*) общества, а брак — это фундамент семьи.

В Королевстве Испания концепция чередования моделей брака заключается в признании законодателем то исключительно религиозного, то исключительно гражданского брака, то его дихотомии. Принятие *Ley 30/1981, de 7 de julio por la que se modifica la regulación del matrimonio en el Código Civil y se determina el procedimiento a seguir en las causas de nulidad, separación y divorcio*⁵ завершило историческую эволюцию, урегулировав брачные отношения в соответствии с реалиями и потребностями испанского общества. Современная модель брака с разнообразным содержанием построена на принципах умеренности и свободы, без абсолютного отречения от церкви.

Классики и современные ученые-цивилисты Испании (Г. Аскарат⁶, Р. Альтамира⁷, Л. Барсия Мартин⁸, Ф. Гарсия Гойена⁹, Х. Кастан Тобеньяс¹⁰, Э. Монтеро Гутьеррес¹¹, Х. Мальдонадо¹², М. Мартин Касальс¹³ К. Пенья Гарсия¹⁴, Х. Ривес Хилаберт и А. П. Ривес Сева¹⁵ и др.), посвятившие свои труды исследованию феномена брака и проблемам правового влияния на эти особые общественные отношения, отмечали сильное религиозное воздействие.

В связи с чем представляет интерес парадигма брака с канонической точки зрения. Современная Испания — это светское государство (ст. 16 Конституции Испании¹⁶), но степень секуляризации невысокая. Основные государственные праздники носят религиозный характер, при школах и больницах обязательно присутствуют приходы, Король Испании и члены Правительства присягают на Библии и т.д.

² Испания была третьим государством в мире, легализовавшим однополые браки.

³ Законодательством автономных сообществ Испании приняты законы о фактических сожительстввах.

⁴ Брак — это основной (но не единственный) способ создания семьи. Поскольку семья может иметь в качестве своих членов только супругов, иногда эти понятия смешиваются.

⁵ BOE. № 172. 20.07.1981.

⁶ Azcárate G. de. Una obra notable sobre el Código Civil. М., 1898. P. 28.

⁷ Altamira R. Historia del Derecho Español. Madrid, 1903. 214 p.

⁸ Barcia Martín L. Matrimonio y libertad civil en materia religiosa. Santiago de Compostela, 1976. 125 p.

⁹ García Goyena F. Comentarios y concordancias al Proyecto de Código Civil de 1851. 501 p.

¹⁰ Castán Tobeñas J. Derecho Civil español, común y foral. Madrid, 1944. 928 p.

¹¹ Montero Gutierrez E. El Concordato y la legislación matrimonial. Madrid, 1956. 300 p.

¹² Maldonado J., Torco F. La exigencia del matrimonio canonico en nuestra legislación civil // URL: https://www.boe.es/publicaciones/anuarios_derecho/abrir_pdf.php (дата обращения: 25 сентября 2018 г.).

¹³ Martín Casals M. El derecho a la «convivencia anómica en pareja»: ¿Un nuevo derecho fundamental? // Revista para Analisis del Derecho. 2013. № 3. P. 2—43.

¹⁴ Peña García C. Matrimonio y causas de nulidad en el derecho de la iglesia. Madrid, 2018. 524 p.

¹⁵ Rives Gilabert J. M., Rives Seva A. P. Op. cit. Pp. 12—17.

¹⁶ Constitución Española de 29 de diciembre de 1978 // BOE. № 311. 29.12.1978.

Традиционное господство и сильное влияние католической церкви на Пиренейском полуострове связывают с Реконкистой.

С момента распространения христианства социальные институты «семья» и «брак» были взяты под юрисдикцию церкви¹⁷. Классическое каноническое право представляет брак как «самое полное (физическое, нравственное, экономическое, юридическое, религиозное) общение между мужем и женой»¹⁸. С религиозной точки зрения брак — освященный Богом союз мужчины и женщины, не претерпевающий никакой эволюции.

Брачный союз, посредством которого мужчина и женщина устанавливают между собою общность всей жизни, по самой природе своей направлен ко благу супругов, а также к порождению и воспитанию потомства (Кан. 1055 — § 1¹⁹.) Полагаем, что в Кодексе канонического права 1983 г. говорится о том, что все-таки основная цель семьи — рождение и воспитание детей, а цель второго плана — взаимопомощь, доказательство супружеской любви и удовлетворение естественного желания, стремиться к которому супругам не возбраняется при условии, что не извращается природа естества и тем самым выполняется основная цель супружеских отношений.

Итак, церковь называет три цели брака: рождение и воспитание детей, взаимная помощь, средство укрощения плотского вожделения.

Первые христиане жили в римской среде, в связи с чем христианство определяет неотделимость «брака-договора» от «брака-таинства»²⁰. Именно поэтому в вопросах брака они следовали нормам гражданского (частного) права. Изначально в сфере брака отмечалась двойственность духовной и светской юрисдикции²¹. Собственно христианство ввело обязательное условие брака — добровольное согласие супругов на брак, полностью лишив его характера возмездной сделки, но не договора. Свободное согласие супругов на брак перед церковью определило его как таинство.

В Кодексе канонического права указывается на равноценность понятий «договор» и «союз». Хотя с точки зрения права это разнопорядковые категории. Представляется, что такой подход позволяет сделать вывод о дихотомии брака и правильности построения парадигмы: заключение брака (юридический факт) — договор, состояние в браке (правоотношение) — это союз.

Итак, западная церковь настаивает на теории дуализма брака: не отрицая таинства (суть мистическая), тем не менее допускает договорную основу его заключения. Брачное каноническое право разделяет концепцию таинства брака как добровольного союза двух людей в присутствии Бога и концепцию таинства брака как правового действия (договора) в рамках правовой структуры церкви — корпоративного образования²². Остается открытым вопрос о том, как и когда в точности заключен брак. Достаточно ли для его совершения обмена обещаниями, или необходимо согласие на физический союз (половые отношения)? В каноническом праве в качестве обязательного условия действительности брака используется термин «консумация» (*consummatio* — довершение), означающий первое осуществление брачных отношений (полового акта).

Согласно другой, второй по распространенности в Испании религии — исламу²³, в противовес христианству, брак не совершается на небесах и не является таинством. Брак для мусульман — это прежде всего социальный договор, налагающий на обычных мужчин и женщин равные обязательства и предоставляющий им равные права. Ислам считает, что главное предназначение брака — рождение и воспитание детей. Создание семьи почитается делом весьма важным, поскольку создается семья всей жизнью и на всю жизнь. В странах мусульманского мира под браком понимают легальный акт соединения и солидарности между мужчиной и женщиной, предполагающий долговременность срока действия и имеющий своей целью поддержание целомудрия и за-

¹⁷ См., например: *Esmein A. Le mariage en droit canonique. Paris, 1891. 822 p.*

¹⁸ Цит. по: *Загоровский И. А. Курс семейного права. Одесса, 1902. С. 5.*

¹⁹ Кодекс канонического права. М.: Институт философии, теологии и истории св. Фомы, 2007. 624 с.

²⁰ Подробнее см.: *Трофимец И. А. Институт брака в России, государствах — участниках Содружества Независимых Государств и Балтии: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Хабаровск, 2011. 47 с.*

²¹ *Берман Г. Дж. Западная традиция права: эпоха формирования. М., 1998. С. 10.*

²² См.: *Берман Г. Дж. Указ. соч. С. 222.*

²³ Мусульмане в Испании составляют по примерным оценкам около 3 % населения. В последние годы отмечается приток мусульман за счет беженцев из стран Ближнего Востока.

конного супружества, а также преумножение нации через образование семьи под патронажем мужа на твердых основаниях, обеспечивающих выполнение ими своих обязанностей, относящихся к безопасности, любви, миру и взаимоуважению²⁴.

Если попытаться провести периодизацию брака и правил, его регулирующих, на территории современной Испании, то следует упомянуть о зарождении брачных отношений и об особых инициациях. Первые знания об истории Пиренейского полуострова относятся к середине I тыс. до н. э. Древние иберы и кельты, населявшие эти земли, были организованы в племена, жили в укрепленных деревнях. Гражданская и военная власть осуществлялась кем-то одним, как правило, старейшим. Испанские ученые с помощью археологических источников частично воссоздали доисторическую картину (много не удалось расшифровать) и подтвердили наличие некой привязанности и построения отношений у древних людей на чувствах, а не только инстинкте размножения²⁵.

Первый период (с древности до 1564 г.) становления брачного права связан с зарождением государственности в Испании. Античное право Испании — это результат интеграции различных культур. Первое слабое влияние было оказано Грецией. В конце I тыс. до н. э. появились города-государства на территории современной Коста-Бравы. Позже Испания оказалась под мощным римским господством, и именно римляне внесли значительный вклад в формирование государства и правовой системы Испании. Сведения о регулировании брачных отношений того периода фрагментарны и немногочисленны. Бесспорно, что источниками брачного права того времени были только обычаи — в связи с признанием их таковыми зарождающейся государственной властью, уважением и сохранением вторгшимися иностранными народами. Рецепция римского права началась позднее. Некоторые примитивные юридические практики передавались из поколения в поколение до конца Средневековья. Брак заключался в свободной форме, ос-

новывался на клятве, без особой торжественности.

Более поздний период первого этапа характеризуется сильным влиянием католической церкви, взявшей социальный институт брака под свою юрисдикцию. Исключение составляли специальные законы для евреев и арабов (морисков). Нерелигиозные браки строго запрещались, тайные браки преследовались мерами гражданской и уголовной ответственности.

Второй период начинается с *Real Cédula de Felipe II de 12 de julio de 1564*²⁶. Этим актом определялись требования к действительности религиозного брака: обязательность проведения бракосочетания приходским священником или другим уполномоченным священником в присутствии двух свидетелей. Это положение существовало до принятия *Decreto Ne Temere de 2 de agosto de 1907*²⁷.

Э. Монтеро Гутьеррес с уверенностью утверждал, что на этом государственное вмешательство в сферу брака закончилось, «государство не заинтересовано в решении этих вопросов, оставляя регулирование и дисциплину брака с обычаями народа и канонического права»²⁸. По религиозным убеждениям запрещались смешанные браки.

Такая ситуация сохранялась до обнародования Гражданского кодекса Испании. Ф. Гарсия Гойена в своем комментарии указывал, «что в соответствии с намерением Творца брак можно определить как неделимое общество мужчин и женщин, чтобы иметь детей, воспитывать их и помогать друг другу во всех превратностях жизни... Брак по его происхождению и природе является контрактом, однако среди христиан это причастие: в качестве гражданского контракта ему предшествовало учреждение всех таинств и установление всех положительных религий... Брак является древним как само человечество»²⁹. Разработчики проекта ГК настаивали на сохранении исключительно религиозной формы брака. Однако социально-политические события изменили ситуацию. Революция 1868 г. объявила равенство и свободу вероисповеданий, была принята новая либе-

²⁴ См.: Цмай В. В., Боер В. М., Гинц А. А. Мусульманское семейное право. СПб., 1998. С. 67.

²⁵ См.: Altamira R. Op. cit.

²⁶ Novísima recopilación de las Leyes de España. T. I. Libro I y II. Madrid, 1805. 391 p.

²⁷ Maldonado J., Torco F. La exigencia del matrimonio canonico en nuestra legislación civil // URL: https://www.boe.es/publicaciones/anuarios_derecho/abrir_pdf.php (дата обращения: 25 сентября 2018 г.).

²⁸ Montero Gutierrez E. El Concordato y la legislación matrimonial. Madrid, 1956. P. 43.

²⁹ García Goyena F. Op. cit. T. I. P. 57.

ральная, пятая в истории Испании Конституция. 18 июня 1870 г. был обнародован *Ley Provisional de Matrimonio Civil* (Предварительный (временный) закон о гражданском браке), в котором было установлено, что «единственно признанный гражданский брак, который будут заключать все испанцы»³⁰. Религиозный брак в зависимости от вероисповедания брачующихся не запрещался, но юридической силы не имел.

Такой двойственный законодательный подход к браку объяснялся самой природой брачных отношений. Конфессии принимают законы о браке, потому что брак — это трансцендентный институт духовной и нравственной жизни человека. Легитимность брака со стороны государства заключается в регулировании и защите, основываясь на твердой правовой почве и доступном механизме принуждения. Оправдание обязательного гражданского брака, заложенного в законе, было плодом замаскированного радикализма, установившего принцип религиозной свободы в новой Конституции Испании.

Правовая норма может направлять и навязывать социальное поведение. Но когда в определенной сфере укоренились общественные отношения, то законодательное правило не санкционируется людьми, поскольку оно не соответствует духу сообщества, к которому оно обращается. Гражданский брак консолидировался нелегко. Либеральные идеи не всеми были восприняты положительно. Как указывал Х. Кастан Тобеняс, «принцип секуляризации брака в социальной среде с устоявшимися традициями был шокирующим, соблюдение нового закона встретило великое сопротивление, многие не хотели идти на компромисс с реформой и заключали браки исключительно в церкви»³¹. Л. Барсия Мартин добавлял, что «закон нарушает фундаментальное право религиозной свободы католиков, навязывая гражданский брак как обязательный, и с ним они должны подчиниться воле неверующих, а также претендовать на равное с ними перед законом, когда,

как в этом равенстве верующих и неверующих, он был презираем (или совсем не принимался во внимание) верующими»³².

Реформа была смягчена определенными положениями, в которых было признано, что брак является бессрочным и неразрывным (что соответствовало представлению религии о браке); сохранялись возможности для религиозного обряда: церковное бракосочетание могло иметь место как до, так и после гражданской регистрации.

В соответствии с Предварительным законом о гражданском браке были приняты *Ley de Registro Civil de 17 de julio de 1870* и *Reglamento de Registro Civil de 13 de diciembre de 1870*³³. Нормы данного закона и подзаконного акта закрепляли обязанность для лиц, вступающих в брак, сообщить сведения о себе, своем месте жительства, предполагаемой ими церемонии бракосочетания и другие формальности. Официально гражданский брак регистрировался муниципальным судьей.

Испанцы-католики продолжали отстаивать позицию, что гражданский брак оскорбляет их чувства как «религиозной нации с глубокой католической совестью»³⁴. Верующие требовали от государства решения правового регулирования в брачной сфере в соответствии с каноническими правилами испанской церкви.

Требования верующих стали постепенно удовлетворять. Так, *Circular del Presidente del Poder Ejecutivo de la República, de 20 de junio de 1874*³⁵ (Распоряжение Президента исполнительной власти Республики) устанавливал норму, в соответствии с которой гражданский брак заключался при условии законного прекращения ранее зарегистрированного религиозного брака. А поскольку при жизни супругов католический брак нерасторжим, вступить в гражданский брак могли только лица, ранее не состоявшие в браке, или в случае смерти одного из супругов.

*Decreto de 9 de febrero de 1875*³⁶ установил режим обратной юридической силы для като-

³⁰ Coleccion Legislativa año 1870, tomo 103, ñum. 365 // URL: <http://bibliotecavirtualdefensa.es/BVMDefensa/i18n/consulta/registro.cmd?id=177> (дата обращения: 19 сентября 2018 г.)

³¹ Castán Tobeñas J. Op. cit. P. 54.

³² Barcia Martín L. Op. cit. P. 50.

³³ Ley de Registro Civil de 17 de julio de 1870 y Reglamento de Registro Civil de 13 de diciembre de 1870 // Gaseta de Madrid. 14.12.1870.

³⁴ Rives Gilabert J. M., Rives Seva A. P. Op. cit. P. 16.

³⁵ Circular del Presidente del Poder Ejecutivo de la República, de 20 de junio 1874 // Gaseta de Madrid. 21.12.1874.

³⁶ См.: Matrimonio civil y el partido liberal dinastico. Madrid, 1881. 186 p.

лических браков. Для верующих испанцев гражданский брак перестал быть обязательным. Муниципальный судья регистрировал браки неверующих и не католиков, достаточно было личного заявления об этом.

Указ смягчил напряжение и немного успокоил испанцев. Но борьба между сторонниками канонического и гражданского брака не прекращалась и особо острый характер имела во время подготовки проекта Гражданского кодекса.

С принятием ГК Испании в 1889 г. начинается **третий период** брачного права.

В ГК были установлены две формы брака: каноническая, которую должны были заключать католики, и гражданская — для остальных вероисповеданий и неверующих. Канонический брак порождал все имущественные и личные неимущественные последствия в отношении супругов и их потомков при условии внесения соответствующей записи в Гражданский реестр. Такие положения брачного права были приняты испанским государством в ходе консультаций и переговоров со Святым Престолом.

Оригинальная формулировка ст. 42 ГК, окончательный текст которой был обнародован 24 июля 1889 г., следующего содержания: «Закон признает две формы брака: каноническую, которая должна быть заключена всеми теми, кто исповедует католическую религию, и гражданскую, которая будет заключаться так, как это Кодекс определяет» — нашла дальнейшее развитие в ст. 75: «Требования, форма и торжества для празднования канонического брака регулируются положениями католической церкви и Тридентского собора, принятыми в качестве законов Испании»³⁷.

Созданная дуалистическая система брачного права — это результат сделки государства и католической церкви.

Четвертый этап — это введение режима гражданского брака во времена Второй республики и борьбы испанской церкви за влияние в брачно-семейной сфере общественных отношений.

В соответствии с *Ley de 28 de junio de 1932*³⁸ вновь была создана в Испании обязательная гражданская брачная система для всех лиц. В ста-

тье 1 устанавливалось: «В отношении эффективности этого Закона признается только одна форма брака, гражданская, которая должна быть заключена в соответствии с положениями разделов...» Было заявлено, что гражданская юрисдикция будет единственной компетентной юрисдикцией для решения всех вопросов в сфере семьи и брака, в том числе связанных с действительностью или недействительностью канонических браков, заключенных до введения Закона; решения церковных судов не будут порождать правовых последствий. Развод стал возможен по определенным основаниям при жизни супругов.

Вторая республика оказывала сильное антиклерикальное и светское давление, проводила политику секуляризации. Секуляризация брака продолжала распространяться по французскому образцу, который был принят испанским законодательством.

Испанская церковь была очень активной по вопросу возврата брака и семьи под свою юрисдикцию. Власть адекватно оценивала ситуацию в брачной сфере. Итогом явилось обнародование *Ley de 8 de junio de 1957* и *Reglamento de 14 de noviembre de 1958 sobre Registro Civil*³⁹. Эти акты аккредитовали некоммерческую католическую религиозную организацию на регистрацию бракосочетаний. Сложность заключалась в слишком формализованном доказывании принадлежности лица к католицизму, одного личного заявления было недостаточно.

Требовалась гармонизация гражданского законодательства с положениями канонического права. Уже известная ст. 42 Гражданского кодекса была разработана следующим образом: «Закон признает два типа брака: религиозный и гражданский брак. Канонически заключают брак, когда хотя бы одна из сторон исповедует католическую религию. Гражданский брак разрешен, когда доказано, что ни одна из сторон не исповедует католическую религию»⁴⁰.

Х. Ривес Хилаберт и А. П. Ривес Сева оценивают такую ситуацию в гражданском законодательстве как укрепление в пользу канонического брака и замечают, что речь теперь идет о двух видах брака, а не о двух формах брака⁴¹. И это, по их мнению, концептуально

³⁷ Real Decreto de 24 de julio de 1889, del Código Civil // BOE. № 206. 25.07.1889.

³⁸ BOE. № 516. 21.08.1932.

³⁹ Decreto de 14 de noviembre de 1958 por el que se aprueba el Reglamento de la Ley del Registro Civil // BOE. № 296. 11.12.1958.

⁴⁰ Цит. по: *Rives Gilabert J. M., Rives Seva A. P.* Op. cit. P. 17.

⁴¹ *Rives Gilabert J. M., Rives Seva A. P.* Op. cit. P. 17.

и более грамотно с юридической точки зрения. Действительно, ведь форма брака определяет его содержание. В частности, по вопросам прекращения брака при жизни супругов (например, нерасторжимость брака при отсутствии оснований, взаимное согласие не расценивается как обстоятельство для развода) или его недействительности (допустим, по отсутствию консумации).

Но уже чуть позже, в 1965 г., Второй Ватиканский собор закрепил принцип религиозной свободы в качестве основного критерия отношений между церковью и государством.

Безусловно, такой шаг церкви требовал преобразования права. Реформирование брачного законодательства происходило в период реконструкции монархии в Испании (1975 г.) — **пятый период** брачного права.

Первым шагом было изменение правил об обязательности доказывания своего вероисповедания, стало достаточным личное заявление. Далее государство уравнило правовые последствия религиозного и гражданского брака.

И конечно, важным было закрепление основных принципов брачного права в Конституции Испании 1978 г.: мужчины и женщины имеют право вступать в брак с полным юридическим равенством (п. 1 ст. 32); равенство перед законом без дискриминации по признаку религии (ст. 14); свобода вероисповедания, а также неконфессиональный характер испанского государства (ст. 16). Эти принципы наделили государство правом свободно санкционировать определенную супружескую систему в соответствии с преобладающим критерием секуляризации брака. Ф. Х. Лукас Мартин и Х. М. Родригес Урибес в своей книге, посвященной 40-летию Конституции Испании, выразили убежденность в том, что никогда в истории страны не отмечалось такого схождения прав человека и конституционных прав⁴².

Существенные изменения были внесены в ГК Испании *Ley 30/1981, de 7 de julio*. Можно сказать, что брачное право было полностью реформировано (условия и порядок его заключения, прекращение, признание недействительным, режим имущества супругов).

Долгий спор государства с церковью закончился тем, что религиозная форма брака допу-

скается по каноническим правилам, государственная регистрация обязательна (ведь это инструмент социальной и демографической политики государства).

В 2005 г., несмотря на протест католической церкви, в Испании *Ley 13/2005, de 1 de julio, por la que se modifica el Código Civil en materia de derecho a contraer matrimonio*⁴³ признал брачные права граждан разной сексуальной идентичности. Теперь в Испании брак заключается лицами разного и одного пола. Правовые последствия гетеросексуального и гомосексуального брака одинаковые, в том числе в сфере репродуктивных прав, усыновления детей и др.

По вопросу легализации государством фактического сожительства (*pareja de hecho*) позиция церкви не менее лояльная, поскольку не только отсутствует необходимая ритуальность оформления отношений партнеров, но и к участию в таких семейных союзах допускаются как разнополые, так и однополые лица. В Испании установление правового статуса *pareja de hecho* осуществляется местными законами автономных сообществ, что является допустимым в силу ст. 13 ГК, так как нормы Гражданского кодекса Испании носят при правовом регулировании брачно-семейных отношений субсидиарный характер.

Анализ испанского брачного права показал, что социальный институт брака находился и находится в орбите регулирования двух систем: государства и церкви. Влияние церкви постепенно ослабевает. Главная составляющая нормативного воздействия — это сохранение национальных традиций. Однако взгляды на семейные ценности меняются, как динамичны и сами эти общественные отношения. К концу XX в. произошла либерализация института брака: обязательность гражданской регистрации брака, признание юридического равенства супругов, легализация развода по желанию супругов. В начале XXI в. в Испании провозглашена официальная концепция брака как союза лиц как разного, так и одного пола. Альтернативной формой брака на территории страны является фактическое сожительство, правовой статус которого определяется региональным законодательством.

⁴² Lucas Martín F. J., Rodríguez Uribe J. M. Derechos Humanos y Constitución. Valencia, 2018. P. 26.

⁴³ BOE. № 157. 02.07.2005. P. 23632—23634.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Берман Г. Дж. Западная традиция права: эпоха формирования. — М., 1998. — 624 с.
2. Загоровский И. А. Курс семейного права. — Одесса, 1902. — 554 с.
3. Карлсон А. Общество — семья — личность: социальный кризис Америки. — М., 2003. — 288 с.
4. Кодекс канонического права. — М. : Институт философии, теологии и истории св. Фомы, 2007. — 624 с.
5. Медведев С. Н. Реформа семейного права в Испании // Гуманитарные и юридические исследования. — 2017. — № 2. — С. 161—167.
6. Паничкин В. Б., Паничкина Е. В. Предпосылки и способы институализации сожительства в брак в российском праве // Семейное и жилищное право. — 2017. — № 4. — С. 15—18.
7. Пилюгина Н. С. Условия заключения брака в законодательстве Российской Федерации и Королевства Испании // Московский журнал международного права. — 2010. — № 3. — С. 167—179.
8. Присяжнюк Н. А. Частное право Испании: общая характеристика источников // Внешнеэкономический бюллетень. — 2005. — № 3. — С. 68—76.
9. Тейяр де Шарден П. Феномен человека. — М., 1966. — 136 с.
10. Трофимец И. А. Институт брака в России, государствах — участниках Содружества Независимых Государств и Балтии : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. — Хабаровск, 2011. — 47 с.
11. Цмай В. В., Боер В. М., Гинц А. А. Мусульманское семейное право. — СПб., 1998. — 119 с.
12. Altamira R. Historia del Derecho Español. — Madrid, 1903. — 214 p.
13. Barcia Martín L. Matrimonio y libertad civil en materia religiosa. — Santiago de Compostela, 1976. — 125 p.
14. Castán Tobéñas J. Derecho Civil español, común y foral. — Madrid, 1944. — 928 p.
15. Esmein A. Le mariage en droit canonique. Paris, 1891. — 822 p.
16. García Goyena F. Comentarios y concordancias al Proyecto de Código Civil de 1851. T. I. — 501 p.
17. Gumersindo de Azcárate. Una obra notable sobre el Código Civil. — М., 1898.
18. Lucas Martín F. J., Rodríguez Uribe J. M. Derechos Humanos y Constitución. — Valencia, 2018. — 812 p.
19. Maldonado J., Torco F. La exigencia del matrimonio canonico en nuestra legistacion civil // URL: https://www.boe.es/publicaciones/anuarios_derecho/abrir_pdf.php (дата обращения: 25 сентября 2018 г.).
20. Martín Casals M. El derecho a la «convivencia anómica en pareja»: ¿Un nuevo derecho fundamental? // Revista para Analisis del Derecho. — 2013. — № 3. — P. 2—43.
21. Matrimonio civil y el partido liberal dinastico. — Madrid, 1881. — 186 p.
22. Montero Gutierrez E. El Concordato y la legislación matrimonial. — Madrid, 1956. — 300 p.
23. Peña Garcia C. Matrimonio y causas de nulidad en fl derecho de la iglesia. — Madrid, 2018. — 524 p.
24. Rives Gilabert J. M., Rives Seva A. P. Evolucion histórica del sistema matrimonial español // Noticias Juridicas. — 2001. — № 12. — Pp. 12—17.

Материал поступил в редакцию 1 октября 2018 г.

GENESIS OF MARRIAGE LAW IN SPAIN

TROFIMETS Irina Aleksandrovna, PhD in Law, Docent, Embassy of Russia in Spain
kosareva-khv@mail.ru
28002, Spain, Madrid, Velázquez str., 155

Abstract. *The study of the institution of marriage in the foreign legal order makes it possible not only to see the identity and historical succession, but also to find out whether the provisions on marriage have common features that characterize it as the highest value, and how permissible foreign borrowing in the formation of its own legal system without prejudice to its uniqueness and individuality. The use of foreign experience reveals a lot of issues and conflicts that need to be resolved in relation to national law. An obligatory component is the study of the heritage of the past, the so-called legislative retrospective, which contributes to the knowledge of legal culture. For the first time in domestic science there is an attempt to periodize the institution of marriage in Spain, depending on the type of social regulator: customs, canonical rules, rules of law (own and borrowed). The periodization of the Spanish marriage law is presented and the main features of its formation are shown: the application of the customs of the peoples inhabiting the territory of Spain; the reception of Roman private law; the influence of Canon law; the appearance of foreign influence. The whole history of marriage law is divided into 5 periods: customary law (the first period), the rule of canon law (second period), systematic legislation on marriage (the third period), harmonization of secular marriage legislation with the provisions of canon law (the fourth period), contemporary law (fifth period). Separately, in the settlement of relations between the sexes, a pre-legal period is allocated. Of course, each period is characterized by a variety of rules of marriage law, which is explained by the evolution of social relations and the development of the legal institution of marriage. The consistent influence of universal values on the formation of legal provisions of marriage is shown. As the marriage law is formed, rules are formed that determine the conditions and order of its conclusion. The enduring value of the family organization of the way of life of people and the family form of management determines the preservation of this social institution throughout the period of human history, although in a constantly changing form.*

Keywords: *genesis, periodization, marriage, matrimony, marriage law, religious marriage, civil marriage, alternative family unions.*

REFERENCES

1. Berman G. J. *Zapadnaya traditsiya prava: epokha formirovaniya* [Western legal tradition: the era of formation]. Moscow, 1998. 624 p.
2. Zagorovskiy A.I. *Kurs semeynogo prava* [Family Law Course]. Odessa, 1902. 554 p.
3. Karlson A. *Obshchestvo — semya — lichnost: sotsialnyy krizis Ameriki* [Society-family-personality: America's social crisis]. Moscow, 2003. 288 p.
4. *Kodeks kanonicheskogo prava* [Code of Canon law]. Moscow: Institut filosofii, teologii i istorii sv. Fomy [Institute of philosophy, theology and history of St. Foma]. 2007. 624 p.
5. Medvedev S.N. *Reforma semeynogo prava v Ispanii* [Reform of family law in Spain] *Gumanitarnye i yuridicheskie issledovaniya* [Humanities and legal studies]. 2017. No. 2. Pp. 161—167.
6. Panichkin V.B., Panichkina E.V. *Predposylki i sposoby institucionalizatsii sozhitelstva v brak v Rossiyskom prave* [Prerequisites and methods of institutionalization of cohabitation in marriage in Russian law]. *Semeynoe i zhilishchnoe pravo* [Family and housing law]. 2017. No. 4. Pp. 15—18.
7. Pilyugina N.S. *Usloviya zaklyucheniya braka v zakonodatelstve Rossiyskoy Federatsii i Korolevstva Ispanii* [Conditions of marriage in the legislation of the Russian Federation and the Kingdom of Spain]. *Moskovskiy zhurnal mezhdunarodnogo prava* [Moscow Journal of International Law]. 2010. No. 3. P. 167—179.
8. Prisyazhnyuk N.A. *Chastnoe pravo Ispanii: obshchaya kharakteristika istochnikov* [Private law in Spain: general characteristics of sources]. *Vneshneekonomicheskii byulleten* [Foreign Economic Bulletin]. 2005. No. 3. P. 68—76.
9. Teilhard de Chardin P. *Fenomen cheloveka* [Phenomenon of man]. Moscow, 1966. 136 p.

10. Trofimets I.A. *Institut braka v Rossii, gosudarstvakh — uchastnikakh Sodruzhestva nezavisimyykh gosudarstv i Baltii : avtoref. dis. ... d-ra yurid. nauk* [Institute of marriage in Russia, member States of the Commonwealth of independent States and the Baltic States : Abstract of the PhD Thesis]. Khabarovsk, 2011. 47 p.
11. Tsmay V.V., Boer, V.M., Ginz A.A. *Musulmanskoe semeynoe pravo* [Muslim family law]. SPb., 1998. 119 p.
12. Altamira R. *Historia del Derecho Español*. Madrid, 1903. 214 p.
13. Barcia Martín L. *Matrimonio y libertad civil en materia religiosa*. Santiago de Compostela, 1976. 125 p.
14. Castán Tobeñas J. *Derecho Civil español, común y foral*. Madrid, 1944. 928 p.
15. Esmein A. *Le mariage en droit canonique*. Paris, 1891. 822 p.
16. García Goyena F. *Comentarios y concordancias al Proyecto de Código Civil de 1851*. Tomo I. 501 p.
17. Gumersindo de Azcárate. *Una obra notable sobre el Código Civil*. M., 1898.
18. Lucas Martín F. J., Rodríguez Uribe J. M. *Derechos Humanos y Constitución*. Valencia, 2018. 812 p.
19. Maldonado J., Torco F. *La exigencia del matrimonio canonico en nuestra legislación civil*. URL: https://www.boe.es/publicaciones/anuarios_derecho/abrir_pdf.php (accessed: 25 September 2018).
20. Martín Casals M. *El derecho a la "convivencia anómica en pareja": ¿Un nuevo derecho fundamental?* *Revista para Analisis del Derecho*. 2013. No. 3. Pp. 2—43.
21. *Matrimonio civil y el partido liberal dinastico*. Madrid, 1881. 186 p.
22. Montero Gutierrez E. *El Concordato y la legislación matrimonial*. Madrid, 1956. 300 p.
23. Peña García C. *Matrimonio y causas de nulidad en el derecho de la iglesia*. Madrid, 2018. 524 p.
24. Rives Gilabert J. M., Rives Seva A. P. *Evolución histórica del sistema matrimonial español*. *Noticias Jurídicas*. 2001. No. 12. Pp. 12-17.