

**ХМЕЛЬНИЦЬКА ОБЛАСНА РАДА
ХМЕЛЬНИЦЬКИЙ УНІВЕРСИТЕТ УПРАВЛІННЯ ТА ПРАВА
ІМЕНІ ЛЕОНІДА ЮЗЬКОВА**

Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису

ГРИЦИШИНА Лариса Валеріївна

УДК 347.628.42

**ДИСЕРТАЦІЯ
ПРИПИНЕННЯ ШЛЮБУ В СІМЕЙНОМУ ПРАВІ**

Спеціальність 081 Право
Галузь знань 08 Право

Подається на здобуття ступеня доктора філософії

Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей, результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело
_____ Л В. Грицишина

Науковий керівник:
Ватрас Володимир Антонович,
доктор юридичних наук, професор,
заслужений юрист України

АНОТАЦІЯ

Грицишина Л. В. Припинення шлюбу в сімейному праві. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 Право. – Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова Хмельницької обласної ради, Хмельницький, 2022.

Дисертаційне дослідження присвячене порядку припинення шлюбу та його правовим наслідкам. Наголошено, що інститут припинення шлюбу в сімейному праві є сукупністю правових норм, які охоплюють правові відносини щодо підстав та форм припинення шлюбу й торкаються порядку здійснення особистих немайнових та майнових прав та обов'язків подружжя, а також прав та обов'язків батьків та дітей на етапі розгляду та вирішення питання щодо припинення шлюбу, застосування різноманітних процедур, спрямованих на збереження сім'ї та правове регулювання юридичних наслідків припинення шлюбу. Серед причин розірвання шлюбу виділено дві групи – об'єктивні та суб'єктивні. Дослідження стану наукових пошуків у сфері проблематики припинення шлюбу доводить недостатній рівень наукових робіт та наявність широкого кола практичних та теоретичних питань, які потребують свого вирішення.

Проаналізовано й доведено, що вивчення історичних традицій сімейного права допомагає виявити сутність сучасного сімейного права, сприяє глибшому розумінню його призначення в житті суспільства та окремих норм сучасного сімейного та цивільного права. Особливо важливим для дослідження інституту припинення шлюбу в національному сімейному праві є доба формування української нації, яка припадає на XVII-XVIII ст.ст. Для шлюбності XVII-XVIII ст.ст. в Україні було характерним таке *унікальне для середньовічної Європи явище, як розлучення*, причому воно відбувалося не лише з причин, які допускала церква, а й через незгоду в подружньому житті, навіть через утрату довіри та любові або хронічну хворобу одного із подружжя. Детальність у регулюванні питання припинення шлюбу простежується в таких історичних нормативно-правових

джерелах: Статут Великого князівства Литовського (1688р.), Права, за якими судиться малоросійський народ (XVIII ст.), Зібрання малоросійських прав (1807 р.), Звід законів Російської імперії (1832 р.), Загальне цивільне уложення Австрійської імперії (1811р.). На жаль, період відновлення Української державності на початку XX століття був нетривалим і не дав нам на тлі безжалісної боротьби УНР та Гетьманату із зовнішніми ворогами достатнього історичного матеріалу, щоб оцінити такі особливості. Сучасне сімейне законодавство України є наслідком спроби здійснити синтезу найкращих правових надбань минулих історичних епох у сфері припинення шлюбу. Однак, водночас не були повною мірою враховані сучасні світові тенденції, що зумовлює актуальність компаративістського аналізу цього питання.

Встановлено, що аналіз практики функціонування інституту припинення шлюбу в різних країнах дозволяє констатувати, що нормативно-правове регулювання та процесуальний аспект інституту припинення шлюбу кожної окремої країни формується під впливом таких факторів, як: звичаєве право, цивілізаційний рівень розвитку її культури та релігійності, ступінь взаємозалежності світської та церковної влади, геополітичні позиції та інтереси держави, адміністративно-територіальний устрій, належність країни до тієї чи іншої системи права, рівень «втягнення» країни в міжнародні зносини та міжнародне правове регулювання суспільно-економічного буття в цілому та правових відносин у сфері сім'ї та шлюбу зокрема.

Наголошено, що традиційно, з позицій людської етики сімейних відносин та релігійних традицій більшості конфесій та віросповідань, припинення шлюбу внаслідок смерті одного з подружжя, або навіть обох, розглядається як певне моральне благо, як пристойне завершення сімейного життя подружжя. Незважаючи на трагічність самого факту смерті, припинення шлюбу за подібних обставин є «бажаним» з позицій досягнення мети спільного життя та шлюбу як довічного інституційного стану дружини та чоловіка. Сучасне сімейне законодавство також відносить смерть до першої із згаданих юридичних підстав припинення шлюбу.

Припинення шлюбу внаслідок смерті одного з подружжя або оголошення його померлим може, як і його розірвання, мати фіктивний характер, через відсутність доведеного факту смерті особи (імітація факту смерті) та через факт знаходження особи, оголошеної померлою, серед живих (незалежно від того, чи залежало зникнення та відсутність у місці постійного проживання від її бажання, чи ні).

Важливого значення у юридичному сенсі набуває питання, пов'язане з важкими станами фізичної особи (пов'язаними з перебуванням у станах, викликаних важкими ушкодженнями мозку). Хоча подібні ситуації не є поширеними, але сьогодні має місце проблема визначення факту припинення шлюбу саме на основі ч.1 ст. 104 СК України. Ускладнює ситуацію можлива вагітність дружини, яку лікарі намагаються продовжити до строку народження дитини, незважаючи на стан ураження мозку матері.

За загальним правилом, фізична особа оголошується померлою від дня набрання законної сили рішенням суду про це, а відтак – припиняється шлюб. Водночас цивільне законодавство передбачає, що фізична особа, яка зникла безвісти за обставин, що загрожували їй смертю або дають підстави припустити її загибель від певного нещасного випадку або у зв'язку з воєнними діями, збройним конфліктом, може бути оголошена померлою від дня її вірогідної смерті. У цьому разі ми вважаємо за доцільне уточнити положення ч. 1 ст. 104 СК України тим, що днем припинення шлюбу буде саме день, коли мали місце обставини, що загрожували такій особі смертю або дають підстави припустити її загибель від певного нещасного випадку або у зв'язку з воєнними діями, збройним конфліктом.

Наголошено, що принципом правового регулювання питання розірвання шлюбу з боку законодавства повинна бути нейтральність закону щодо юридичних доказових причин розлучення. Це дозволяє порушувати питання щодо того, чи взагалі необхідно вказувати причини, які підштовхнули сторони до подання позову про припинення шлюбу. Таким чином, у системі підстав припинення шлюбу розлучення є можливістю реалізації суб'єктивного права кожного з подружжя на розірвання шлюбу на основі принципу свободи розлучення.

Аналізуючи правовий інститут припинення шлюбу, заслуговує на увагу ще одна підстава розірвання шлюбу, а саме: зміна статі одним із подружжя, яку, на нашу думку, необхідно розцінювати як одну із підстав припинення шлюбу. Зазначена підстава є самостійною з урахуванням природи здійснюваних особою, яка змінює або коригує стать, особистих немайнових прав. Це дозволяє нам запропонувати зміну або корекцію статі як ще одну самостійну підставу припинення шлюбу.

Доцільно допустити розірвання шлюбу в адміністративному порядку за взаємною згодою подружжя, яке має дітей, за умови, що вони уклали угоду з усіх питань, що стосуються інтересів дітей. До заяви про розлучення подружжя зобов'язане докласти його текст, засвідчений у нотаріальному порядку. У цій угоді подружжя повинно вирішити питання про місце проживання дітей, про сплату аліментів на дітей і непрацездатних чоловіка/дружину, які потребують допомоги, про порядок спілкування того з батьків, хто буде проживати окремо і його кровних родичів з дітьми та про право користування дітей і непрацездатних чоловіка/жінки житловим приміщенням.

Запропоновано окремими випадками розірвання шлюбу, зважаючи на особливості правового статусу суб'єктів шлюбно-сімейних правовідносин, вважати розірвання шлюбу за участю військовослужбовців; осіб, засуджених до позбавлення волі; осіб, які проживають на територіях, тимчасово непідконтрольних Україні.

Так, вважаємо за доцільне закріпити на законодавчому рівні норму, якою б заборонялося розірвання шлюбу із військовослужбовцем, який перебуває у полоні, до його повернення з полону або встановлення інших фактів, що засвідчують його смерть або зникнення безвісти.

Наголошено на доцільності повернення у СК України норми щодо розірвання шлюбу за заявою одного з подружжя в разі засудження іншого до позбавлення волі на строк не менше 5 років.

Зазначено на необхідності захисту сімейних прав того з подружжя, хто є недієздатним, шляхом унеможливлення зловживань з боку другого з подружжя. Для цього є достатнім передбачити заборону переважного права бути його

опікуном. Захист прав та інтересів недієздатної особи повинні здійснювати органи опіки та піклування, яким повинно бути надано право в необхідних випадках звертатися до суду з позовом про розірвання шлюбу недієздатної особи.

Зазначено, що у сфері припинення шлюбу застосуванню підлягають такі кколізійні норми: спільний особистий закон подружжя (*lex patrie*); закон спільного місця проживання подружжя, за умови, що один з подружжя продовжує проживати в цій державі (*lex domicilii*), – якщо спільний особистий закон подружжя відсутній, тобто обидва із подружжя є громадянами різних держав; право держави, з яким обоє з подружжя мають найбільш тісний зв'язок іншим чином (*proper law*), – застосовується в разі відсутності в подружжя останнього спільного місця проживання; закон, обраний подружжям (*lex voluntatis*).

Запропоновано доповнити Закон України «Про міжнародне приватне право» нормою, відповідно до якої, в разі неможливості при розірванні шлюбу, укладеного між громадянином/громадянкою України та іноземним громадянином/громадянкою або особою без громадянства за межами України, визначити право, що підлягає застосуванню на території України, зважаючи на відсутність міжнародних договорів України з відповідною державою. Застосуванню підлягає право країни, з якою сімейні правовідносини, ускладнені іноземним елементом, найбільш тісно пов'язані. Зважаючи на зазначене, вважаємо за необхідне наголосити на неможливості застосування норм та принципів міжнародного приватного права в частині регулювання сімейно-правових відносин, які виникають щодо осіб, які перебувають на тимчасово непідконтрольних Україні територіях.

Акцентовано увагу а доцільності запозичення законодавчого досвіду Італії та Іспанії щодо встановлення строку тривалості режиму окремого проживання подружжя від одного до трьох років у разі неможливості чи небажання дружини і (або) чоловіка проживати спільно, а також визначення підстав його припинення в разі закінчення такого строку, поновлення сімейних відносин або за рішенням суду на підставі заяви одного з подружжя, шляхом внесення змін у ст. 119 СК України.

Зазначено, що інститути окремого проживання подружжя та розірвання шлюбу мають доволі багато спільних точок дотику, які дають підстави розглядати сепарацію як одну із протостадій припинення шлюбу шляхом розлучення. Встановлення режиму окремого проживання подружжя може розглядатися не лише як інструмент примирення подружжя, але й як протостадія припинення шлюбу шляхом його розірвання, оскільки причини, що призвели до необхідності окремого проживання не усуваються.

Аргументовано, що специфіка правових наслідків припинення сімейних правовідносин визначається безпосередньо підставою припинення шлюбу. У цьому разі можна вести мову про особливий період існування шлюбних правовідносин, коли подружжя (або один з них, за позовом якого суд розглядає справу в суді) виявило намір припинити шлюб, але юридично шлюбно-сімейні правовідносини між ними зберігаються. У такому разі, припинення шлюбу є особливим періодом (триваюче правовідношення), в процесі якого відбувається зміна правових відносин між подружжям, що вимагає врахування різноманітних правових інтересів такого подружжя та членів їхніх сімей.

Також досить важливою проблемою, яка виникає при розірванні шлюбу, є здійснення законного представництва інтересів дитини. За роздільного проживання батьків роль законного представника дитини часто належить тому з батьків, з ким дитина проживає. Здається, що таке трактування положень СК України веде до порушення особистого немайнового права того з батьків, хто проживає окремо від своєї колишньої сім'ї. Наголошено, що реалізація права на вибір прізвища при розірванні шлюбу через збереження прізвища колишнього чоловіка (дружини), обраного як загальне при вступі в шлюб, принципово порушує право на ім'я іншого з подружжя. У зв'язку з цим необхідно передбачити в законі обов'язкове отримання згоди того з подружжя, чиє прізвище використовувалося як загальне у шлюбі.

Також запропоновано позбавити права на утримання після розірвання шлюбу особу, яка впродовж тривалого часу до розірвання шлюбу *грубо* порушувала свій обов'язок робити внесок в утримання сім'ї.

Ключові слова: шлюб, сім'я, подружжя, колишнє подружжя, припинення шлюбу, розірвання шлюбу, правові наслідки розірвання шлюбу, негідна поведінка у шлюбі, утримання, догляд, права подружжя.

SUMMARY

Hrytsyshyna L. V. Termination of Marriage in Family Law. – Qualifying scientific work on the rights of the manuscript.

Thesis for a Philosophy Doctor Degree in specialty 081 Law. – Leonid Yuzkov Khmelnytskyi University of Management and Law of Khmelnytskyi Regional Rada, Khmelnytskyi, 2022.

The thesis is dedicated to the order of termination of marriage and its legal consequences. It is emphasized that the institution of termination of marriage in family law is a set of legal rules that cover legal relations regarding the grounds and forms of termination of marriage and affect the procedure for exercising personal non-property and property rights and obligations of spouses, as well as the rights and obligations of parents and children at the stage of consideration and resolution of the issue of termination of marriage, application of various procedures aimed at preservation of the family and legal regulation of juridical consequences of termination of marriage. Among the reasons for divorce, two groups have been distinguished: objective and subjective. The study of the state of scientific researches in the field of termination of marriage has proven the insufficient level of scientific works and the presence of a wide range of practical and theoretical issues that need to be solved.

It is emphasized that the study of historical traditions of family law helps to reveal the essence of modern family law, contributes to a deeper understanding of its purpose in the life of society and individual rules of modern family and civil law. Especially important for the study of the institution of termination of marriage, first of all, in national family law, is the era of the formation of the Ukrainian nation, which falls on XVII-XVIII centuries. Divorce, as a unique phenomenon for nuptiality of the XVII-XVIII centuries, was typical for medieval Europe, moreover it occurred not only for the reasons permitted by the Church, but also due to disagreement in married life

and even due to loss of trust and love or chronic illness of one of the spouses. The detail in the regulation of the issue of termination of marriage can be traced in the following historical normative legal sources: The Statute of the Grand Duchy of Lithuania of 1688, "Laws by which the Malorossian people were judged", "The Compilation of Malorossian Laws of 1807", The Code of Laws of the Russian Empire of 1832, "General Civil Settlement of the Austrian Empire of 1811". Unfortunately, the period of restoration of Ukrainian statehood at the beginning of the XXth century was short and against the background of the ruthless struggle of the Ukrainian People's Republic or the Hetmanate with external enemies did not give us enough historical material to assess such features. Modern family legislation is the result of an attempt to synthesize the best legal assets of past historical eras in the field of termination of marriage. However, at the same time, modern world trends were not fully taken into account, which determines the relevance of a comparative analysis of the issue.

It is noted that the analysis of the functioning practice of the institution of termination of marriage in different countries allows one to state that the regulatory and procedural aspect of the institution of termination of marriage in each individual country is formed under the influence of such factors as customary law, the level of civilization of the development of its culture and religiousness, the degree of interdependence of secular and church authorities, geopolitical positions and interests of the state, the administrative-territorial system, the country's affiliation to one or another system of law, the level of "involvement" of the country in international relations and international legal regulation of socio-economic life in general and legal relations in the family sphere and marriage, in particular.

It is emphasized that traditionally, from the standpoint of human ethics of family relations and religious traditions of most confessions and faiths, termination of marriage, due to the death of one or even both spouses, is considered a certain moral good, as a decent end to the family life of the spouses. Regardless of the tragic fact of death itself, termination of marriage under such circumstances is "desirable" from the point of view of achieving the goal of joint life and marriage as a lifelong institutional state of wife and husband. Modern family legislation also includes death as the first of the mentioned legal grounds for termination of marriage.

Termination of marriage as a result of the death of one of the spouses or their declaration as dead can, like its dissolution, have a fictitious nature, due to the absence of a proven fact of the person's death (simulation of the fact of death) and due to the fact that the person declared dead is among the living ones (regardless of whether the disappearance and absence in the place of permanent residence depended on their will or not).

Important in the legal sense is the issue related to the severe conditions of a natural person (related to being in conditions caused by severe brain damage). Although such situations are not common, today there is a problem of determining the fact of termination of marriage precisely on the basis of part 1 of Article 104 of the Family Code of Ukraine. The situation is complicated by wife's possible pregnancy, which doctors are trying to prolong until the birth of the child, despite the condition of the mother's brain damage.

According to the general rule, a natural person is declared dead from the date of entry into legal force of the court's decision concerning the issue, and accordingly, the marriage is terminated. At the same time, civil legislation provides that a natural person, who is missing under circumstances that threatened them with death or give grounds to assume their death from a certain accident or in connection with hostilities, armed conflict, can be declared dead from the day of his probable death. In this case, one considers it appropriate to clarify the provisions of part 1 of Article 104 of the Family Code of Ukraine that the day of termination of marriage will be the day when the circumstances that threatened such a person with death or give grounds to assume their death from a certain accident or in connection with hostilities, armed conflict took place.

It is emphasized that the principle of legal regulation of the issue of termination of marriage according to the legislation should be the neutrality of the law in relation to the legal evidentiary reasons for divorce. This allows one to raise the issue of whether it is necessary to indicate the reasons that prompted the parties to file an application for termination of marriage. Thus, in the system of grounds for termination of marriage, divorce is an opportunity to exercise the subjective right of each spouse to divorce, based on the principle of freedom of divorce.

In the context of the termination of a marriage, this allows us to emphasize that currently the change of gender of one of the spouses shall be considered as one of the grounds for the termination of a marriage. At the same time, the specified reason is independent, taking into account the nature of personal non-property rights exercised by a person who changes or corrects gender. This allows one to suggest gender reassignment or correction as another independent ground for termination of a marriage.

It is appropriate to permit administrative dissolution of marriage by mutual consent of spouses who have children, under the terms that they have concluded an agreement on all issues related to the interests of the children. A notarized text must be attached to the application for divorce. In the agreement, the spouses must decide on the issue of the place of residence of the children, the payment of alimony for the children and the disabled spouse who needs it, the order of communication between the parent who will live separately and his blood relatives with the children, and the right of children and a disabled spouse the right to use a living space.

Taking into account peculiarities of the legal status of subjects of marital and family relations, it is suggested to consider certain cases of the termination of a marriage with the participation of: military personnel, persons sentenced to imprisonment, persons living in the territories temporarily not under the control of Ukraine.

It is considered it shall be expedient to enshrine at the legislative level a norm that would prohibit the dissolution of a marriage with a military serviceman who is in captivity, until his return from captivity or the establishment of other facts certifying his death or disappearance.

The expediency of returning to the Family Code of Ukraine the norm regarding the dissolution of marriage at the request of one of the spouses in case of conviction of the other to imprisonment for a term of at least five years was emphasized.

The need to protect the family rights of the spouse who is a disabled one by preventing abuse by the other spouse is emphasized. For this purpose, it is sufficient to provide for the prohibition of the preferential right to be his guardian. Protection of the rights and interests of a disabled person should be carried out by the tutorship and

guardianship authorities, which should be empowered, in necessary cases, to apply to the court with a claim for termination of a disabled person's marriage.

It is noted that the following conflict rules in the field of marriage termination are applicable: joint personal law of spouses (*lex patrie*); the law of the joint place of residence of the spouses, provided that one of the spouses continues to live in this state (*lex domicilii*), – if there is no joint personal law of the spouses, that is, both spouses are citizens of different states; the law of the state with which both spouses have the closest connection in another way (proper law) – is applied if the spouses do not have the last common place of residence; the law chosen by the spouses (*lex voluntatis*).

It is suggested to amend the Law of Ukraine "On Private International Law" with a rule, according to which, in the case of impossibility upon dissolution of a marriage concluded between a citizen of Ukraine and a foreign citizen or a stateless person outside of Ukraine, to determine the law applicable on the territory of Ukraine, taking into account the absence of international treaties between Ukraine and the relevant state, the law of the country with which family legal relations complicated by a foreign element are most closely related shall be applied". At the same time, it is necessary to emphasize the impossibility of applying the rules and principles of international private law in the part of regulating family law relations that arise in relation to persons who are in temporarily uncontrolled territories.

The expediency of borrowing the legislative experience of Italy and Spain regarding the establishment of the duration of the regime of separate residence of spouses from one to three years, in the case of the impossibility or unwillingness of the wife and (or) husband to live together, as well as determining the grounds for its termination in the case of its expiration, renewal of family relations or by a court decision based on the application of one of the spouses, by making amendments to Article 119 of the Family Code of Ukraine.

It is noted that the institutions of separate residence of spouses and dissolution of marriage have quite a lot of common points, which give reasons to consider separation as one of the protostages of termination of marriage through divorce. Establishing a regime of separate residence of the spouses can be considered not only as a tool for reconciliation of the spouses, but also as a "protostage" of the termination of a marriage

through its dissolution, since the reasons that led to the need for separate residence are not eliminated.

It is emphasized that the specificity of the legal consequences of the termination of marital and family legal relations is determined directly by the reason for the termination of a marriage. In this case, it is possible to talk about a special period of the existence of marital relations, when the spouses (or one of them, on the basis of whose claim the court is considering the case in court) have expressed the intention to terminate the marriage, but legally the family-marital relationships between them are preserved. In this case, termination of marriage is a special period (ongoing legal relationship) in the process of which there is a change in legal relations between the spouses, which requires taking into account the various legal interests of such a spouse and the rest of the family members.

Also, the legal representation of the child's interests is a rather important problem that arises in the case of a divorce. When the parents live separately, the role of a child's legal representative often belongs to the parent who is the child's immediate guardian. It seems that this interpretation of the provisions of the Family Code of Ukraine leads to the violation of the personal non-property right of a parent who lives separately from his former family. It is emphasized that the exercise of the right to choose a surname in the case of a divorce due to the preservation of a surname of the former husband (wife), chosen as a common one at the time of marriage, fundamentally violates the right to the name of the other spouse. In this regard, it is necessary to provide in the law the mandatory consent of the spouse whose last name was used as a common name in the marriage.

Thus, it is suggested to deprive the right to maintenance a person after divorce of who for a long time before divorce, grossly violated his duty to contribute to the maintenance of the family.

Key words: *marriage, family, spouses, former spouse, termination of marriage, dissolution of marriage, legal consequences of dissolution of marriage, misconduct in marriage, maintenance, care, rights of spouses.*

СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

в яких опубліковані основні наукові результати дисертації:

1. Grytsyshyna L.V. The regime of separation of couple in the family law of Ukraine as one of the ways of termination of marriage. *Visegrad journal on human rights*. 2020. №6. С.132-138. URL: https://journal-vjhr.sk/wp-content/uploads/2021/03/VJNR_6_1_2020-.pdf

2. Грицишина Л.В. Припинення шлюбу шляхом розірвання в сімейному праві України. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2020. №6. С.34-37. URL: http://www.pjv.nuoua.od.ua/v6_2020/9.pdf
DOI: [https://doi.org/10.32837/pyuv.v0i6\(35\).681](https://doi.org/10.32837/pyuv.v0i6(35).681)

3. Hrytsyshyna Larysa. Grounds for ending of marriage in states of the world: comparative and law research. *Зарубіжний науковий журнал «Recht der Osteuropäischen Staaten»* 2021. №1. С.25-31. <https://www.uni-goettingen.de/de/document/download/f629b1d6da3dba5550f02aa720661f11.pdf/ReOS%2001%20aus%202021.pdf>

4. Грицишина Л.В. Правові наслідки припинення шлюбу за законодавством України. *Південноукраїнський правничий часопис*. №4. 2020. С.183-187. URL: <http://www.sulj.oduvs.od.ua/archive/2020/4/33.pdf>
DOI <https://doi.org/10.32850/sulj.2020.4.31>

5. Грицишина Л.В. Розірвання шлюбу з окремими категоріями осіб у сімейному праві України. *Університетські наукові записки*. 2020. №5(77). С.57 - 63. URL: https://unz.univer.km.ua/article/view/77_53-63 DOI: 10.37491/UNZ.77.5

6. Грицишина Л.В. Припинення шлюбу за нормами міжнародного приватного права. *Юридичний бюлетень*. 2021. №19. С.41-47. URL : <http://www.lawbulletin.oduvs.od.ua/archive/2021/19/7.pdf>
DOI <https://doi.org/10.32850/LB2414-4207.2021.19.05>

які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

7. Грицишина Л.В. Регулювання припинення шлюбу нормами міжнародного права. *Право як ефективний суспільний регулятор: збірник тез*

Міжнародної науково-практичної конференції (м. Львів, 19 – 20 лютого 2021р.)
Львів: Західноукраїнська організація «Центр правничих ініціатив», 2021. С.59-62.

8. Грицишина Л.В. Стан припинення шлюбів в Україні та його наслідки. *Європейський потенціал розвитку юридичної науки, законодавства і правозастосовної практики*: збірник тез Міжнародної науково-практичної конференції (м. Влоцлавек, Республіка Польща, 26–27 лютого 2021р.): Wloclawek, Republic of Poland : Cuiavian University in Wloclawek, 2021. С.70-73.

9. Грицишина Л.В. Правовий аналіз об'єктивних та суб'єктивних причин розірвання шлюбу в Україні. *Правове забезпечення політики держави на сучасному етапі її розвитку*: збірник тез Міжнародної міжнародній науково-практичної конференції (м. Харків, 5–6 березня 2021р.). Харків : Східноукраїнська наукова юридична організація, 2021р. С.26-29.

10. Грицишина Л.В. Особливості розірвання шлюбу з військовослужбовцями. *Сучасні проблеми правової системи та державотворення в Україні*: збірник тез Міжнародної науково-практичної конференції (м. Запоріжжя, 26 – 27 лютого 2021р). Запоріжжя : Запорізька громадська організація «Істина», 2021. С.34-36.

11. Грицишина Л.В. Історико-правові засади становлення інституту припинення шлюбу в сімейному праві України. *Актуальні питання та проблеми правового регулювання суспільних відносин*: збірник тез Міжнародної науково-практичної конференції (м. Дніпро, 5 – 6 березня 2021р.). Дніпро : ГО «Правовий світ», 2021. С.17-20.

12. Грицишина Л.В. Принцип свободи розлучення та його реалізація в сімейному праві. *Права людини в сучасному світі: проблеми теорії та практики*: збірник тез Міжнародної науково-практичної конференції «XX осінні юридичні читання» (м. Хмельницький, 1 – 2 жовтня 2021). Хмельницький : Хмельницький університет управління та права ім. Леоніда Юзькова, 2021. С.152-154.

13. Грицишина Л.В. Щодо питання реєстрації розірвання шлюбу нотаріусами. *Управлінські та правові засади забезпечення розвитку України як європейської держави*: збірник тез XXVI щорічної звітної наукової конференції науково-педагогічних працівників, докторантів та аспірантів ХУУПу імені

Леоніда Юзькова (м. Хмельницький, 12 березня 2022р.). Хмельницький : Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова, 2022. С.39-41.

14. Грицишина Л.В. Компаративний аналіз інституту припинення шлюбу за законодавством України та країн мусульманського права. *Актуальні проблеми юридичної науки: збірник тез Міжнародної науково-практичної конференції «XXI осінні юридичні читання»* (м. Хмельницький, 6 жовтня 2022р.). Хмельницький : Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова, 2022. С.133-134.

ЗМІСТ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ.....	18
ВСТУП.....	19
РОЗДІЛ 1. ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ТА МЕТОДОЛОГІЧНІ ЗАСАДИ ДОСЛІДЖЕННЯ ІНСТИТУТУ ПРИПИНЕННЯ ШЛЮБУ.....	28
1.1. Поняття інституту припинення шлюбу в сімейному праві України та стан його наукового дослідження.....	28
1.2. Історико-правові засади становлення інституту припинення шлюбу в сімейному праві України.....	46
1.3. Порівняльно-правове дослідження інституту припинення шлюбу.....	65
Висновки до розділу 1.....	83
РОЗДІЛ 2. ПІДСТАВИ ПРИПИНЕННЯ ШЛЮБУ В СІМЕЙНОМУ ПРАВІ.....	85
2.1. Припинення шлюбу внаслідок смерті одного з подружжя або оголошення його померлим.....	85
2.2. Припинення шлюбу внаслідок його розірвання.....	95
2.3. Розірвання шлюбу з окремими категоріями осіб у сімейному праві України.....	116
Висновки до розділу 2.....	140
РОЗДІЛ 3. ТЕОРЕТИКО-ПРИКЛАДНІ ТА ПРАКТИЧНІ ПРОБЛЕМИ, ЩО ВИНИКАЮТЬ У ПРОЦЕСІ ПРИПИНЕННЯ ШЛЮБУ.....	144
3.1. Застосування медіації та вжиття заходів до примирення подружжя як етап припинення шлюбу.....	144
3.2. Встановлення режиму окремого проживання подружжя в сімейному праві України як один зі шляхів припинення шлюбу.....	154
3.3. Правові наслідки припинення шлюбу.....	165
Висновки до розділу 3.....	165
ВИСНОВКИ.....	182
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ.....	192
ДОДАТКИ.....	216

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ

ВРУ – Верховна Рада України;

ВС – Верховний Суд

ЄС – Європейський Союз;

ЗУ – Закон України;

КК України – Кримінальний кодекс України;

КМУ – Кабінет Міністрів України;

КУпАП – Кодекс України про адміністративні правопорушення;

КСУ – Конституційний Суд України

СК України – Сімейний кодекс України;

ЦК України – Цивільний кодекс України;

ЦПК України – Цивільно-процесуальний кодекс України.

ВСТУП

Обґрунтування вибору теми дослідження. З урахуванням того, що шлюб і сім'я є не лише союзом конкретних осіб, а й дуже важливими соціальними інститутами, суспільство й держава зацікавлені в їх тривалому існуванні та збереженні, що зазначено у ст. 1 СК України. Виходячи з цього, законодавець передбачив у СК України детальний та вичерпний перелік юридичних фактів, з настанням яких відбувається припинення шлюбу, а також вибудував правовий механізм розірвання шлюбу, з метою забезпечення дотримання та захисту прав і законних інтересів подружжя та їхніх дітей.

Так, відповідно до приписів ст. 104 СК України, безумовною підставою припинення шлюбу є смерть одного з подружжя, та оголошення фізичної особи померлою.

У цих випадках припинення шлюбу не потребує спеціального юридичного оформлення. Відповідні правові наслідки припинення шлюбу виникають у силу самого факту смерті або оголошення фізичної особи померлою.

Не менший інтерес викликає припинення шлюбу шляхом його розірвання, оскільки захист прав і законних інтересів подружжя та їхніх дітей у цьому випадку повністю залежить від досконалості чинного законодавства, що регулює шлюбно-сімейні відносини.

У зв'язку зі збільшенням кількості припинених шлюбів у юридичній доктрині та практичному правозастосуванні, виникає багато проблем, пов'язаних із застосуванням тих чи інших правових норм, що регулюють припинення шлюбу. СК України визначив підстави і порядок припинення шлюбу, проте процес розірвання шлюбу і на сьогодні залишається складним і заплутаним, а розірвання шлюбу в судовому порядку часто є ще й досить тривалим у часі, що не сприяє захисту особистих немайнових та майнових прав подружжя та впливає на інтереси їхніх дітей.

Зазначене зумовлює необхідність дослідження підстав, порядку та наслідків припинення шлюбу, вивчення досвіду інших держав та практики міжнародних

правових інституцій щодо врегулювання цих питань, а також визначення відповідності норм чинного законодавства України нагальним потребам правозастосовної практики.

Незважаючи на існування певного обсягу публікацій з цієї проблематики, як на рівні наукових статей у періодичних виданнях, так і дисертаційних досліджень, реалії сьогодення, в тому числі й розширення «географії» шлюбів, застосування фіктивних припинень шлюбу для обслуговування матеріальних інтересів кожного з подружжя, призводять до необхідності подальшого сучасного дослідження цього інституту сімейного права.

Враховуючи, що протягом останнього часу не проводилися комплексні дослідження припинення шлюбу відповідно до норм сучасного законодавства України, можна зробити висновок, що проблематика правового регулювання припинення шлюбу є актуальною як з теоретичного, так і з практичного погляду, що пояснює доцільність обрання відповідної теми для наукового дослідження.

Науково-теоретичною базою дисертації є теоретичні розробки, праці відомих вітчизняних та зарубіжних учених-юристів: М. В. Антокольської, Ч. Н. Азімова, С. С. Алексєєва, С. М. Братуся, Є. М. Ворожейкіна, В. А. Ватраса, Д. В. Генкіна, В. С. Гопанчука, К. А. Граве, С. Д. Гринько, О. В. Дзери, А. С. Довгєрта, Н. М. Єршової, І. В. Жилінкової, О. С. Іоффе, О. М. Калітенко, В. О. Кожевникової, В. М. Коссака, В. О. Кошевої, Н. С. Кузнєцової, Л. В. Красицької, М. В. Логінової, В. В. Луця, Р. П. Мананкової, М. В. Менджул, В. М. Маслова, О. О. Пунди, З. В. Ромовської, В. О. Рясенцева, В. М. Самойленка, О. І. Сафончик, В. І. Семчика, І. Л. Сердечної, Є. А. Суханова, М. О. Стефанчука, Р. О. Стефанчука, Ю. К. Толстого, Ю. С. Червоного, Я. М. Шевченко та інших науковців.

Загалом питання комплексного дослідження припинення шлюбу в сімейному праві є актуальним, що зумовлює доцільність їх розгляду на рівні дисертації доктора філософії.

Таким чином, досліджувана тема є актуальною і потребує окремого наукового дослідження як з погляду теорії сімейного права, так і з погляду практичного застосування.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Дисертацію виконано відповідно до планів науково-дослідної роботи кафедри цивільного права та процесу Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова на 2017–2023 роки «Актуальні питання правового регулювання особистих немайнових та майнових відносин у контексті приведення законодавства України до європейських стандартів» (державний реєстраційний номер – 0117U000105), що є складовою наукової теми Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова «Управлінські та правові засади забезпечення сталого розвитку України як європейської держави» на 2017 - 2026 роки (державний реєстраційний номер – 0117U000103).

Тему дисертації затверджено вченою радою Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова (протокол №6 від 26 листопада 2018 року).

Мета і завдання дослідження. *Мета* дисертаційного дослідження полягає в тому, щоб на основі досягнень юридичної науки, вдосконалення законодавства України та практики його застосування визначити загальноправові засади сімейних правовідносин щодо припинення шлюбу та вирішити комплекс теоретичних і практичних проблем, пов'язаних цим; розробити конкретні пропозиції та рекомендації щодо вдосконалення правового регулювання сімейних відносин, пов'язаних із припиненням шлюбу та його наслідками.

Для досягнення поставленої мети передбачено вирішити такі *завдання*:

- дослідити поняття інституту припинення шлюбу в сімейному праві та рівень його наукового дослідження;
- проаналізувати історико-правові засади становлення інституту припинення шлюбу в сімейному праві;
- провести порівняльно-правове дослідження інституту припинення шлюбу в окремих країнах;
- з'ясувати особливості припинення шлюбу внаслідок смерті одного з подружжя або оголошення його померлим;
- визначити особливості припинення шлюбу внаслідок його розірвання;

- проаналізувати питання розірвання шлюбу з окремими категоріями осіб у сімейному праві;
- дослідити особливості регулювання припинення шлюбу в міжнародному приватному праві;
- проаналізувати встановлення режиму окремого проживання подружжя як один зі шляхів припинення шлюбу;
- дослідити правові наслідки припинення шлюбу.

Об'єктом дисертаційного дослідження є суспільні відносини, що виникають між суб'єктами сімейного права в процесі припинення шлюбу.

Предметом дослідження є підстави, особливості та правові наслідки припинення шлюбу.

Методи дослідження. З урахуванням комплексного характеру досліджуваної проблематики припинення шлюбу та для виконання поставлених завдань у дисертаційному дослідженні були використані спеціальні та загальнонаукові методи дослідження, а саме: спостереження, практичного моделювання та метод компаративістського аналізу. Використовувалися також традиційні методи: діалектичний, формально-логічний, системно-структурний та історичний методи. Дисертаційне дослідження, а також використані в ньому наукові методи пізнання ґрунтуються на діалектичному сприйнятті правової дійсності.

За допомогою логіко-семантичного методу сформульовано та поглиблено понятійний апарат у сфері припинення шлюбу. Історико-правовий метод дозволив проаналізувати розвиток сімейного та спеціального законодавства в частині, що стосується правового регулювання відносин, пов'язаних із припиненням шлюбу (*підрозділ 1.2*).

Метод правового моделювання дав можливість запропонувати нові конструкції статей сімейного законодавства України, що регулюють правові відносини, пов'язані з розірванням шлюбу (*підрозділи 2.1, 2.2, 2.3, 3.1, 3.2, 3.3*). Діалектичний метод пізнання було використано для визначення взаємозв'язків між особистими немайновими правами та майновими правами подружжя, пов'язаними із припиненням шлюбу (*підрозділи 2.1, 3.1*).

За допомогою порівняльно-правового методу було проаналізовано законодавство зарубіжних держав у частині, що стосується правового регулювання припинення шлюбу, в тому числі в адміністративному порядку, та визначено загальні тенденції розвитку відповідних положень (*підрозділи 1.3, 3.2*).

Методи тлумачення законодавства та аналізу широко використано у другому та третьому розділах дисертації. Вибір та подальше використання зазначених методів має комбінований характер, залежно від вирішення конкретних завдань дослідження.

Нормативно-правовою основою роботи стали положення Конституції України, Сімейного кодексу України, Цивільного кодексу України та інших нормативно-правових актів України, а також нормативно-правових актів європейських країн та ЄС із питань, пов'язаних із припиненням шлюбу.

Емпіричну базу дисертаційного дослідження складають узагальнення практики застосування чинного законодавства України, практики ЄСПЛ, матеріали та публікації у вітчизняних та зарубіжних періодичних виданнях щодо сімейних правовідносин, пов'язаних із припиненням шлюбу.

Наукова новизна одержаних результатів полягає в тому, що дисертаційна робота є першим в Україні комплексним дослідженням сучасних актуальних питань припинення шлюбу. За результатами дослідження сформульовано та обґрунтовано низку наукових положень, що виносяться на захист, зокрема:

вперше:

1) запропоновано під інститутом припинення шлюбу розуміти сукупність правових норм, які регулюють відносини щодо підстав та форм припинення шлюбу, правових наслідків припинення шлюбу, порядку здійснення особистих немайнових прав та обов'язків подружжя, а також прав та обов'язків батьків та дітей на етапі розгляду та вирішення питання припинення шлюбу та застосування різноманітних процедур, спрямованих на збереження сім'ї. Це дало можливість стверджувати, що зазначеному інституту притаманні такі риси, як: добровільність (жодна фізична особа не може бути примушена до припинення шлюбу шляхом розірвання), реальність (припинення шлюбу не повинно мати фіктивний

характер), відповідальне ставлення до правових наслідків та обов'язків, які виникають у результаті розірвання шлюбу, та комплексність;

2) запропоновано авторську періодизацію історичних етапів правового регулювання припинення шлюбу на українських землях. За допомогою синергетичного підходу виділено періоди, а також зазначено, що сучасний новітній етап правового регулювання припинення шлюбу має незавершений характер, що дозволило сформулювати окремі пропозиції та проєкти норм;

3) запропоновано розширити підстави припинення шлюбу шляхом запровадження нової підстави припинення шлюбу – зміни або корекції статі одним із подружжя;

4) запропоновано введення процедури розірвання шлюбу в адміністративному (або нотаріальному) порядку за взаємною згодою подружжя, які мають дітей, за умови, що подружжя уклало угоду з усіх питань, що стосуються інтересів дітей (питання про місце проживання дітей, про сплату аліментів на дітей і непрацездатних чоловіка/дружини, які потребують допомоги, про порядок спілкування того з батьків, хто проживає окремо, і його кровних родичів з дітьми та про право користування дітей і непрацездатних чоловіка/дружини житловим приміщенням). Наголошено, що до заяви про розлучення подружжя зобов'язане докласти текст цього договору, засвідчений у нотаріальному порядку;

5) запропоновано врегулювати питання розірвання шлюбу із військовослужбовцем, який/яка перебувають у полоні, що має стати додатковою гарантією забезпечення прав військовослужбовців ЗСУ, національної гвардії, національної поліції, СБУ, ДПСУ, ДСНС, членів формувань територіальної оборони та інших воєнізованих формувань, шляхом запровадження заборони розірвання шлюбу до його/її повернення з полону або встановлення фактів, що засвідчують про його/її смерть або зникнення безвісти;

удосконалено:

6) тлумачення правової природи інституту припинення шлюбу в різних країнах, що дозволяє виділити чинники матеріально-правового та процесуального регулювання припинення шлюбу, якими є такі фактори, як: вплив суспільно-

економічного розвитку, звичаєвого права, характер цивілізаційного рівня розвитку її культури та релігійності населення, ступінь взаємозалежності світської та церковної влади, геополітичні позиції та інтереси держави, адміністративно-територіальний устрій, належність країни до тієї чи тієї системи права, рівень залучення країни в міжнародні зносини та міграційні процеси;

7) процедуру припинення шлюбу з іноземним елементом у випадку неможливості при розірванні шлюбу, укладеного між громадянами України і іноземними громадянами або особами без громадянства за межами України, визначити право, що підлягає застосуванню на території України, зважаючи на відсутність міжнародних договорів України з відповідною державою та зазначено, що застосуванню підлягає право країни, з якою сімейні правовідносини, ускладнені іноземним елементом, найбільш тісно пов'язані;

8) визначення правових наслідків припинення шлюбу як триваючого правовідношення (особливого періоду сімейно-правових відносин), в процесі якого відбувається зміна прав та обов'язків подружжя, що вимагає врахування різноманітних правових інтересів такого подружжя та членів їхніх сімей;

дістали подальшого розвитку:

9) науково-теоретичні засади визначення процесу історичного формування сучасного сімейного законодавства України як спроба здійснити синтез найкращих правових надбань минулих історичних епох у сфері припинення шлюбу, з урахуванням сучасних світових тенденцій правового регулювання припинення шлюбу, що обумовлює актуальність компаративіського аналізу цього питання та дозволило сформулювати низку пропозицій до сімейного законодавства;

10) аргументація щодо доцільності повернення у СК України норми щодо розірвання шлюбу за заявою одного із подружжя в разі засудження іншого до позбавлення волі;

11) аргументація щодо необхідності нормативного розширення строку тривалості режиму окремого проживання подружжя судом від одного до трьох років за заявою подружжя або позовом одного з них у разі неможливості чи небажання дружини і (або) чоловіка проживати спільно.

Практичне значення одержаних результатів полягає в тому, що положення, висновки і пропозиції проведеного дослідження, викладені автором, можуть бути використані в:

- *науково-дослідній роботі* – як основа для подальшого поглибленого теоретичного вивчення проблематики припинення шлюбу;
- *правотворчості* – для вдосконалення чинного сімейного законодавства, яке регулює питання припинення шлюбу (*Акт впровадження результатів дисертаційного дослідження Комітету з питань правової політики Верховної Ради України № 04-26/18-2022/101248 від 23 червня 2022 року (Додаток Б)*);
- *навчальному процесі* – під час викладання та підготовки методичних матеріалів з навчальних дисциплін «Сімейне право України», «Проблеми сімейного права», «Джерела сімейного права» (*Акт впровадження результатів дисертаційного Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова від 02 вересня 2022 року (Додаток В)*).

Особистий внесок здобувача. Дисертаційна робота є самостійним дослідженням автора. Висновки, пропозиції та рекомендації, в тому числі й ті, що характеризують наукову новизну, одержані автором особисто.

Апробація результатів дослідження. Дисертація виконана й обговорена на кафедрі цивільного права та процесу Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова. Окремі висновки та узагальнення дослідження висвітлювалися дисертанткою на таких наукових заходах: Міжнародна науково-практична конференція *Право як ефективний суспільний регулятор* (м. Львів, 19-20 лютого 2021 р.), Міжнародна наукова конференція *Європейський потенціал розвитку юридичної науки, законодавства і правозастосовчої практики* (м. Вроцлав, Польща, 26-27 лютого 2021 р.), Міжнародна наукова конференція *Правове забезпечення політики держави на сучасному етапі її розвитку* (м. Харків, 5-6 березня 2021 р.), Міжнародна науково-практична конференція *Сучасні проблеми правової системи та державотворення в Україні* (м. Запоріжжя, 26-27 лютого 2021 р.), Міжнародна науково-практична конференція *Актуальні питання та проблеми правового регулювання суспільних*

відносин (м. Дніпро, 5-6 березня 2021 р.), Міжнародна науково-практична конференція *XXI осінні юридичні читання* (м. Хмельницький, 6 жовтня 2022 р.).

Публікації. Основні положення та висновки дисертації знайшли своє відображення у 14 публікаціях, а саме: 4 у наукових виданнях України, які є фаховими з юридичних наук; 2 – у наукових періодичних виданнях інших держав; а також у 8 збірниках тез матеріалів науково-практичних конференцій.

Структура та обсяг роботи. Дисертаційна робота складається зі вступу, трьох розділів, які охоплюють дев'ять підрозділів, висновків, списку використаних джерел та додатків. Повний обсяг дисертаційного дослідження становить 227 сторінок, із них 178 сторінок основного тексту. Список використаних джерел складає 242 найменування. Додатки викладено на 12 сторінках.

РОЗДІЛ І.

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ТА МЕТОДОЛОГІЧНІ ЗАСАДИ ДОСЛІДЖЕННЯ ІНСТИТУТУ ПРИПИНЕННЯ ШЛЮБУ

1.1. Поняття інституту припинення шлюбу в сімейному праві України та стан його наукового дослідження

Відповідно до ст. 21 СК України шлюбом є сімейний союз жінки та чоловіка, зареєстрований в органі державної реєстрації актів цивільного стану. Сімейно-правовий інститут шлюбу, наслідки його укладення, припинення або визнання недійсним органічно пов'язані з головним соціально-правовим інститутом, - сім'єю. Право особи на сім'ю визначено у СК України (ст. 4), де зазначено, що право на створення сім'ї має особа, яка досягла шлюбного віку. Крім того, в окремих випадках на створення сім'ї має право особа, яка хоч і не досягла шлюбного віку, але це право їй надано за рішенням суду. Право на сім'ю має також особа, яка народила дитину, незалежно від віку. До числа внутрішніх елементів права на сім'ю віднесено і право на проживання в сім'ї, а також гарантію щодо можливої ізоляції особи від сім'ї у примусовому порядку лише у випадках і в порядку, встановлених законом. Органічним елементом права на сім'ю відповідно до ст. 4 СК України є право на повагу до свого сімейного життя [176].

Ці положення повною мірою узгоджуються з конституційними правами особи, передбаченими в Основному законі України, хоча, на жаль, у Конституції України право на сім'ю безпосередньо не регламентоване. Конституція України вказує на заборону втручання в особисте та сімейне життя, крім випадків, передбачених у Конституції (ст.32), а також на рівність прав і обов'язків жінки й чоловіка у шлюбі та сім'ї, й вимогу про те, що шлюб ґрунтується на вільній згоді жінки та чоловіка (ст.51) [72].

Необхідно погодитися з думкою В.А. Ватраса про те, що «сьогодні широко вживаними є поняття «сімейні правовідносини» та «шлюбно-сімейні

правовідносини». Вони, на нашу думку, є тотожними. Існування обох дефініцій можна пояснити нещодавньою наявністю у правовому полі України двох кодексів: Кодексу про шлюб та сім'ю України від 30 червня 1969 р. та СК України від 10 січня 2002 р., який набрав чинності з 01 січня 2004 р., - а також особливою роллю шлюбу як основної підстави виникнення шлюбно-сімейних правовідносин. Вважаємо, що обидва терміни можуть застосовуватись, але якщо проаналізувати поняття «шлюбно-сімейні правовідносини», то на перший план виводиться інститут шлюбу як основна підстава виникнення сімейних правовідносин» [16, с.45].

Зазначену тезу доводить значна кількість доктринальних визначень категорії «сім'я», яку, як правило, науковці тлумачать і через інститут шлюбу.

Так, наприклад, на думку Г. Харчева, сім'ю можна визначити як малу соціальну групу, що володіє історично визначеною організацією, члени якої пов'язані шлюбними чи родинними відносинами, спільністю побуту, взаємною моральною відповідальністю і соціальною необхідністю, яка зумовлена потребою суспільства у фізичному і духовному відтворенні населення [198, с. 57].

М.Д. Шимін визначає сім'ю наступним чином: «Сім'я – це специфічна форма соціальної життєдіяльності людей, зумовлена економічним ладом суспільства, заснована на шлюбі чи родинності, включаючи всю сукупність відносин (між чоловіком і дружиною, батьками і дітьми, між різними поколіннями), що складаються на основі спільної різносторонньої діяльності її членів, у якій реалізуються як потреби суспільства (у фізичному й духовному відтворенні людської особистості, в забезпеченні нормальної спільної життєдіяльності людей у сфері особистого життя), так і потреби індивіда (в інтимних зв'язках, у сімейному особистому щасті)» [209, с. 21].

Сучасна правова наука розглядає сім'ю як колектив, об'єднаний різноманітними зв'язками. Одні з них пов'язані з почуттями, інші – з моральними або матеріальними чинниками. Сім'я об'єднує людей разом на основі задоволення різних природних потреб (інтересів): народження та виховання дітей, задоволення потреб чоловіка та жінки як біологічного, так і духовного характеру.

Отже, однією з головних ознак сім'ї, з погляду сімейного права, є спільне проживання її членів, об'єднаних правами та обов'язками, передбаченими

сімейним законодавством. Сім'я як союз кількох людей – дружини і чоловіка, батьків та дітей – може бути міцною лише в тому випадку, коли кожен усвідомлюватиме свої обов'язки і діятиме відповідним чином, а рушієм виконання цих обов'язків буде почуття любові та поваги, внутрішньої потреби та необхідності бути потрібними один одному [161].

Існують різні визначення поняття сім'ї. Іноді поняття сім'ї пропонується визначати з урахуванням соціологічного та юридичного критеріїв. У соціологічному сенсі сім'я – це об'єднання осіб, засноване на шлюбі або спорідненні, пов'язане з особистими немайновим та майновими відносинами, взаємною підтримкою і вихованням дітей.

На його думку В.О. Рясенцева, в соціологічному розумінні сім'я є союзом осіб, заснованим на шлюбі, родинності (чи лише родинності), прийнятті дітей на виховання, що характеризується спільністю життя, інтересів, взаємною турботою [165, с. 43].

Такої ж позиції дотримується В.С. Гопанчук на думку якого сім'я в соціологічному значенні – це заснована на шлюбі чи кровному спорідненні невелика група людей, члени якої пов'язані спільністю побуту, взаємною моральною відповідальністю та допомогою [174, с. 30].

У юридичній літературі є різні погляди на поняття сім'ї.

1. В.М. Маслов стверджував: «Сім'я – об'єднання осіб, що природно формується в реальному житті, ґрунтується на шлюбі, родинності, усиновленні чи інших формах відносин між цими особами й характеризується спільністю духовного, матеріального життя й інтересів, що забезпечують продовження роду і виховання дітей» [94 с. 123].

2. О.О. Рузакова вважає, що сім'я – це союз осіб, заснований на шлюбі, а також фактичних шлюбних відносинах, родинності, прийнятті дитини в сім'ю на виховання, що характеризується спільністю життя, інтересів, взаємною турботою [164 с. 8].

3. Ю. С. Червоний зазначає, що сім'я – це історично визначена організована соціальна спільність, заснована на шлюбі та кровному спорідненні (або лише на шлюбі чи лише на кровному спорідненні), усиновленні та взятті дітей на виховання, характерними ознаками якої є спільне життя її членів, взаємна моральна та

матеріальна підтримка і взаємне виховання ними одне одного, насамперед, підростаючого покоління [175, с. 68].

4. В.А. Ватрас у дисертаційному дослідженні «Су'єкти сімейних правовідносин» (2008 р.) пропонує визначення, за яким «Сім'я – це юридичний зв'язок між фізичними особами, заснований на шлюбі, відносинах родинності, усиновленні та інших підставах, передбачених у законі, який виявляється в наділенні їх на засадах рівності взаємними особистими немайновими та майновими сімейними правами та обов'язками, спільному житті, спільності інтересів та взаємній юридичній відповідальності» [16].

Таким чином, як шлюб, так і сім'я як соціально-правові явища перебувають у прямій залежності від стану розвитку економічних, соціальних та правових інституцій, характеристик громадянського суспільства під впливом культурно-релігійних феноменів.

Зазначене дає можливість запропонувати власне визначення категорії «сім'я» та окреслити її місце в суспільстві й роль шлюбу в ньому. Вважаємо, що під сім'єю необхідно розуміти найменший колективний елемент сучасного суспільства, – тобто : об'єднання фізичних осіб на тривалій часовій основі в силу юридичного (шлюб, усиновлення інше) або фактичного взаємозв'язку (кровна спорідненість), пов'язаний з побудовою інформаційних, емоційних, соціально-економічних та правових зав'язків.

Друга половина ХХ ст. ознаменувалася для Європи, крім іншого, й так званим другим демографічним переходом. У його межах сформувалася загальноєвропейська тенденція зростання нестійкості шлюбних стосунків, внаслідок чого природно і закономірно підвищився рівень розірвань шлюбу шляхом розлучень. Підґрунтям виникнення та розвитку зазначеної тенденції стала трансформація моделі шлюбної та сімейної поведінки [178]. На цьому тлі Україна, на жаль, невиділяється, оскільки займає перше місце за кількістю розлучень серед європейських країн: за даними Держкомстату розривають шлюб 44,3 % подружніх пар [182]. Однак вітчизняні демографи, не заперечуючи незадовільного рівня та кризи інституту сім'ї в Україні, наголошують, що під час здійснення міжнародних порівнянь необхідно враховувати й те, що на

загальноєвропейському тлі для нашої держави характерним є й значно вищий рівень шлюбності в цілому. Відтак за показником несталості шлюбу (зіставлення кількості зареєстрованих шлюбів і розлучень) Україна перебуває на середньоєвропейському рівні [178].

Проте в контексті оцінки лише національного показника несталості шлюбу офіційна статистика є невтішною (табл. 1).

Таблиця 1

Показник несталості шлюбу в Україні упродовж 2015 – 2021 рр.*

Роки	Кількість зареєстрованих шлюбів, тис.	Кількість розлучень, тис.	Показник несталості шлюбу, %
2015	299	129,4	43,3
2016	229,5	130	56,6
2017	249	128	51,6
2018	228	153	67
2019	238	138,5	62,2
2020	167 974	119 253	69
2021	214 012	29 587	16,2

Примітка: розроблено автором за джерелом [13]

Як видно із таблиці 1, упродовж аналізованого періоду найвищий показник несталості шлюбу зафіксовано у 2018 р. (67%), а найнижчий (всупереч прогнозам експертів [13]) – у 2021 р. (16,2%). Однак радіти з цього приводу навряд чи можна, оскільки офіційна статистика щодо розірвання шлюбів, надана Міністерством юстиції України, враховує лише кількість шлюбів, припинених в органах державної реєстрації актів цивільного стану, але не враховано кількісний показник шлюбів, розірваних в судовому порядку.

Тобто, в цьому випадку ми оперуємо лише даними щодо розірвання шлюбів пар без дітей, пар, чиї діти на момент розлучення досягли повноліття або пар, у яких немає майнових суперечок. Таким чином, навіть сформований на основі офіційних статистичних даних загальний тренд показника несталості шлюбу, відповідно до якого упродовж останніх п'яти років в Україні в середньому розпадається половина зареєстрованих шлюбів, не можна вважати об'єктивним.

Необхідно наголосити, що в розрізі тривалості шлюбу найменший відсоток розлучень припадає на пари, які проживають перший рік у шлюбі (майже 4%), та

на пари, тривалість шлюбу яких становить 20 і більше років (близько 12%). Майже 30% подружніх пар розпадається на 5 – 9 році шлюбу [194], що є цілком логічною тенденцією, оскільки саме на ці роки припадає так звана друга психологічна криза подружнього життя: пристрасть та сексуальний потяг уже не відіграють такої значної ролі для єдності подружжя, необхідність вирішення побутових питань та соціально-економічних проблем виснажує як фізично, так і емоційно обох партнерів, нерівномірний або й подекуди неправильний розподіл соціальних і гендерних ролей лягає непосильною ношею на одного із партнерів тощо. Унаслідок впливу цих факторів шлюб деформується, стає тягарем і, зрештою, здебільшого руйнується.

Водночас, до розірвання шлюбу шляхом розлучення один або обоє із подружжя бувають вмотивовані, тобто, виявляють внутрішню волю розірвати шлюб і виражають її зовні на основі суб'єктивного ставлення до певних фактів сімейного життя [97], й з інших міркувань – фактичних обставин, котрі розглядають як причини розлучень.

У юридичній літературі виділяють об'єктивні та суб'єктивні причини розлучення. До об'єктивних причин можуть бути віднесені обставини, що не залежать від вольових та інтелектуальних якостей осіб, які розлучаються; до суб'єктивних – різноманітні обставини, що характеризують психологічний склад особистості подружжя [171].

До об'єктивних причин розлучень у розумінні, наведеному вище, на наше переконання, перш за все, необхідно віднести причини *суспільно-цивілізаційного характеру*. Найбільш загальною причиною суспільно-цивілізаційного характеру можна вважати акселеративні темпи соціальних змін у суспільстві, перш за все, прогресує урбанізація, порівняно із темпами духовного, етичного, культурного розвитку членів суспільства [192]. Такий стан речей сформувався під впливом суспільно-історичних процесів, зокрема індустріалізації із широким залученням жінок до суспільного виробництва. До цього додалися модернізація соціального й економічного життя сучасного суспільства на принципах свободи особистості, емансипації, секуляризації, гендерної рівності [205], що призвело до зміни становища жінки в суспільстві, можливості її економічної незалежності, а відтак –

осучаснення форм організації побуту. Потужний вплив у процесі зміни традиційної гендерної ролі жінки також відіграли соціально-демографічні катастрофи та війни, через які пройшло українське суспільство у 1930–1940-і роки, що деформувало не тільки статево-вікову структуру населення, а й ієрархію життєвих цінностей, місце в них шлюбу й батьківства [178].

На тлі описаних вище еволюційно-революційних процесів розвинулась кричуща соціальна аномія втрати значущості соціально прийнятних норм шлюбу та сім'ї для індивіда, спричинених руйнацією старих цінностей, на місці котрих утворилася порожнеча.

Й оскільки загальновідомо, що природа не терпить порожнечі, а заповнити її якісним субститутутом колишніх норм і цінностей не вдалося, то таким заміником виступило повне нівелювання цінностей традиційної сім'ї, виявами котрого виступили гомосексуальні, громадянські, періодичні шлюби, шлюби за контрактом, з кількох сімей, групи людей похилого віку, які об'єдналися, щоб розділити витрати (а іноді й статеві зносини), родові об'єднання певних етнічних меншин, інтимні мережі із взаємними статевими зносинами або без них і також сім'ї, у яких батько живе й працює в одному місті, а мати – іншому [185].

В Україні нівелювання традиційних сімейних цінностей та шлюбу поглиблюється та ускладнюється ще й неефективною державною політикою: на рівні Міністерства освіти скасовуються освітні програми щодо етики сімейних відносин, агресивно впроваджуються в освітній процес перекоси гендерної ідеології, толеруються гомосексуальні стосунки в цілому та шлюбні відносини зокрема, а також інші відхилення від норми сексуальної та соціальної поведінки (трансгендерна, транссексуальна тощо). За мовчазною згодою держави латентно пропагується аморальна поведінка – інформаційний аудіо- та відеопростір переповнений неякісним, примітивним, вульгарним продуктом, що заледве балансує на межі між еротикою та порнографією. Усе це деформує суспільні ціннісні орієнтири, руйнує морально-етичні установки індивідів і суспільства в цілому і щодо шлюбно-сімейних відносин зокрема.

Така ситуація породжує виникнення та поглиблення духовної кризи, котра стає ще більш відчутною в поєднанні із наступною об'єктивною причиною розірвання шлюбу шляхом розлучення – *причиною економічного характеру*.

Як свідчать соціологічні дослідження, причиною близько 15% розлучень стає те, що один із подружжя не дбає про матеріальне становище сім'ї, не забезпечує її матеріально [49]. Звичайно, таке невиконання одним із подружжя обов'язку щодо забезпечення матеріального добробуту сім'ї може мати різне підґрунтя – від психотипу індивіда, несумісного із надто активною економічно-фінансовою діяльністю, до банального небажання працювати, сформованого надмірною батьківською опікою або деформованим вихованням у батьківській сім'ї. Однак здебільшого домінантним фактором впливу в цій ситуації є несприятливе, кризове економічне середовище в державі. Сьогодні, як власне, чи не впродовж усього часу своєї незалежності, Україна перебуває в глибокій економічній кризі, спричиненій невинновато затяжним перехідним періодом, що розпочався із розпадом Радянського Союзу, непрофесійною, недолугою та невмілою економічною політикою держави, війною із російською федерацією, внаслідок котрої Україна фізично втратила частину своєї території, а іншу частину вимушена ресурсно утримувати, не отримуючи жодної фінансово-економічної віддачі від неї, неймовірним розривом між соціальними шарами населення та фактичним правлінням олігархічно-кланових структур.

Як результат, сучасний рівень доходів більшості населення не дозволяє повною мірою задовольнити елементарні, базові матеріальні потреби сім'ї. Нині сім'я з чотирьох осіб витрачає на харчування понад 70 % сімейного бюджету (в США – 15%), а понад 2 млн сімей потребує житла. Можемо припустити, що насправді кількість сімей, які потребують поліпшення житлових умов, є значно більшою, оскільки названий показник враховує лише тих, хто згідно з чинними в Україні нормами має право стати в чергу на отримання житла. Багато сімей з дітьми живуть в однокімнатних квартирах, значна кількість – із батьками одного із подружжя. Зрештою, це доволі часто призводить до виникнення сімейних конфліктів між поколіннями, наслідком яких стає зазедве не 25% від загальної кількості розлучень [192].

До цього додається втрата більшістю громадян України можливості гідного працевлаштування в межах держави, внаслідок чого найбільш активну частину суспільства змушують шукати шляхи забезпечення свого добробуту за кордоном, тобто ставати трудовими мігрантами [185].

Як правило, трудова міграція є довготривалою, що змінює звичний ритм та спосіб життєдіяльності сім'ї та є серйозним викликом для відносин у шлюбі. На жаль, у дуже багатьох випадках зберегти шлюб не вдається – партнери дистанціюються не лише фізично, але й ментально, психологічно настільки, що відновити попередні стосунки вже неможливо.

До об'єктивних причин розірвання шлюбу, на думку окремих науковців, необхідно також віднести причину *правового (процесуального) характеру*. Йдеться про те, що процедура розірвання шлюбу в Україні є значно простішою та ліберальнішою, аніж у багатьох інших країнах, оскільки вітчизняне законодавство фактично не передбачає обмеження права одного з подружжя на розірвання шлюбу (окрім заборони на подання позову про розірвання шлюбу упродовж вагітності дружини та в перший рік після народження дитини), на відміну від окремих зарубіжних країн, де розірвання шлюбу можливе лише в судовому порядку, і суд може відмовити в розірванні шлюбу, навіть якщо дійде висновку, що шлюб непоправно розпався. В Україні ж суди можуть розірвати шлюб за умови стійкого наполягання одного з подружжя. Процесуальний аспект також не є обтяжливим – процедура розірвання шлюбу нетривала й вимагає від подружжя не таких уже й значних фінансових затрат [49, с.52]. Проте ми вважаємо, що розглядати вітчизняні правові та процесуальні особливості розлучення як причини розірвання шлюбу не доцільно, так як у жодному здоровому й повноцінному шлюбному партнерстві не може виникнути й не виникатиме ідея розлучення лише тому, що, з юридичного погляду зробити це доволі просто.

Зрештою, й у членів подружжя, яке трансформувалося в дисгармонійне чи дисфункціональне, навряд чи домінантним мотивом розірвання шлюбу виступатиме простота й необтяжливість процедури розлучення: якщо сім'я не функціонує в нормальному або хоча б прийнятному режимі, то, вочевидь,

причини цього треба шукати в інших «пластах» шлюбно-сімейних відносин, аніж в юридичних.

До об'єктивних причин розлучень також відносять психологічні кризи сім'ї, що виникають на певних етапах її розвитку [91], однак, на нашу думку, інтенсивність, глибина та тривалість таких криз визначається лише характерами, темпераментами та психотипами партнерів, що перебувають у шлюбі, котрі, незаперечно, є суб'єктивними факторами. Тому, на наше переконання, кризи сім'ї варто швидше трактувати як суб'єктивну причину розлучень.

Суб'єктивні причини розлучень, як уже зазначалося вище, обумовлюються характеристиками психологічного складу подружжя. Такі причини в найбільш загальному вигляді можуть бути представлені у вигляді двох груп – *морально-психологічні, фізично-фізіологічні*.

До групи *морально-психологічних причин* належать невідповідність характерів, відсутність спільних поглядів та інтересів, егоїзм, легковажне ставлення до шлюбу, небажання мати дітей, зловживання алкоголем, безвідповідальне ставлення до батьківства та нелюбов до дитини, аморальна поведінка та зради, морально-психологічне й економічне насилля, безпідставні ревності, постійні конфлікти між подружжям та третьою стороною (наприклад, батьками) [49], незавершеність стосунків із батьківською родиною, оманливість почуттів, страх перед відмінностями, проблеми комунікації, за яких партнери не здатні до ведення переговорів щодо всіх проблем їхнього життя і вимушені нести тягар невикореного болю та переживань, негативні особистісні утворення або особистісна незрілість партнерів, невідповідність мотиву рішення взяти шлюб функціям сім'ї (наприклад, намагання одного із партнерів вибратися з-під надмірної опіки та жорсткого контролю батьків) [91].

Група *фізично-фізіологічних причин* розлучень охоплює такі причини, як: бездітність, хвороба одного з подружжя або надмірна втома чи нездужання, фізіологічна несумісність, незадоволеність сексуальними стосунками та їх пріоритетність перед іншими функціями шлюбно-сімейних відносин, фізичне насилля, включно із сексуальним, над членами сім'ї, алкоголізм чи інші види залежностей.

Зрештою, з якої б причини не розпався шлюб, наслідки цього здебільшого мають яскраво виражений негативний характер як для суспільства в цілому, так і для індивіда зокрема.

Суспільні наслідки є монохарактерними, тобто, їхній зміст та сутність можна представити в межах одного вектора – соціально-демографічного. У цьому сенсі розлучення є одним із рушіїв демографічної кризи, що має місце сьогодні в Україні: наслідками розлучень є утворення неповних сімей, адже понад 80 % розлучених є однодітними або бездітними подружжями [194], небажання вступати в повторний шлюб, а при вступі – відмовлятися від народжень, які планувались, виявляти певну обережність у своїх дітородних прагненнях [178]. Крім того, розлучення доволі часто стає причиною такого негативного соціального явища, як соціальне сирітство. Нерідко після розлучення батько і/чи мати намагаються налагодити своє особисте життя і перебувають в активному пошуку нового партнера, покидаючи дитину чи дітей напризволяще або доручаючи їхнє виховання бабусям та дідусям. Інколи діти стають соціальними сиротами внаслідок того, що після розлучення той із батьків, із ким залишилися діти, намагаючись максимально забезпечити себе та дітей, постійно і важко працює, часто за межами країни. Внаслідок такого стану речей із часом держава та суспільство отримують чималий відсоток громадян зі скаліченим, деформованим світосприйняттям у цілому та шлюбно-сімейних відносин зокрема.

Водночас, індивідуальні наслідки розірвання шлюбу шляхом розлучення не є такими односпрямованими, а тому дозволимо собі розподілити їх на групи, обравши за класифікаційний критерій *їхній характер*.

Переконані, що найбільш доцільно класифікувати наслідки розлучення для індивіда на групи правового, економічного, суспільного, біолого-фізіологічного та психіко-психологічного характеру (рис. 1).



Рисунок 1. Класифікація індивідуальних наслідків розлучень*

**Примітка:* розроблено автором

Розглянемо змістове наповнення кожної із групи наслідків.

До групи *економічних* наслідків можна віднести скорочення сімейного бюджету (якщо розлучення відбулось з інших причин, ніж економічне насилля або неналежне матеріальне забезпечення одним із подружжя сім'ї), погіршення житлових умов, неможливість задоволення низки базових елементарних життєвих потреб тощо.

Хоча, з іншого боку, економічні наслідки можуть виражатися як додаткові витрати для того із подружжя, на кого в законодавчо визначеному порядку покладено обов'язок утримання іншого або виплати аліментів на утримання дитини. Крім того, економічні наслідки розлучення настають і є доволі відчутними під час розподілу спільного майна подружжя, особливо, якщо це майно має значну вартість та є доволі цінним і перспективним.

Суспільні наслідки розлучення охоплюють такий спектр наслідків, як соціальна ізоляція – на культурні заходи чи розваги не вистачає часу й грошей, а сім'ї, з якими дружило подружжя, поступово віддаляються [91]. Крім того, розлучені, особливо жінки, доволі часто піддаються суспільному осуду або зміні ставлення до них соціального оточення: замість адекватного, толерантного ставлення соціуму такі жінки отримують у кращому разі поблажливе ставлення та непотрібну їм здебільшого жалість, а в гіршому – презирство й зневагу за те, що не зуміла вберегти сім'ю. На тлі загального емоційного пригнічення таке ставлення оточуючих провокує ще більшу замкнутість, самотності й поглиблення апатійних і депресивних станів.

Крім іншого, розлучення провокує настання таких індивідуальних наслідків, як *біолого-фізіологічні*. Дослідження свідчать, що в розлучених осіб вищий ризик передчасної смерті порівняно з тими, хто перебуває у шлюбі [178], а упродовж року після розлучення ризик захворювань психічними й шкірними захворюваннями, сечостатевими розладами, головним болем у розлученого подружжя збільшується на 30% [89].

До того ж, від розлучення страждають не лише дорослі члени сім'ї, але й діти. Доведено, що розлучення батьків негативно впливає на формування особистості дитини [92].

Так само, як і біолого-фізіологічні, *психіко-психологічні* наслідки розлучень настають як для подружжя, так і для їхніх дітей.

І хоча традиційно вважається, що жінки є більш емоційно нестійкими, саме чоловіки, як свідчать дослідження, переживають розлучення більш болісно: відсоток їхніх суїцидальних настроїв та втілення їх у життя значно вищий, ніж у жінок. За ситуації, коли жінка є ініціатором розлучення, значна частина чоловіків стають більш соціально та психологічно ізольовані й уразливі, ніж жінки, оскільки вони отримують менше значущої підтримки з боку найближчого оточення. Деякі чоловіки впадають у відчай, коли жінка руйнує шлюб проти їхнього бажання. Також при розлученні в обох партнерів знижується самооцінка, що призводить до виникнення низки особистісних і міжособистісних проблем [89].

Проявом психіко-психологічних наслідків розлучення в дітей може стати девіантна поведінка: у школярів різко погіршується навчальна успішність, дисципліна, підвищується агресивність, можуть з'явитися втечі з дому, крадіжки, хуліганство. Часто в дітей виникають загальна збудженість і рухова розгальмованість або, навпаки, депресія, апатія [92], надмірні ревності, егоїстична, болісна прив'язаність до матері /батька, мстива, енергетично споживацька поведінка тощо.

Припинення шлюбу найчастіше в навчальній та науковій літературі визначається як припинення на майбутнє правовідносин між подружжям, які виникли із зареєстрованого дійсного шлюбу на підставі певних юридичних фактів. [25].

Як було нами наголошено, проблематика правового регулювання припинення шлюбу не отримала широкого науково-теоретичного висвітлення. На рівні окремих наукових публікацій та дисертаційних досліджень цієї тематики торкалися лише окремі науковці. Зазначене стосується і як суто сімейно-правових

досліджень, так і наукових розробок у сфері цивільно-правового регулювання особистих немайнових прав, одним із яких є право на сім'ю.

На особливу увагу в контексті внеску в доктрину інституту шлюбу та його припинення слід віднести окремі праці таких вітчизняних науковців, як: О.І. Сафончик *«Правове регулювання припинення шлюбу в Україні»* (2004) [169]; О.Ю. Бикова *«Укладення та розірвання шлюбу за законодавством України»* (2005) [3]; К. М. Глиняна *«Правове регулювання розлучення за сімейним законодавством України»* (2006) [25]; А. Б. Болховітінова *«Припинення шлюбу за законодавством України»* (2009) [8]. Питання розірвання шлюбу розглядаються у працях В. І. Борисової, М. М. Дякович, І. В. Жилінкової, О. В. Ієвіні, В. П. Мироненко, З. В. Ромовської та інших.

У дисертаційному дослідженні О.І. Сафончик було розглянуто майнові й особисті немайнові права подружжя та наслідки, пов'язані з припиненням шлюбу між ними. Автор зазначала в контексті новелізації сімейного законодавства України, що, «аналізуючи поняття припинення шлюбу за законодавством України, можна зробити висновок, що припинення шлюбу є строковим або безстроковим. [169].

У дослідженні О. Ю. Бикової *«Укладення та розірвання шлюбу за законодавством України»* особливий наголос було зроблено на аналізі зарубіжного законодавства у сфері правового регулювання розірвання шлюбу та окремих процесуальних аспектах, що дало можливість зробити висновок про те, що переважною процедурою розірвання шлюбу є судовий порядок розірвання шлюбу, який супроводжується додатковими формальними вимогами (витриманням певного строку, заходами з примирення, необхідністю присутності адвокатів обох подружжя та ін.) [3].

К. М. Глиняна в дисертаційному дослідженні *«Правове регулювання розлучення за сімейним законодавством України»* (2006) [25] наголошує, що в сучасних умовах розвитку шлюбно-сімейних відносин, розлучення є і залишається на майбутнє найпоширенішою формою припинення шлюбу за життя подружжя. Особливу увагу вона приділяла питанням припинення фактичних

шлюбних відносин, стверджуючи, що саме тому слід говорити в такому випадку про розлучення як більш широке поняття, ніж розірвання [25].

На особливу увагу також заслуговує висновок К. М. Глиняної про необхідність систематизації понять припинення шлюбу, розлучення і розірвання шлюбу [25].

Також на увагу заслуговує дисертаційне дослідження В. А. Ватраса «Суб'єкти сімейних правовідносин» (2008), у якому автор наводить власну класифікації сімейних правовідносин, включаючи до них і «колишнє подружжя»: «виходячи із зазначеного, можна виділити таку класифікацію сімейних правовідносин залежно від їхнього суб'єктного складу: правовідносини між подружжям, особами, які перебувають у фактичних шлюбних відносинах, та колишнім подружжям (подружні і прирівняні до них правовідносини); правовідносини батьків та дітей; правовідносини між близькими родичами та особами, які до них прирівнюються (родинні правовідносини)» [16].

У суто історико-правовому та процесуально-правовому аспекті питання припинення шлюбу розглядали також О.С. Олійник [106], О.Р. Спектр [107], А.О. Дутко [49], Ю. М. Некляєв [213].

Так, О.С. Олійник у статті «Особливості припинення шлюбу в давньоримському суспільстві: теоретичний аспект» наголошувала: «згідно з джерелами римського приватного права шлюб припинявся внаслідок: 1) смерті одного з подружжя; 2) втрати свободи або громадянства; 3) розірвання шлюбу (розлучення) [106].

Деякі вчені романісти вказують також на інші підстави припинення шлюбу, що існували в римському праві. Так, зокрема, В.Б. Новицький зазначає, що шлюб припинявся у зв'язку із втратою громадянства, оскільки негромадяни, окрім «*latini veteres*», як відомо, не мали «*ius conubii*», а тому не могли перебувати в законному римському шлюбі. Трапляються також аргументи, що до припинення шлюбу призводив також вступ дружини або чоловіка до монастиря» [106].

А. О. Дутко в публікації «Розірвання шлюбу за законодавством України» приділяла увагу науково-теоретичному аналізу правового регулювання розірвання шлюбу в адміністративному та судовому порядку. Нею було проаналізовано

процедури розірвання шлюбу за рішенням суду в порядку окремого та позовного провадження, виокремлено можливі мотиви, причини та умови розірвання шлюбу за законодавством України та обґрунтовано застосування позасудової процедури примирення в разі розірвання шлюбу [49].

На окремих аспектах умов розірвання шлюбу між іноземними громадянами в Україні зосереджував свою увагу Ю. М. Некляєв, вказуючи, що під правовідносинами щодо розірвання шлюбу за наявності іноземного елемента в Україні варто розуміти судову процедуру — звернення з відповідною заявою до суду загальної юрисдикції за спільною заявою подружжя або за позовом одного з подружжя. Водночас, на думку автора, постає важливе питання, «...чому за наявності лише судової процедури розірвання шлюбу між іноземцями достатньо часто такі особи все одно надають перевагу українським судам, а не судам/адміністративним органам держави свого громадянства? Відповідь на це запитання криється в певній лояльності української правової системи до вирішення питання про розірвання шлюбу» [213].

У контексті нашого дослідження на увагу також заслуговує наукова праця О.Г. Миролубова «Захист інтересів сім'ї у процесі розірвання шлюбу» (2009) [100] (робота містить глибокий науково-доктринальний аналіз комплексного захисту прав інших, крім подружжя, у процесі припинення шлюбу).

Для пом'якшення наслідків подружніх конфліктів у зарубіжних країнах реалізована ідея сімейної медіації, яка має на меті реалізовувати спроби, якщо не вирішити конфлікт повністю, то хоча б добитися співпраці колишнього подружжя в післяшлюбний період в інтересах дітей.

У роботі О. Г. Миролубової «Захист інтересів сім'ї у процесі розлучення» наголошено, що при розірванні шлюбу має місце характерна для сімейного права в цілому взаємодія приватних і публічних інтересів, імперативних і диспозитивних принципів [100].

Незважаючи на розпад сім'ї як малої соціальної групи, пов'язаної загальним проживанням, продовжують існувати багато сімейних соціальних і правових зав'язків (між батьками і дітьми, між колишнім подружжям, між іншими

родичами). Крім того, в результаті розлучення часто утворюється нова (неповна) сім'я. Сім'я після розлучення не перестає існувати, а трансформується.

На думку дослідниці, публічні інтереси, пов'язані з розірванням шлюбу, полягають у збереженні сім'ї (за можливості), в захисті інтересів дітей та непрацездатних членів сім'ї, в забезпеченні стабілізації та нормальних умов життя нової сім'ї, в попередженні негативних наслідків розлучення для всіх членів сім'ї, що розпалася (як для дітей, так і для колишнього подружжя). До приватних інтересів, пов'язаних з розірванням шлюбу, належать інтереси сім'ї як соціальної групи і окремих членів сім'ї (подружжя, батьків і дітей).

Інтереси подружжя, пов'язані з розірванням шлюбу, можуть мати особистий характер (інтерес, пов'язаний з припиненням або збереженням подружніх відносин, інтерес, пов'язаний з менш травмуючою процедурою розлучення; інтереси кожного з батьків у спільному проживанні з дітьми, у спілкуванні з ними, участю в їх вихованні) або майновий (щодо поділу спільного майна, надання утримання).

При конфлікті інтересів між подружжям виникає спір (про розлучення, про розподіл майна, про сплату аліментів, про місце проживання дитини). Інтереси подружжя в принципі забезпечені рівними суб'єктивними правами, але в деяких випадках закон допускає відхилення від принципу рівноправності, з метою врівноважити фактично нерівне становище [100].

Зазначене дозволяє нам перейти до комплексної оцінки інституту припинення шлюбу в національній правовій системі. Комплексність оцінки полягає в можливості врахувати як ідеологічні, соціологічні, емоційні характеристики припинення шлюбу та його наслідків у їх поєднанні з суто правовими ознаками та рисами припинення шлюбу.

Основним при цьому, на нашу думку, є необхідність визначення поняття інституту припинення шлюбу, структури, його юридичної характеристики й зіставлення припинення шлюбу та його розірвання.

По-перше, наголосимо, що сукупність правових норм, які складають правові підстави, порядок та регламентують наслідки припинення шлюбу, дійсно складають окремий інститут сімейного права. Водночас окремі положення цього

інституту взаємопов'язані з нормами конституційного, цивільного, адміністративного та навіть кримінального права. Варто нагадати, що законодавство України передбачає кримінальну відповідальність за примушування до шлюбу (як його укладення, так і припинення). Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами (також відома як Стамбульська конвенція) відтворює сучасний погляд на права людини, який передбачає розуміння того, що боротьба з насильством стосовно жінок є обов'язком держави. Стамбульська конвенція набула чинності 01 серпня 2014 р. після її ратифікації 10 державами. Саме на виконання вимог статті 37 Конвенції було запропоновано доповнити КК України новою статтею 151² «Примушування до шлюбу» [79], яка викликала жваву дискусію у кримінально-правовій науці [1, 44, 80, 86, 87].

У частині адміністративно-правових відносин усе очевиднішою стає конкуренція між судовим та адміністративним порядком припинення шлюбу, необхідності залучення до цього процесу інших суб'єктів, наприклад нотаріусів. Особливу увагу цій проблемі ми приділимо у підрозділі 2.2. розділу II нашої роботи. Таким чином, зазначені взаємозв'язки дозволяють нам стверджувати про явну комплексну правову природу інституту припинення шлюбу, у якому норми інших галузей права мають субсидіарний характер.

По-друге, інститут припинення шлюбу органічно об'єднує риси, притаманні як особистим немайновим, так і майновим (аліментним) відносинам, що впливають на взаємні права та обов'язки сторін у процесі припинення шлюбу, застосування заходів з його збереження (примирення подружжя) і стають наслідками припинення шлюбу.

Таким чином, ми пропонуємо розуміти під інститутом припинення шлюбу сукупність правових норм, пов'язаних з регулюванням відносин, що виникають в процесі фактичного завершення частини взаємних прав та обов'язків подружжя та юридичним оформленням наслідків цього. Цьому інституту притаманні такі риси, як: добровільність (жодна фізична особа не може бути примушена до припинення шлюбу шляхом розірвання), реальність (припинення шлюбу не повинно мати

фіктивний характер), відповідального ставлення до правових наслідків та обов'язків, які виникають внаслідок розірвання шлюбу.

Система цього інституту включає норми, які визначають підстави припинення шлюбу, порядок застосування заходів з примирення подружжя та збереження сім'ї, підстави, порядок та наслідки встановлення режиму окремого проживання подружжя та правові наслідки припинення шлюбу.

Констатуємо, що окрему увагу в наступних підрозділах дослідження буде приділено підставам припинення шлюбу та відмежуванням припинення шлюбу в наслідок його розірвання (розлучення подружжя) та припинення внаслідок інших підстав – смерть одного з подружжя, оголошення його померлим. Окремо додамо, що перелік таких підстав, з нашого погляду, є недостатнім і потребуватиме свого розширення, наприклад, за рахунок диспозитивних приписів (такими можуть бути підстави, визначені у змісті шлюбного договору тощо).

Таким чином, аналіз стану дослідження проблематики припинення шлюбу доводить недостатній рівень наукових робіт та наявність широкого кола практичних та теоретичних питань, які потребують свого вирішення.

1.2. Історико-правові засади становлення інституту припинення шлюбу в сімейному праві України

Вивчення історичних традицій національного сімейного права допомагає виявити сутність сучасного сімейного права України, сприяє більш глибокому розумінню його призначення в суспільному житті та окремих норм сучасного сімейного та цивільного права. Зазначене повною мірою стосується питання укладення та припинення шлюбу.

Окремим аспектам історіографії сімейного законодавства, яке діяло на українських землях, у тому числі з питань змісту та особливостей джерел сімейного права, були присвячені наукові праці теоретиків права та істориків, таких як: О. О. Балко [2], О. М. Бирлюк [4], В. Д. Гончаренко [200], С. Д. Гринько [31], М. В. Гримич [29], О. І. Загоровський [56], О. П. Івановська [59], О. В. Клименко [65], О. А. Кудінов [82],

Л. В. Красицька [78], В. С. Кульчицький [83], Г. К. Матвєєв [95], Т. О. Подковенко [112], Ю. М. Походзіло [119], Р. О. Стефанчук [186], О. О. Шевченко [207] та інші.

Окремим етапом розвитку суспільних відносин, пов'язаних з припиненням шлюбу, необхідно вважати період існування греко-римської цивілізації. Проте її загибель у V столітті нашої ери та наступний занепад міст, розташованих на узбережжі Чорного моря, повністю перервали існування певної історико-правової традиції, повернення до якої відбулося лише в X столітті після підписання перших угод між Руссю та спадкоємцем Риму – Візантією на рівні положень канонічних норм [109]. Водночас нагадаємо, що римське приватне право допускало можливість розірвання шлюбу (щоправда, з негативними для подружжя, передусім дружини, наслідками, зокрема в частині обов'язку чоловіка повернення майна, переданого дружині як *dos* (віно), втрати дружиною права на виховання дітей та опіку над ними і права на спадкування майна чоловіка та дітей) або його повторне укладення після припинення (в тому числі одруження вдови), однак з дотриманням відповідного строку після припинення попереднього шлюбу та інших обмежень.

Як правильно наголошує В. А. Ватрас, «ці та інші положення римського шлюбного права здебільшого були актуальними при урегулюванні сімейних відносин до початку XX ст., у тому числі Зводом законів Російської імперії та Австрійським цивільним уложенням, а положення про провідне місце чоловіка в подружніх відносинах, право опіки над дружиною та її майном, а також наявність обмежень при розірванні шлюбу та укладенні повторного шлюбу, в тому числі із дотриманням «траурного» строку, зберігалися в сімейному законодавстві держав Європи до 60-х років XX ст.» [15].

Як уже зазначалося, питання історіографії припинення шлюбу за сімейним правом України за період із сімейного законодавства часів Київської Русі до сімейного законодавства сучасної України хоч і було предметом окремих досліджень таких учених, як: О.О. Балко, М.В. Єпур, Т.О. Матвєєва, О.Б. Онишко, В.І. Озель, Т.О. Остапенко, І.М. Петренко, Г.М. Санагурська, - однак не стало предметом комплексного дослідження всього історичного періоду правового

регулювання питань припинення шлюбу. Зазначеними науковцями лише був здійснений загальний аналіз правового регулювання сімейних правовідносин в певний історичний етап.

Звичайно, в межах цього дисертаційного дослідження слід розглянути основні питання розвитку сімейно-правового інституту припинення шлюбу за законодавством, яке діяло на українських землях, починаючи із часу заснування Русько-Української держави.

Правильно вказує О. О. Балко, про те, що особливістю норм інституту шлюбу (і пов'язаних із ним інститутами правового статусу подружжя, батьків та дітей, змісту особистих немайнових та майнових відносин членів сім'ї) в джерелах давнього українського права було те, що вони врегульовували майнові відносини між подружжям. Моральна ж сторона відносин між подружжям регулювалась звичаями, а згодом – ще й нормами канонічного права, які надавали шлюбу сакрального змісту [2, с. 161].

Шлюб є одним з найдавніших правових інститутів Русі, де спочатку шлюбні відносини регулювалися язичницькими звичаями. Специфіка розуміння сутності шлюбно-сімейних відносин та їх правового регулювання в Давньоруській державі змінилася з прийняттям християнства. Зміст християнського шлюбу суперечив розумінню шлюбу в язичництві, що допускає свободу розлучень і незалежність подружжя, однак норми звичаєвого права, які регулювали сімейно-шлюбні відносини в дохристиянській Русі, ще довго суперечили нормам шлюбно-сімейного права в умовах християнізації Русі за умовами вступу та формам укладення шлюбу.

Зокрема, як зазначає В. І. Озель, в Україні в період від хрещення Київської Русі і до початку XX ст. питання укладення шлюбу підпорядковувалися православної церкви та церковному праву [105, с. 65]. Фактично лише правові акти, прийняті після 1917 року, відійшли від церковного регулювання сімейних правовідносин і надали інституту шлюбу світського характеру.

З прийняттям християнства на Русі шлюбно-сімейні справи були віднесені до компетенції православної церкви і регулювалися нормами церковного права.

Вже починаючи із Руської Правди, правовими актами, що були чинними на українських землях, врегульовувалися сімейні правовідносини, в тому числі питання укладення та припинення шлюбу [105, с. 6].

Виділяється досить широкий перелік підстав для припинення шлюбного союзу. Це смерть одного з подружжя, прийняття чернецтва, нездатність одного з подружжя до шлюбного співжиття, винні діяння дружини або чоловіка (подружжя зрада, замах на життя одного з подружжя, відвідування бенкетів, загравання з іншими особами, відсутність дружини в місці проживання протягом ночі, замах на майно чоловіка і крадіжка цього майна, безвісна відсутність одного з подружжя, крайня бідність чоловіка або розкрадання ним майна дружини).

Зважаючи на підпорядкованість православної церкви Київської Русі-України візантійській, візантійське законодавство про шлюб та сім'ю справило значний вплив на формування найважливіших правових інститутів в цій сфері.

З X століття регулювання шлюбно-сімейних відносин здійснювалося за візантійським законодавством, яке знайшло своє вираження в поширених на Русі «Номоканоне» і «Кормчей книзі». Християнство не тільки зміцнило владу чоловіка над дружиною, надавши цій владі юридичний характер, а й наділило її морально-божественним змістом. Відповідно, церква протидіяла довільним виявам розірвання шлюбу. Взявши справи про розлучення до свого суду, вона дозволяла їх в окремих випадках, а самовільно розведене/розлучене подружжя суворо карала [61].

Як зазначає О. О. Балко, нормами Руської Правди були встановлені вимоги до шлюбу, що впливали на його дійсність, зокрема такі, як: дотримання шлюбного віку (що для чоловіків становив – 14 – 15 років, а для жінок – 12 – 13 років); відсутність близького споріднення (у тому числі духовного), свояцтва, відносин усиновлення; неперебування в іншому не припиненому шлюбі; необхідність участі двох чи трьох свідків під час укладення шлюбу; неукладення шлюбу під час постів; вільна згода подружжя на укладення шлюбу; наявність батьківської згоди або батьківського благословення [2, с. 140-141]. З іншого боку, передбачений нормами Руської Правди та церковного права шлюбний вік не завжди дотримувався, оскільки існувала практика, коли князі одружували своїх

синів у 11 років, а дочок – у 8-річному віці [2]. Звичайно, в такому віці говорити про дотримання принципу вільної згоди на укладення шлюбу не доводиться.

Законодавчо регулювалася і матеріальна сторона розірвання шлюбу: кожен з подружжя зберігав своє майно: дружині поверталось придане, а чоловікові – віно. Але, незважаючи на всі старання духовенства, на Русі й після прийняття християнства зберігалася язичницька практика самочинних розлучень.

Встановивши покарання за їх вчинення (штраф на користь митрополита, виплата компенсації, залишеної дружині, й заборона на повторний шлюб тому з подружжя, хто ініціював розлучення), церква все ж змушена була визнавати законність подібних розлучень. Розірвання шлюбу, здійснюване за згодою церкви, митом у вигляді штрафів не обкладали, що можна пояснити прагненням духовенства зменшити кількість юридичних дій у сфері шлюбно-сімейних відносин, здійснюваних поза церковним контролем.

Роль звичаїв продовжувала залишатися значною і в Українській державі в добу козацтва, і в період входження українських земель до складу Великого князівства Литовського та Речі Посполитої (попри прийняття Литовських статутів), і за часів Російської та Австро-Угорської імперій до здійснення на початку XIX ст. кодифікації норм цивільного та сімейного права в цих державах [69].

Про велике значення правового звичаю в регулюванні сімейних відносин говорить і той факт, що основні проекти кодифікації норм цивільного та сімейного права українців протягом XVIII – XIX століть, такі як: «Права, за якими судиться малоросійський народ», «Зібрання малоросійських прав», «Звід місцевих законів Західних губерній», «Проект особливих постанов для Полтавської та Чернігівської губерній» - ґрунтувалися на нормах звичаєвого права, а окремі звичаєві норми були включені навіть у положення статей Зводу законів, що стосувалися Чернігівської та Полтавської губерній [61].

Тоді саме набуття чинності Австрійським цивільним уложенням та Зводом законів Російської імперії зробили правовий звичай другорядним джерелом права, який застосовувався лише в разі прогалин у законодавстві або у випадку, якщо про це прямо було сказано. Поширення на територію України норм радянського права взагалі усунуло звичай із переліку джерел сімейного права України аж до прийняття

чинного СК України, який визначив правовий звичай як самостійне джерело сімейного права [15].

СК України, визначаючи зміст права особи на сім'ю та окреслюючи коло учасників сімейних відносин, які регулює цей акт, проводить межу між членами сім'ї та іншими родичами, сімейні відносини між якими він не регулює. Отже, право особи на сім'ю та право особи на родинний зв'язок можуть не збігатися. Право на родинний зв'язок – це можливість особи підтримувати шляхом спілкування, спільного проживання, догляду та виховання зв'язок з іншими родичами за походженням (кровним спорідненням). У контексті захисту прав жінки та чоловіка у шлюбі зазначене відіграє важливе значення. Справа в тому, що численні правові норми писаних джерел права апелюють не лише до правових відносин між батьками і дітьми, подружжям, але й між іншими родичами.

Історичний аналіз звичаїв і законодавчих актів у сфері регулювання сімейних відносин, у тому числі і припинення шлюбу, дає змогу зробити висновок, що звичаєво-правові норми активно впливали як елементи національної правової традиції на формування наступного історичного пласту правової системи. Ми відзначаємо виняткове емоційно-моральне забарвлення норм, які окреслюють сімейно-правовий статус жінки та чоловіка, що вочевидь успадковане й сучасною правовою системою. Ціннісно-етична характеристика правових норм, які становлять зміст національної правової традиції, беззаперечно, доводить історичну обумовленість демократичності засад побудови правової системи та органічне поєднання моральних та суто позитивно-правових принципів здійснення окремих прав. Ці демократичні засади і є тим «базисом», що сьогодні втілено в диспозитивні принципи регулювання сімейних та цивільних відносин, - «розумності», «справедливості», «добросовісності» та відповідності моральним засадам суспільства.

Так, наш сучасник професор В. М. Селіванов наголошує: «Поведінка людини сучасного демократичного суспільства третього тисячоліття, коли вже, незалежно від різноманітних форм дезінтеграції, спостерігається зростаюча духовна єдність людства, що має стати об'єктивною основою визрівання єдності його правового розвитку, його правової організації, повинна бути, насамперед,

морально виправданою, все більше опосередковуватися моральними засадами, що мають становити підґрунтя конкретно-історичних правових законів. Той закон, який суперечить моральним засадам, повинен визнаватися недосконалим юридичним актом» [173].

Зміст археографічних публікацій зокрема: «Акты, относящиеся к истории Южной и Западной России – т. III», «Акты о брачном праве и семейном быте в Юго-Западной Руси в XVI-XVII вв.», «Акты, относящиеся к истории Западной России» - Т.V - дають можливість стверджувати, що жінки вищих суспільних станів України у XVI – XVII ст. вели повноцінне суспільно-політичне життя, мали досить широкі спадкові права, на відміну від більшості країн Західної Європи, де будь-яка спадкова власність у руках жінки розглядалася як можливість зростання рентабельності господарства чужого роду [69].

Для шлюбу XVII – XVIII ст.ст. в Україні було характерним таке унікальне для середньовічної Європи явище, як розлучення. Більш детально цим питанням присвячено другий розділ нашого дослідження.

Однак наявність можливості розлучення аж ніяк не означає, що створювані сім'ї не були досить міцними. Історичні джерела свідчать, що відносини в подружжя були рівноправними, теплими і часто дружини із вдячністю, без будь-якого примусу дарували своїм чоловікам власне майно. Більшість дарчих записів закінчуються юридичною формулою, яка пояснювала причини дарування: «Мужу своєму в знак щирої любові до нього і пошани за таку ж любов з його боку». Значна кількість таких записів зроблена самими чоловіками, де йдеться, що чоловіки також дарують дружинам майно в подяку «за подружню любов та вірність». Моральне наповнення змісту прав людини як сьогодні, так і за часів Гетьманщини перетворюється на провідний чинник правового регулювання.

Отже, моральний чинник реалізації свободи формування правової поведінки перетворюється на важливий елемент окреслення меж їх здійснення і пояснює численні випадки апелювання до «моральних засад суспільства» в новітньому законодавстві. Мова йде про свободу вибору (поведінки), яка передує всім іншим виявам свободи людини. Під свободою самореалізації, пропонується розуміти

можливість бути собою, реалізувати призначення, що становить основу невід’ємних прав людської особистості» [93].

Історичну картину такого правонаділення яскраво демонструє правова система України. Слід звернути увагу, що «успадкована» з різних джерел окремих історичних періодів сучасною Україною правова культура, не є (і зрозуміло, що вже не може стати) суто національною (моноетнічною). Відповідним чином це впливає і на формування методології теорії правової системи України в цілому.

Витоки права козацької Гетьманщини в частині правової охорони сім’ї ми вбачаємо в пізніх редакціях Литовських статутів [201]. Ознайомлення з Литовськими статутами (дуже цікавими та важливими у плані утвердження національної гідності та самоповаги, історичними документами) дає підстави зробити висновки, зокрема щодо такого: литовсько-руська та московська правові системи є не послідовними його стадіями, а різними його типами [90].

Норми, які відображали правове регулювання розлучення, які в тій чи тій формі дійшли до наших часів, відображають позитивні вияви індивідуалістичних відносин, які формувалися віками та передавалися із покоління в покоління. На нашу думку, врахування правових традицій у різних аспектах національної правотворчості, зокрема в сімейному праві, дає змогу відродити унікальність та автентичність української правової культури та відтворити ці традиції в сучасному праві України.

Однією з важливих умов укладення шлюбу є дотримання вимог неприпустимості кровозмішення. Про це йдеться в статті 22 розділу 5 Литовського статуту 1688 року: «Аби ніхто споріднених собі по крові до подружнього життя не брав». У ньому йдеться про таке: «... уставуємо, бажаючи те мати, аби піддані наші за правами Божими і християнськими жили у подружньому житті святому, а тому, щоб ніхто не посмів зі спорідненими собі по крові одружуватися, *доки не мине четверте покоління по собі*, що йдеться як від батька, так і від матері, а народжених до того переліку не лічити» [184].

Заборони, викреслені тогочасним законодавством, мають ще більш жорсткі порівняно з сьогоденням умови. Такі заборони кровноспоріднених зв’язків розповсюджуються і на інших родичів, про що йдеться в такій формі:

«...щоб не одружувались на жонах братів своїх, не тільки рідних, але і двоюрідних, також жон стрийів, вуїв своїх, *доки не минуло б трьох поколінь* по собі, до низу спадаючих, не враховуючи в тому переліку народжених. А де б хто взяв свідомо, навмисно жону, по крові собі споріднену, як по батькові, так і по матері, або невістку, дядину, всупереч забороні і закону вище описаному, такий кожний, будучи про те позваний до вряду нашого земського, за слухним доводом, маєтності своєї нерухомої, а де б нерухомої не було, тоді рухомої половину на державу» [184].

Наслідками порушення свідомої (умисної) заборони є застосування санкцій не лише до чоловіка, але і до його дружини: «...також і жона та, якби, знаючи про спорідненість, заміж ішла, внесення своє втрачає.... А понад те, такий мужчина до жодних посад допущений бути не має» [68]. Відома історикиня Наталія Полонська-Василенко зазначає: «У разі невдачі, дуже легко могли вони (подружжя) розвестися — знову через подання обопільної «протестації» з забезпеченням матеріальних умов та прав дітей, і тоді обидві сторони могли взяти новий шлюб. Звичайно, для розлуки вінчаних потрібна була санкція духового суду» [113].

Складність сімейних відносин у всі часи визначається кількістю розлучень. Правова проблема розлучень, починаючи з давнини і закінчуючи сучасністю, дуже складна.

Досить важко сьогодні скласти вичерпну картину переліків приводів до припинення шлюбу часів козацької Гетьманщини серед таких можливо виділити кровозмішення, перелюб, вчинення державної зради чоловіком та інші [68].

Питання вини подружжя як умови припинення шлюбу та безпосереднього його впливу на майнові наслідки відображені в статті 20 статуту «*Про розлучення подружжі перед судом духовним*». У ньому йшлося про таке: «...розлучення подружжі, кому б до того спору і конфлікту прийти довелося, повинні відбуватися згідно з правом християнським тільки перед судом духовним їх віросповідання (а не деінде). І якщо муж зостанеться винен за рішенням суду духовного, тоді жона зостанеться на оправі, від нього відписаній. А якби жону *винною* визнали, тоді внесення і оправу свою втрачає» [184].

Зовсім іншою є ситуація, коли розлучення має місце через спорідненість, осіб, які вступили в шлюб, не знаючи про таку спорідненість, або «через інші причини, які б перед судом духовним надали, тільки б слушне розлучення мало бути, тоді при розлученні привінок при мужу, а внесення при жоні зостатися має».

Обов'язковою умовою винесення рішення про розірвання шлюбу було встановлення причини розлучення судом церковним з передачею за родовою підсудністю до суду світського: «...але для розгляду судового між такими розлученими щодо віна має суд духовний, встановивши правильно і правдиво причину розлучення, відіслати їх до суду належного світського в тому повіті, де той маєток вінований знаходитися буде». Відповідно, за наслідками розгляду справи, «... суд світський рішення своє про те між ними, згідно з наукою цього Статуту, виносить, а потім і відправу згідно з правом вчинити буде повинен» [68].

Цікаві правові норми відображені у главі 10 «О сговорах свадебных, о приданном и вене, о наследии мужа по жене и жены по мужу и о разводах» «Прав, за якими судиться малоросійський народ 1743 року». Так, пункт 1 артикулу 37 глави 10 стосувався розірвання шлюбу і також наголошував, що за наявності будь-якої причини розірвання шлюбу повинно відбутися лише в духовному суді, що обумовлено зростальним впливом церкви на сімейні відносини в Гетьманщині [68].

Таким чином, правове положення незамужньої та одруженої жінки відзначається її особистою свободою у сфері сімейно-шлюбних відносин та майновою залежністю від батька, чоловіка, братів та інших родичів-чоловіків.

У більш пізній час «Зібрання малоросійських прав» 1807 року розширювало нормативно-правову базу припинення шлюбу. Відповідно до Зібрання розлучення може потягнути за собою «відлучення від спільного столу та ліжка» (з збереженням юридичної сили шлюбу) та випадки коли розлучення може потягнути за собою абсолютне розірвання шлюбу [68].

Так, стаття 135 Зібрання визначало, що «є лише чотири причини, коли необхідно розлучати подружжя, через неможливість подальшого їх проживання,

але шлюб їх все рівно у силі залишається: перша, якщо чоловік з дружиною добровільно взяли обіцянку непорочності; друга, якщо будь-хто з них мав перелюб; третя, якщо хтось з них єретиком залишився; четверта, якби один іншому смерті хотів» [68].

Розлучення, яке може потягнути за собою абсолютне розірвання шлюбу відповідно до ст. 136 Зібрання, мало місце в таких випадках: «Є лише чотири причини, коли розлучають подружжя, так ніби у шлюбі вони взагалі не були і мають право укласти інший шлюб: перша, якщо дівка одному була обіцяна, а іншому віддана; друга, якщо один з подружжя від віри відступився або якщо обоє невірними були; третя, якби вільний на невольній або вільна на невольному з помилки шлюб уклали; четверта, якщо з примусу було дано подружню обіцянку» [68].

Окремим випадком були випадки, *«коли припинення шлюбу має місце не з вини когось з подружжя, і тому неможливо когось з них вважати винним»*. Про це йшлося у ст. 137 Зібрання: «Розлучення буває у таких випадках: заради непорочності, якщо подружжя досягнуло між собою згоди про те, що один з них хоче вести життя духовне; коли один з подружжя до виконання обов'язків своїх подружніх не має можливості; або якщо вони між собою в родинних зв'язках [68].

Привертає увагу детальне нормативно-правове регулювання питання правових наслідків припинення шлюбу за наявності вини одного з подружжя. Так, Зібрання містить статтю 149, в якій зазначається, що «діяння, за яких одна сторона може бути визнана винною, стосовно до осіб, майна та дітей», яка передбачає: «Розлучення в кривді та взаємній незгоді має бути в силу християнських законів розглянуте судом духовним, при цьому, якщо чоловік буде визнаний винним, то дружина залишить собі все отримане від нього придане, якщо дружина визнана винною, то своє віно вона втрачає», а також статтю 150 Зібрання «Особливе покарання тих хто умисно порушує законодавство про шлюб», в якій вказувалося: «Хто при дружині своїй живій, одружиться на іншій жінці, то він сам та інша жінка, якій відомо було, що є дружина жива, *підлягають смертній карі*», а також «хто укладе шлюб недійсний з родичом, не має бути допущено до будь-яких посад (мова йде про державну службу)» [68].

У цей саме історичний період на західноукраїнських землях питання укладення та припинення шлюбу регулювалися таким нормативно-правовим актом як Загальне цивільне уложення Австрійської імперії (1811р).

По-перше, у Загальному цивільному уложенні Австрійської імперії 1811 року було визначено умови недійсності шлюбу (стаття 60), та їх вплив на дійсність шлюбу в разі виявлення певних обставин після його укладення (стаття 64) [68].

Так, ст.60 веде мову про те, що «постійна фізична нездатність до виконання подружніх обов'язків складає перешкоду до укладення шлюбу, якщо ця нездатність вже мала місце при укладення угоди про шлюб. *Водночас, якщо така нездатність виникла після, навіть якщо вона є невеликою, не може бути підставою до розірвання шлюбу*». Також «не можуть мати юридичної сили угоди про шлюб між особами християнської та нехристиянської віри», - ст.64 Загального цивільного уложення Австрійської імперії 1811 року [68].

Безпосередньо питанням припинення шлюбу було присвячено розділи 1 та 2 Глави 2 «Про брачне право» Загального цивільного уложення Австрійської імперії 1811р., в яких передбачається припинення шлюбу внаслідок визнання шлюбу недійсним з самого початку, за умов:

- отримання згоди на шлюб викраденою особою, яка ще не була звільнена;
- порушення вимог одношлюбності;
- знаходження однієї або обох сторін у стані монахів;
- неможливістю шлюбу між особами християнської та нехристиянської віри;
- прямої кровної спорідненості;
- встановлення фактів перелюбу;
- вчиненого замаху або завершеного вбивства іншого з подружжя;
- проведення шлюбу без участі священника, пастора або свідків;
- укладення шлюбу з особою, яка визнана виною в попередньому шлюбі в перелюбі, образах та інших аморальних діях.

Водночас, австрійське імперське законодавство передбачало і «реальні припинення шлюбу», які охоплювали такі випадки, як:

- *тимчасове розлучення* за взаємною згодою подружжя (сепарація), на основі рішення суду за умови дотримання таких вимог, як попередня бесіда з священником та застосування з його боку заходів примирення;
- *розлучення без взаємної згоди*: справа також розглядається судом після проведення попередніх процедур з примирення з боку священника, при цьому позов має бути обґрунтовано, а законні підстави для розгляду справи, повинні бути підкріплені доказами. До поважних причин прийняття рішення про розірвання шлюбу ст.107 Загального цивільного уложення Австрійської імперії 1811 року відносила: визнання відповідача винним в перелюбі або будь-якому іншому злочині, умисне залишення іншого з подружжя та ведення життя, яке загрожує спільному майну подружжя або репутації родини, жорстоке поводження з іншим з подружжя, наявність важкої хвороби, пов'язаної з небезпекою зараження [68].

Австрійське законодавство також містило норми щодо здійснення розірвання шлюбу між представниками інших християнських конфесій та іудеїв.

Так, ст.115 Загального цивільного уложення Австрійської імперії 1811 року щодо розірвання шлюбу між представниками інших християнських конфесій передбачала можливість розірвання шлюбу в таких випадках: визнання одного з подружжя винним у перелюбі або іншому злочині, з призначенням покарання у виді не менше п'яти років ув'язнення у виправному домі, умисне її зі злим наміром залишення іншого з подружжя, неможливість встановлення місця перебування іншого з подружжя, нез'явлення протягом року на публічний судовий виклик, жорстоке поводження, *непереборна взаємна відраза* [68].

Водночас ст.133 Загального цивільного уложення Австрійської імперії 1811 року визначала умови розірвання шлюбу між іудеями, передбачаючи можливість розірвати шлюб за взаємною згодою подружжя шляхом отримання від чоловіка дружиною спеціального листа про розлучення. Проте в цьому випадку рекомендовано попереднє звернення до їхнього равина або законовчителя, які мають переконати їх зберегти сім'ю. Без згоди може відбутися розірвання шлюбу,

якщо був перелюб з боку дружини, через отримання від її чоловіка листа про розлучення. Водночас перехід іудея у християнську віру не був підставою для припинення шлюбу (ст. 136).

Повертаючись до українських земель Наддніпрянщини, необхідно наголосити на дії Зводу законів Російської імперії 1832 року, який діяв до 1917 року. У Зводі законів Російської імперії 1832 року (станом на 1914 рік) питанням припинення шлюбу було присвячено положення частини 4 «Про визнання шлюбів недійсними, про припинення та розірвання шлюбів». Зокрема, ст.43 встановлювала правило: «шлюб припиняється сам собою через смерть одного з подружжя» [68].

Питанням розірвання шлюбу були присвячені статті з 45 по 56-1. Так, ст. 45 встановлювала правило, відповідно якого шлюб може бути розірвано винятково церковним судом, на прохання одного з подружжя у випадках:

- доведення перелюбу одного з подружжя (при цьому особисте зізнання про наявність факту перелюбу не повинно прийматися судом до уваги, якщо воно не супроводжується іншими доказами та протирічить змісту матеріалів справи) або неможливості його до шлюбного співжиття (в цьому випадку позов може бути подано не раніше 3 років від укладення шлюбу. При цьому така неможливість не може бути набутою або почалася вже після укладення шлюбу);
- якщо одного з подружжя було засуджено до покарання у формі позбавлення всіх прав (але лише якщо інший з подружжя не забажав розділити таке покарання із засудженим);
- у випадку безвісної відсутності одного з подружжя (ст.54 Зводу законів Російської імперії 1832 року, встановлювала такий строк у 5 років, а стаття 56-1 встановлювала винятки для осіб, які зникли під час участі у російсько-японській війні, зменшуючи строк з 5 до 2 років) [69].

При цьому окремо законодавство містило вказівку, що самовільне, за взаємною згодою подружжя, припинення шлюбу шляхом розірвання без звернення до церковного суду не є допустимим. Також подружжю заборонено укласти будь-які угоди, спрямовані на умови окремого проживання.

На жаль, період відновлення Української державності на початку XX століття був зовсім нетривалим і не дав нам на тлі безжалісної боротьби УНР та Гетьманату, із зовнішніми ворогами достатнього історичного матеріалу, щоб оцінити відмінності [112] правового регулювання сімейних відносин в цей історичний період.

Демократична трансформація сучасного українського суспільства органічно пов'язана з необхідністю аналізу витоків правової ідеології. Це обумовлено передусім, тією роллю, яку відіграє нині правовий статус людини в сучасному суспільстві, потребою формування нового, гуманітарного суспільного світогляду, сучасної правосвідомості, здатної змінити правову культуру колективістського суспільства, витoki якого і формуються на межі XVII – XVIII століть у Російській державі, частиною якої була на той час лівобережна Україна.

Новітній етап розвитку сімейного права та інститутів шлюбу (його припинення) був пов'язаний з діяльністю радянської влади, яка своїми декретами відмежовує церкву від держави та нівелює цінність норм канонічного права.

Принципові основи радянського сімейно-шлюбного законодавства були закладені революційними декретами, виданими після перемоги революції 1917 року.

Завдання радянського законодавства про шлюб та сім'ю полягає у подальшому зміцненні сім'ї, побудові сімейних відносин на добровільному шлюбному союзі, на вільних від матеріальних розрахунків почуттях взаємної любові, дружби та поваги всіх членів сім'ї, у вихованні дітей у сім'ї в органічному поєднанні із суспільним вихованням у дусі відданості Батьківщині, комуністичного ставлення до праці, підготовки дітей до активної участі у будівництві комуністичного суспільства, у охороні інтересів матерів і дітей, забезпеченні щасливого дитинства, в остаточному усуненні шкідливих пережитків та звичаїв минулого у сімейних відносинах, вихованні почуття відповідальності перед сім'єю [98, с.4-5].

У цілому радянська епоха відзначилася прийняттям чотирьох Конституцій (1919, 1929, 1937, 1978), у яких у тій чи тій формі були встановлені норми, що

регулюють шлюбні й сімейні відносини. Ці акти відображали ідеологізоване бачення радянської правової думки про інститут шлюбу і сім'ї.

Конституція Української Радянської Соціалістичної Республіки 1919 року не встановлює будь-яких прямих або непрямих приписів щодо регулювання шлюбу і сім'ї [75]. Конституція (Основний закон) Української Радянської Соціалістичної Республіки 1929 року веде мову тільки про забезпечення «політичних прав трудящих мас без статевої відмінностей»; «всі громадяни визнають відділення церкви від держави, школи і церкви і волю до релігійної та антирелігійної пропаганди; право голосувати і обирати до рад незалежно від статі» [76].

На відміну від двох попередніх конституцій, які практично ігнорували питання шлюбу й сім'ї з політичних причин, а швидше «комуністичних утопічних» мотивів у ст.121 Конституції України (Основного закону) Української Радянської Соціалістичної Республіки 1937 року, можна побачити пряме правове регулювання інституту шлюбу. Ця стаття надає жінкам рівні з чоловіками права в усіх сферах економічного, державного, культурного, соціального і політичного життя. Можливість реалізації цих прав дає жінкам рівні з чоловіком права на роботу, оплату, відпочинок, соціальне забезпечення й освіту, державний захист інтересів матері й дитини, надання жінці в декретній відпустці по догляду за дитиною широкої мережі ясел і дитячих садків [73].

Таким чином, у цьому випадку ми спостерігаємо на конституційному рівні окреслення та проголошення соціальних прав жінок, пов'язаних з сімейними відносинами і материнством.

Конституція (Основний закон) Української Радянської Соціалістичної Республіки, прийнята на позачерговій сьомій сесії Верховної Ради Української РСР 20 квітня 1978 року («Конституція розвинутого соціалізму»), на відміну від попередніх радянських конституцій, чітко закріплювала положення про шлюб і сім'ю. Стаття 33 Конституції УРСР передбачала положення, відповідно до якого «жінка і чоловік мають в Українській РСР рівні права. Здійснення цих прав забезпечується наданням жінкам рівних з чоловіками можливостей у здобутті освіти і професійної підготовки, у праці, винагороді за неї і просуванні по роботі,

у громадсько-політичній і культурній діяльності, а також спеціальними заходами щодо охорони праці і здоров'я жінок; створенням умов, які дають жінкам можливість поєднувати працю з материнством; правовим захистом, матеріальною і моральною підтримкою материнства та дитинства, включаючи надання оплачуваних відпусток та інших пільг вагітним жінкам і матерям, поступове скорочення робочого часу жінок, які мають малолітніх дітей» [74].

Стаття 51 передбачає, що сім'я захищена державою; шлюб заснований на вільній згоді жінки і чоловіка; подружжя є повністю рівними в сімейних відносинах.

У радянському сімейному праві знайшли своє відображення вимоги, які тогочасне суспільство висувало до подружжя, батьків, вихователів. Ці вимоги суворо охоронялися радянським законом. Сімейні відносини мали позбутися пережитків минулих часів, про що особливо наголошувалося в партійних документах та рішеннях радянського керівництва.

У 1969 році набув чинності новий Кодекс про шлюб та сім'ю УРСР, якому судилося тривале нормативно-правове «життя». Глава 7 КпШС УРСР «Припинення шлюбу», визначала підстави припинення шлюбу: смерть одного з подружжя або оголошення померлим (ст. 37), розірвання шляхом розлучення за заявою обох або одного з подружжя: «за життя подружжя шлюб може бути розірвано шляхом розлучення за заявою одного з подружжя або їх обох. Чоловік не має права без згоди дружини порушувати справу про розірвання шлюбу під час вагітності дружини і протягом одного року після народження дитини» [67].

У цьому формулюванні норми щодо припинення шлюбу були чинні до набуття чинності нового СК України 01 січня 2004 року [176].

Також КпШС УРСР закріпив такі особисті права та обов'язки батьків та дітей, як: права та обов'язки щодо визначення прізвища, імені, по батькові дитини; права та обов'язки щодо виховання дітей; щодо визначення місця проживання дітей; право батьків на відібрання дітей. Главою 12 КпШС УРСР визначалися аліментні обов'язки батьків і дітей, виходячи з обов'язку батьків утримувати своїх дітей і непрацездатних дітей, які потребують матеріальної допомоги та з обов'язку повнолітніх дітей утримувати непрацездатних батьків, які потребують допомоги [78, с. 51-52].

Положення Кодексу про шлюб та сім'ю УРСР були конкретизовані у правових актах, зокрема в постановах Ради Міністрів УРСР або в Указах Президії Верховної Ради УРСР, якими затверджені види заробітку, що враховуються при утриманні аліментів; порядок реєстрації актів громадянського стану тощо [181, с. 44-45].

Певне значення мали також постанови Пленуму Верховного Суду СРСР від 04 грудня 1969 року «Про практику застосування судами Основ законодавства Союзу РСР та союзних республік про шлюб та сім'ю», від 07 грудня 1979 року «Про практику застосування судами законодавства при вирішенні спорів, пов'язаних із вихованням дітей», від 28 листопада 1980 року «Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про розірвання шлюбу», а також постанова Пленуму Верховного Суду УРСР від 15 липня 1973 року «Про деякі питання, що виникають у судовій практиці щодо застосування Кодексу про шлюб та сім'ю Української РСР» [181, с. 45-46; 14, с. 32-33].

Зазначені вище положення дозволяють нам запропонувати власну періодизацію історичних етапів правового регулювання припинення шлюбу на українських землях. За допомогою синергетичного підходу, можемо виділити такі етапи (періоди):

1) період античності (греко-римський), якому був властивий значний вплив римського приватного права, передусім на державні утворення Північного Причорномор'я, що входили до складу елліністичних полісів, а пізніше – Римської імперії;

2) період звичаєвого регулювання припинення шлюбу до утворення Київської Русі та у перший (дохристиянський) етап її існування;

3) період становлення нормативного регулювання припинення шлюбу через інструменти канонічного права та перші списки князівських «правд» у християнський період Київської Русі та князівств, що виникли в результаті її розпаду (1132 – 1362р.р.): у цей період виникають саме акти національного сімейного права (передусім Руська Правда) зі збереженням дії та перевагою наднаціональних норм (канонічні норми та римське приватне право) та звичаєвих норм;

4) період розвитку нормативного регулювання припинення шлюбу (доба Великого князівства Литовського, Королівства Польського, а з 1569 року – Речі

Посполитої (1340 – 1363р.р. 1648 – 1793р.р.): основним джерелом права цього періоду стають Литовські статuti, однак вплив звичаєвих та релігійних норм, а також норм, які історично діяли в межах окремих місцевостей та міст (магдебургське право), зберігається, - та період існування Гетьманщини (1648 – 1763р.р.) як незалежної, а з 1659 року – автономної української держави, коли джерела права київської князівської та польсько-литовської доби доповнилися актами Української гетьманської козацької держави та держав, які здійснювали протекторат над нею;

5) період дії на українських землях сімейного законодавства Московської держави, Російської імперії, Австрійської імперії, Австро-Угорської імперії, який завершується 1917 роком та пов'язаний з відходом нормативно-правового регулювання від демократичних положень регламентування припинення шлюбу;

6) новітній період, пов'язаний з існуванням української державності ХХ ст., тобто часу існування Української Народної Республіки (1917 – 1918р.р., 1919 – 1921р.р.), Західноукраїнської Народної Республіки (1918 – 1919р.р.), Української Держави (1918р.), УРСР (1919-1991р.р. (до 1937 – УСРР), для якого притаманна розробка власних нормативно-правових актів (при збереженні побічної дії низки норм СРСР) та виникнення інших національних джерел сімейного права;

8) сучасний період існування незалежної України (з 1991 року дотепер), для якого притаманна розробка національного законодавства, визнання нетрадиційних для України джерел сімейного права, в тому числі наднаціональних політично-економічних утворень.

У підсумку наголосимо, що сучасне сімейне законодавство України є синергетичним наслідком спроби здійснити синтезування найкращих правових надбань минулих історичних епох у сфері припинення шлюбу в новітню добу. Процес правотворення у сфері суспільних відносин, пов'язаних з сімейними правами та обов'язками, продовжується. На жаль, при цьому не були повною мірою враховані сучасні світові тенденції, що обумовлює актуальність компаративістського аналізу цього питання. Свої гострі корективи вносить і війна російської федерації з Україною, що є наслідком грубого порушення країною-агресором всіх приписів та вимог міжнародного гуманітарного права.

Таким чином, сучасний новітній етап правового регулювання припинення шлюбу має незавершений характер, що дозволяє сформулювати окремі пропозиції та проекти правових норм права на сторінках нашого дисертаційного дослідження.

1.3. Порівняльно-правове дослідження інституту припинення шлюбу

Одним із головних завдань будь-якої держави є посилення та охорона інституту сім'ї як базової складової суспільства та державотворчого елементу. Як правило, таке завдання виконується із застосуванням таких інструментів, як: належне та відповідне до суспільно-історичних й політико-глобалізаційних умов нормативно-правове забезпечення регулювання сфери сімейних відносин, соціально-економічне стимулювання та підтримка здорової сім'ї. Однак доволі часто цих інструментів та навіть «віртуозного» володіння ними недостатньо, щоб зберегти шлюб, оскільки шлюбно-сімейні відносини ґрунтуються за загальним правилом, не стільки на суспільно-економічних та приватно-економічних інтересах, скільки на винятково емоційно-психологічних домінантах, тобто на притаманних людському біологічному виду сенситивних елементах – почуттях любові, поваги, прив'язаності, кохання тощо. Якщо із часом із будь-яких причин – неналежна та нерозумна поведінка одного із партнерів, зміна об'єкта кохання, відсутність корелювання очікувань та реальності тощо – зазначені сенситивні елементи послаблюються або нівелюються зовсім, шлюб розпадається. І такий стан речей потребує окремого блоку законодавчого регулювання – нормативно-правового забезпечення процесу припинення шлюбно-сімейних відносин.

З юридичного погляду, припинення шлюбно-сімейних відносин зумовлюється настанням певних юридичних фактів припинення правовідносин, які виникли між чоловіком та жінкою як за юридично оформленим шлюбом, так і в інших випадках (наприклад, у разі припинення фактичних шлюбних відносин). При цьому припинення шлюбу спрямовано в майбутнє, так як має правові наслідки (майнові та немайнові відносини колишнього подружжя).

Проблемне питання можливості припинення шлюбного союзу в різних країнах приймається по-різному, проте виразно спостерігаються три ключові тенденції. В окремих державах (Аргентина, Ірландія, Колумбія) розірвання шлюбу заборонене [9, с. 153]. В інших країнах розірвання шлюбу дозволяється за наявності присутності конкретних причин, згода осіб причиною не є (Італія). І третій варіант: розірвання шлюбу дозволяється за певних причин, у тому числі за спільної згоди сторін (російська федерація, Великобританія, ФРН, Данія, Бельгія, Норвегія). Право різних держав по-різному регламентує процедуру розірвання шлюбного союзу. Значна кількість країн допускає судову процедуру (Сполучені Штати Америки, Франція, Великобританія). В окремих державах при наявності обопільної згоди подружжя дозволяється позасудова процедура розірвання шлюбу (Японія, російська федерація). У Данії і Норвегії шлюбний союз розривається за наявності дозволу короля або управлінського органу; в Ірландії – висновком парламенту [9, с. 153].

Розглянемо практику припинення шлюбу в окремих країнах, законодавство яких, на нашу думку, містить певні особливості, специфічні характеристики, не притаманні іншим країнам у цілому й вітчизняному сімейному законодавству зокрема. Такий підхід, на наше переконання, дасть змогу здійснити різностороннє порівняльно-правове дослідження інституту припинення шлюбу й виокремити найбільш вражаючі домінантні ознаки законодавчого забезпечення у сфері сімейно-шлюбних правовідносин тієї чи тієї країни, з метою подальшої потенційної й раціональної екстраполяції цих домінант на національне сімейне законодавство.

Практика функціонування інституту припинення шлюбу у Сполучених Штатах Америки (далі – США) цікавою щонайменше із двох причин: по-перше, припинення шлюбу в цій країні є можливим лише за рішенням суду, незалежно від причин, що призвели до руйнації сім'ї, й, по-друге, у США закони, які регулюють питання сім'ї та шлюбу, належать переважно до компетенції окремих штатів, а не федерації [9].

І хоча норми сучасного американського сімейного права регулюють суспільні відносини, аналогічні тим, що регулюються українським сімейним

законодавством (щодо укладення шлюбу та його розірвання), а в питаннях припинення шлюбу спостерігається демократизація правового регулювання, перехід до більш ліберального розуміння розлучення (донедавна в США шлюб міг бути припинений лише на одній із чітко визначених підстав: подружня зрада, психічний розлад одного з подружжя, фізичне насильство одного з подружжя над іншим, позбавлення волі за скоєний злочин, тривалий час підтвердженого окремого проживання, що часто призводило до створення подружжям фіктивних підстав для розлучення) [43, с. 232], усе ж певні елементи інституту припинення шлюбу у США суттєво відрізняються від вітчизняних аналогів.

Перш за все, йдеться про відсутність у законодавстві США прямої норми, котрою закріплювалася б смерть одного із подружжя як підстава припинення шлюбу. Водночас, інша підстава, закріплена в п.2 ст.104 Сімейного кодексу України, – розірвання шлюбу – детально викладена у зведеному вигляді в Уніфікованому акті про шлюб та розлучення (1970 р.). У §302 указано, що ухвала суду про розірвання шлюбу буде прийнята за умов: 1) дотримання дев'яностоденного терміну доміцилію або військової служби однієї зі сторін на території США (у різних штатах цей термін варіюється від шести тижнів до двох років і застосовується при встановленні підсудності справи про розлучення суду певного штату [218]); 2) безповоротного руйнування шлюбу, доказами чого мають слугувати окреме проживання сторін упродовж більш ніж 180 днів та серйозні суперечки в шлюбі, що негативно впливають на ставлення однієї або обох сторін до нього; 3) вичерпано всі інструменти примирення сторін або їх застосування є неможливим; 4) вирішення в судовому порядку питань опіки та утримання дитини та/або одного із подружжя [240].

Фахівці зазначають, що найбільш поширеною перешкодою для припинення шлюбу шляхом його розірвання є вирішення в судовому порядку питань опіки, утримання та пов'язаних із цим майнових аспектів. Якщо суд не має юрисдикції розглядати зазначені питання або якщо один із подружжя не підпадає під юрисдикцію цього конкретного суду, то суд не зможе винести відповідної ухвали [240]. Таким чином, юридичні та бюрократичні питання припинення шлюбу шляхом його розірвання можуть бути пролонговані в часі.

Крім того, така темпоральна пролонгованість припинення шлюбу може мати місце у зв'язку із тим, що закони багатьох штатів передбачають деяке відтермінування перед винесенням рішення про розлучення. Типовий період такого відтермінування для бездітних пар становить два та шість місяців для сімейних пар з дітьми [219]. Тим не менше, в деяких штатах очікування рішення може тривати до двох років.

Огляд законодавства про розлучення в Європі, що міститься у докладах, представницьких експертних комісій з європейського сімейного права, дозволяє зробити висновок про те, що в сучасній Європі паралельно існують усі чотири історичні типи розлучень: розлучення – санкція, розлучення – констатація, розлучення – погодження і розлучення – вимога [221].

Як і в сімейному законодавстві США, в нормативно-правовому забезпеченні сфери шлюбно-сімейних відносин Франції не міститься норм, якими б визначалося, що підставою припинення шлюбу є смерть одного із подружжя. Проте деталізовано іншу із двох закріплених вітчизняним законодавством підставу припинення шлюбу – розлучення (розірвання шлюбу).

Привертають увагу дві великі реформи сімейного права, проведені у Франції, які, у першу чергу, стосувалися інституту розірвання шлюбу.

Перша реформа сімейного права відбулася відповідно до Закону від 11 липня 1975 р. і була реалізована на базі опитування громадської думки та аналізу юридичної практики. Відповідно до нормативно-правового регулювання порядку здійснення розірвання шлюбу за Законом від 11 липня 1975 р. можна виділити чотири підстави до розірвання шлюбу:

- розірвання за взаємною згодою подружжя;
- розірвання через визнання одним з подружжя вимог іншого;
- розірвання через факт винної поведінки одного з подружжя;
- розірвання у зв'язку з остаточним припиненням спільного життя.

Розірвання шлюбу у зв'язку з остаточним припиненням спільного життя стало можливим у таких випадках: після окремого проживання подружжя протягом шести років або невиліковної психічної хвороби одного з подружжя, що продовжується не менше шести років [221].

Пізніше, в ході підготовки законодавчої реформи 2004 р. була здійснена спроба повністю виключити принцип вини з французького сімейного законодавства, яке регулює порядок припинення шлюбу. Це спроба завершилася невдало. У кінцевому варіанті в ході законодавчої реформи був прийнятий Закон про розлучення від 26 травня 2004р. Відповідно до нього з 01 січня 2005 р. вступили в силу нові нормативні вимоги щодо проведення процесу розірвання шлюбу. Нові нормативні приписи мали дещо компромісний характер. Згідно Закону від 26 травня 2004 р. було внесено зміни до статті 229 Цивільного кодексу Франції, який вирішує питання про розірвання шлюбу таким чином: «Рішення про розірвання шлюбу може бути винесено в таких випадках: або досягненням подружжям взаємної згоди; або відповідно до принципів розірвання шлюбу; або через остаточну зміну шлюбних відносин; або з вини одного з подружжя». Таким чином, французький законодавець не відмовився від принципу вини під час вирішення питання щодо розлучення, на відміну від німецького та голландського підходу [221].

Відповідно до французького законодавства припинення шлюбу шляхом його розірвання можливе лише за умови розлучення за взаємною згодою подружжя. Взаємна згода подружжя на розірвання шлюбу повинна бути представлена у вигляді письмової, засвідченої підписами сторін, їхніх адвокатів та оформленої нотаріальним протоколом угоди (ст. 229-1), де зазначаються персональні дані подружжя, їхніх дітей, адвокатів, які ведуть справу, адвокатської колегії, до котрої вони належать; умови повного врегулювання наслідків розлучення, якщо існує потреба у виплаті компенсаційної допомоги; заява про ліквідацію шлюбного режиму тощо (ст. 229-3) [221]. Участь нотаріуса необхідна для перевірки дотримання в угоді всіх формальних вимог, передбачених законодавством Франції, а також як гарантія, що проєкт угоди не буде підписаний до закінчення періоду, відведеного на примирення (роздуми), котрий становить 15 днів (ст. 229-4) із моменту отримання подружжям рекомендованого листа із проєктом угоди від адвоката (адвокатів). Така угода про розірвання шлюбу є водночас і угодою, за допомогою котрої регулюються відносини подружжя щодо їхнього майна та власності (ст. 262-1). У цьому сенсі необхідно зазначити, що

будь-які маніпуляції зі спільним майном або набуття певних громадських зобов'язань одним із подружжя із порушенням процесуальних строків і прав іншого із подружжя будуть визнані судом недійсними (262-2) [221].

Однак розлучення за взаємною згодою є неможливим, якщо дитина подружжя, яке розлучається, інформована батьками про своє право бути заслуханим суддею, звертається до суду із проханням заслухати її (ст. 229-2) або якщо один із подружжя підпадає під котрийсь із законодавчо встановлених цивільних режимів захисту.

Суддя схвалить угоду та оголосить про розлучення, якщо він переконався, що воля кожного з подружжя є реальною і що їхня згода є вільною. Він може відмовити в гомологації та не оголосити розлучення, якщо виявить, що угода недостатньо захищає інтереси дітей або одного з подружжя (ст. 232) [221].

Ще однією європейською країною, практика функціонування інституту припинення шлюбу котрої привертає увагу, є Великобританія. Особливостями її правової системи регулювання досліджуваного інституту є, по-перше, різні алгоритми припинення шлюбу в Англії, Уельсі та Шотландії й Північній Ірландії, тобто відсутність юридичної уніфікації у сфері припинення шлюбних стосунків, а, по-друге – позиціонування анулювання (визнання недійсним) шлюбу як *підстави його припинення*. Крім того, законодавство Великобританії, як і законодавство розглянутих нами вище країн, на відміну від вітчизняного законодавства, не визначає смерть одного із подружжя як підставу припинення шлюбу.

Перш ніж припинити шлюб на будь-якій із встановлених законодавством Великобританії підставі, подружжя повинно вирішити питання утримання дітей, зокрема їхньої фінансової підтримки, догляду за ними та юридично оформити цю домовленість, а також – найчастіше в судовому порядку – вирішити питання розподілу майна. Крім того, подружжя, яке прийняло рішення про припинення шлюбу шляхом *розлучення*, повинно переконатися, що виконуються такі умови:

- 1) шлюб укладено більше, ніж рік тому (за умови законної сепарації ця умова може не дотримуватися);
- 2) шлюб розпався безповоротно;

3) шлюб юридично визнано у Великобританії (це стосується й одностатевих шлюбів);

4) Великобританія – постійне місце проживання хоча б одного із подружжя [237].

Лише після виконання всіх зазначених вище вимог подружжя (партнери) можуть розпочати юридичну процедуру розлучення або анулювання шлюбу. Для цього подружжю під час подання заяви на розлучення щонайперше необхідно буде довести, що шлюб розпався остаточно й усі засоби для його порятунку вичерпано, а відтак – врятувати шлюб неможливо. Для цього потрібно навести одну із причин (у юриспруденції Великобританії такі причини називають «факти»):

1) *перелюб* (статеві стосунки одного із подружжя із особою протилежної статі); (якщо розлучення відбувається за законодавством Шотландії, то суд не вимагатиме жодних інших доказів того, що перелюб мав місце і є причиною розлучення, крім як фактичних даних, у разі спільної згоди подружжя на розлучення, і вимагатиме додаткові докази щодо твердження про перелюб, якщо одна зі сторін не згідна розлучитися [216]). Однак перелюб не може бути названо причиною розлучення, якщо після виявлення факту зради подружжя продовжувало спільно проживати упродовж 6 місяців [237];

2) *нерозумна поведінка*, що охоплює фізичне насилля, систематичні образи або погрози, пияцтво або наркоманію, відмову від оплати витрат на спільне проживання [237]. У Шотландії нерозумну поведінку вбачають у психічній чи фізичній жорстокості, включно із насильством чи жорстоким поведінням, і менш очевидні речі – домінування над партнером, заборона партнеру виходити з дому або розмовляти з сусідами та друзями [241]. У разі, якщо нерозумна поведінка виявилася у вигляді насилля, сторона, яка ініціює розлучення, може отримати юридичну допомогу та допомогу на покриття судових витрат від держави;

3) *дезертирство* – один із подружжя покинув іншого щонайменше на 2 роки, перш ніж офіційно розпочати процес розлучення;

4) *сепарація* – якщо подружжя зможе довести, що упродовж останніх 2 років (в Шотландії цей термін становить 1 рік [236]) вони проживали не як подружжя (наприклад, харчувалися та спали окремо) і надасть спільну письмову згоду на розлучення, то воно може подавати заяву на розлучення. Якщо сепарація тривала 5 років (2 роки – в Шотландії) і більше, то спільної згоди на розлучення суд не вимагатиме [237].

Ще однією причиною розлучення, котра є чинною для Шотландії та Північної Ірландії, але не зазначається в загальному законодавстві Великобританії, є *зміна статі* одним із подружжя. Якщо сторона-трансгендер надасть суду сертифікат, де зазначається, що він/вона змінили стать чи перебувають у відповідному процесі, то шлюб буде припинено шляхом розлучення [234].

Передумовами припинення шлюбу на підставі *анулювання* (визнання шлюбу нікчемним) є:

- 1) проживання в Англії чи Уельсі щонайменше упродовж 1 року;
- 2) наявність постійного житла в Англії чи Уельсі не менше, ніж упродовж 6 місяців [237]. Заява про припинення шлюбу на підставі анулювання може бути подана як упродовж першого року шлюбу, так і в будь-який час після весілля. Однак у такому разі подружжю доведеться надати додаткові пояснення щодо затримки їхнього рішення про анулювання шлюбу.

Анулювання шлюбу може бути визнано і застосовано судом як підстава припинення шлюбу за таких умов:

- 1) шлюб ніколи не був юридично чинним, і сторони зможуть довести хоча б одну із нижче вказаних позицій:
 - подружжя тісно пов'язане між собою (йдеться не лише про родинні зв'язки, але й про певні інтереси, із фінансовими включно);
 - одному або обом із подружжя на момент одруження було менше, ніж 16 років;
 - один із подружжя на момент укладення шлюбу вже був одруженим або перебував у цивільному партнерстві;
 - шлюб був укладений із примусу, без добровільної згоди;

- між подружжям не було статевих стосунків від моменту весілля (ця умова не є чинною для одностатевих пар);
 - один із подружжя мав венеричні захворювання на момент одруження;
 - жінка на момент одруження була вагітна від іншого чоловіка;
 - один із подружжя перебуває у процесі зміни статі;
- 2) шлюб був законним, але при його укладанні виконувалася хоча б одна із умов нікчемності шлюбу [237].

Припинення шлюбу як на підставі розлучення, так і на підставі анулювання, не відбудеться, допоки подружжя не легалізує цього факту.

Однією із країн, законодавство котрої закріплює подібно до законодавства України дві обов’язкових підстави для припинення шлюбу – смерть одного із подружжя та розлучення – є Нігерія. Однак сімейне законодавство Нігерії, зокрема Акт про шлюбні справи (1970), встановлює низку особливостей припинення шлюбу.

Серед таких особливостей, перш за все, треба зазначити нетипові для законодавств інших країн причини, що можуть призвести до розлучення. До таких причин, відповідно до розділу 15 Акта про шлюбні справи, належать:

- навмисна та наполеглива відмова відповідача здійснити шлюб (вступити у статеві відносини);
- перелюб відповідача після вступу у шлюб і неприпустиме з погляду позивача подальше спільне проживання;
- нерозумна поведінка у шлюбі (тобто така поведінка, котра виключає можливість позивача спрогнозувати подальші дії відповідача та очікувати подальшого розумного спільного проживання);
- відповідач покинув позивача на період щонайменше 1 рік, що передуює моменту подання заяви (петиції) про розлучення;
- сепароване проживання (поза межами одного домогосподарства) не менше 2 років, що передували моменту подання петиції, за згоди відповідача на розлучення та не менше 3 років, навіть якщо відповідач не згідний припинити шлюб;

— одна зі сторін шлюбу упродовж періоду не менше 1 року не виконувала подружніх обов'язків або повернула подружні права, прийняті відповідно до законодавства;

— вчинення відповідачем із моменту одруження зґвалтування, содомії або зоофілії;

— з моменту укладення шлюбу відповідач упродовж не менше 2 років зловживав алкоголем і/або систематично перебував у стані алкогольного сп'яніння внаслідок надмірного вживання заспокійливих, наркотичних або стимулюючих препаратів;

— залишення іншого з подружжя упродовж 5 років без розумних засобів підтримки;

— часті засудження одного з подружжя за вчинення злочинів на сукупний строк, що становить не менше трьох років, упродовж п'ятирічного періоду;

— перебування одного з подружжя упродовж трьох і більше років з моменту укладення шлюбу та на момент подання петиції про розлучення у в'язниці за злочин, що тягне за собою смертну кару або карається позбавленням волі від 5 років;

— перебування одного з подружжя упродовж 1 року, що передуює даті подання петиції про розлучення, у в'язниці за спробу вбивства іншого з подружжя або умисного заподіяння серйозної шкоди чи тяжкого поранення заявнику, або намір заподіяти йому серйозну шкоду чи тяжке тілесне ушкодження;

— систематична та умисна несплата встановлених у судовому порядку аліментів одного з подружжя іншому упродовж двох років, що передували даті подання петиції;

— втрата одним із подружжя на момент подання заяви про розірвання шлюбу ментального / психічного здоров'я без очевидних шансів на одужання;

— перебування одного з подружжя упродовж шести років, що передують даті подання петиції, в установі(ах) для душевнохворих [238].

Інша особливість нігерійської практики функціонування інституту припинення шлюбу виявляється у формі та способі законодавчої репрезентації

такої підстави припинення шлюбу як смерть одного із подружжя. Так, відповідно до розділу 16 Акта про шлюбні справи, суд видасть указ про припинення шлюбу з причини презумпції смерті одного із подружжя за умови, що позивач представить докази того, що упродовж 7 років, які передували даті подання заяви про припинення шлюбу, інший із подружжя був постійно відсутній, і заявник (позивач) не мав підстав вважати, що інша сторона шлюбу тоді була жива, і якщо не буде встановлено та доведено факт, що інша сторона шлюбу на будь-який момент часу упродовж цього періоду була жива [238].

Третьою особливістю функціонування інституту припинення шлюбу в Нігерії, на котрій вважаємо за необхідне наголосити, є процесуальна складова припинення шлюбу. Йдеться про те, що судовий процес щодо припинення шлюбу є доволі тривалим та громіздким – вважається, що пролонгованість у часі та ускладнення судової процедури є запобіжним заходом проти розлучення (як і укладання шлюбу) з примусу. Крім того, процес припинення шлюбу, зокрема шляхом розлучення, в обов'язковому порядку передбачає залучення адвоката. Адвокат не лише допоможе із оформленням та поданням до суду позовних документів, але й зорієнтує в питаннях опіки над дітьми, їх матеріального утримання, розподілу майна тощо, сприятиме у збиранні доказів правоти позивача щодо розлучення тощо. Сам судовий процес є відкритим, із залученням свідків за потреби, й навіть якщо закінчиться на користь позивача, то постанова суду про розлучення вступить у силу лише через 3 місяці з моменту прийняття судового рішення [232].

На нашу думку, необхідно акцентувати увагу на практиці функціонування інституту припинення шлюбу такої країни, як Австралія. Практика цієї країни в контексті нашого дослідження є цікавою з того погляду, що її сімейне законодавство вирізняється на тлі законодавств розглянутих нами вище країн такою особливістю, як комплексність між державним та церковним (зокрема, католицькою церквою) регулюванням інституту шлюбу, зокрема процесу його припинення. Цією комплексністю є необхідність юридичного припинення шлюбу, навіть за умови припинення шлюбу Трибуналом католицької церкви [230]. Процес припинення шлюбу церквою є доволі складним, оскільки католицька

церква не визнає повторного шлюбу людини, якщо її партнер від першого шлюбу ще живий, а також шлюбу розлученої людини із тим, хто ще не був одруженим. Такий стан справ також призводить до певного конфлікту між церковною та світською владою, оскільки анулювати (тобто визнати нікчемним) шлюб, укладений за церковним законом, практично неможливо.

Однак, з позицій правової системи Австралії, анулювання шлюбу не є підставою його припинення, оскільки за умови анулювання шлюб визнається незаконним, тобто таким, що не існував [230]. Законними підставами припинення шлюбу в Австралії згідно із Законом про сімейне право Австралії (1975р.) є *розлучення* та *смерть* одного із подружжя [229]. Цей законодавчий акт не містить прямої норми, котра вказувала б на смерть одного із подружжя як на підставу припинення шлюбу. Натомість, ст. 55 Закону про сімейне право Австралії вказує, що немає потреби у вступі в силу судового рішення про розірвання шлюбу в разі смерті одного із подружжя [229].

Водночас, розлучення як підстава припинення шлюбу в австралійському законодавстві прописана доволі детально, але із акцентом на процесуальну складову. Так, п.1 ст.48 Закону про сімейне право Австралії вказує, що заява до Суду в сімейних справах про розлучення повинна подаватися лише на тій підставі, що шлюб розпався безповоротно. Однак рішення суду про розірвання шлюбу шляхом розлучення буде прийняте лише тоді та лише якщо суд переконається, що сторони після подання заяви про розлучення розсталися і жили окремо упродовж щонайменше 12 місяців.

Суд не прийме рішення про розлучення, якщо переконається, що існує обґрунтована ймовірність відновлення спільного проживання. Окремим вважатиметься проживання сторін, навіть якщо вони продовжували ділити одне житлове приміщення та виконувати одна для одної певні побутові справи, не живучи при цьому як подружжя (ст. 49) [229]. Але, якщо після подання заяви про розлучення та сепарації сторони на певний час відновили спільне проживання, однак упродовж 3 місяців після цього знову розійшлися, періоди окремого проживання до та після спільного проживання з процесуальною метою можуть

розглядатися як безперервний період, але період спільного проживання не враховуватиметься як частина періоду окремого проживання (ст. 50) [229].

Крім того, суд не прийме рішення про розлучення, якщо:

- паралельно із заявою про розлучення було подано заяву про визнання шлюбу нікчемним, поки одну із заяв не буде відкликано заявником (ст. 52);
- шлюб було укладено до набуття чинності Законом про сімейне право Австралії або поза межами Австралії (ст. 53) [229].

За загальним правилом, судові рішення про розлучення набирає чинності через 1 місяць після його прийняття; але, залежно від обставин та мети, суд може прийняти рішення про продовження або зменшення строку набрання чинності рішенням про розлучення. Якщо судові рішення про розлучення було оскаржене іншою стороною, то рішення апеляційного суду набирає чинності через 1 місяць після прийняття рішення апеляційного суду або припинення апеляції.

Однак рішення суду не набуде чинності, доки він не переконається, що: 1) у подружжя немає дітей, які не досягли 18 років; 2) що єдиними дітьми подружжя, які не досягли 18 років, є лише ті діти, які зазначені в рішенні суду; 3) за будь-яких обставин стосовно дітей вжито заходи для їх належного утримання, догляду за ними та їхнього розвитку [229].

На особливу увагу також, заслуговують положення сімейного законодавства Німеччини щодо права колишнього подружжя на утримання після припинення шлюбу. Так, німецьке цивільне законодавство містить окремий підрозділ 2 «Утримання чоловіка / дружини після розлучення», §1569 «Правило про утримання», якого встановлює такий засадничий принцип: «якщо після розірвання шлюбу один із подружжя не може самостійно подбати про своє утримання, він має право на утримання іншим із подружжя відповідно до таких положень:

- *утримання у зв'язку із доглядом за дитиною* (розлучені чоловік / дружина можуть вимагати від іншого із подружжя надання утримання, тоді якщо він/вона не можуть вести прибуткової діяльності, у зв'язку із доглядом за спільною дитиною та її вихованням);

- *утримання за віком* (розлучені чоловік/дружина можуть вимагати від іншого із подружжя надання утримання, якщо самі не можуть здійснювати прибуткової діяльності за віком);
- *утримання внаслідок хвороби або іншої недуги* (§1572)
- *утримання внаслідок відсутності джерел доходу; утримання у вигляді різниці між доходами та повним утримання* (§1573).

Для правозастосування є важливою здатність надавати утримання. Якщо зобов'язана особа, із врахуванням певних обставин та відповідно до своїх доходів та майнового становища не здатна надавати утримання уповноваженій особі без ризику для власного належного утримання, вказана особа повинна надавати утримання уповноваженій особі лише настільки, на скільки це відповідає вимогам справедливості, із врахуванням потреб, доходів та майнового становища розлученого подружжя. Зобов'язана особа не повинна використовувати основне майно, якщо це є економічно несправедливим із урахуванням економічного становища обох із подружжя.

На окрему увагу також заслуговує аналіз інституту припинення шлюбу в Іспанії та Італії. Ці католицькі європейські країни демонструють радикальну зміну нормативно-правового регулювання розірвання шлюбу в останні десятиліття.

В деяких західноєвропейських країнах, де переважає католицизм, розірвання шлюбу законодавчо було дозволено лише не так давно: в Італії – у 1970р., в Іспанії – у 1981 р., в Ірландії – у 1996 році [50].

Довгий час розлучення в Іспанії було заборонено і допускалося лише у виняткових випадках. Наприкінці XIX століття Цивільний кодекс Іспанії дозволив роздільне проживання подружжя («separación»), проте можливість розірвати шлюб з'явилася в іспанців лише 1932 року, коли було прийнято революційний на той момент Закон про розлучення. Цей Закон проіснував лише 6 років [222]. Епоха правління Франко проходила під великим впливом католицької церкви, тому Закон про розлучення було скасовано. Уже після смерті Франко право розлучення було повернуто, 1981 року відповідні поправки були прийняті і до Цивільного кодексу Іспанії [222].

Сьогодні в Іспанії під час оформлення шлюбу застосовується розділ III Código Civil (Цивільного кодексу), який повністю присвячений правилам та умовам укладення шлюбу, та глава II розділу IV Закону №20/2011 del Registro Civil «Про цивільний реєстр», ст. ст. 238 – 272 Reglamento para la aplicación de la Ley del Registro Civil (положення про застосування закону про цивільний реєстр) 1995 року [58].

Розлучення в Іспанії підлягає оформленню лише в судовому порядку. Традиційно процедура розірвання шлюбу в Іспанії була важкою та забюрократизованою. Роздільне проживання подружжя протягом щонайменше 2 років було обов'язковою вимогою для розлучення, навіть у разі згоди обох сторін. У 2005 році Закон 15/2005 значно спростив процедуру розірвання шлюбу. Відтепер подружжя може подати заяву про розлучення після трьох місяців з дня укладання шлюбу, так зване «розлучення експрес». Вимога роздільного проживання подружжя збережена, але практично зведена нанівець. За відсутності в подружжя дітей, шлюб розривається в нотаріуса, навіть у ситуації, коли перед укладенням шлюбу подружжя підписало шлюбний договір Separación de bienes. У нотаріуса необхідно оформити заяви, що підтверджують згоду на розірвання шлюбу за взаємною згодою (ісп. mutuo acord) і оформити розлучення відповідно до умов, що містяться в укладеній угоді, яку було підписано сторонами. Підписана згода повинна бути включена до складу нотаріальної заяви [239].

Подібний до Іспанії шлях нормативно-правового регулювання розірвання шлюбу пройшла й Італія. Закон про так зване «швидке» розірвання шлюбу (Divorzio breve) [228], що викликав масу обговорень в італійському уряді, але був підтриманий більшістю італійських виборців, набув чинності 26 травня 2015 року. «Швидке» розлучення дозволяє подружжю, яке вирішило розлучитися, скоротити терміни очікування легального статусу розлученої людини до 6 – 12 місяців [228]. Раніше подружжю давалися 3 роки на роздуми (трирічний період очікування розлучення; periodo separazione). Судовий процес розірвання шлюбу проходить у два етапи [167].

Перший – це обов'язково сепарація (поділ) подружжя (від іт. «separazione») – встановлення за рішенням суду статусу роздільного проживання подружжя, в

рамках якого також вирішуються питання про права володіння житловим приміщенням, де проживала сім'я, порядок проживання, спілкування з дітьми, виплати аліментів з їхнього утримання, і навіть утримання колишнього з подружжя, інші матеріальні питання. Цей етап є перехідним: лише зупиняє чи змінює деякі зобов'язання, які виникають із шлюбних відносин у період очікування остаточного рішення сторін припинити шлюб чи примиритися.

Другий – припинення шлюбу за рішенням суду (від іт. *Divorzio*). Протягом майже 30 років дії Закону про розірвання шлюбу (№ 898/1970) цей етап повинен був наступити через три роки після ухвалення судом рішення про сепарацію. З квітня 2015 року цей термін був значно скорочений [224]. Процес сепарації також може бути консенсусним чи судовим. У першому випадку подружжя вибирає поділ за обопільною згодою, коли досягають угоди про особисті та майнові відносини. Наприклад, вони можуть вільно визначати розмір аліментів (від іт. «*gli alimenti*») на утримання непрацездатних чоловіка/дружини, що потребують допомоги на утримання (від іт. «*il mantenimento*»), одного з подружжя та дітей на період сепарації та після розлучення, порядок спілкування з дітьми. У такому разі суддя затверджує угоду, і вже через пів року подружжя може просити суд остаточно розірвати шлюб.

Звичайно, Україна – світська держава, якою і залишатиметься й надалі. Водночас зростання економічних, культурних та особистісних зв'язків мусульманського світу та України, підштовхує до окремого нарису принципових підходів до припинення шлюбу й у країнах ісламу. Мусульманське право – одна із самостійних правових систем сучасності, яка є частиною світової правової культури. Воно виникло як частина шаріату (шаріат є сукупністю норм, обов'язкових для виконання) [214].

Шаріат – досить широке поняття, що включає релігійні, юридичні та моральні норми, вказівки для мусульман. З юридичного погляду, шаріат – це система мусульманського законодавства, заснована на Корані [62]. Ісламське право (шаріат) широко застосовується в таких країнах, як: Саудівська Аравія, Іран, Судан, Пакистан. Правова система цих країн повністю побудована на шаріаті. У Сирії, Іраку та Йорданії нарівні зі світськими судами цілком законно

існують шариатські суди переважно для вирішення цивільних та сімейних спорів, у тому числі й питання припинення шлюбу. До законодавства ОАЕ, Кувейту, Оману та Афганістану включено окремі положення шариату.

Наприклад, справи про розірвання та укладання шлюбу та інші сімейні спори між мусульманами в Йорданії розглядає переважно лише шариатський суд. І якщо раніше розлучення було рідкістю для цієї та інших мусульманських держав та жінки практично не мали прав у сфері сімейних відносин, то зараз вони отримали повне право вибору. Сучасні мусульманки можуть самі обирати собі чоловіка, звичайно, за погодженням з батьками. Якщо шлюб зазнає краху, то можливо звернутися з питання розлучення до шариатського суду. Зрозуміло, раніше це було заборонено. Наголосимо, що арабське розлучення може бути також визнане недійсним у деяких випадках. Наприклад, якщо дружина виявиться вагітною на момент розірвання шлюбу, то подружжю доведеться жити разом до народження дитини, а потім порушувати справу наново [99]. Також пара вважатиметься автоматично розлученою, якщо чоловік змінить релігію, тобто. вийде із ісламу. Також є поодинокі випадки, як переважно були актуальними в минулому, - якщо подружжя потрапляє в рабство, то шлюб між ними припиняється. Вважалося, що господар може скористатися своєю наложницею, тому при потраплянні в рабство заміжня жінка одразу вважається розлученою.

Отже, за результатами здійсненого нами вище компаративістського аналізу практики функціонування інституту припинення шлюбу можемо репрезентувати узагальнення щодо підстав припинення шлюбу в розглянутих нами країнах (таблиці 1.2).

Підстави припинення шлюбу в окремих країнах*

№з/п	Назва країни	Підстави припинення шлюбу	Найбільш виключна характеристика інституту припинення шлюбу
1	2	3	4
1	США	1.Розірвання шлюбу (розлучення).	1. Припинення лише за рішенням суду. 2. Сімейне законодавство знаходиться переважно в компетенції окремих штатів, а не федерації.
2	Франція	1. Розлучення.	1. Розірвання шлюбу широко враховує необхідність умови взаємної згоди подружжя. 2. Виняткова роль нотаріату у процесуальній складовій.
3	Великобританія	1. Розлучення 2. Анулювання	1. Відсутність юридичної уніфікації у сфері припинення шлюбних стосунків. 2. Анулювання (визнання недійсним) шлюбу визнається підставою його припинення.
4	Нігерія	1. Розлучення 2. Смерть одного із подружжя.	1. Нетипові причини розлучення. 2. Форма та спосіб законодавчої репрезентації смерті одного із подружжя як підстави припинення шлюбу. 3. Ускладнена процесуальна складова припинення шлюбу.
5	Австралія	1. Розлучення 2. Смерть одного із подружжя.	1. Тісний взаємозв'язок світського та церковного регулювання інституту припинення шлюбу. 2. Акцентуація на процесуальній складовій припинення шлюбу, зокрема розлучення.

*Примітка: розроблено автором

Таким чином, вище викладений аналіз практики функціонування інституту припинення шлюбу в різних країнах дає змогу сформулювати низку висновків:

1) нормативно-правове регулювання та процесуальний аспект інституту припинення шлюбу кожної окремої країни формується під впливом таких факторів, як: звичаєве право, цивілізаційний рівень розвитку її культури та релігійності, ступінь взаємозалежності світської та церковної влади, геополітичні позиції та інтереси держави, адміністративно-територіальний устрій тощо; 2) належність країни до тієї чи тієї системи права; 3) рівень втягнення країни в міжнародні відносини та міжнародне правове регулювання суспільно-економічного буття в цілому та правових відносин у сфері сім'ї та шлюбу зокрема.

Висновки до розділу I

У ході дослідження ми дійшли до таких висновків:

1. Запропоновано власне визначення категорії «сім'я» та окреслено її місце в суспільстві та роль шлюбу в ньому. Вважаємо, що під сім'єю необхідно розуміти найменший колективний елемент сучасного суспільства, тобто об'єднання фізичних осіб на тривалій часовій основі в силу юридичного (шлюб, усиновлення інше) або фактичного взаємозв'язку (кровна спорідненість), пов'язаний з побудовою інформаційних, емоційних, соціально-економічних та правових зав'язків.

2. Інститут припинення шлюбу в сімейному праві України є сукупністю правових норм, які охоплюють правові відносини щодо підстав та форм припинення шлюбу і торкаються порядку здійснення особистих немайнових прав та обов'язків подружжя, а також прав та обов'язків батьків та дітей на етапі розгляду та вирішення питання щодо припинення шлюбу, застосування різноманітних процедур, спрямованих на збереження сім'ї та правове регулювання юридичних наслідків припинення шлюбу. Таким чином, нами запропоновано під інститутом припинення шлюбу розуміти сукупність правових норм щодо регулювання відносин, пов'язаних з процесом фактичного завершення існування частини взаємних прав та обов'язків подружжя та юридичним оформленням наслідків цього. Цьому інституту притаманні такі риси, як: добровільність (жодна фізична особа не може бути примушена до припинення шлюбу шляхом розірвання), реальність (припинення шлюбу не повинно мати фіктивний характер), відповідального ставлення до правових наслідків та обов'язків, які виникають в результаті розірвання шлюбу, та комплексність.

3. Наголошено, що дослідження стану наукових пошуків у сфері проблематики припинення шлюбу доводить недостатній рівень наукових робіт та наявність широкого кола практичних та теоретичних питань, які потребують свого вирішення.

4. Вивчення історичних традицій національного сімейного права допомагає виявити сутність сучасного сімейного права України, сприяє глибшому

розумінню його призначення в суспільному житті та окремих норм сучасного сімейного та цивільного права. Зазначене повною мірою стосується питання припинення шлюбу. Питання соціального становища жінки в суспільстві, її правових можливостей у шлюбі належить до фундаментальних характеристик суспільних відносин, що дає підстави розглядати його як важливу культурологічну (у тому числі й у розуміння генези правової культури) ознаку.

Зазначено, що сучасне сімейне законодавство України є наслідком спроби здійснити синтез найкращих правових надбань минулих історичних епох у сфері припинення шлюбу. Особливістю норм інституту припинення шлюбу в джерелах давнього українського права було те, що вони врегульовували, в першу чергу, майнові відносини між подружжям. На підставі аналізу масиву історичних даних запропоновано власну періодизацію розвитку нормативно-правового регулювання припинення шлюбу в Україні.

5. Аналіз практики функціонування інституту припинення шлюбу в різних країнах дає змогу сформулювати низку висновків:

1) в усіх проаналізованих країнах підставою для припинення шлюбу є розлучення, але не в усіх – смерть одного із подружжя; крім того, в окремих державах анулювання шлюбу є законодавчо визначеною підставою для його припинення;

2) нормативно-правове регулювання та процесуальний аспект інституту припинення шлюбу кожної окремої країни формується під впливом таких факторів, як: звичаєве право, цивілізаційний рівень розвитку її культури та релігійності, ступінь взаємозалежності світської та церковної влади, геополітичні позиції та інтереси держави, адміністративно-територіальний устрій, належність країни до тієї чи тієї системи права, рівень «втягнення» країни у міжнародні відносини та міжнародне правове регулювання суспільно-економічного буття в цілому та правових відносин у сфері сім'ї та шлюбу зокрема.

РОЗДІЛ 2.

ПІДСТАВИ ПРИПИНЕННЯ ШЛЮБУ В СІМЕЙНОМУ ПРАВІ

2.1. Припинення шлюбу внаслідок смерті одного з подружжя або оголошення його померлим

Традиційно, з позицій людської етики сімейних відносин та релігійних традицій більшості конфесій та віросповідань, припинення шлюбу внаслідок смерті одного з членів подружжя або навіть обох розглядається як певне моральне благо, як пристойне завершення сімейного життя подружжя. Незважаючи на трагічність самого факту смерті, припинення шлюбу за подібних обставин є «бажаним» з позицій досягнення мети спільного життя та шлюбу як довічного інституційного стану дружини та чоловіка. Сучасне сімейне законодавство також відносить смерть до першої зі згаданих юридичних підстав припинення шлюбу.

Так, положення ст.104 СК України містять імперативний перелік підстав припинення шлюбу. До них ч.1 ст.104 СК України відносить припинення шлюбу внаслідок смерті одного з подружжя або оголошення його померлим [176]. Таким чином, у зазначеній частині як підстави припинення шлюбу передбачено одразу два юридичних факти – смерть одного з подружжя (обох, що може бути збігом певних трагічних життєвих ситуацій) та винесення судом рішення відповідно до підстав, визначених у ЦК України про оголошення фізичної особи, яка перебувала в зареєстрованому шлюбі померлою [202].

У доктрині сімейного права є усталеною думка, що припинення шлюбу – це припинення на майбутнє правовідносин між подружжям, що виникли із зареєстрованого дійсного шлюбу, викликане певними юридичними фактами [169].

Із зазначеного випливає ще одна принципова річ: припинення шлюбу внаслідок смерті одного з подружжя або оголошення його померлим може мати місце лише щодо правозгідного (не фіктивного) шлюбу [193]. Також може мати місце ситуація, що припинення шлюбу внаслідок смерті одного з подружжя або оголошення його померлим може, як і його розірвання, мати фіктивний характер,

через відсутність доведеного факту смерті особи (імітація факту смерті) та через факт знаходження особи, оголошеної померлою, серед живих (незалежно від того, чи залежало зникнення та відсутність у місці постійного проживання від її бажання, чи ні).

Зрозуміло, що тривала та безвісна відсутність фізичної особи не може не вплинути на правовідносини, учасником яких вона була. Невідомість місцезнаходження одного із суб'єктів правовідносин створює невизначеність у правонаступництві інших суб'єктів. Така невизначеність ускладнює або створює перешкоди у здійсненні ними своїх суб'єктивних прав і охоронюваних законом інтересів, виконання правових обов'язків. Зокрема, дружина за фактичної відсутності чоловіка вважається одруженою, діти не отримують допомоги, майном відсутньої особи неможливо розпорядитися. Безвісно відсутні особи позбавлені можливості захищати свої права і законні інтереси. У зв'язку з цим, необхідна досконала регламентація процесу визнання безвісної відсутності або оголошення відсутньої особи померлою, яка б виключала будь-які помилки під час розгляду судами справ даної категорії [5].

У згаданій нами статті 104 СК України містяться ще дві правові норми, які пов'язують такі підстави припинення шлюбу, як: смерть і його розірвання. Мова йде по ч. 3 та ч. 4 цієї статті [176]. Так, відповідно до ч.3 якщо один із подружжя помер до *набрання чинності рішенням суду* про розірвання шлюбу, вважається, що шлюб припинився внаслідок його смерті, а згідно ч. 4 ст. 104 СК України, якщо *в день набрання чинності рішенням суду* про розірвання шлюбу один із подружжя помер, вважається, що шлюб припинився внаслідок його розірвання (виняток із загального правила про обчислення строків у цивільному праві про те, що він починається на наступний день після того, коли мала місце подія).

З. В. Ромовська пояснювала появу цих норм таким чином. Так, вона наголошує, що у ч.ч. 3, 4 ст.104 СК України вирішено проблему, яка мала не лише наукове, а й практичне значення. Автор наводила такий приклад: «Суд постановив рішення про розірвання шлюбу 25 вересня, а дружина померла 30 вересня, тобто до набрання цим рішенням чинності. У цій ситуації вважається, що шлюб припинився у зв'язку зі смертю дружини, незалежно від того, що

подружжя тривалий час спільно не проживало». Водночас правило, що встановлене в ч. 4 ст.104 СК України, було зумовлене листом, якій надійшов у свій час з однієї із нотаріальних контор з проханням висловити свою думку. Зміст ситуації такий: «Після тривалих роздумів 10 серпня 1986 року громадянка Л. все ж таки вирішила зареєструвати в ЗАГСі розірвання шлюбу відповідно до рішення суду про розірвання шлюбу, постановленого п'ять років тому. У той же день її чоловік Д. трагічно загинув. Виникла проблема визначення підстави припинення шлюбу. Якщо такою підставою вважати смерть Д., то Л. мала право на спадкування як дружина. Якщо ж підставою припинення шлюбу вважати його розірвання, Л. не могла вважатися спадкоємицею за законом». З.В. Ромовська вказує, що ситуація не мала на той час однозначного вирішення. З'ясування того, яка обставина склалася раніше, не створювало чіткої правової перспективи, оскільки і момент відкриття спадщини, і момент припинення шлюбу визначався днем, а не годиною. Розірвання шлюбу засвідчує, як правило, стійкий розлад подружніх стосунків. Саме цей аргумент був взятий за основу при визначенні підстави припинення шлюбу, якщо в один і той же день набрало чинності рішення суду про розірвання шлюбу і сталася смерть одного із подружжя. Отже, якщо в один і той саме день відбулося розірвання шлюбу і настала смерть одного з подружжя, підставою для припинення шлюбу належить вважати його розірвання» [161, с.217].

Таким чином, смерть одного з подружжя об'єктивно припиняє існування шлюбу як сімейного союзу дружини та чоловіка. Це означає, що шлюб припиняється, незалежно від волі та бажання подружжя або одного з них.

З.В. Ромовська наголошує, що в разі смерті особи шлюб припиняється в момент смерті. У зв'язку з тим, що у свідоцтві про смерть зазначається лише день, а не момент (хвилина та година смерті), саме днем, тобто конкретною календарною датою, визначається час припинення шлюбу [161, с.216].

Таким чином, смерть одного з подружжя може вплинути і часто на практиці впливає на особисті немайнові та майнові права іншого з подружжя. Якщо раніше питання поняття смерті та часу її настання детально не розглядалися в наукових

працях, то з часу поширення дискусії навколо особистих немайнових прав фізичної особи ці питання набули особливого значення.

Відповідно сьогодні важливого в юридичному сенсі значення набувають також питання, пов'язані з важкими станами фізичної особи (пов'язаними з перебуванням у станах, прирівняних до вегетативних, викликаних важкими ушкодженнями мозку). Хоча подібні ситуації не є поширеними, але сьогодні має місце проблема визначення факту припинення шлюбу саме на підставі ч. 1 ст. 104 СК України [176].

У цілому питання про часові межі життя та права на життя пов'язане також з необхідністю чітко визначити і завершальний момент існування життя та права на нього. Вважаємо, що право на життя повинно припинятись з моменту зникнення блага, з яким воно пов'язане, тобто з часу припинення блага життя, настання смерті. Смерть є важливим філософським, етичним, медичним, правовим поняттям. Чим же є смерть з погляду медицини? Смерть – це припинення життя, це певний період, який складається з двох часових проміжків. Медична наука виділяє клінічну смерть, якою є короткотривалий період після припинення дихання та серцевої діяльності, під час якого «ще зберігаються життєві властивості клітин та тканин», і смерть біологічну з невідворотними змінами та припиненням біологічних процесів у тканинах та клітинах організму [179].

Смерть є певним часовим проміжком, переходом організму від стану життя до стану смерті, що називають вмиранням. Клінічна смерть досить нетривала і продовжується залежно від стану органів та їхньої температури від 1 до 10 хв. У цей часовий проміжок організм людини ще може бути оживлений (реанімований). Реанімація спрямована на відновлення діяльності серця, легенів та головного мозку.

Виходячи з концепції, що людина є істотою біосоціальною, виведено ідею, що життя людини – це життя її мозку. На цій підставі і формулюються правові норми. Ч.2 ст.52 «Основ законодавства України про охорону здоров'я» визначає, що «активні заходи щодо підтримання життя хворого припиняються в тому випадку, коли стан людини визначається як незворотна смерть» [108], а ст.16

Закону України «Про застосування трансплантації анатомічних матеріалів людині» закріплює положення про те, що «людина вважається померлою з моменту, коли встановлено смерть її мозку. Смерть мозку означає повну і незворотну втрату всіх його функцій. Смерть мозку визначається при повному і незворотному припиненні всіх його функцій, що реєструється при працюючому серці і штучній вентиляції легень» [126].

Враховуючи визначені в національному законодавстві засади встановлення факту смерті, доходимо висновку про збіг моменту клінічної смерті (зокрема смерті головного мозку) з часом припинення права на життя, незважаючи на те, що біологічні процеси в організмі такої людини ще остаточно не припинились.

У такому випадку необхідно розглянути ситуацію, яка впливає на наше розуміння ч. 1 ст. 104 СК України щодо того, що шлюб припиняється внаслідок смерті одного з подружжя [176]. Питання в тому, що виникає колізія: юридично визнається припинення життя, а відповідно – і припинення шлюбу. Водночас практика відновлення діяльності мозку людини також збільшує свій медичний арсенал. Так, наприклад, у Польщі після 16-річної коми зуміли вернути до свідомості пацієнтку за допомогою імплантації стимуляторів, розташованих на твердій оболонці спинного мозку, за рахунок яких покращується кровообіг, що впливає на відновлення нейронів [12]. У цьому контексті виникає питання взаємопов'язаних проблем припинення шлюбу та здійснення евтаназії.

Ускладнення соціально-економічних зв'язків між людьми сприяло формуванню розуміння багатьох етично-моральних категорій як явищ, що можуть бути піддані детальному регулюванню з боку законодавства. Як наслідок, ці категорії перетворюються на певні правові поняття – дефініції, наділені конкретним змістом. Серед численних складових елементів права на життя ставиться під сумнів доцільність існування заборони задоволення прохання людини про припинення її життя.

Таким чином, необхідно проаналізувати ситуацію, коли інший з подружжя дає дозвіл на припинення реанімаційних заходів, або припинення підтримки життєзабезпечення пацієнта з ураженим мозком, то відповідно виникає питання про визначення часу смерті, а це впливає на факт припинення шлюбу. Це може

бути як день медичного встановлення смерті головного мозку, час відключення від апаратів життєзабезпечення чи час настання фізіологічної смерті.

Зазначене буде істотно впливати і на визначення часу припинення шлюбу.

Дослідженням проблеми «права людини на смерть» були присвячені численні теоретичні праці вітчизняних та зарубіжних науковців. Право на смерть розглядається як можливість (свобода) людини свідомо та добровільно в обраний нею час піти з життя обраним нею та доступним для неї шляхом [141] [101].

Головним питанням у розумінні поняття «права на смерть» є положення про те, що цим правом, як і іншими, кожна людина наділена з часу свого народження. А тому юридично неможливо собі уявити, що людина має право жити, але не має права померти, що людина є вільною в розпорядженні своєю власністю, але не своїм життям. Невизнання за людиною права на смерть перетворює право на життя в обов'язок жити [140].

Звідси випливає, що можливість розпорядження своїм життям органічно пов'язується з правом на смерть і втілюється в такому явищі, як евтаназія. Проте закономірно постає запитання: чи зведено право на смерть лише до можливості застосування евтаназії?

Евтаназія походить від словосполучення давньогрецьких слів – *добре і смерть*. Юридичні словники визначають евтаназію як «навмисне позбавлення життя невиліковно хворої людини з метою припинення її страждань». Виділяють два види такої смерті: активна (позитивна) евтаназія – застосовується шляхом провадження активних дій щодо прискорення смерті хворого з безнадійним прогнозом на останній стадії хвороби; пасивна (негативна) евтаназія – це відмова від заходів, спрямованих на підтримання життя хворого (при цьому науковці виділяють поняття дитаназія – це підтримка життя невидужно хворої людини, а також ортоназія – припинення такого підтримання життя) [26].

Однак зрозуміло, що доцільніше було б запровадити в законодавстві один термін – «евтаназія» як більш поширений (відповідно до Декларації щодо евтаназії, прийнятої 39-ю Всесвітньою медичною асамблеєю у жовтні 1987 року: евтаназія – це акт умисного переривання життя пацієнта, навіть відповідно до прохання пацієнта або на прохання його близьких родичів, що є неетичним. Проте

це не звільняє лікаря від прийняття до уваги бажання пацієнта, щоб природні процеси вмирання йшли своїм чином у заключній стадії захворювання).

Законодавство України сприйняло негативне ставлення до можливості запровадження евтаназії і містить пряму заборону застосування методів, спрямованих на припинення життя людини.

Тобто за людиною не визнається право на самостійне вирішення одного з найважливіших світоглядних питань: коли і як померти? Відмовляючи в праві людини на смерть, держава і суспільство тим самим обмежують людину в свободі. Тобто право на смерть пропонують розглядати як можливість (свободу) людини свідомо та добровільно в обраний нею момент піти з життя обраним нею і доступним для неї способом.

Досліджуючи явище евтаназії, багато вчених визначає, що особа, без сумніву, має право на пасивну евтаназію. Це пов'язується з тим, що на медичного працівника не покладається обов'язок здійснювати дії, які прискорюють смерть або безпосередньо гальмують її настання. Пасивна евтаназія, здебільшого пов'язана з реалізацією права хворого на відмову від лікування. Отже, добровільна відмова хворого від продовження лікування, від підтримання його життя шляхом застосування штучних заходів повинна розглядатись як одна з правових можливостей, наданих пацієнту.

Для відповіді на поставлені нами вище питання необхідно визначити чи може взагалі інший з подружжя приймати рішення про застосування заходів евтаназії (зрозуміло, мова йде про пасивну евтаназію, щодо якої чіткого бачення наше законодавство ще не сформулювало) до своєї дружини або чоловіка.

Як бути у випадку, коли прийняте рішення суперечить позиції повнолітніх дітей подружжя або батьків того з подружжя, хто перебуває у важкому стані.

Якщо рішення серед родичів є одностайним, то, безумовно необхідно вести мову, що, незважаючи на факт смерті головного мозку, юридично днем констатації факту смерті стане день відключення пацієнта від систем життєзабезпечення. Відповідно саме цей день і буде днем припинення шлюбу.

Це можна сформулювати наступним чином: *«При застосуванні заходів пасивної евтаназії шлюб припиняється у день їх застосування».*

Проте, зовсім іншою є ситуація, якщо порозуміння між близькими родичами не досягнуто. Вважаємо, що з часом це вимагатиме розгляду подібних питань у судовому порядку.

Стаття 104 СК України містить у частині 1, крім вказівки про припинення шлюбу внаслідок смерті, також вказівку на припинення шлюбу внаслідок оголошення одного з подружжя померлим [176].

Правові наслідки оголошення фізичної особи померлою прирівнюються до правових наслідків, які настають у разі смерті (ч. 1 ст. 47 ЦК України) [202].

Таким чином, необхідність судового оголошення фізичної особи померлою виникає, як і визнання її безвісно відсутньою, в тих випадках, коли тривала невідомість місця перебування одного із суб'єктів правовідносин є перешкодою для інших суб'єктів цих правовідносин в реалізації ними суб'єктивних прав і виконанні ними своїх юридичних обов'язків. Оголошення особи померлою передбачає не лише її безвісну відсутність, а також наявність обставин, що дають підставу припускати, що фізичної особи вже немає в живих (нещасний випадок, аварія, стихійне лихо воєнні дії та інші).

Фактичний склад підстав оголошення фізичної особи померлою більш складний, ніж визнання її безвісно відсутньою. Аналіз чинного законодавства і судової практики дозволяють говорити про те, що оголошення особи померлою повністю охоплює фактичний склад безвісної відсутності. Однак деякі підстави мають дещо інший характер, окрема встановлені інші, більш тривалі строки безвісної відсутності. Стаття 46 ЦК України містить декілька строків, після закінчення яких безвісно відсутня особа може бути в судовому порядку оголошена померлою. Їх можна розділити на загальні та спеціальні (скорочені). Відповідно до загального строку, фізична особа може бути оголошена померлою, якщо протягом трьох років про неї немає ніяких відомостей. За змістом різниця між визнанням фізичної особи безвісно відсутньою та оголошенням її померлою полягає лише в тривалості безвісної відсутності. Навряд чи таке регулювання цього питання можна вважати досконалим. Вивчення судової практики показало, що суди часто формально тлумачать ст. 46 ЦК України і без достатніх для того підстав оголошують фізичних осіб померлими [202].

Стаття 46 ЦК України називає ще одну загальну підставу оголошення особи померлою: фізична особа, яка пропала безвісти у зв'язку з воєнними діями, може бути оголошена судом померлою після спливу двох років від дня закінчення воєнних дій. Законодавство підкреслює, що з урахуванням конкретних обставин справи суд може оголосити фізичну особу померлою і до спливу цього строку, але не раніше спливу шести місяців.

Особливість оголошення особи померлою за цією підставою полягає в тому, що тут характеризуються об'єктивні обставини, якими є воєнні дії: їх початок, тривалість і припинення, а також перебування в їх районі будь-якої фізичної особи. Серед юристів широко обговорювалося питання, що вважати закінченням воєнних дій: «припинення вогню», «примирення», «припинення стану війни» [139, с. 64]. Але одностайного рішення до цього часу немає. Не відомо, як характеризувати випадок, коли офіційно стан війни в державі не оголошувався, а воєнні дії мають місце (гібридні війни).

Це питання також досліджувала Ю. А. Попова. Вона відзначала, що суд повинен встановити причинний зв'язок між воєнними діями і безвісною відсутністю особи, стосовно якої надійшла заява про оголошення її померлою. Якщо причинно-правового зв'язку не існує, необхідно застосовувати загальний трирічний термін. А якщо особа пропала безвісти за обставин, що загрожували смертю або дають підставу припускати його загибель від певного нещасного випадку – протягом шести місяців [116, с. 20].

На наш погляд, таку думку необхідно підтримати, оскільки відповідно до статті 46 ЦК України з урахуванням конкретних обставин справи суд може оголосити фізичну особу померлою і до спливу цього строку, але не раніше спливу шести місяців. Очевидно, законодавець має на увазі під урахуванням конкретних обставин справи певні докази, як документальні, так і свідчення свідків, про високу ймовірність загибелі такої особи. І все ж таки моментом припинення воєнних дій слід вважати припинення стану війни та досягнення про це згоди ворогуючими сторонами [5, с.310].

Реєстрація смерті, проведена в органах ДРАЦС відповідно до вимог цивільного законодавства, і одержання свідоцтва про смерть одного з подружжя є

достатнім підтвердженням припинення шлюбу. Яких-небудь спеціальних документів про розірвання шлюбу в цьому випадку не потрібно.

Проте, якщо в умовах воєнних дій неможливо отримати документ встановленої форми про смерть (від закладу охорони здоров'я, сімейного лікаря або судово-медичної установи), необхідно звернутися до суду (за місцем фактичного перебування заявника) із заявою про встановлення факту смерті іншого з подружжя. Для розгляду справи про встановлення факту смерті в суді, відділом державної реєстрації актів цивільного стану на прохання заявника може бути складена письмова відмова у проведенні державної реєстрації смерті, у якій викладаються причини неможливості проведення такої реєстрації.

Доказами на підтвердження факту смерті особи може бути, наприклад, складений примірник колективного акта про настання смерті та/або інші докази, що підтверджують факт настання смерті, в тому числі пояснення заявників, свідків, письмові докази, речові докази, а саме: фотографії, звуко- і відеозаписи, висновки експертів.

Ст. 317 ЦПК України передбачає особливості провадження у справах про встановлення факту народження або смерті особи на тимчасово окупованій території України [204]. Проте вона може застосовуватись судами за аналогією до сьогоденішніх обставин, коли частина територій перебуває під окупацією чи в районі бойових дій.

Така справа розглядається судом невідкладно з моменту надходження заяви. Рішення суду про встановлення факту смерті, яке підлягає реєстрації в органах державної реєстрації актів цивільного стану є підставою для одержання свідоцтва про смерть.

Шлюб вважається припиненим з дня набрання законної сили рішенням суду про встановлення факту смерті особи.

Якщо суд дійде висновку про недостатність доказів для встановлення факту смерті особи, заявник/заявниця будуть і надалі вважатися такими, що перебувають у шлюбі та зможуть припинити шлюб вже в порядку оголошення іншого з подружжя померлим.

Також фізична особа може бути оголошена судом померлою у випадку звернення про це зацікавленою особою (заявником). Питання полягає в тому, що заявник не зобов'язаний ініціювати розгляд зазначеного питання.

Водночас цивільне законодавство передбачає, що якщо фізична особа, яка пропала безвісти за обставин, що загрожували їй смертю або дають підстави припустити її загибель від певного нещасного випадку або у зв'язку з воєнними діями, збройним конфліктом, вона може бути оголошена померлою від дня її вірогідної смерті.

У цьому разі ми вважаємо за доцільне уточнити положення ч. 1 ст. 104 СК України: моментом припинення шлюбу буде саме день (години та, можливо, конкретні хвилини), коли мали місце обставини, що загрожували їй смертю або дають підстави припустити її загибель від певного нещасного випадку або у зв'язку з воєнними діями, збройним конфліктом.

Підбиваючи підсумки, запропонуємо власне визначення поняття «припинення шлюбу внаслідок смерті» як однієї з підстав припинення шлюбу визначених сімейним законодавством.

Так, під припиненням шлюбу внаслідок смерті необхідно розуміти припинення шлюбних правовідносин у зв'язку із констатацією смерті фізичної особи (одного з подружжя), встановленої та підтвердженої відповідно до вимог чинного законодавства на підставі документа про смерть встановленої форми (від закладу охорони здоров'я, сімейного лікаря або судово-медичної установи) або рішення суду (про оголошення одного з подружжя померлим або про встановлення юридичного факту смерті).

2.2. Припинення шлюбу внаслідок його розірвання

Шлюб – надзвичайно складна діалектична єдність біологічного і соціального, матеріального і духовного, громадського і особистого [176]. Крім Конституції України, СК України, до правових джерел припинення шлюбу необхідно також віднести Закон України від 23 червня 2005 року № 2709-IV «Про

міжнародне приватне право» [131], Закон України від 01 липня 2010 року «Про державну реєстрацію актів цивільного стану» [124]; Наказ Міністерства юстиції України від 09.07.2015 року «Про затвердження пілотного проекту щодо подання заяв у сфері держаної реєстрації актів цивільного стану через мережу Інтернет» [127]; Постанову Пленуму Верховного Суду України від 21.12.2007 року «Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про право на шлюб, розірвання шлюбу, визнання його недійсним та поділ спільного майна подружжя» [135] тощо.

Розлучення – припинення шлюбу за життя подружжя – це юридичний факт, з погляду загальної теорії права, який є одночасно і правостворювальною і правозупиняльною обставиною. Розлучення, як правило, є важливим засобом усунення подружніх конфліктів. Зрозуміло, що від розірвання шлюбу необхідно відрізняти фактичне припинення спільного проживання подружжя, яке може відбуватися під впливом різних причин. Фактичне припинення шлюбу, з метою подальшого непоновлення шлюбних відносин, з погляду закону, не є розлученням. Тому за фактичного припинення шлюбних відносин шлюб продовжує породжувати сімейні правовідносини, крім випадків постанови судом рішення про встановлення для подружжя режиму окремого проживання [168].

Розлучення є важливим процесом у житті багатьох людей, тому правильне вирішення та достатній рівень правового регулювання цих відносин сприятиме задоволенню і забезпеченню суб'єктивних прав та інтересів чоловіка й дружини [25].

Історія розвитку цього правового інституту показала, що, на жаль, ідея шлюбу як довічного союзу виявилася неспроможною [169], [21].

Питанням розірвання шлюбу присвячено багаточисельні норми сучасного сімейного законодавства [176]. Мова йде про положення ст.105, 106, 107. 109, 110 СК України [176].

У випадку, коли шлюб припиняється внаслідок його розірвання за спільною заявою подружжя, на підставі рішення суду останній постановляє рішення про розірвання шлюбу, якщо буде встановлено, що заява про розірвання шлюбу

відповідає дійсній волі дружини та чоловіка і що після розірвання шлюбу не будуть порушені їхні особисті та майнові права, а також права їхніх дітей.

Визначальними також є положення ст. 56 СК України «Право дружини та чоловіка на свободу та особисту недоторканність», які передбачають таке: «Кожен з подружжя має право припинити шлюбні відносини» (ч. 3.ст. 56 СК України); «Примушування до припинення шлюбних відносин, примушування до їх збереження, в тому числі примушування до статевого зв'язку за допомогою фізичного або психічного насильства, є порушенням права дружини, чоловіка на свободу та особисту недоторканність і може мати наслідки, встановлені законом» (ч. 4.ст. 56 СК України) [176]. *Таким чином, право на припинення шлюбу (розірвання) є частиною суб'єктивного немайнового особистого права жінки та чоловіка, які перебувають у шлюбі між собою, на свободу та особисту недоторканність.*

Аналізуючи розірвання шлюбу в судовому порядку, О. Ю. Бикова відзначає, що СК України виділяє різні умови розірвання шлюбу за спільною заявою подружжя, яка розглядається в порядку окремого провадження і за позовом одного з подружжя. У ч. 3 ст. 107 СК України виділяються такі умови, як:

- 1) відповідність заяви про розірвання шлюбу дійсній волі дружини та чоловіка;
- 2) непорушення особистих та майнових прав подружжя;
- 3) непорушення особистих та майнових прав їхніх дітей.

У ч. 2 ст. 112 СК України виділено: 1) неможливість подальшого спільного життя подружжя та збереження шлюбу, оскільки це суперечить інтересам одного з подружжя; 2) неможливість подальшого спільного життя і збереження шлюбу, оскільки це суперечить інтересам їхніх дітей. Автор обстоює думку про неможливість встановлення різних умов розірвання шлюбу в суді, залежно від того, чи подається спільна заява подружжя, чи позов подається одним із подружжя [5].

Зауважимо, що Конвенція ООН «Про згоду на вступ до шлюбу, шлюбний вік і реєстрації шлюбу» від 09 грудня 1964 року визначає у статті 1, що «не допускається укладення шлюбу без повної і вільної згоди обох сторін, яка

повинна бути висловлена ними особисто, відповідно до закону, після належного оголошення, в присутності представника влади, який має право на оформлення шлюбу, і в присутності свідків. Незважаючи на положення пункту 1 цієї статті, присутності однієї із сторін не потрібно, якщо відповідний компетентний представник влади упевниться в наявності виняткових обставин і що ця сторона перед будь-яким компетентним представником влади і в порядку, передбаченому законом, виявила згоду» [129].

Таким чином, сьогодні ми можемо вести мову про існування декількох правових концепцій розірвання шлюбу як підстав його припинення.

Залежно від настання чи ненастання правових наслідків: дійсне розлучення та фіктивне розлучення; залежно від часового критерію: постійне (назавжди) та тимчасове розлучення [129].

Водночас, залежно від критерію порядку розгляду питання про розірвання шлюбу мова йде одразу про три концепції розірвання шлюбу: адміністративний, судовий та, у майбутньому – нотаріальний порядок розірвання шлюбу.

Дві з них – судовий та адміністративний порядки можуть бути сьогодні доповнені третім, - нотаріальним (у чому ми вбачаємо запозичення передового досвіду інших розвинутих країн, про що йшлося в попередньому розділі нашого дослідження. Дамо коротку характеристику цим порядкам розірвання шлюбу.

1) Розірвання шлюбу через органи ДРАЦС (або адміністративний порядок розірвання шлюбу). На сьогодні цей порядок можна віднести до більш спрощеного порядку розірвання шлюбу між подружжям, які прийняли спільне рішення та не мають спільних дітей і дружина не вагітна. Так, відповідно до пункту 14 глави 1 розділу II Правил державної реєстрації актів цивільного стану в Україні, затверджених наказом Міністерства юстиції України від 18 жовтня 2000 року № 52/5 [128], у разі введення воєнного стану в Україні або в окремих її місцевостях відповідно до Закону України «Про правовий режим воєнного стану», державна реєстрація актів цивільного стану проводиться будь-яким органом державної реєстрації актів цивільного стану за зверненням заявника [133]. Ця заява складається з двох частин. Кожен з подружжя заповнює свою. Якщо один із подружжя через поважну причину не може особисто подати заяву

про розірвання шлюбу, нотаріально засвідчену або прирівняну до неї заяву (для військових може бути засвідчена відповідним командиром), від його імені може подати другий із подружжя. Якщо один із подружжя визнаний безвісно відсутнім або недієздатним, у ДРАЦС для розірвання шлюбу може звернутися один з подружжя.

2) Розірвання через суд (або судовий порядок розірвання шлюбу). Розірвання шлюбу подружжя, яке має дітей можливе лише через суд. Проте подружжя може подати до суду заяву про розірвання шлюбу разом із письмовим договором про те, з ким з них будуть проживати діти, яку участь у забезпеченні умов їхнього життя буде брати той з батьків, хто проживатиме окремо, а також про умови здійснення ним права на виховання дітей.

Відповідно до ст. 112 СК України суд зобов'язаний з'ясовувати фактичні взаємини подружжя, дійсні причини позову про розірвання шлюбу, бере до уваги наявність малолітньої дитини, дитини з інвалідністю та інші обставини життя подружжя та постановляє рішення про розірвання шлюбу, якщо буде встановлено, що подальше спільне життя подружжя і збереження шлюбу суперечило б інтересам одного з них, інтересам їхніх дітей, що мають істотне значення. Законодавство містить у окремих нормах СК України вказівки на «нормативні» підстави розірвання шлюбу [176].

У тих регіонах держави, де йдуть активні бойові дії та суди тимчасово не можуть працювати, Верховний Суд змінив територіальну підсудність спорів про розірвання шлюбу. Тобто, якщо розгляд справи підсудний одному із судів, який тимчасово на період дії воєнного стану призупинив свою роботу, то його функції щодо розгляду справ виконує інший територіально наближений суд. Доцільно зазначити, що шлюб вважається припиненим з дня набрання рішенням суду законної сили.

На теперішній час судовий порядок розірвання шлюбу є переважним. Але, враховуючи, що він є складнішим, оскільки формою звернення є позов, а правильне написання позовної заяви потребує залучення допомоги професійного юриста (адвоката), також тривалішим в часі (суди перевантажені справами),

вважаємо за доцільне запозичити досвід низки іноземних держав та запровадити третій порядок розірвання шлюбу – за участі нотаріусів.

Нотаріальний порядок розірвання шлюбу існує в низці розвинутих демократичних країн.

Так, нотаріуси Латвії оформляють розлучення з 01 лютого 2011 року. Нотаріус може оформити розлучення, навіть якщо в подружжя є на вихованні діти. У цьому випадку між подружжям має бути укладено угоду, що визначає з ким із батьків дитина буде жити після розлучення, порядок виплати аліментів на її утримання, розподіл майна. Подружжя подає заяву нотаріусу за власним вибором, після чого в них є 30 днів, щоб забрати її, якщо вони все ж передумують. Після закінчення 30 днів нотаріус оформляє розлучення [110].

Якщо в подружжя є спір, який вони не можуть вирішити, припинення шлюбу проводиться в загальному судовому порядку. За перші 4 роки після прийняття цього закону кількість розлучень за рішенням суду зменшилася на 63%.

Нотаріус зобов'язаний повідомити органи реєстрації актів громадянського стану про внесений запис про розірвання шлюбу.

Оформлення шлюбу і розлучення у нотаріуса проводиться також і в Естонії. Також, з 01 січня 2017 року у Франції набув чинності закон, що дозволяє нотаріусам оформляти розірвання шлюбу. Як було нами наголошено в першому розділі, за загальним правилом, шлюб за французьким цивільним законодавством, можна було розірвати тільки через суд. Тепер у подружжя з'явилася можливість розірвати шлюб також і у нотаріуса. Угода про розірвання шлюбу складається юристами обох сторін (представлення інтересів сторін одночасно одним і тим же правником неможливо). У подібній угоді подружжя визначають правові наслідки розірвання шлюбу [110].

У подружжя є 15 днів після укладання угоди для прийняття остаточного рішення. Після закінчення 15 днів подружжя повинно постати перед нотаріусом, який перевіряє дотримання всіх термінів і формальностей і складає про це протокол. Нотаріус консультує сторони і роз'яснює їм правові наслідки розірвання шлюбу та варіанти розділу спільно нажитого майна. Такий порядок не

застосовується, якщо в пари є дитина, і вона просить суд заслухати його думку, або якщо один з подружжя перебуває під опікою.

При цьому розірвання шлюбу в нотаріуса можливо, тільки якщо між сторонами немає суперечок і розбіжностей, в іншому випадку розлучення, як і було раніше, здійснюється через суд.

З 15 липня 2015 року в Іспанії також набув чинності закон, що наділяє нотаріусів повноваженнями щодо оформлення шлюбів і розлучень. Тільки за перший рік його існування 2300 пар зареєстрували шлюб і 4600 пар оформили розірвання шлюбу в нотаріуса. До прийняття цього Закону всім цим парам для оформлення свого офіційного розлучення довелося б звернутися до суду [110].

Якщо подружжя пара збирається оформити розлучення в нотаріуса, то це рішення має бути взаємним. без майнових суперечок. У пари не повинно бути дітей або дітей, які перебувають на утриманні батьків. З моменту реєстрації шлюбу має пройти не менше трьох місяців.

В Іспанії також можливо оформити шлюб у нотаріуса. Для цього сторонам необхідно звернутися у спеціальні органи (мировий суд, муніципалітет і ін.), які відкривають справу - «досьє». Ця справа містить всі необхідні документи: свідоцтва про народження; документи, що ідентифікують особу; документи, які підтверджують, що особа зараз не перебуває в зареєстрованому шлюбі тощо. Потім з цим досьє сторони звертаються до нотаріуса за реєстрацією шлюбу.

Відомості про шлюб і про розлучення нотаріус відправляє в орган, який здійснює реєстрацію актів цивільного стану.

В Україні нотаріальний порядок на теперішній час не передбачений. Проте, спробою його запровадити став проєкт Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення регулювання нотаріальної діяльності» №5644 від 10.06.2021, який містить таку правову норму: «10) статтю 106 Сімейного кодексу України викласти в такій редакції [138]: «Стаття 106. Розірвання шлюбу органом державної реєстрації актів цивільного стану, нотаріусом за заявою подружжя.

1. У разі взаємної згоди на розірвання шлюбу подружжя має право подати до органу державної реєстрації актів цивільного стану, нотаріусу заяву про

розірвання шлюбу. Якщо один із подружжя не може особисто подати заяву про розірвання шлюбу, таку заяву, нотаріально засвідчену або прирівняну до неї, може подати другий з подружжя.

2. Шлюб між подружжям, яке має дітей, розривається органом державної реєстрації актів цивільного стану, нотаріусом лише за наявності нотаріально посвідченого договору про визначення місця проживання дітей з урахуванням вимог статті 160 цього Кодексу, участі в забезпеченні створення умов для їх життя, яку братиме той з батьків, хто буде проживати окремо, умов здійснення ним права на особисте виховання, утримання дітей, розмір аліментів та додаткових витрат на дитину.

3. Орган державної реєстрації актів цивільного стану, нотаріус складає актовий запис про розірвання шлюбу після спливу тридцяти календарних днів з дня подання такої заяви, якщо вона не була відкликана.

4. Шлюб розривається незалежно від наявності між подружжям майнового спору.

5. Шлюб розривається у судовому порядку у разі існування спору щодо його розірвання» [138].

Таким чином, доцільно допустити розлучення в адміністративному (а у майбутньому і у нотаріальному) порядку за взаємною згодою подружжя, які мають дітей, за умови, що вони уклали угоду з усіх питань, які стосуються інтересів дітей. До заяви про розлучення подружжя повинно бути зобов'язане докласти його текст, засвідчений у нотаріальному порядку. В угоді подружжя повинно вирішити питання про місце проживання дітей, про сплату аліментів на дітей і (або) непрацездатних чоловіка/дружини, які потребують допомоги, про порядок спілкування того з батьків, хто проживає окремо і його (її) родичів з дітьми та про право користування дітей і непрацездатних чоловіка/дружини житловим приміщенням.

Залежно від підстав, розлучення також можна класифікувати на види.

Так, Ю. В. Драгомирова вказує, що підстави - це мотиви і причини, за наявності яких шлюб може бути розірвано. Під мотивом слід вважати внутрішню волю хоча б одного із подружжя або їх обох розірвати шлюб, що виражається

зовні. А до причин розірвання шлюбу можна віднести саме ті факти реальної дійсності, які свідчать, що подальше подружнє життя чоловіка та жінки буде суперечити інтересам одного з них, їх обох або їхніх дітей, які мають істотне значення [221].

Такими можна назвати:

- небажання чоловіка мати дитину або нездатність його до зачаття дитини може бути причиною розірвання шлюбу (ч. 2 ст. 49 СК України) [-] ;
- відмова дружини від народження дитини або нездатність її до народження дитини може бути причиною розірвання шлюбу (ч. 2 ст. 50 СК України);
- негідна поведінка у шлюбі (відповідно до ст. 75 СК України один з подружжя не має права на аліменти у випадку «негідної поведінки в шлюбних відносинах того з подружжя, хто потребує матеріальної допомоги» та «в разі негідної поведінки у шлюбних відносинах матері, батька дитини» у контексті ст. 268 СК України);
- примушування з боку одного з подружжя до збереження шлюбу або факт примушування до самого шлюбу (ст. 56 СК України);
- невиконання вимоги щодо рівного права на повагу до своєї індивідуальності, своїх звичок та уподобань (ст. 51 СК України);
- невиконання вимоги щодо рівного права на фізичний та духовний розвиток, на здобуття освіти, вияв своїх здібностей, на створення умов для праці та відпочинку (ст. 52 СК України) [176] ;
- невиконання вимоги щодо зобов'язання спільно піклуватися про побудову сімейних відносин між собою та іншими членами сім'ї на почуттях взаємної любові, поваги, дружби, взаємодопомоги (ст. 55 СК України).

Окремо зупинимося на такій підставі розірвання шлюбу, як «негідна поведінка в шлюбі». Ця підстава може лягти в основу розірвання шлюбу у кожному з трьох описаних вище нами випадках.

Щодо питання «подружньої зради», то вважаємо, що воно охоплене категорією «негідна поведінка у шлюбі». Як уже було наголошено вище, відповідно до ст. 75 СК України один з подружжя не має права на аліменти у

випадку «негідної поведінки в шлюбних відносинах того з подружжя, хто потребує матеріальної допомоги» [176].

На жаль, але визначення *негідної поведінки* не міститься у сучасному законодавстві. Критерії негідності поведінки подружжя сьогодні оцінює суд з позицій моральності, але факти, які доводять непривабливість вчинків когось із подружжя в шлюбі, має доводити в суді подружжя-позивач.

Так, негідна поведінка у шлюбі може полягати в ігноруванні сімейних обов'язків; перебуванні працездатної особи на утриманні без достатніх на те причин; зловживанні спиртними напоями або наркотичними засобами; насильницьких діях (примус, побиття), особливо стосовно дітей; навмисних діях одного з подружжя, що перешкоджають іншому здійснювати своє право на духовний та фізичний розвиток, на здобуття освіти, вияв своїх здібностей, на створення умов для праці та відпочинку. До інших фактів правники відносять марнотратство, зловживання спиртними напоями чи наркотичними речовинами, згадану подружню зраду. Тобто все те, що не відповідає моральним засадам суспільства. Подружня зрада суперечить загальновизнаним моральним та поширеним релігійним нормам. Звичайно, в основі самих зрад найчастіше лежить порушення духовної та сексуальної гармонії. Іноді тут виявляється нерозуміння того, що кожному віку притаманний певний тип відносин між статями, що кохання як пристрасть з роками проходить, змінюючись на глибоку прихильність, що має інший вияв.

Вважаємо, що питання визначення «негідної поведінки» у шлюбі, в тому числі і як підстави до розірвання шлюбу повинно знайти своє відображення на нормативно-правовому рівні.

Отже, аналіз причин шлюбних конфліктів, що ведуть до розлучення, показує, що їхня основна маса лежить у сфері особистих взаємин між подружжям. Конфлікт подружжя частіше виникає від невміння спілкуватися, відсутності знань про основи сімейного життя, низького інтелектуального і культурного рівня шлюбного життя, пияцтва і т.п. Дані про причини розлучень збігаються як у вітчизняних, так і в зарубіжних дослідників.

Таким чином, у системі підстав припинення шлюбу, розлучення є можливістю реалізації суб'єктивного права кожного з подружжя на розірвання шлюбу, на основі принципу свободи розлучення. Також наголосимо, що, повністю відмовившись від ідеї нерозривності шлюбу, світове співтовариство, пройшовши через етап врахування принципу провини і причин розлучення, прийшло до ідеї розлучення на розсуд самого подружжя під контролем держави, причому цей контроль стосується тільки захисту інтересів дітей і непрацездатних чоловіка/дружини, але не стосується обґрунтованості самого розлучення.

Водночас може бути корисним досвід Франції. ЦК Франції у ст. 229 «Про випадки припинення шлюбу» до підстав розлучення відносить і наявність винних дій подружжя. У ст. 242 ЦК Франції вказано про «грубе та неодноразове порушення подружніх обов'язків». За ст. 245-1 ЦК Франції «в судовому рішенні сторони можуть просити суд обмежитися вказівкою на наявність обставин без конкретних обвинувачень та претензій сторін» [221]. З погляду нашого дослідження наголосимо, що з'ясування причин розірвання шлюбу може мати місце у суді в обов'язковому порядку при поширенні на шлюбний договір можливостей регулювання окремих особистих немайнових прав поряд з майновими.

Таким чином, як правило (за відсутності спору про майно) при винесенні судового рішення оцінці обов'язково підлягає таке [176]:

- чи було вжито заходів щодо примирення подружжя, якщо це не суперечить моральним засадам суспільства (ч. 1 ст. 111 СК України);
- чи з'ясовано судом фактичні взаємини подружжя, дійсні причини позову про розірвання шлюбу; береться до уваги наявність малолітньої дитини, дитини-інваліда та інші обставини життя подружжя (ч. 1 ст. 112 СК України);
- чи встановлено судом, що подальше спільне життя подружжя і збереження шлюбу суперечило б інтересам одного з них, інтересам їхніх дітей, що мають істотне значення (ч. 2 ст. 112 СК України) [176].

Правовими наслідками припинення шлюбу як юридичного факту є завершення сімейно-шлюбних відносин між подружжям на майбутнє, однак деякі відносини продовжуються. До таких відносимо:

- збереження права особи на утримання, яке виникло у неї за час шлюбу (ст. 76 СК України);
- не припиняє права спільної сумісної власності на майно, набуте за час шлюбу (ст. 68 СК України);
- особа, яка змінила своє прізвище у зв'язку з реєстрацією шлюбу, має право надалі іменуватися цим прізвищем або відновити своє дошлюбне прізвище (ст. 113 ЦК України);
- після розірвання шлюбу особа має право на повторний шлюб (ст. 116 ЦК України).

Сьогодні в умовах євроінтеграційних орієнтирів суспільного розвитку для України є важливим досвід країн Європи, в тому числі й у сфері припинення шлюбу. На території ЄС непоодинокі випадки, коли подружжя, яке бажає розірвати шлюб, є громадянами різних країн ЄС, або проживали в різних країнах ЄС. У більшості європейських країн поряд з інститутом розлучення існує інститут сепарації, який часто передує розлученню. Роздільне проживання не припиняє шлюбу, але припиняє зобов'язання жити разом і тягне за собою розділ майна. Принципи, що стосуються розлучення, спрямовані на здійснення процедури розірвання шлюбу з урахуванням інтересів дітей та іншого з подружжя. Виходячи з аналізу цих принципів, можна зробити висновок про те, що розірвання шлюбу за взаємною згодою подружжя є більш прийнятним, ніж розлучення з ініціативи тільки одного з подружжя. Також у ЄС заохочують подружжя, які виявляють бажання розірвати шлюб, до укладення угоди щодо правових наслідків даного цивільного акту. Тільки за відсутності такої угоди, компетентний орган приймає рішення.

04 березня 2005р. Європейська Комісія прийняла Зелену книгу про юрисдикції з питань про розлучення. Незабаром був прийнятий Регламент «Біс Брюссель II» - Регламент Ради ЄС від 27 листопада 2003 р № 2201/2003 про компетенцію, визнання та виконання рішень у сімейних справах і процедурах, що стосуються батьківської відповідальності, і про скасування Регламенту №1347/2000 [143].

У європейському сімейному праві питання, що стосуються розлучення, регламентуються такими актами: «Біс Брюссель II», який поширює свою дію на або після 01 березня 2005 року; Регламент «Рим I» та Регламент «Рим II» [132]. Вказані акти є на сьогодні чинними.

Регламент «Рим II» є наслідком трансформації Римської конвенції 1980 року про право, що застосовується до договірних зобов'язань. Він набув чинності 24 липня 2008 року та є частиною масштабного проєкту з упорядкування питань вибору норм права щодо зобов'язань у цивільних та торгових справах. Доповненням «Рим II» є Регламент «Рим II», який застосовується в ЄС з 11 січня 2009 року і містить норми, що регулюють вибір права в недоговірних зобов'язаннях. Основна мета, яку переслідують обидва вказані вище Регламенти – це узгодження регулювання зобов'язальних правовідносин у сфері єдиного ринку ЄС.

Принципи Регламенту «Рим II»:

1. Принцип універсальності лежить в основі Регламенту «Рим II», оскільки застосовним правом може бути право будь-якої держави (ст. 4).

2. Принцип автономії волі проголошений як базовий під час вирішення колізії права з відповідних питань. Це в цілому відповідає загальній тенденції розширення сфери дії принципу автономії волі в приватноправових відносинах, ускладнених іноземним елементом. Подружжя можуть домовитися про вибір застосовного права з питань розірвання шлюбу і судового розлучення, але за умови, що це або право їх місця проживання, або право країни громадянства, або право країни суду.

3. Принцип усвідомленої волі подружжя. Преамбула Регламенту ясно вказує, що «свідомий вибір подружжя є основним принципом». Відповідно до абзацу 18, кожен з подружжя повинен знати правові та соціальні наслідки вибору застосовуваного права. Саме можливість вибору застосовуваного права забезпечує рівні можливості для подружжя, і їхні права не будуть обмежені.

4. Принцип пріоритету місця постійного перебування подружжя, а не їхнього громадянства.

5. Принцип рівності подружжя. Згідно зі ст.11 «Рим II», якщо право, яке застосовується до розірвання шлюбу або роздільного проживання подружжя, не передбачає розірвання шлюбу або не забезпечує одному з подружжя рівні можливості розірвання шлюбу або судового розлучення за ознакою статі, застосовується закон країни суду [132].

Важливу роль у формуванні європейської практики в сфері розірвання шлюбів належить рішенням Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ).

У практиці ЄСПЛ більшість справ про розірвання шлюбу стосувалася Ірландії, яка, будучи католицькою країною, законодавчо забороняла розірвання шлюбу. Якщо подружжя не хотіло продовжувати спільне життя, то воно могло оформити угоду про окреме проживання, юридично продовжуючи перебувати у шлюбі. Аналогічний статус можна було отримати в результаті судового рішення. У справі «Ейрі (Airey) проти Ірландії» заявниця хотіла отримати статус окремого проживання зі своїм чоловіком, який її бив, і був за це засуджений, а після відбування покарання жив окремо. ЄСПЛ розглянув цю скаргу з погляду доступу заявниці до правосуддя і з погляду дотримання її права на повагу до приватного і сімейного життя. Він визнав, що в такому випадку не було втручання з боку держави в приватне і сімейне життя заявниці, але, на думку Суду, ст.8 не просто зобов'язує державу утриматися від такого втручання: крім цього негативного припису з неї можуть впливати позитивні зобов'язання, невід'ємні від реальної поваги приватного або сімейного життя [211].

Дійсна повага до приватного або сімейного життя зобов'язує Ірландію створити засоби правового захисту, по-справжньому доступні кожному, хто побажає вдатися до них. Однак заявниця таких прав не мала; не маючи можливості звернутися до Високого суду, пані Ейрі не змогла отримати юридичного підтвердження факту окремого проживання, і тим самим стала жертвою порушення ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [88, с. 104].

Отже, здійснення окремих особистих немайнових прав може бути пов'язане з питаннями укладення та розірвання шлюбу, в тому числі ці питання глибоко пов'язані з репродуктивними правами людини.

Однією з цікавих проблем є припинення шлюбу у випадку зміни або корекції статі одним із подружжя. Правове регулювання процедури здійснення цього особистого права та визначення змісту права на зміну (корекцію) статі відзначається недостатнім рівнем деталізації у вітчизняному законодавстві. Це пояснюється досить низьким рівнем соціальної затребуваності у здійсненні такого медичного втручання. Проте явище корекції статі не може бути за своєю природою поширеним у суспільстві. Необхідність досить радикального втручання у сферу репродуктивно-генетичної природи людини виникає лише у виняткових випадках.

Важливими питаннями щодо змісту та процедури здійснення права на зміну статі є такі: необхідність визначення суб'єкта здійснення цього права, умов його здійснення, встановлення змісту обмежень права на зміну (корекцію) статі [22].

Законодавчо можливість проведення такої операції закріплена лише у ст.51 Основ законодавства України про охорону здоров'я. У ній зазначено: «На прохання пацієнта відповідно до медико-біологічних і соціально-психологічних показань, які встановлюються Міністерством охорони здоров'я України, йому може бути проведено шляхом медичного втручання в акредитованих закладах охорони здоров'я зміну (корекцію) його статевої належності. Особі, якій було здійснено зміну статевої належності, видається медичне свідоцтво, на підставі якого надалі вирішується питання про відповідні зміни в її правовому статусі».

На рівні відомчих нормативно-правових актів зміна (корекція) статі регулюється наказом Міністерства охорони здоров'я України від 05.10.2016р. №1041: «Про встановлення медико-біологічних та соціально-психологічних показань для зміни (корекції) статевої належності та затвердження форми первинної облікової документації й інструкції щодо її заповнення» [123].

ЦК України не містить прямих вказівок на зміст права особи на зміну (корекцію) статі, визначаючи, що перелік особистих немайнових прав, які встановлені Конституцією, цим Кодексом та іншим законом, не є вичерпним, а в інших законах можуть бути передбачені й інші особисті немайнові права фізичної особи (ч.ч.2- 3 ст.270 ЦК України) [202].

Правові можливості регулювання такого особистого немайнового права є не тільки перспективними, але й досить вчасними. Застосування цивільного законодавства до відносин у сфері медицини виступає законодавчою гарантією охорони, захисту та безпосереднього регулювання правовідносин у зазначеній сфері. Це яскраво ілюструється на прикладі права на зміну (корекцію) статі. Порядок здійснення цього права визначається Міністерством охорони здоров'я України. Тим самим таке положення порушує права громадян, оскільки якщо йдеться про будь-які обмеження права, то це може бути здійснено лише відповідно до законодавчих, а не відомчих актів нормативного характеру.

У випадку зміни (корекції) статі внесення змін до морфологічних ознак організму має на меті корегування соматичної будови тіла відповідно до стійкої трансформації статевої самосвідомості, за наявності достатнього ступеня вираженості ендокринних, морфологічних, нейрофізіологічних, психологічних і фізичних ознак бажаної статі.

Власне, у праві на зміну (корекцію) статі можна виділити два різні елементи: *право на зміну статі та право на корекцію статі* [140]. З метою з'ясування необхідності та доцільності такого поділу, звернемо увагу на об'єктивні випадки виникнення у особи потреби у зміні або корекції статі [111], [22].

Першим з них є явище гермафродизму, тобто наявності ознак чоловічої і жіночої статі в однієї і тієї ж людини. Це випадок двостатевості людини, що є результатом генетичної аномалії.

Другим випадком є порушення статевої самосвідомості з самого початку її формування, у віці 3 – 4 років, і неможливість адаптації особи до суспільного життя за певних вроджених статевих ознак.

Важливими елементами змісту права на зміну та права на корекцію статі є визначення меж можливості особи вільно і на власний розсуд визначати свою поведінку в цій сфері приватного життя.

Сьогодні відповідно до Наказу МОЗ України від 05.10.2016 р. № 1041 «Про встановлення медико-біологічних та соціально-психологічних показань для зміни

(корекції) статевої належності та затвердження форми первинної облікової документації й інструкції щодо її заповнення».

Питання вирішення необхідності зміни або корекції статі перебуває лише у площині самостійного рішення особи. Це пов'язано з її психологічним розвитком, станом психіки, інтелектуального рівня та статевої самосвідомості.

Не менший інтерес викликає оцінка доцільності передбаченої неможливості зміни статевої належності за наявності у цієї особи подружжя та дітей. У медико-біологічних та соціально-психологічних показаннях для зміни (корекції) статі не зазначено, чи повинна особа мати власних дітей, тобто таких, що у генетично-біологічному плані походять від такої особи, чи навпаки, ця умова охоплює відсутність у особи й усиновлених дітей, дітей, що перебувають на вихованні внаслідок встановлення над ними опіки, піклування або укладення договору патронату. У будь-якому випадку така вимога повинна розглядатись як безпідставне обмеження особистого немайнового права особи на зміну статевої належності.

Підбиваючи підсумки, можна констатувати:

- право особи на зміну (корекцію) статі є елементом репродуктивно-генетичних прав особи, внутрішньою складовою особистого немайнового права на життя;
- оцінка можливих ситуацій виникнення необхідності проведення медичних операцій для зміни або корекції статі дає можливість виділити як дві окремі складові: право на зміну статі та право на корекцію статевої належності;
- процедура здійснення права на зміну або права на корекцію статевої належності повинні відрізнятись;
- правом на корекцію статі повинна бути наділена повнолітня дієздатна особа, незалежно від наявності в неї суїцидальних нахилів, а правом на зміну статі – повнолітня дієздатна особа, незалежно від схильності до суїцидальних дій та незалежно від перебування у шлюбі та наявності у неї усиновлених або власних дітей.

Звернемося до європейської практики в цьому питанні. Так, регулювання питання про результати зміни статі в контексті шлюбу належить до сфери дії

розсуду країн ЄС [104]. На сьогодні відзначається, що в Європі поки не склалося будь-якого консенсусу з питання про дозвіл одностатевих шлюбів і консенсусу в тих державах, які не дозволили одностатеві шлюби, і в тому, як бути з визнанням статі в разі наявного шлюбу. У більшості держав немає будь-якого чинного законодавства про визнання статі. Зважаючи на відсутність консенсусу і враховуючи виникнення делікатних моральних та етичних питань, органами ЄС надана державам свобода розсуду в широких межах як у вирішенні приймати чи не приймати законодавство, що стосується правового визнання нової статі у транссексуалів, які зробили собі операцію, так і прийняти правила для досягнення балансу між конкуруючими публічними і приватними інтересами [118]. У разі, якщо держава ЄС приймає рішення про визнання зміни статі осіб, які перебувають у шлюбі, то його завдання полягає в тому, щоб уніфікувати різноманітні практики, які застосовуються в різних державах, і утворити узгоджені вимоги для юридичного визнання нової статі. Якщо згоду особи отримано, забезпечується як юридичне визнання нової статі, так і юридичний захист відносин.

Так, наприклад, згідно із законодавством Фінляндії шлюб дозволений тільки між особами протилежної статі [118]. Хоча одностатевим парам заборонено вступати в шлюб, вони можуть укласти контракт про створення цивільного шлюбу. Наглядним прикладом буде випадок із судової практики ЄСПЛ. При народженні заявниця була хлопчиком і вступила в шлюб з жінкою в 1996 році. У 2002 році у пари з'явилася дитина. У 2009 році заявниця зробила операцію зі зміни статі. Незважаючи на те, що вона змінила свої перші імена, вона не могла добитися зміни документа, що посвідчує особу на жіночий, поки її дружина не погодиться на перетворення їхнього шлюбу в цивільний шлюб або поки пара не розлучиться. Як заявниця, так і її дружина хотіли залишитися в шлюбі, оскільки розлучення суперечило їхнім релігійними переконаннями, і вони вважали, що цивільний союз не давав такої ж безпеки для них і для їхньої дитини, як законний шлюб.

У своїй скарзі до Європейського суду заявниця вказала (з посиланням на статтю 8 Конвенції), що її право на особисте і сімейне життя було порушено,

оскільки повне визнання її нової статі було поставлено в залежність від перетворення її шлюбу в цивільний союз [70]. У Постанові від 13 листопада 2012 року палата Європейського суду одноголосно вирішила, що у справі не було допущено порушень вимог статті 8 Конвенції та вимог статті 14 у взаємозв'язку зі статтею 8 Конвенції. Було встановлено, що законодавство Фінляндії надає заявниці три варіанти вибору [118]. Залишаючи осторонь варіанти підтримки статус-кво або розлучення, скарга заявниці була, головним чином, спрямована на можливість перетворення шлюбу в цивільний союз за згодою її дружини. Європейський суд встановив, що, оскільки перетворення шлюбу в цивільний союз є автоматичним у фінській правовій системі, згода іншого з подружжя на реєстрацію зміни статі є елементарною вимогою, спрямованою на те, щоб захистити кожну особу від одноосібних рішень, прийнятих іншим. Більше того, заявниця та її дружина не втратять інших своїх прав, якщо їхній шлюб буде перетворений в зареєстрований цивільний союз.

Звертаючись до сімейних аспектів справи, Європейський суд зазначив, що цивільний союз не вплине на батьківство дочки заявниці, так як воно вже було законно встановлено під час шлюбу. Водночас, зміна статі не матиме і юридичних наслідків для відповідальності по догляду за дитиною, її утримання чи виховання, оскільки така відповідальність у Фінляндії ґрунтується на батьківському статусі, незалежно від статі або форми співжиття. Отже, перетворення шлюбу в цивільний союз у цьому разі не позначиться на сімейному житті заявниці. Незважаючи на дискомфорт, який заявниця щодня відчувала від неправильного документа, що посвідчує її особу, у неї була справжня можливість зміни ситуації, в будь-який момент перетворивши свій шлюб в зареєстроване співжиття за згодою її дружини [118].

Ще дві подібні справи становлять інтерес у цьому контексті (Рішення Європейського суду у справі «Перрі проти Сполученого Королівства» (Perry v. United Kingdom) [144], скарга N 42971/05, ECHR 2006-XV та Рішення Європейського Суду у справі «R. і F. проти Сполученого Королівства» (R. and F. v. United Kingdom) від 28 листопада 2006 року, скарга N 35748/05) [145].

В обох випадках заявниками були подружні пари, які склалися з жінки і постхірургічного транссексуала, який змінив чоловічу стать на жіночу. Заявники скаржилися, посилаючись на статтю 12 Конвенції, на те, що вони повинні були розірвати свій шлюб у разі, якщо другий заявник бажав отримати повне правове визнання зміни статі. ЄСПЛ відхилив цю скаргу як явно необґрунтовану. ЄСПЛ зазначив, що внутрішньодержавне законодавство передбачає шлюби тільки між особами протилежної статі, незалежно від того, чи така стать була від народження або отримана внаслідок процедури зі зміни статі, тоді як одностатеві шлюби були заборонені. Таким же чином, у статті 12 Конвенції закріплена традиційна концепція шлюбу як союзу між чоловіком і жінкою. ЄСПЛ визнав, що в низці Договірних Держав, процедура одруження поширювалася на одностатевих партнерів, але продовжив стверджувати, що це відображало власне бачення державами ролі шлюбу у їх суспільствах, а не впливало з тлумачення основоположного права, як воно було сформульовано Договірними Державами в Конвенції 1950 року [70]. Європейський суд прийшов до висновку, що саме державам належить правомочність вирішення питання про те, як регулювати наслідки зміни статі в уже наявних шлюбах. Крім того, Європейський суд визнав, що, якщо заявники прийняли б рішення розлучитися, що дозволило б транссексуальному партнеру отримати повне визнання статевої приналежності, той факт, що заявники мали можливість укласти цивільне партнерство, сприяв пропорційності оскаржуваної форми визнання статевої приналежності [118].

У контексті припинення шлюбу це дозволяє нам наголосити, що на нині зміну статі одним із подружжя необхідно розцінювати як одну із підстав припинення шлюбу. Зазначена підстава є самостійною з урахуванням природи здійснюваних особою, яка змінює або коригує стать, особистих немайнових прав.

Це дозволяє нам запропонувати доповнити положення ст. 104 СК України ч.5 такого змісту *«Шлюб припиняється внаслідок зміни або корекції статі одним із подружжя»*.

Окремої уваги сьогодні заслуговують питання оцінки інших підстав припинення шлюбу, таких як: перехід у стан чернецтва як підставу припинення шлюбу; здійснення відкритого визнання одним із подружжя власної

нетрадиційної сексуальної орієнтації (камінг-аут) та можливості припинення шлюбу за обставинами, визначеними у шлюбному договорі.

Суспільне життя сучасної людини охоплює різноманітні ідеологічні, естетичні та світоглядні наративи. Наше суспільство стає все більш відкритим до виявів поведінки людей.

Одним із наявних глибоких моральних виборів є перехід фізичної особи у стан чернецтва. На ченця (черницю) розповсюджуються відповідні норми та обов'язки канонічного права. Вони можуть призвести до зміни характеру шлюбно-сімейних відносин служителів відповідного культу. У першу чергу, це може бути пов'язане з відмовою від світського життя та потягнути за собою припинення шлюбу. Досить часто таке припинення має формальний характер. Водночас, чинне законодавство у сфері сімейних відносин абсолютно залишає це питання відкритим. Таким чином, ми пропонуємо розглянути необхідність (можливо в майбутньому на рівні наукової дискусії) питання визнання переходу в стан чернецтва як підставу припинення шлюбу.

На іншому боці спектра можливих виявів світоглядної позиції людини, що також може суттєво вплинути на її сімейно-шлюбні відносини, є зміна або визнання сексуальних вподобань фізичної особи. Мова йде про «камінг-аут». Камінг-аут – це добровільний інформаційний акт. Ця дія, коли гей, лесбійка, бісексуальна людина комусь повідомляє про свою сексуальність, точніше – про сексуальну орієнтацію [208].

Розкриття своєї сексуальної орієнтації може спричинити труднощі в гомосексуальних людей, які живуть у суспільствах, де досі існує негативне ставлення до них. Згідно з дослідженнями, лише 14% українців вважають, що суспільству слід прийняти гомосексуальність своїх співгромадян. А моніторинги українських правозахисних організацій щороку фіксують напади та вияви агресії щодо представників ЛГБТ, випадки дискримінаційного ставлення і нетерпимість [177].

Водночас постійне носіння так званої маски, необхідність приховувати частину свого життя та сутності, змушує страждати ЛГБТ-людей. Крім того, зменшення їхньої видимості може підсилювати гомофобію в суспільстві [19].

Тож камінг-аут гомосексуальної людини є важливим як для неї самої, так і для всього суспільства, адже свідчитиме про його демократичність.

Камінг-аут також необхідно віднести до сучасних нормативних підстав припинення шлюбу.

Наголосимо, що сьогодні в Україні паралельно існують два порядки розірвання шлюбу – адміністративний і судовий. Введення адміністративного порядку як безконфліктної форми розірвання шлюбу, безумовно, виправдано. Водночас, зазначені порядки повинні бути доповнені нотаріальним порядком розірвання шлюбу відповідно до умов, визначених у перспективному законодавстві.

2.3. Розірвання шлюбу з окремими категоріями осіб у сімейному праві України

Під час дослідження розірвання шлюбу в національній правовій системі необхідно приділити окрему увагу питанням розірвання шлюбу з окремими категоріями осіб у сімейному праві України. Частково питання розірвання шлюбу з окремими категоріями осіб у сімейному праві України визначено ст. 107 СК України. У початковій редакції цієї статті йшлося про розірвання шлюбу державним органом реєстрації актів цивільного стану за заявою одного з подружжя, якщо другий визнаний судом безвісно відсутнім, недієздатним або був засуджений за вчинення злочину до позбавлення волі на строк не менш як три роки. Пізніше зміст диспозиції статті 107 СК України зазнав змін (було виключено положення щодо засуджених до позбавлення волі) [176].

Виділення окремих випадків розірвання шлюбу (за певними ознаками суб'єкта), його правового статусу цивільно-правового або кримінально-правового характеру є виправданим та поширеним явищем у правовій доктрині.

До вказаних у ст. 107 СК України окремих випадків розірвання шлюбу за спеціальними ознаками суб'єктів правовідносин щодо розірвання шлюбу ми пропонуємо відносити й інші категорії: військовослужбовці (у тому числі і

військовополонені); особи, засуджені до позбавлення волі за вчинення злочину та засуджені до довічного позбавлення волі; особи, які проживають на територіях, тимчасово непідконтрольних Україні [176].

За загальним правилом, відповідно до ст. 107 СК України, шлюб розривається органом державної реєстрації актів цивільного стану за заявою одного із подружжя, якщо інший із подружжя визнаний безвісти відсутнім або визнаний недієздатним у судовому порядку (наголосимо, що норми права не охоплюють випадки, коли обоє членів подружжя визнані безвісно відсутніми або недієздатними, хоча принципово така ситуація не виключається на практиці) [176].

Інститут безвісної відсутності має на меті усунення невизначеності в комплексі тих різноманітних цивільних, сімейних, житлових та інших правовідносин, якими безвісно відсутня особа пов'язана з іншими особами й організаціями. Надавати перевагу будь-якому одному виду правовідносин було б неправильно.

Названі ознаки дозволяють сформулювати таке визначення поняття «відсутність безвісти» («безвісної відсутності») у юридичному розумінні: відсутність безвісти («безвісна відсутність») – встановлений у судовому порядку факт довготривалої відсутності фізичної особи в місці її проживання, якщо не вдалося встановити місце перебування останньої, що є об'єктивною перешкодою для реалізації іншими учасниками правовідносин своїх суб'єктивних прав чи виконання ними юридичних обов'язків [6].

Відповідно до п.1 ст.43 ЦК України фізична особа може бути визнана судом безвісно відсутньою, якщо протягом одного року в місці її постійного проживання немає відомостей про місце її перебування [202]. Окрім підстав визнання фізичної особи безвісно відсутньою, у п.2 ст.43 ЦК України передбачено і порядок обчислення строків безвісної відсутності. Так, у разі неможливості встановити день одержання останніх відомостей про місце перебування особи початком її безвісної відсутності, то таким днем вважається перше число місяця, що йде за тим, у якому були одержані такі відомості, а в разі неможливості встановити цей місяць – перше січня наступного року.

Стаття 43 ЦК України встановлює лише деякі умови визнання особи безвісно відсутньою, зокрема:

1. відсутність фізичної особи в місці її постійного проживання протягом року;
2. неотримання протягом вказаного строку відомостей про місце перебування відсутньої особи;

З цих ознак випливає те, що поняття безвісної відсутності характеризується відсутністю інформації про місце перебування відсутньої особи, адже ст.43 ЦК України охоплює всі випадки відсутності осіб, коли невідомо їхнє місцезнаходження [202].

Проте зміст вказаної норми не дає підстав до такого розуміння, оскільки фізична особа може бути визнана судом безвісно відсутньою. Таке положення закону слід розуміти, як право, а не обов'язок суду в будь-якому випадку визнати фізичну особу безвісно відсутньою. Це свідчить про те, що відсутня особа, незважаючи на наявність вказаних у ст. 43 ЦК обставин, не може бути визнана безвісно відсутньою, якщо не буде інших достатніх підстав. Невідомість про місцезнаходження відсутньої особи не може бути достатньою умовою для того, щоб стверджувати, що така особа є безвісно відсутньою. Для визнання особи безвісно відсутньою вищевказані умови не є достатніми і повними щодо визначення специфіки таких випадків [202].

За формального тлумачення ст.43 ЦК України поняття безвісної відсутності можна розуміти як відсутність будь-якої особи, про місцезнаходження якої немає відомостей, незалежно від можливості усунення такої невідомості. Безвісна відсутність істотно нічим би не відрізнялася від випадків звичайної відсутності, за якої хоч місцезнаходження і не відоме, але воно може бути встановлене. Звичайна відсутність особи відрізняється від безвісної відсутності можливістю усунення невідомості її місцезнаходження [6].

Варто згадати, що до 2010р. ця стаття містила згадану нами третю підставу для розірвання шлюбу за заявою одного із подружжя – засудження іншого із подружжя до позбавлення волі на строк, не менше трьох років. Однак на підставі Закону України «Про державну реєстрацію актів цивільного стану» № 2398-VI від

01 липня 2010 р [124]. цю норму було виключено, що призвело до ускладнення процедури розірвання шлюбу із особами, засудженими до позбавлення волі. Розірвання шлюбу за заявою одного із подружжя, якщо інший із подружжя засуджений до позбавлення волі, стало можливим лише в судовому порядку.

Судова практика переконливо свідчить, що тривалість строку позбавлення волі прямо пропорційна із кількістю позовів про розірвання шлюбу: щодовше особа перебуватиме в місцях позбавлення волі, то вища ймовірність того, що шлюб із нею буде розірвано. Хоча наголосимо, що є поширеною і практика зворотного, коли особи, засуджені до тривалого перебування у місцях позбавлення волі намагаються вступити у шлюбно-сімейні відносини для отримання можливості на короткотермінові зустрічі та тривалі побачення з членами сім'ї (іншим з подружжя), намагаються реалізувати свої права на батьківство (більш поширений варіант), з метою отримання додаткових аргументів у випадку переглядів їхніх справ на предмет застосування різноманітних підстав звільнення від відбування покарання або його скорочення.

Так, відповідно до справи № 2-о-296/ 2010р. від 09 грудня 2010 р. [153] до Єнакіївського міського суду Донецької області звернулася позивачка із проханням розірвати шлюб, укладений три роки тому. Причиною свого рішення та відповідно позову заявниця називає засудження її чоловіка до десяти років позбавлення волі.

Відтак із дотриманням норм ЦПК України суд за заявою одного із подружжя й у порядку позовного провадження розглянув справу про розірвання шлюбу [204]. Суд дослідив матеріали справи й прийшов до висновку про необхідність розірвання шлюбу, оскільки спільне господарство подружжям не ведеться, сторони втратили спільне почуття любові та взаєморозуміння і не погоджуються на примирення та збереження родини. Крім того, суд встановив, що подальше збереження шлюбу буде суперечити інтересам подружжя та їхньої малолітньої дитини.

В іншій справі №2-о-91/11 від 07 червня 2011 р. [227] Шевченківський районний суд м. Запоріжжя також прийняв рішення про розірвання шлюбу між

позивачкою та відповідачем, який був засуджений до позбавлення волі строком на 12 років 6 місяців.

Відповідно до матеріалів справи до суду звернулася заявниця із проханням розірвати шлюб, укладений у 2006 р. Позивачка аргументувала свою позицію тим, що фактично шлюбні відносини між нею та відповідачем припинилися через два роки з моменту реєстрації шлюбу, а в 2009 р. вироком Центрального районного суду м. Сімферополя Автономної Республіки Крим її чоловіка було засуджено до позбавлення волі на зазначений вище строк, котрий він відбуває у Менській виправній колонії № 91 УДДУ ПВП Чернігівської області.

І хоча діти у шлюбі не народилися, через перебування відповідача в місцях позбавлення волі, заявниця не має іншої можливості розірвати шлюб, крім як у судовому порядку. Ані позивачка (на підставі відповідної заяви), ані відповідач (із очевидних і зрозумілих причин) у судове засідання не з'явилися, однак надали суду всі необхідні документи й позов підтримали, тому за результатами розгляду судом матеріалів справи та письмових доказів, суд прийшов до висновку про необхідність розірвання цього шлюбу, оскільки родина фактично зруйнована й подальше збереження шлюбу не можливе, оскільки це суперечитиме інтересам сторін.

Як і в попередній із проаналізованих справ, суд розглянув цю справу про розірвання шлюбу в порядку позовного провадження. Однак в цій справі має місце ще один аспект – суд прийняв рішення про залишення шлюбного прізвища позивачці відповідно до її прохання в позовній заяві та згідно зі ст. 113 СК України, в котрій йдеться, що особа, яка змінила своє прізвище у зв'язку з реєстрацією шлюбу, має право після розірвання шлюбу надалі іменуватися цим прізвищем або відновити своє дошлюбне прізвище.

Рішення Тернівського міського суду Дніпропетровської області від 22 жовтня 2014 р. у справі № 194/1600/14-ц [149] також було прийняте на користь позивачки, яка звернулася до суду із заявою про розірвання шлюбу у зв'язку із тим, що її чоловіка (відповідача у справі) у 2013 р. було засуджено до 8 років позбавлення волі. Внаслідок цього позивачка та відповідач не можуть більше проживати спільно та вести спільне господарство. Більше того, заявниця

наполягала на тому, що подальше збереження шлюбу негативно вплине на її інтереси та інтереси їхньої дитини.

Суд розглянув на відкритому засіданні цю цивільну справу й встановив, що вся наведена заявницею інформація є правдивою, і відповідач дійсно відбуває покарання у Запорізькій ВК-99 уже упродовж року на момент подання позову. Відтак спільне господарство ними не ведеться й проживання сторін як подружжя є неможливим. Із урахуванням такого стану речей та зважаючи на те, що сторони позов підтримали, суд прийняв рішення про розірвання шлюбу відповідно до ч. 2 ст. 112 СК України (суд постановляє рішення про розірвання шлюбу, якщо буде встановлено, що подальше спільне життя подружжя і збереження шлюбу суперечило б інтересам одного з них, інтересам їхніх дітей), ст. 24 СК України (шлюб ґрунтується на вільній згоді жінки та чоловіка) та ст. 107 СК України (позов про розірвання шлюбу може бути пред'явлений одним із подружжя).

Не відрізняється процесуально й розірвання шлюбу, укладеного із особою, яка на момент укладення цього шлюбу вже перебувала в місцях позбавлення волі. Як приклад наведемо рішення від 23 грудня 2011 р. Ленінського районного суду міста Луганська у справі № 2о-275/11 [152]. Зі змісту цієї справи випливає, що до суду звернулася заявниця із проханням розірвати шлюб, укладений із відповідачем лише рік тому. Причинами позову сторона, яка звернулася до суду, вказала відсутність спільного проживання та ведення спільного господарства із відповідачем, оскільки той засуджений до позбавлення волі та перебуває у Кіровській виправній колонії №33 Управління ДДУПВП Донецької області з 2000 р., різні погляди на життя та подальші сімейні відносини.

Відповідач позов визнав та заявив, що не має наміру продовжувати шлюбні відносини. Таким чином, зважаючи на те, що обидві сторони не бажають збереження шлюбу, суд визнав, що подальше існування сім'ї є неможливим та недоцільним і суперечить інтересам подружжя.

Отже, як бачимо із наведених судових рішень, шлюб за заявою одного із подружжя в разі, якщо інший із подружжя засуджений до позбавлення волі, може бути розірваний лише в судовому порядку. Однак це створює певні труднощі та обумовлює пролонгованість процесуальної складової розірвання шлюбу, адже

позивачеві для того, щоб подати заяву про розірвання шлюбу до суду, необхідно сформувати чималий пакет документів, що підтверджують згоду відповідача на розлучення: заяву, нотаріально посвідчену або прирівняну до нотаріально посвідченої, від імені відповідача; згоду на реєстрацію розірвання шлюбу за його відсутності із зазначенням місцезнаходження відповідного органу державної влади, до якого слід надіслати свідоцтво про розірвання шлюбу із нотаріально посвідченим підписом того з подружжя, який не може з'явитися [124].

У законодавстві також не вирішено питання можливості розірвання шлюбу у випадках вагітності дружини або до досягнення дитиною одного року у цій ситуації, тобто коли одним із подружжя вчинено злочин, але не стосовно іншого з подружжя, як про це йдеться у ч.2 ст.110 СК України. Вважаємо, що факт засудження одного з подружжя до позбавлення волі або довічного позбавлення волі повинен впливати на можливість припинення шлюбу і під час вагітності дружини або до досягнення дитиною одного року.

Вищевикладене настановляє на думку про доцільність повернення у СК України норми щодо розірвання шлюбу за заявою одного із подружжя в разі засудження іншого до позбавлення волі. На наше переконання, ч.1 ст.107 СК України необхідно доповнити п. 3 такого змісту:

«...

3) засуджений до позбавлення волі на строк не менше п'яти років».

Окремо наголосимо, що зміна строків позбавлення волі із трьох на п'ять років, на нашу думку, необхідна з міркувань узгодження із нормами чинного кримінального законодавства, відповідно до якого строк ув'язнення, що не переважає п'яти років, як міра покарання призначається за нетяжкий кримінальний злочин (ст. 12 КК України) [79].

Це означає, що в місця позбавлення волі можуть потрапляти абсолютно адекватні, неасоціальні особи, вчинення злочину якими обумовив певний прикрий збіг обставин, які бажають виправлення та твердо стали на цей шлях. Відтак такі особи не є приреченими на неминучу соціально-психологічну деформацію індивіда внаслідок перебування в установах позбавлення волі та мають усі шанси

на повноцінну ресоціалізацію та відновлення відповідної суспільно-цивілізаційної активності, в тому числі – сімейно-побутової, після відбуття строку покарання.

Крім того, п'ять років – ще цілком допустимий з погляду психології відносин строк, упродовж якого – за умови докладання належних зусиль обох із подружжя – сім'ю може бути збережено. Натомість, ув'язнення на строк понад п'ять років є мірою покарання за тяжкі та особливо тяжкі злочини. Вчинення таких злочинів уже, як правило, певним негативним чином характеризує особу, яка його вчинила, а тривалий строк перебування в місцях позбавлення волі може розглядатися як передумова остаточної та безповоротної психіко-ментальної й соціальної деформації та деградації особи й практичної неможливості її ресоціалізації, в тому числі – у приватно-сімейних відносинах.

Іншою окремою категорією осіб, яка потребує особливої уваги у процесі дослідження розірвання шлюбу, є *військовослужбовці* (військовослужбовці ЗСУ, територіальної оборони, Національної Гвардії, Національної поліції, СБУ, ДПСУ, ДСНС та інших воєнізованих формувань) – громадяни України (за винятком випадків, визначених законом), іноземці та особи без громадянства, придатні за станом здоров'я і віком до здійснення військової служби, тобто державної служби особливого характеру, яка полягає у професійній діяльності, пов'язаній із обороною України, її незалежності та територіальної цілісності [122]. Як свідчить судова практика, військова служба одного із подружжя доволі часто стає передумовою розірвання шлюбу: вимушені часті переїзди військовослужбовця у зв'язку зі службовою необхідністю, ротацією, не сприяють взаєморозумінню в сім'ї, зміцненню почуттів між подружжям, веденню спільного господарства, набуттю спільного майна тощо. Відтак шлюб руйнується остаточно і примирення подружжя є фактично неможливим.

Так, наприклад, рішення Бахмацького районного суду Чернігівської області у справі № 2-863/10 [151] за позовом про розірвання шлюбу ілюструє ситуацію розірвання шлюбу після п'яти років його існування через постійне перебування чоловіка-військовослужбовця у м. Києві, тобто за місцем служби, тоді як дружина із малолітнім сином продовжувала мешкати на Чернігівщині. За таких умов між подружжям уже з перших днів сумісного життя почалися непорозуміння та

негаразди, через котрі, а також через фактично сепарований шлюб, позивачка та відповідач стали чужими один одному. Із врахуванням викладеного вище та того, що сторони не ведуть спільного господарства, наполягають на розірванні шлюбу й заперечують проти примирення, суд вирішив, що юридичне збереження сім'ї є неможливим і недоцільним та ухвалив розірвати шлюб, зареєстрований 27 серпня 2005р., виконкомом Митченківської сільської ради Бахмацького району Чернігівської області, актовий запис №3. Цьому рішенню суду сприяли також ті обставини, що обидві сторони – і позивачка, і відповідач – підтримали причини розірвання шлюбу та заперечили можливість примирення.

Шлюб, у котрому один із подружжя – військовослужбовець, може бути розірваний і з ініціативи того з подружжя, хто перебуває на військовій службі. Причиною такого рішення найчастіше є небажання партнера (іншого із подружжя) постійно змінювати місце проживання через необхідність супроводжувати свого чоловіка/дружину за умови зміни місця несення військової служби, особливо, якщо зміни можуть спричинити погіршення побутового комфорту, соціального статусу або звичного життєвого середовища.

Саме такий стан речей відображено в рішенні Летичівського районного суду Хмельницької області у справі №678/170/14-ц [150] за позовом про розірвання шлюбу. До суду звернувся позивач із клопотанням розірвати шлюб, зареєстрований лише рік тому у відділі державної реєстрації актів про шлюб реєстраційної служби Євпаторійського міського управління юстиції в Автономній Республіці Крим, актовий запис №316. Серед причин позову позивач-військовослужбовець за контрактом вказав небажання відповідачки спільно проживати за новим місцем служби через різні погляди на життя.

І хоча подружжя не народило дітей, допоки перебувало у шлюбі, позивач вимушений був звернутися до суду, оскільки на момент подання позову про розірвання шлюбу Автономна Республіка Крим була незаконно анексована російською федерацією та набула статусу тимчасово окупованої території. Відтак – через небажання відповідачки розірвати шлюб в органах РАГСу Автономної Республіки Крим – позивач скористався своїм правом на припинення шлюбу в судовому порядку.

Суд дослідив усі викладені вище обставини і встановив, що сторони припинили подружні відносини, проживають у різних населених пунктах, не бажають збереження сім'ї й наполягають на розірванні шлюбу. На підставі цього суд зробив висновок про необхідність розірвання шлюбу, оскільки його збереження суперечить інтересам кожного із подружжя.

Розірвання шлюбу з ініціативи того із подружжя, хто є військовослужбовцем, також відображено у справі №445/1436/18 від 24 вересня 2018р. Золочівського районного суду Львівської області [155]. Однак особливістю цієї справи є її гендерний аспект, оскільки військовослужбовцем і позивачем у цьому випадку була дружина.

Позивачка звернулася до суду із проханням розірвати шлюб, у котрому вона перебуває упродовж тринадцяти років. Серед причин позову вказала непорозуміння між подружжям і систематичні конфлікти й скандали на побутовому ґрунті, передумовою котрих стало перебування позивачки в зоні АТО як військовослужбовця ЗСУ упродовж року. Унаслідок такого стану речей уже через два місяці після повернення із зони АТО позивачка із донькою вимушені були мешкати окремо від відповідача, а відтак вона вважає, що збереження шлюбу є більше неможливим і суперечить її інтересам.

Оскільки відповідач позов визнав і погодився на розірвання шлюбу, й при цьому обидві сторони клопотали про розгляд справи за їх відсутності, то процесуальними особливостями стали розгляд справи без присутності сторін, незастосування відео- та аудіо-фіксації у судовому засіданні.

Із урахуванням того, що позов було визнано відповідачем, із часу фактичного припинення шлюбних відносин та знаходження позову в суді примирення між сторонами не відбулось, а суд встановив, що подальше спільне життя подружжя і збереження шлюбу суперечило б інтересам одного з них, інтересам їхньої дитини, примушування до шлюбу є порушенням прав подружжя, суд ухвалив розірвати шлюб між сторонами.

Війна, російська агресія щодо України особливо загострили весь спектр проблематики, пов'язаної зі сферою приватності, в тому числі реалізації сімейно-шлюбних прав та обов'язків. Першим кроком у напрямку нормативного

регулювання в таких надзвичайних умовах став Указ Президента України від 24 лютого 2022 року №64/2022 «Про введення воєнного стану в Україні» [121], який передбачає, що у зв'язку із введенням в Україні воєнного стану тимчасово, на період дії правового режиму воєнного стану, можуть обмежуватися конституційні права і свободи людини і громадянина, передбачені статтями 30 – 34, 38, 39, 41 – 44, 53 Конституції України, а також вводиться тимчасові обмеження прав і законних інтересів юридичних осіб у межах та обсязі, що необхідні для забезпечення можливості запровадження та здійснення заходів правового режиму воєнного стану, які передбачені ч.1 ст. 8 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» [121].

Серед згаданих конституційних прав і свобод людини і громадянина передбачено можливості обмеження права на особисте і сімейне життя та встановлення особливого режиму збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди (ч.1 та 2 ст. 32 Конституції України) [72]. Зазначені обмеження можуть бути обумовлені лише в інтересах національної безпеки [210].

Водночас необхідно пам'ятати, що в умовах широкомасштабної військової агресії, наявності декількох театрів бойових дій на півдні, півночі та сході України, виникає необхідність одночасно вести мову не лише про встановлення законних обмежень окремих прав і свобод людини і громадянина, але й про напрацювання нових правових механізмів їх захисту та здійснення через діяльність органів публічної влади та окремих інститутів громадянського суспільства. Що повною мірою належить і до проблематики припинення (розірвання) шлюбу. Тому, вважаємо за доцільне розглянути особливості розірвання шлюбу із військовослужбовцями, зокрема тими, які потрапили в полон.

Наслідком перебування військовослужбовця в зоні ведення бойових дій доволі часто може стати його полон, тобто – у найзагальнішому розумінні – обмеження свободи (утримання) військовослужбовця державою-противником в особі її військових органів із метою вилучення такого військовослужбовця із подальших військових дій та здійснення шантажу його рідних та органів

державної влади України [23]. Особа, яка перебуває у військовому полоні, набуває статусу військовополоненого [51] відповідно до норм Женевської конвенції про поводження з військовополоненими (1929).

З метою захисту хоча б прав військовослужбовця, гарантованих національним законодавством, а також із врахуванням того, що доволі часто мотивацією та стимулом до виживання навіть у найбільш екстремальних умовах для людини є віра в те, що вона потрібна своїм рідним і близьким, які її люблять і чекають, попри все у світі, вважаємо за доцільне закріпити на законодавчому рівні норму, котрою заборонялось б розірвання шлюбу із військовослужбовцем, який перебуває в полоні, до його повернення з полону або встановлення інших фактів, що засвідчують його смерть або зникнення безвісти. На нашу думку, таку норму варто передбачити у СК України, доповнивши його статтею 107-1 такого змісту:

«1) доповнити Сімейний кодекс України новою статтею 107-1 такого змісту:

«Стаття 107 1. Розірвання шлюбу з військовослужбовцем, який перебуває в полоні

Розірвання шлюбу з військовослужбовцем (військовослужбовцем ЗСУ, територіальної оборони, національної гвардії, національної поліції, СБУ, ДПСУ, ДСНС та інших воєнізованих формувань), який/яка перебуває в полоні, не допускається до його повернення з полону або встановлення фактів, що засвідчують про його смерть або зникнення безвісти» (Додаток Г).

Щодо недієздатності як підстави розірвання шлюбу, наголосимо на тому, що доволі часто шлюб розпадається саме через психічну хворобу одного із подружжя (часто це не лише набуте захворювання, але й хвороба, про яку такий член подружжя не повідомляв при укладенні шлюбу) [60]. Зрозуміло, що з особистих підстав, адже навіть найсильніших і найчистіших почуттів буває недостатньо для того, щоб продовжувати повноцінне життя в неадекватних, а подекуди й нестерпних і загрозливих для життя й здоров'я членів родини, умовах, що формуються внаслідок нерелевантної поведінки психічно хворого партнера.

Однак необхідно зауважити, що розірвання шлюбу через психічного захворювання одного із подружжя можливе лише за умови визнання в судовому порядку недієздатності цієї особи (ст. 107 СК України) [176]. І, як свідчить судова

практика, припинення шлюбу шляхом розлучення з причини психічної хвороби одного із подружжя, який визнаний недієздатним, є непоодиноким явищем.

Наприклад, у справі №2-3683-1/07 від 03 грудня 2007 р., що розглядалася у Святошинському районному суді м. Києва [158], до суду звернувся заявник із позовом про розірвання шлюбу на підставі того, що його дружина з 1994р. захворіла психічним захворюванням і з 1998р. перебуває на обліку в психоневрологічному диспансері із діагнозом «шизофренія». Рішенням Святошинського районного суду м. Києва від 27.07.07р. його дружина визнана недієздатною, а її опікуном призначена донька.

Зважаючи на вище викладене, інтереси відповідачки в суді представляла донька як опікун відповідачки. Вона в судовому засіданні позов визнала, що підтверджувалося її письмовою заявою про розірвання шлюбу між батьком та матір'ю у зв'язку із психічною хворобою останньої, що робить неможливим збереження шлюбу.

Суд заслухав пояснення позивача та опікуна відповідачки, зробив висновок про необхідність задоволення позову та розірвання шлюбу на підставі ст. 110 СК України (позов про розірвання шлюбу може бути пред'явлений одним із подружжя), ст.112 СК України (суд встановив, що подальше збереження шлюбу суперечить інтересам одного із подружжя), ст.10 ЦПК України (верховенства права), ст.56 ЦПК України (право фізичних осіб представляти інтереси сторін у суді), ст.60 ЦПК України (представником недієздатної особи в суді може бути законний представник), тому позов було задоволено і шлюб між позивачем та відповідачкою, чії інтереси у суді представляла її донька як опікун недієздатної особи, розірвано.

Водночас, психічна хвороба (або поширене в законодавстві поняття «психічний розлад») – це не завжди підстава для визнання особи недієздатною, адже не кожен психічний стан, що ідентифікується у психіатрії як відхилення від норми, є перманентним і хронічним, а його вияви – становлять або можуть становити загрозу для життя і здоров'я оточуючих. Йдеться про такі психічні розлади, як: лунатизм, епілепсія, апатичні та депресивні стани, передменструальний синдром, комплекс спізненої фази сну тощо. Щонайперше,

«носії» цих розладів можуть зашкодити лише власному здоров'ю, але не створюють суттєвих незручностей для оточуючих. Крім того, такі стани не тривають постійно, а проявляються лише за певних умов (місяць уповні, нервовий стрес, хронічна втома й перевтома, гормональні зміни в організмі, збій біоритмів тощо) й продовжуються нетривалий проміжок часу. Решту ж свого життя особа провадить цілком звично: працює, перебуває в соціальних взаємозв'язках, комунікує без помітних ускладнень, приймає адекватні рішення та реалізує прийнятні моделі поведінки. Відтак такий індивід не демонструє ознак недієздатності й не може бути визнаний недієздатним, навіть якщо він/вона регулярно звертаються по лікарську допомогу до фахівця й проходять курс лікування.

Однак, чимало судових рішень у справах про розірвання шлюбу приймаються саме із урахуванням тієї причини, що відповідач страждає на психічні розлади. Наприклад, до Городенківського районного суду Івано-Франківської області звернувся позивач із проханням розірвати шлюб між ним та відповідачкою. За даним позовом суд порушив справу №2-123 2007р [157].

У межах цієї справи суд вивчив аргументи, наведені позивачем на користь свого позову: відсутність спільного сімейного життя із відповідачкою та ведення спільного господарства через її психічний розлад здоров'я та часті систематичні загострення цієї хвороби; небажання відповідачки обстежуватися та лікуватися, виявом чого є її втечі із прийому в лікаря; смерть дитини.

Із урахуванням наведеного вище, суд прийшов до висновку про остаточний розпад сім'ї та недоцільність збереження шлюбу, а відтак – недоцільність надання терміну на примирення й необхідність розірвання шлюбу. Таким чином, позов заявника було задоволено в повному обсязі – шлюб розірвано без надання терміну на примирення.

Іншою ілюстрацією розірвання шлюбу між подружжям, коли один із них має психічне захворювання, є справа 687/735/15-ц від 04 червня 2015р. Чемеровецького районного суду Хмельницької області [147]. Позивачка звернулася до суду із проханням розірвати шлюб, укладений у 2003 р., через

несумісність характерів і психічного захворювання відповідача, що засвідчується висновком лікаря-епілептолога.

Ані матеріальних претензій, ані претензій щодо участі відповідача у процесі виховання та фінансового забезпечення двох дітей, які народилися у шлюбі, позивачка до відповідача не мала. Сторони з'явилися в судове засідання, позов відповідно підтримали та не заперечували.

Суд, із врахуванням усіх викладених вище обставин, прийшов до висновку про те, що подальше збереження сім'ї є неможливим і суперечитиме інтересам одного із подружжя, а тому шлюб повинен бути розірваний.

Отже, як бачимо, виникає певна суперечність між нормами законодавства та практикою розірвання шлюбу: згідно із СК України шлюб може бути розірвано за заявою одного із подружжя за умови, що один із подружжя визнаний судом недієздатним. Проте, як бачимо із наведених вище судових справ, розірвання шлюбу судом за заявою одного із подружжя відбувається й через наявність в іншого з подружжя психічного розладу без визнання його недієздатним.

Також виникають питання, коли опікуном недієздатної особи є інший з подружжя. СК України встановлює правило, що опікун має право пред'явити позов про розірвання шлюбу, якщо цього вимагають інтереси того з подружжя, хто визнаний недієздатним. Зрозуміло, що в цьому випадку необхідно ретельно оцінити питання такої відповідності.

На нашу думку, така ситуація потребує врегулювання, потенційними шляхами котрого є або створення нормативно-правових засад для того, аби суди у процесі розгляду справ про розірвання шлюбу не враховували обставину страждання психічним захворюванням однієї зі сторін справи (як правило, відповідача) як домінантну причину розпаду шлюбу; або звернення до фактичного інституту судового прецеденту (сталого практики судового розгляду), що, з одного боку, спростить судам прийняття рішень у певних нетипових ситуаціях, а з іншого – може створити сприятливе середовище для зловживань, шахрайства та корупційних махінацій, зокрема у сфері припинення шлюбу шляхом розлучення.

У спектрі аналізованої проблематики нагальним є удосконалення законодавства про захист права на розірвання шлюбу в разі визнання недієздатності одного з подружжя, у зв'язку з недопущенням можливих зловживань з боку другого з подружжя. У такому випадку достатньо не надавати йому на законодавчому рівні переважного права бути його опікуном. Захист прав і інтересів недієздатної особи зобов'язані здійснювати органи опіки та піклування, яким для цього повинно бути надано право в необхідних випадках звертатися до суду з позовом про розірвання шлюбу недієздатної особи.

Ще однією категорією осіб, розірвання шлюбу із якими потребує окремої уваги науковців, є *особи, які перебувають на тимчасово непідконтрольних Україні територіях*. У зв'язку із військовою інтервенцією росії в Україну, незаконною анексією Автономної Республіки Крим, тимчасовою окупацією окремих територій Півдня та Сходу України, склалися обставини, за котрих розпадаються шлюби внаслідок того, що один із подружжя не бажає змінювати місце проживання, залишати майно або з інших об'єктивних обставин вимушений залишатися на тимчасово непідконтрольних Україні територіях. Зрозуміло, що тривале сепароване проживання подружжя призводить до відчуження партнерів і подальшого розпаду сім'ї.

Особливо гостро це питання обумовлюється тією обставиною, що на тимчасово непідконтрольних Україні територіях органи державної влади України не здійснюють свої повноваження. Відповідно до ч.2 ст.9 Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» будь-які органи, їхні посадові та службові особи на тимчасово окупованій території та їхня діяльність вважаються незаконними, якщо ці органи або особи створені, обрані чи призначені в порядку, не передбаченому законом. Частиною 3 цієї статті Закону передбачено, що будь-який акт (рішення, документ), виданий органами та/або особами, передбаченими частиною другою цієї статті, є недійсним і не створює правових наслідків [125].

Згідно з Правилами державної реєстрації актів цивільного стану в Україні, затвердженими наказом Міністерства юстиції України 18 жовтня 2000 р. №52/5, у зв'язку з неможливістю виконувати повноваження відділами державної реєстрації

актів цивільного стану Автономної Республіки Крим, м. Севастополя, на тимчасово окупованих територіях, території проведення АТО, проведення державної реєстрації актів цивільного стану, внесення змін до актових записів цивільного стану, їх поновлення, анулювання здійснюються відділами державної реєстрації актів цивільного стану за межами цієї території за місцем звернення заявника. Свідectво про розірвання шлюбу, видане на тимчасово непідконтрольній Україні території, є недійсним [120].

Закон України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» у ст.18 гарантує дотримання в повному обсязі конституційних прав і свобод громадянам України, включно із соціальними, трудовими, виборчими правами, правом на освіту, після залишення ними тимчасово окупованої території.

Відповідно до п.4 ч.1 ст.315 ЦПК України суд розглядає справи про встановлення факту розірвання шлюбу [204].

Пунктом 1 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 31 березня 1995 р. №5 «Про судову практику про справи про встановлення фактів, що мають юридичне значення» встановлено, що в порядку окремого провадження розглядаються справи про встановлення фактів, якщо згідно з законом такі факти породжують юридичні наслідки, тобто від них залежить виникнення, зміна або припинення особистих чи майнових прав громадян, чинним законодавством не передбачено іншого порядку їх встановлення; заявник не має іншої можливості одержати або відновити загублений чи знищений документ, який посвідчує факт, що має юридичне значення [137].

Із 2014 р. судова практика накопичила чимало справ про розірвання шлюбу через проживання одного із подружжя на непідконтрольній Україні території. Особливо цікавими є випадки юридичної колізії, коли сторони вимушені двічі розривати шлюб – на непідконтрольній Україні території та на території України, оскільки рішення суду, що приймається відповідно до законодавства держави-інтервента, зокрема російської федерації, не визнається як законне в Україні.

Так, наприклад, у справі 137/1485/16-ц від 05 серпня 2016 р. Літинського районного суду Вінницької області [146] йдеться про те, що позивач подав позов

про розірвання шлюбу між сторонами, який був укладений 27 жовтня 2012 р., так як відповідачка, не повідомивши позивача, подала позов до Центрального районного суду м. Сімферополя про розірвання шлюбу, що підтверджується свідоцтвом про його розірвання від 28 січня 2015 року. Такий стан речей став можливим після того, як відповідачка покинула постійне місце проживання у м. Київ та переїхала на територію АР Крим, де набула громадянства росії.

Оскільки Автономна Республіка Крим є незаконно анексованою територією, то рішення ухвалене в АР Крим не може бути визнане та виконане на українській території. Водночас, суд взяв до уваги рішення Центрального районного суду м. Сімферополь як свідчення ставлення відповідача до свого шлюбу, а також як доказ того, що відповідач проти розірвання шлюбу не заперечує.

Крім цього, суд прийшов до висновку, що відповідачка, розірвавши шлюбні відносини із позивачем на території анексованого Криму, де на сьогодні не діє законодавство України, створила позивачеві умови, за яких він на підконтрольній Україні території вважається таким, що перебуває у шлюбі із відповідачкою, хоч відповідачка на непідконтрольній Україні території АР Крим у шлюбі із позивачем не перебуває, що порушує права позивача, а відтак задля захисту прав позивача шлюб між сторонами слід розірвати.

Також, із урахуванням того, що відповідачка в суд не з'явилася, хоча була проінформована про місце і час судового засідання, і про причину своєї відсутності суд не повідомила, суд розглянув справу та прийняв рішення в ній заочно.

Аналогічне заочне рішення також було прийнято й у справі № 323/1188/17 від 01 червня 2017р. Оріхівським районним судом Запорізької області [154]. До суду звернувся позивач із проханням розірвати шлюб, оскільки із відповідачкою сімейне життя не склалося через відсутність взаєморозуміння і непроживання як подружжя упродовж останніх (на момент подання позову) чотирьох років.

Позивач вказав, що у шлюбі дітей немає, однак він вимушений був звернутися до суду, оскільки місце перебування відповідачки є невідомим. Згідно з інформацією, що неодноразово надходила з ГУДМС України в Донецькій області у відповідь на запити суду щодо підтвердження місця реєстрації фізичних

осіб, останнє відоме місце проживання яких належить до Амвросіївського району Донецької області, за наявними у ГУДМС Донецькій області дані про таких осіб відсутні, а детальніше здійснити перевірку інформації про реєстрацію місця проживання фізичних осіб у населених пунктах, що розташовані в зоні проведення антитерористичної операції, є неможливим, тому що обліки відділу адресно-довідкової роботи ГУДМС України в Донецькій області розташовані у м. Донецьку на тимчасово непідконтрольній українській владі території. Тому відповідачку згідно з п.9 ст.74 ЦПК України було викликано до суду через оголошення у газеті «Урядовий кур'єр» № 91 (5960) від 19 травня 2017 р., але в судові засідання вона не з'явилася. Зважаючи на це та керуючись положеннями ст.224 ЦПК України, суд ухвалив рішення про заочний розгляд справи [154].

Після вивчення всіх обставин справи та із врахуванням усіх наданих доказів суд прийшов до висновку про необхідність розірвання цього шлюбу, оскільки ані доброї волі, ані бажання зберегти шлюб у позивача немає, а сім'я, беручи до уваги тривале окреме проживання подружжя, зруйнована безповоротно.

Можливий також інший процесуальний варіант вирішення судом справ про розірвання шлюбу. Йдеться про передачу справ, сторонами/стороною котрих є особи, які проживають на тимчасово непідконтрольних Україні територіях, до судів, що функціонують на підвладних українській державі території та відповідно до українського законодавства. Прикладом такого розвитку подій може слугувати справа № 191/2814/20 від 01 жовтня 2020 р. Синельниківського міськрайонного суду Дніпропетровської області [148], у котрій позивач звернувся до суду із позовом про розірвання шлюбу.

Однак позивач не врахував положення ч.1 ст.27 ЦПК України щодо необхідності звернення з позовом до фізичної особи в суд за зареєстрованим у встановленому законом порядку місцем її проживання або перебування, якщо інше не передбачено законом. Проте, населений пункт, де проживає відповідач, належить до території, на котрій органи державної влади України тимчасово не здійснюють своїх повноважень. Водночас, органи судової влади даного населеного пункту, згідно із розпорядженням Вищого спеціалізованого суду України від 02 вересня 2014 р. №27/0/38-14 «Про визначення територіальної

підсудності справ», належать до територіальної підсудності Сєверодонецького міського суду Луганської області.

Саме тому Синельниківський міськрайонний суд Дніпропетровської області, керуючись п.1 ч.1 ст. 31 ЦПК України, згідно з якою суд передає справу на розгляд іншому суду, якщо справа належить до територіальної юрисдикції (підсудності) іншого суду, ухвалив рішення про передачу цивільної справи про розірвання шлюбу за підсудністю до Сєверодонецького міського суду Луганської області, а вже цей суд розглянув усі обставини справи та прийняв рішення про розірвання шлюбу.

Особливу групу суб'єктів сімейних відносин становлять іноземні громадяни. У цьому контексті особливе місце займають положення міжнародного приватного права України.

Якщо один із подружжя або обидва із них – іноземці, то потрібно врахувати факт, що в таких справах присутній іноземний елемент, тому будуть застосовуватися норми міжнародного приватного права. Відповідно ми уже не будемо обмежуватися лише Сімейним кодексом України, а будемо брати до уваги міжнародно-правові договори і конвенції про правову допомогу в сімейних справах, укладені (ратифіковані) Україною з іншими державами, якщо такі наявні, та Закон України «Про міжнародне приватне право».

Перш за все, слід звернути увагу на те, де саме (на території якої держави) був зареєстрований шлюб. Це потрібно для того, аби було простіше вибрати право держави, яке можна застосовувати у такому випадку.

Спектр можливих суб'єктів окреслюють положення ст.58 Закону України «Про міжнародне приватне право».

Законодавство про міжнародне приватне право лише в одній статті містить колізійну норму, яка стосується правового регулювання питання припинення шлюбу з іноземним елементом. Мова йде про ст. 63 Закону України «Про міжнародне приватне право». У ній, зокрема йдеться, що припинення шлюбу та правові наслідки припинення шлюбу визначаються правом, яке діє на цей час щодо правових наслідків шлюбу [131]. Отже, ця колізійна норма містить

бланкетну диспозицію, відсилаючи до положень, закріплених у ст.60 «Правові наслідки шлюбу» цього ж законодавчого акту.

Таким чином, має місце декілька ситуацій вибору норм права:

- спільний особистий закон подружжя (*lex patrie*), за загальним правилом, у міжнародному праві особистим законом особи вважається право держави, громадянином якої вона є. Наприклад, якщо обидва із подружжя українці, то застосовується українське законодавство;

- закон спільного місця проживання подружжя, за умови, що один з подружжя продовжує проживати в цій державі (*lex domicilii*) [223], - якщо спільний закон подружжя відсутній, тобто обидва із подружжя є громадянами різних держав, то можна застосовувати правило останнього спільного місця проживання. Цікавим є той факт, що таке подружжя може проживати на території іншої (третьої) держави, тобто перебувати там на законних підставах (мати посвідку на проживання), і за бажання розірвати саме в цій державі свій шлюб, керуючись іноземним законодавством;

- право держави, з яким обидва з подружжя мають найбільш тісний зв'язок іншим чином (*proper law*), - застосовується в разі відсутності в подружжя останнього спільного місця проживання [235];

- закон, обраний подружжям (*lex voluntatis*) [17].

Відмінності в законодавстві країн, пов'язані з розірванням шлюбу, породжують протиріччя і в результаті – «кульгаюче розірвання шлюбу». Є держави, які не визнають іноземних рішень про розлучення своїх громадян. Ця проблема виникає в разі застосування територіальної прив'язки, коли іноземне подружжя прагне визнання розлучення за своїм національним правом, а останнє його не визнає або на основі публічного порядку, або на основі власних норм про визнання іноземних розлучень, у яких закріплено певні умови [66].

Отже, порядок урегулювання приватноправових відносин, які хоча б через один із своїх елементів пов'язані з одним або кількома правопорядками, іншими, ніж український правопорядок, регламентується нормами Закону України «Про міжнародне приватне право». При цьому, як чітко обумовлено змістом статті 2

цього Закону, він застосовується до таких питань, що виникають у сфері приватноправових відносин з іноземним елементом, як:

- 1) визначення застосовуваного права;
- 2) процесуальна правоздатність і дієздатність іноземців, осіб без громадянства та іноземних юридичних осіб;
- 3) підсудність судам України справ з іноземним елементом;
- 4) виконання судових доручень;
- 5) визнання та виконання в Україні рішень іноземних судів [131].

Отже, наведений вище нормативно-правовий акт під приватноправовими відносинами розуміє відносини, які ґрунтуються на засадах юридичної рівності, вільному волевиявленні, майновій самостійності, суб'єктами яких є фізичні та юридичні особи, а під іноземним елементом – ознаку, яку характеризують приватноправові відносини, що ним регулюються, та виявляється в одній або кількох з таких форм:

- хоча б один учасник правовідносин є громадянином України, який проживає за межами України, іноземцем, особою без громадянства або іноземною юридичною особою;
- об'єкт правовідносин перебуває на території іноземної держави;
- юридичний факт, який створює, змінює або припиняє правовідносини, мав чи має місце на території іноземної держави (пункти 1 і 2 частини 1 статті 1 Закону України «Про міжнародне приватне право»).

Послідовний аналіз вказаних правових норм надає суду можливість зробити висновок про те, що це рішення ухвалюється у справі з іноземним елементом.

Таким чином, відповідно до п. 7 ч.1 ст. 76 Закону України «Про міжнародне приватне право» суди можуть приймати до свого провадження і розглядати будь-які справи з іноземним елементом, якщо дія чи подія, що стала підставою для подання позову, мала місце на території України [131]. Тобто, якщо укладення шлюбу відбулось на території України, справи щодо розірвання шлюбу з іноземцем можуть бути розглянуті в Україні, а в разі проживання одного з подружжя на території України на час розлучення розірвання відбувається за законодавством України. Відповідно, якщо шлюб укладено на території України,

можна застосовувати законодавство України для процедурного вирішення питання розірвання шлюбу. Відповідно до ч.2 п.3 Постанови пленуму Верховного Суду України від 21.12.2007р. за №11 «Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про право на шлюб, розірвання шлюбу, визнання його недійсним та поділ спільного майна подружжя», позов про розірвання шлюбу з особою, яка не має в Україні місця проживання або місце проживання якої невідоме, може подаватися за місцезнаходженням майна відповідача або за останнім відомим місцем його проживання чи перебування (ч. 10 ст. 110 ЦПК України), а у випадку, коли з позивачем проживають його малолітні діти або, якщо він не може за станом здоров'я чи з інших поважних причин виїхати до місця проживання відповідача – за місцем проживання позивача. За домовленістю подружжя справа може розглядатися за місцем проживання будь-кого з них (ч. 2 ст. 110 ЦПК України) [204].

Відповідно до ст.111 ЦПК України, Верховний Суд визначає підсудність справи про розірвання шлюбу тільки в разі, якщо ніхто з подружжя не проживає в Україні. У разі розірвання шлюбу між громадянином України та іноземцем або особою без громадянства, один з яких проживає в Україні, питання підсудності визначається за загальними правилами, встановленими ст. 110 ЦПК України [204].

На жаль, викладені вище положення законодавства не позбавлені певної суперечності та дискусійності. Досліджуючи питання застосування колізійної прив'язки *lex domicilii*, Верховний Суд врахував, що на момент подання позову фактичні шлюбні відносини між подружжям припинено, останнім місцем спільного проживання подружжя є США, де продовжує проживати позивач.

За таких обставин відбувається відсилання національного законодавства України до застосування права США у вирішенні спору про розірвання шлюбу.

Водночас правові норми США під час вирішення питання щодо розірвання шлюбу закріплюють колізійну прив'язку до закону суду (*lex fori*), що передбачає застосування законодавства держави, суд якої вирішує справи про розірвання шлюбу, за умови постійного проживання хоча б одного з подружжя на території цієї держави [117].

Таким чином, певне внутрішнє протиріччя в постанові є. Воно полягає в тому, що суд, з одного боку, підкреслив «відсутність спільного особистого закону подружжя», а з іншого – визначив, що сторони постійно проживали в США і застосував колізійну прив'язку до закону суду (*lex fori*), яка діє на території США. Врешті-решт виникла ситуація, яка погіршила правове становище відповідачки у справі, - дружини (у частині права *відповідачки на судовий захист щодо вирішення майнових та фінансових питань після розірвання шлюбу в США*). Також дивним є висновок суду щодо «після розірвання шлюбу заявниця не може бути позбавлена права, реалізація якого не залежить від припинення шлюбу», що фактично можливо зробити лише провівши аналіз федерального законодавства та законодавства окремого штату США, на що повноважень національні суди у цій ситуації не мають.

Зазначене дає нам можливість запропонувати пропозицію щодо нормативно-правового вирішення подібної ситуації, виклавши відповідну норму Закону України «Про міжнародне приватне право» таким чином: «У разі неможливості при розірванні шлюбу, укладеного між громадянами України і іноземними громадянами або особами без громадянства за межами України, визначити право, що підлягає застосуванню на території України, зважаючи на відсутність міжнародних договорів України з відповідною державою, застосуванню підлягає право країни, з якою сімейні правовідносини, ускладнені іноземним елементом, найбільш тісно пов'язані».

Ще одним важливим висновком повинна бути неможливість застосування норм та принципів міжнародного приватного права в частині регулювання сімейно-правових відносин, які виникають стосовно осіб, які перебувають на тимчасово непідконтрольних територіях.

Цікавою може бути ситуація, коли на момент укладення шлюбу сторони були громадянами України, а після певного періоду спільного життя змінили обоє (чи один з подружжя) своє громадянство.

Також, необхідно наголосити, що категорія «спільний особистий закон подружжя» трапляється лише у змісті статті 60 Закону України «Про міжнародне приватне право», який не містить чіткого розуміння змісту цієї категорії [131].

Отже, усе викладене вище дає підстави зробити висновок про те, що проблема розірвання шлюбу з окремими категоріями осіб у сімейному праві України залишається відкритою і потребує вирішення шляхом включення до переліку окремих осіб щонайменше таких категорій, як: засуджені до позбавлення волі на строк понад 5 років; військовослужбовці, а також військовополонені; особи, які перебувають на тимчасово непідконтрольних Україні територіях, а також внесення відповідних змін до загальних правових підходів щодо питання розірвання шлюбу із вказаними категоріями осіб та до законодавства України, яке регулює сферу сімейних правовідносин.

Висновки до розділу 2

У ході дослідження ми дійшли до таких висновків:

1. Підкреслено, що традиційно, з позицій людської етики сімейних відносин та релігійних традицій більшості конфесій та віросповідань, припинення шлюбу внаслідок смерті одного з подружжя або навіть обох розглядається як певне моральне благо, як пристойне завершення сімейного життя подружжя. Незважаючи на трагічність самого факту смерті, припинення шлюбу за подібних обставин є «бажаним» з позицій досягнення мети спільного життя та шлюбу як довічного інституційного стану дружини та чоловіка. Сучасне сімейне законодавство також відносить смерть до першої зі згаданих юридичних підстав припинення шлюбу.

Припинення шлюбу внаслідок смерті одного з подружжя або оголошення його померлим може мати фіктивний характер, через відсутність доведеного факту смерті особи (імітація факту смерті) та через факт перебування особи, оголошеної померлою, серед живих (незалежно від того, чи залежало зникнення та відсутність у місці постійного проживання від її бажання, чи ні).

2. Наголошено, що фізична особа може бути оголошена судом померлою у випадку звернення про це зацікавленою особою (заявником). Проблемою є те, що заявник не зобов'язаний ініціювати розгляд зазначеного питання.

За загальним правилом, фізична особа оголошується померлою від дня набрання законної сили рішенням суду про це, відповідно - припиняється шлюб.

Водночас цивільне законодавство передбачає, що якщо фізична особа, яка пропала безвісти за обставин, що загрожували їй смертю або дають підстави припустити її загибель від певного нещасного випадку або у зв'язку з воєнними діями, збройним конфліктом, може бути оголошена померлою від дня її вірогідної смерті. У цьому випадку ми вважаємо за доцільне уточнити положення ч.1 ст.104 СК України тим, що днем припинення шлюбу буде саме день коли мали місце обставини, що загрожували їй смертю або дають підстави припустити її загибель від певного нещасного випадку або у зв'язку з воєнними діями, збройним конфліктом.

3. Зазначено, що принципом правового регулювання розірвання шлюбу повинна бути нейтральність закону щодо юридичних доказових причин розлучення: право не повинно ні впливати на рішення подружжя про розірвання шлюбу, ні сприяти розлученню, ні перешкоджати йому, оскільки розлучення – справа в найвищому рівні приватна.

4. Запропоновано таке доктринальне тлумачення «негідної поведінки» через факти ігнорування сімейних обов'язків; перебування працездатної особи на утриманні без достатніх на те причин; зловживання спиртними напоями або наркотичними засобами; насильницьких дій (примус, побиття), особливо, стосовно дітей; навмисних дій одного з подружжя, що перешкоджають іншому здійснювати своє право на духовний та фізичний розвиток, на здобуття освіти, вияв своїх здібностей, на створення умов для праці та відпочинку.

5. На сьогодні зміну або корекцію статі одним із подружжя необхідно розцінювати як одну із підстав припинення шлюбу. Зазначена підстава повинна бути самостійною з урахуванням природи здійснюваних особою, яка змінює або корегує стать, особистих немайнових прав. Це дозволяє нам запропонувати доповнити положення ст.104 СК України частиною 5 такого змісту «Шлюб припиняється внаслідок зміни або корекції статі одним із подружжя».

6. Доцільно допустити розлучення в адміністративному (нотаріальному) порядку за взаємною згодою подружжя, які мають дітей, за умови, що вони уклали угоду з усіх питань, що стосуються інтересів дітей. До заяви про

розлучення подружжя зобов'язане докласти текст угоди, посвідчений у нотаріальному порядку.

7. Виділення окремих випадків розірвання шлюбу (за певними ознаками суб'єкта, які обумовлюють його правовий статус), є виправданим та поширеним явищем у правовій доктрині. До вказаних у ст.107 СК України окремих випадках розірвання шлюбу за спеціальними ознаками суб'єктів правовідносин щодо розірвання шлюбу ми пропонуємо відносити й інші категорії, такі як: військовослужбовці (в тому числі і військовополонені); особи, які засуджені до позбавлення волі на строк понад 5 років чи засуджені до довічного позбавлення волі; особи, які проживають на територіях, тимчасово непідконтрольних Україні.

Отже, все викладене вище дає підстави зробити висновок про те, що проблема розірвання шлюбу з окремими категоріями осіб у сімейному праві України залишається відкритою і потребує вирішення шляхом включення до переліку окремих осіб, а також внесення відповідних змін до загальних правових підходів щодо питання розірвання шлюбу з даними категоріями осіб та до законодавства України, яке регулює сферу сімейних правовідносин.

8. Регулювання припинення шлюбу нормами міжнародного приватного права здійснюється відповідно до таких колізійних норм: спільний особистий закон подружжя (*lex patrie*); закон спільного місця проживання подружжя, за умови, що один з подружжя продовжує проживати в цій державі (*lex domicilii*), - якщо спільний особистий закон подружжя відсутній, тобто обидва із подружжя є громадянами різних держав; право держави, з яким обидва з подружжя мають найбільш тісний зв'язок іншим чином (*proper law*), - застосовується у разі відсутності у подружжя останнього спільного місця проживання; закон, обраний подружжям (*lex voluntatis*).

Запропоновано викласти норму Закону України «Про міжнародне приватне право» таким чином: «У разі неможливості при розірванні шлюбу, укладеного між громадянами України й іноземними громадянами або особами без громадянства за межами України, визначити право, що підлягає застосуванню на території України, зважаючи на відсутність міжнародних договорів України з

відповідною державою, застосуванню підлягає право країни, з якою сімейні правовідносини, ускладнені іноземним елементом, найбільш тісно пов'язані».

Наголошено на недопустимості застосування норм та принципів міжнародного приватного права в частині регулювання сімейно-правових відносин, які виникають стосовно осіб, які перебувають на тимчасово непідконтрольних територіях.

РОЗДІЛ 3.

ТЕОРЕТИКО-ПРИКЛАДНІ ТА ПРАКТИЧНІ ПРОБЛЕМИ, ЩО ВИНИКАЮТЬ У ПРОЦЕСІ ПРИПИНЕННЯ ШЛЮБУ

3.1. Застосування медіації та вжиття заходів до примирення подружжя як етап припинення шлюбу

Конфлікти є невід’ємною частиною суспільного життя. Важливим є пошук та використання дієвих механізмів вирішення конфліктів або мінімізації їх негативних наслідків для суб’єктів правових відносин. Одним з таких способів, який позитивно зарекомендував себе в багатьох країнах, є медіація. Основною причиною розвитку медіації, особливо в цивільних та сімейно-правових конфліктах, є труднощі розв’язання спорів у судовому процесі, необхідність дотримання тонкощів процесуальної форми, а також тривалий і затратний з фінансового боку для сторін розгляд судової справи в різних інстанціях.

Терміном «медіація» (лат. – *mediare* – посередництво) прийнято називати переговори між сторонами, що сперечаються, за участю і під контролем нейтральної третьої особи – медіатора (посередника). Цьому терміну в багатьох нормативних актах тотожні поняття «посередництво», «примирні процедури», «погоджувальні процедури» тощо [45]. Медіація – це один із видів *альтернативного* врегулювання спорів. За допомогою цієї процедури можна владнати конфлікт без звернення до формальної системи судочинства [11, с. 23-25].

Медіація в її сучасному розумінні почала розвиватися у другій половині XX століття, насамперед, у країнах англо-саксонського права — США, Австралії, Великобританії, а потім уже вона поступово поширювалася і в Європі.

Перші спроби застосування медіації, як правило, робилися під час вирішення спорів у сфері сімейних відносин. Згодом медіація здобула визнання під час вирішення суперечок ширшої сфери, починаючи від сімейних конфліктів і закінчуючи складними багатосторонніми конфліктами в комерційній та публічній

сфері. Моделей медіації у світі відомо безліч, але основним для всіх моделей є те, що в кожній із цих моделей повинні зберігатися основні принципи медіації. Особливою галуззю інституту альтернативного вирішення спорів є сімейна медіація.

Швидке зростання розлучень призвело до того, що суди повністю перевантажені. Тому почали шукати інші можливості, щоб розглядати та регулювати наслідки розлучень. Медіацію все більше почали розглядати як потрібний для цього засіб.

Сімейна медіація - «процес, у якому незалежна третя особа допомагає учасникам сімейного конфлікту поліпшити взаємодію один з одним і приймати прийнятні для обох сторін, усвідомлені рішення з деяких або з усіх питань, пов'язаних із розлученням, дітьми, а також з фінансових та майнових питань».

Факторами, коли суб'єкти сімейних відносин (як правило, лише подружжя) беруть добровільну участь у сімейній медіації, є:

- необхідність допомоги третьої неупередженої особи за неможливості самостійного врегулювання сімейного конфлікту;
- бажання вирішити суперечку в позасудовому порядку;
- бажання знайти рішення, від якого найменше постраждають їхні діти;
- бажання розлучитися мирно та зберегти нормальні відносини один з одним;
- потреба в практичній та емоційній допомозі одночасно;
- бажання досягти згоди спільно, а не через адвокатів.

Під час врегулювання сімейного конфлікту допомога медіатора просто необхідна, оскільки йдеться про збереження, або про відновлення нормальних взаємин між обома батьками, оскільки виховання психічно здорової особистості (спільної дитини) — мета не лише самих батьків, а й будь-якої держави. Дитина будь-якого віку страждає від розлучення батьків, напружених конфліктних відносин між ними. Тому батьки повинні ухвалити рішення, спрямоване, насамперед, на добробут їхньої дитини; також важливо дати можливість дитині зберегти контакти з обома батьками після їх розлучення.

В Україні інститут медіації привертає до себе дедалі більшу увагу, проте тривалий час стримувальним фактором його розвитку була відсутність повноцінної нормативно-правової бази та низький рівень обізнаності громадян щодо можливості вирішення конфліктів за допомогою цього способу.

Особливого значення медіація набуває сьогодні на тлі рішення про надання Україні статусу країни-кандидата в члени ЄС. Історичне рішення проголошене Європейською комісією 17 червня 2022 року та підтримане Європейською Радою 23 червня 2022 року змальовує чіткі європейські перспективи України.

Водночас варто пам'ятати, що спільний європейський простір, у першу чергу, є простором дії різноманітних нормативно-правових актів, а усталена практика їх застосування отримала назву європейського правового консенсусу. Серед базових вимог відображена в багатьох Директивах ЄС норма щодо дотримання принципу відкритого доступу до правосуддя. Принцип доступності до правосуддя є фундаментальним принципом права ЄС [45].

З метою забезпечення кращого доступу до правосуддя, Європейська Рада ще 15 листопада 1999р. закликала держави-члени ЄС сформувати альтернативні судовим процедури розгляду та вирішення справ.

У травні 2000 р. Європейська Рада прийняла висновок щодо альтернативних способів вирішення спорів у цивільному та комерційному праві. Окремо було проголошено, що напрацювання в цій сфері основних принципів медіації – це необхідний крок на шляху до розвитку та нормального функціонування позасудових процедур урегулювання спорів у цивільних та комерційних справах, що спрощують та покращують доступ до правосуддя. І вже у квітні 2002р. Європейська комісія представила Зелену книгу про альтернативні способи вирішення спорів у цивільному та комерційному праві, яка підбила підсумки процесу становлення альтернативних способів вирішення спорів у Європейському Союзі, та закликала до заохочення до застосування посередництва (медіації).

В очікуванні юридичного старту процедури входження до ЄС вже 16 листопада 2021 року було прийнято довгоочікуваний Закон України «Про медіацію» № 1875-IX [130].

Цей нормативно-правовий акт визначає правові засади та порядок проведення медіації як позасудової процедури врегулювання конфлікту (спору), принципи медіації, статус медіатора, вимоги до його підготовки та інші питання, пов'язані з цією процедурою.

Медіація може бути проведена як до звернення до суду, так і на будь-якій стадії судового процесу. Водночас процедура не проводиться, якщо конфлікт впливає чи може вплинути на інтереси третіх осіб, які не є учасниками цієї медіації. Медіація проводиться за взаємною згодою сторін з урахуванням принципів добровільності, конфіденційності, нейтральності, незалежності та неупередженості медіатора, самовизначення та рівності прав сторін медіації.

Медіатором є професійно підготовлений нейтральний посередник у переговорах між сторонами конфлікту (спору). Тобто це спеціально підготовлений, нейтральний фахівець, який повинен пройти належну спеціалізовану підготовку за відповідним напрямом в Україні або за її межами та мати сертифікат, що підтверджує проходження відповідної підготовки [130].

Важливим майбутнім напрямком розвитку діяльності медіаторів в Україні повинно стати поширення практики їх діяльності на спори у сфері сімейно-правових відносин.

Слід зазначити, що сімейна медіація є одним із перших та найпоширеніших видів медіації за кордоном. Як правило, сімейна медіація застосовується для врегулювання розбіжностей, які виникають під час розлучення подружжя та стосуються питань проживання батьків та дітей, виховання та спілкування з дитиною, сплати аліментів, поділу майна та розподілу боргів, а також суперечок, що виникають між членами сім'ї щодо матеріальної підтримки та допомоги.

Досвід успішного застосування медіації в сімейно-правових відносинах є в багатьох країнах. Так, в Ірландії наприкінці 1980 року при Департаменті сім'ї та соціальних питань було започатковано Службу сімейної медіації, під керівництвом якої функціонують 16 регіональних центрів, які забезпечують проведення безкоштовних примирних процедур. Держава активно підтримує розвиток медіації як один із заходів у рамках реалізації політики, спрямованої на підтримку та зміцнення сім'ї [47].

В Австралії система вирішення сімейних спорів, встановлена Законом про сім'ю 1975р., включає процедуру медіації та процедуру примирення (conciliation), які проводяться особами, акредитованими відповідно до Системи фахівців-практиків у галузі вирішення сімейних спорів.

З метою зменшення навантаження на сімейні суди та суди магістратів, а також для зниження судових витрат та надання колишньому подружжю можливості вибору способу вирішення їхнього конфлікту в Австралії створено мережу Центрів сімейних відносин (Family Relationship Centers (FMCs)), що фінансуються за рахунок федерального бюджету країни.

З 2007 року звернення до акредитованих фахівців - практиків в галузі сімейних спорів у справах про виховання дітей після розлучення батьків стало обов'язковим (виняток становлять випадки, якщо суперечка пов'язана з насильством у сім'ї, жорстоким поводженням з дітьми та (або) викраденням дітей).

В Англії та Уельсі відповідно до Закону про сім'ю 1996р. соліситор зобов'язаний направляти клієнтів, які звернулися за юридичною допомогою з сімейної суперечки і водночас мають право на її безкоштовне надання, до медіатора, який має державну акредитацію, для проведення інформаційної сесії.

Основними завданнями такої попередньої зустрічі є роз'яснення стороні суті процедури примирення, її переваг, а також проведення оцінки медіабельності спору. Якщо спір може бути врегульований у процедурі медіації і сторона, яка звернулася, дає згоду на проведення примирної процедури, медіатор надсилає повідомлення іншому учаснику спору.

Якщо протягом 14 днів відповідь не надходить або друга сторона відмовляється взяти участь в інформаційній сесії та (або) медіації, медіатор оформляє письмовий висновок, який є підставою для надання безкоштовної юридичної допомоги під час розгляду справи в суді. За згодою обох сторін проводиться процедура медіації. Як правило, особи, матеріальне становище яких відповідає встановленим критеріям, користуються послугами медіації безкоштовно.

У Німеччині сімейна медіація стала одним із перших затребуваних видів примирливих процедур. На сьогодні сімейні медіації проводяться як приватними медіаторами, так і державними службовцями управлінь у справах молоді, які відповідно до Кодексу соціального права Німеччини наділені повноваженнями щодо організації проведення медіацій зі спорів, пов'язаних з вихованням дітей [47].

Цікаво, що в Австрії поширена практика проведення сімейної медіації двома медіаторами (сомедіація), один з яких є фахівцем у галузі психології (психолог, психотерапевт або особа, яка має відповідну освіту в галузі сімейних конфліктів), а другий – у галузі юриспруденції (юрист, адвокат, нотаріус). Цей підхід є виправданим, оскільки медіація з сімейних суперечок включає одночасно правові, соціально-психологічні і специфічні особистісні аспекти [47, с. 345].

Сімейна медіація поширена у країнах Північної Європи. Наприклад, у Фінляндії ухвалено Закон про шлюб, у якому міститься глава, присвячена питанням медіації (глава V «Сімейна»). Відповідно до частини 1 статті 20 Закону пріоритетним способом вирішення конфліктів, у тому числі правового характеру, є переговори між членами сім'ї та укладання угоди. У разі виникнення сімейної суперечки сторони мають право звернутися за сприянням та підтримкою до медіатора (частини 2 статті 20 Закону), основним завданням якого є забезпечення конфіденційного та довірчого діалогу між членами сім'ї, з метою врегулювання розбіжностей з урахуванням інтересів усіх учасників. Проведення сімейної медіації здійснюється спеціалізованими організаціями, асоціаціями та установами, а також приватними спеціалістами на підставі дозволу, виданого уповноваженими державними органами провінцій. Моніторинг та контроль діяльності організацій та приватнопрактикуючих сімейних медіаторів здійснюється також уповноваженими державними органами провінцій під керівництвом Міністерства соціальних справ та охорони здоров'я Фінляндії [47, с. 345].

Варто пам'ятати, що посередництво медіаторів може забезпечити економічно ефективно та швидке позасудове вирішення спорів у цивільних правовідносинах та сімейно-правових питаннях через процеси, адаптовані до потреб сторін. Угоди, досягнуті посередництвом, швидше за все, будуть виконані

добровільно і сприятимуть збереженню партнерських та тривалих відносин між сторонами [45]. Ці переваги стають ще більш очевидними у ситуаціях, що включають транскордонні елементи у світлі проголошеного курсу на входження України до складу ЄС.

Наголосимо, що заохочення до використання посередництва прямо залежне від юридичних гарантій для сторони, яка звертається до медіатора. Це вимагає оновлення законодавства, особливо щодо ключових принципів господарського судочинства до рівня, окресленого Директивою №2008/52/ ЄС Європейського парламенту та Ради про деякі аспекти посередництва (медіації) в цивільних та комерційних справах від 21 травня 2008 року [45].

Стаття 3 Закону України «Про медіацію» від 16 листопада 2021 року №1875-IX визначає сферу дії цього нормативного акта, закріплюючи положення, відповідно до якого дія цього Закону поширюється на суспільні відносини, пов'язані з проведенням медіації, з метою запобігання виникненню конфліктів (спорів) у майбутньому або врегулювання будь-яких конфліктів (спорів), у тому числі цивільних та сімейних [130].

Відповідні зміни були внесені і до змісту положень ЦПК України, зокрема пункт 7 статті 49 ЦПК України викладено в такій редакції: «7. Сторони можуть примиритися, у тому числі шляхом медіації, на будь-якій стадії судового процесу. Результат домовленості сторін може бути оформлений мировою угодою» [204].

Застосування медіації у справах про розірвання шлюбу виступає сучасним елементом альтернативного судовому шляху примирення подружжя та можливого збереження шлюбу або способом мінімізації негативних емоційних наслідків його припинення в ситуації коли подружжя впевнено вирішило припинити свій шлюб.

Без сумніву, медіація в галузі сімейних відносин може давати найбільш явні та позитивні результати. Завдяки процедурі сімейної медіації інтереси кожного з подружжя будуть задоволені, оскільки всі рішення подружжя прийматимуть добровільно і з дотриманням власних законних прав та інтересів, а також їхніх дітей. У разі неможливості дійти мирової угоди через процедуру сімейної медіації сторони можуть звернутися для вирішення спірного питання до суду.

Розірвання шлюбу в судовому порядку також передбачає вжиття заходів до примирення подружжя як етап механізму припинення шлюбу. Відповідно до ст.111 СК України, суд вживає заходів щодо примирення подружжя [176]. Це правило застосовується лише в тому випадку, коли розірвання шлюбу здійснюється в порядку позовного провадження (за позовом одного з подружжя). Суд не застосовує таких заходів у випадку розірвання шлюбу за спільною заявою подружжя, яке здійснюється в порядку окремого провадження. На нашу думку, ця стаття має декларативний характер, оскільки не визначає, які саме заходи і в якому порядку повинен застосовувати суд для примирення подружжя.

Якщо після спливу встановленого судом строку подружжя помириться, провадження у справі припиняється на підставі поданої позивачем або обома сторонами заяви про відмову від позову. Коли ж після спливу наданого подружжю строку заява про припинення справи не надійшла і сторони в судові засідання не з'явилися, суд повинен залишити справу без розгляду [103].

Закон не визначає, які саме заходи можуть застосовуватися судом для примирення подружжя, і це не випадково, оскільки такі питання можуть вирішуватися лише в процесі розгляду конкретної справи.

Важливою особливістю справ про розірвання шлюбу є те, що суд з урахуванням усіх фактичних обставин може відкласти розгляд справи та призначити подружжю строк для примирення (ч. 5 ст. 191 ЦПК України) [204]. Залежно від конкретних обставин, це може бути строк у два, три, чотири місяці. Здебільшого строк для примирення надається судом тоді, коли відповідач у справі категорично виступає проти розірвання шлюбу, стверджуючи, що сім'ю можна зберегти і розлад між подружжям має тимчасовий характер. Якщо ж обидві сторони погоджуються на розірвання шлюбу і суд встановлює, що сімейні відносини зруйновані остаточно, він може винести рішення про розірвання шлюбу і без відкладення розгляду справи і призначення строку для примирення.

Примирення подружжя здійснюється судом лише за умови, що це не суперечить моральним засадам суспільства [176]. Так, суд не може примушувати дружину та чоловіка проживати разом, цікавитися обставинами їхнього

приватного життя, вимагати надання доказів порушення сімейних обов'язків особистого характеру тощо [53, с. 14].

А. Б. Болховітінова вважає, що формулювання «суд вживає заходи щодо примирення», яке використовується у ст. 111 СК України, є не зовсім вдалим через неоднозначність його трактування (може чи повинен вжити такі заходи) [7].

Ми вважаємо, що вжиття заходів примирення є правом суду, оскільки, вивчивши обставини конкретної справи про розірвання шлюбу, суд може прийти до переконання, що примирення не лише не можливе, але й може завдати шкоди одному з подружжя. Пропонуємо у ст. 111 СК України оперувати формулюванням «суд вправі вжити заходів щодо примирення подружжя» [176].

За досягнення подружжям примирення, провадження у справі закривається на підставі поданої позивачем (обома сторонами) заяви про відмову від позову. Якщо ж після закінчення наданого подружжю строку заява про закриття справи не надійшла і сторони в судові засідання не з'явилися, суд залишає заяву без розгляду. Інститут примирення подружжя примирною процедурою щодо усунення суперечностей і відмови від бажання подружжя в розірванні шлюбу.

Під час примирення будь-які умови, за яких припиняється спір, не ставляться, а сама процедура спрямована на відновлення особистих стосунків подружжя. Окрім цього, заслуговує на увагу і твердження про те, що «примирення – категорія не правова, а фактична» [196]. Усе це дає підстави стверджувати, що примирення подружжя не можна розглядати як мирову угоду.

Про необхідність закріплення в процесуальному законодавстві додаткової підстави закриття провадження у справах про розірвання шлюбу у зв'язку із примиренням подружжя науковці наголошували вже давно.

Ми вважаємо за доцільне погодитись із тими вченими, котрі обстоюють позицію, що специфічність завершення розгляду справ про розірвання шлюбу у зв'язку із примиренням подружжя, вимагає законодавчого закріплення її як самостійної підстави закриття провадження у справі, адже, як ми зазначали вище, не можна ототожнювати примирення подружжя із такими процесуальними діями, як відмова від позову, подання заяви про залишення заяви без розгляду чи неявкою позивача на судові засідання, оскільки жодне з них не розкриває повною

мірою особливостей примирення подружжя як підстави завершення розгляду справи.

Вищенаведені міркування підтверджують необхідність удосконалення процесуального законодавства і доповнення його відповідними положеннями, які врегульовували б дії суду в разі примирення подружжя у справах про розірванні шлюбу.

Проте, на нашу думку, за бажанням сторін під час вирішення спору щодо розлучення подружжя, суд не вправі відмовити в укладенні мирового угоди у форми договору між подружжям. Переконані, що процесуальний статус особи в судовому процесі передбачає право на укладення мирового угоди як процесуальне право. Тобто, в такому випадку застосовується норми процесуального права, що мають у цьому випадку вирішальне значення для примирення подружжя у процесі розгляду позову про розірвання шлюбу.

Таким чином, інститут примирення подружжя є досить складним і специфічним елементом чинного законодавства. На сьогодні поняття примирення подружжя в рамках чинного СК України застосовується тільки в рамках дискреційних повноважень суду і визначається як «заходи суду щодо примирення подружжя».

Отже, сімейна медіація надає широкі можливості сторонам, що сперечаються, в пошуку виходу з конфлікту, збереженні емоційних сил сторін, недопущення погіршення відносин або розпаду сім'ї, а навпаки – поліпшення їх за рахунок більш чіткого усвідомлення сторонами спору справжніх інтересів і потреб один одного; в обговоренні подружжям (близькими родичами) тих питань, які не можна обговорити в сімейній обстановці, а якщо в суперечку залучені діти, то медіація допомагає батькам у тому, щоб сфокусуватися на індивідуальних потребах та почуттях їхніх дітей та виробити схему подальших стосунків; а при розлученні зберегти свій статус батьків та сприятливі стосунки один з одним. Сімейну медіацію можна вважати одним із провідних напрямів державної сімейної політики, метою якої є забезпечення державою необхідних умов для реалізації сім'єю її функцій та підвищення якості життя сім'ї.

Передбачене ст. 111 СК України вжиття судом заходів щодо примирення подружжя застосовується у формі відкладення розгляду справи та надання сторонам строку на примирення. Під час визначення строку на примирення суд заслуховує думку сторін та враховує конкретні обставини справи. Ухвала суду про відкладення розгляду справи та надання сторонам строку на примирення не підлягає оскарженню в апеляційному та касаційному порядку.

Якщо після закінчення призначеного судом строку примирення подружжя не відбулося і хоча б один з них наполягає на припиненні шлюбу, суд вирішує справу по суті.

На нашу думку, на сьогодні нормативно-правове регулювання інституту примирення подружжя є не досить детально прописано, що є негативним з погляду теоретичного та практичного нормативно-правового регулювання. Тобто слід звернути увагу на необхідність внесення змін і доповнень до СК України щодо інституту примирення подружжя, зокрема закріпити у ст.111 СК України: поняття примирення подружжя як факультативного елемента процесу розлучення подружжя та, визначити в нормах ст.111 СК України форми примирення подружжя із особливостями їх застосування.

Таким чином, інститут примирення подружжя є досить широкою правовою категорією і, на наш погляд, необхідно передбачити ширшу систему заходів, які застосовуються судами до примирення подружжя, і закріпити її шляхом внесення відповідних змін і доповнень до чинного законодавства.

3.2. Встановлення режиму окремого проживання подружжя в сімейному праві України як один зі шляхів припинення шлюбу

Сім'я як соціально-правовий інститут є основою здорового суспільства та міцної держави. Саме тому держава зацікавлена у збереженні та захисті сім'ї, а розірвання шлюбу сприймається державою негативно та здебільшого наражається на громадський осуд. З метою максимального запобігання руйнуванню сім'ї та забезпечення всіх можливих способів збереження шлюбу внаслідок примирення подружжя юридичні звичай і наука виробили та імплементували в юридичну

практику режим окремого проживання подружжя, також відомий, як сепарація. Зарубіжна юридична практика, як правило, активно застосовує режим окремого проживання подружжя. На законодавчому рівні сепарація закріплена у таких країнах, як: Німеччина, Франція, Великобританія, Польща, Литва тощо.

Проблеми встановлення режиму окремого проживання подружжя недостатньо вивчені вітчизняними науковцями. Увагу слід звернути на коментарі норми статті 119 (встановлення режиму окремого проживання подружжя), надані З. В. Ромовською та І. В. Жилінковою [162, с. 138-139; 52, с. 370-374]. Однак і в їхніх працях окремі питання законодавчого регулювання встановлення режиму окремого проживання подружжя не знайшли свого вираження. Це стосується визначення правової природи інституту окремого проживання подружжя, проблем законодавчого регулювання терміну та процесуальних аспектів встановлення режиму окремого проживання подружжя, вирішення майнових відносин між подружжям, між подружжям та дітьми.

Тільки з прийняттям СК України інститут окремого проживання подружжя прийшов у сімейне законодавство України [176]. На нашу думку, встановлення режиму окремого проживання подружжя відповідає одному з принципів сімейного права — добровільності перебування осіб у шлюбі.

В Україні режим окремого проживання подружжя регулюється СК України, зокрема статтею 119, де вказується, що суд може постановити рішення про встановлення для подружжя режиму окремого проживання в разі неможливості чи небажання дружини і (або) чоловіка проживати спільно за заявою подружжя або позовом одного із них, та статтею 120, котра визначає правові наслідки встановлення режиму окремого проживання [176].

Від моменту законодавчого закріплення норми про режим окремого проживання подружжя навколо цього питання зав'язалася жвава наукова дискусія, інтенсивність якої не зменшується і зараз.

Однією із апологетів цієї дискусії цілком справедливо можна вважати З. В. Ромовську. Зазначена дослідниця є чи не найбільш знаною серед лобістів — у науковому сенсі — режиму окремого проживання подружжя. Вона твердо переконана, що активація режиму окремого проживання подружжя в сімейному

праві України не лише відповідає поширеній світовій практиці, але й здатна забезпечити такі перспективи для інституту шлюбу, як: шанс на примирення для подружжя, яке має дітей; юридичне закріплення зупинення презумпції права сумісної власності й презумпції батьківства; захист інтересів того із подружжя, хто виїжджає на тривалий період за кордон [161 с. 245].

Встановлення режиму окремого проживання може слугувати певним чином і для захисту конституційного права на житло, оскільки, відповідно до норм світової юридичної практики подружжя, щодо якого встановлюється режим роздільного проживання, може продовжувати проживати в одному житловому приміщенні, не маючи при цьому подружніх та майнових зобов'язань.

З. В. Ромовська, розкриваючи доволі лаконічне формулювання норм СК України щодо сепарації, наголошує на тому, що встановлення в судовому порядку режиму окремого проживання повинно відбуватися на засадах *справедливості*. Це означає, що суд може відмовити в задоволенні позову про встановлення режиму сепарації, поданого одним із подружжя, якщо мають місце обставини, за яких такий режим був би вкрай несправедливим щодо іншого із подружньої пари (наприклад, інвалідність, що виникла внаслідок виконання подружніх зобов'язань) [161 с. 246].

Також окремим пунктом, на котрому акцентують увагу науковці, предметом дослідження яких є режим окремого проживання подружжя, є відсутність чітко визначених строків, на котрі такий режим повинен встановлюватися. Такий стан речей суперечить загальновизнаній світовій юридичній практиці (наприклад, цивільне законодавство Федеративної Республіки Німеччина встановлює, що режим окремого проживання подружжя, що триває один рік і більше, є підставою для подальшого розірвання шлюбу [166]; у Франції режим сепарації може тривати не довше трьох років [203]), а також може спричинити низку негативних наслідків як юридичного, так і соціально-економічного (на індивідуальному рівні), морально-психологічного тощо характеру.

Саме тому З. В. Ромовська запропонувала встановлювати режим окремого проживання подружжя на певний строк або без зазначення такого [162].

Однак, на нашу думку, режим сепарації подружжя повинен мати конкретні часові рамки. Щонайперше, такий підхід узгоджується із європейськими стандартами: наприклад, відповідно до ст. 306 Цивільного кодексу Франції, завершення трирічного терміну сепарованого проживання подружжя є юридичною підставою для припинення даного режиму [203], а німецьке цивільне законодавство передбачає, що режим окремого проживання подружжя, котрий триває рік і більше, є юридичною підставою для припинення шлюбу шляхом його розірвання (ст. 1565) [217]. За цей час подружжя або примириться й відновить шлюб, або прийме рішення про остаточне його розірвання. По-друге, відсутність чітко встановлених часових рамок тривалості режиму окремого проживання може стати передумовою щонайменше для психологічно-морального тиску одним із подружжя на іншого. Крім того, невизначеність тривалості сепарації подружжя може стати фактором виникнення депресивних станів та інших проблем із психічним здоров'ям, у першу чергу, того із сімейної пари, проти кого подано позов про встановлення режиму окремого проживання.

Підтвердження правильності своїх міркувань щодо необхідності конкретизації терміну тривалості режиму сепарації знаходимо й у вітчизняних вчених. Наприклад, М. М. Ясинок зазначає, що шлюб може бути розірвано між подружжям, щодо якого встановлено режим окремого проживання, не раніше ніж через три роки його тривалості [215]. Ми не погоджуємося із самою тривалістю терміну режиму сепарації, запропонованою зазначеним автором, оскільки вважаємо, що, хоча такий термін і корелюється із кращими зразками світового досвіду, на практиці трирічний період – це доволі тривалий проміжок часу, здатний продовжити страждання подружжя, котре не бажає і не може більше продовжувати шлюбні відносини. Однак, змушені припустити, що трирічний термін сепарації подружжя може мати сенс у тому разі, коли встановлення режиму окремого проживання подружжя, крім іншого, може стати раціональною альтернативою припинення шлюбу для подружжя, котре втратило взаємні почуття любові і поваги з певних причин й внаслідок чого і чоловік, і дружина живуть власними життями, однак володіють спільним майном, фінансовими

ресурсами, бізнесом тощо або обтяжені іншими спільними зобов'язаннями, що не дозволяє розірвати шлюб юридично.

І хоча ст. 120 СК України серед інших правових наслідків встановлення режиму окремого проживання подружжя закріплює й режим окремого майна, однак ця норма стосується лише майна, набутого чоловіком і дружиною в майбутньому [176], тобто з моменту судового рішення про встановлення сепарованого проживання.

Зважаючи на викладене вище, вважаємо за доцільне закріпити законодавчо терміни тривалості режиму окремого проживання подружжя від одного до трьох років шляхом внесення змін у ст.119 СК України. Цю статтю пропонуємо викласти в такій редакції:

«Стаття 119. Встановлення режиму окремого проживання подружжя

1. За заявою подружжя або позовом одного з них суд може постановити рішення про встановлення для подружжя режиму окремого проживання *строком від одного до трьох років* у разі неможливості чи небажання дружини і (або) чоловіка проживати спільно.

2. Режим окремого проживання припиняється в разі *закінчення його строку*, поновлення сімейних відносин або за рішенням суду на підставі заяви одного з подружжя».

Зазначимо також, що встановлення тривалості строку режиму окремого проживання, вочевидь, буде покладатися винятково на суд. Саме тому суд змушений буде ретельно та глибоко дослідити всі обставини справи, щоб обрати правильну тривалість режиму сепарації [176]. Йдеться про те, що суд повинен буде зрозуміти, які саме обставини призвели до необхідності подружжя або одного із них звертатися до суду із позовом про встановлення режиму окремого проживання.

Якщо має місце ситуація, за якої подальше спільне проживання унеможлиблюється, наприклад, за наявності фізичного, психологічного чи інших видів насилля, або загрози життю та здоров'ю позивача та іншим членам сім'ї, то очевидно, що в такому разі суд повинен прийняти рішення про встановлення мінімальної тривалості строку режиму окремого проживання – один рік. Якщо ж

йдеться про ситуацію, вже описану нами вище, (подружжя втратило взаємні почуття, але не може розірвати шлюб через володіння (спільне управління) спільним майном, значними фінансовими ресурсами тощо), то цілком доцільним є встановлення судом максимальної тривалості режиму окремого проживання – три роки.

Окрім описаних вище ситуацій, режим сепарації може стати «панацеєю» для подружжя, яке уклало шлюбний договір, у котрому закріплені певні умови, що не дозволяють розірвати шлюб без суттєвих матеріальних чи морально-психологічних втрат для одного або обох із подружжя, яке втратило взаємне почуття любові чи з інших причин не може продовжувати спільне життя.

М. В. Бориславська вказує, що встановлення режиму окремого проживання подружжя не є фактичним припиненням шлюбу, а відтак можливе неодноразове встановлення та припинення цього режиму внаслідок примирення подружжя або чергового конфлікту між ними. Крім того, визначені законодавчо підстави для встановлення режиму окремого проживання – неможливість або небажання одного або обох із подружжя проживати спільно – є лише оціночними категоріями, котрі не можуть бути об'єктивно визначені судом [10]. Саме тому в позовній заяві позивачем повинні бути чітко викладені всі обставини, за яких його прохання про встановлення режиму окремого проживання є абсолютно аргументованим. Це дає можливість суду достатньо глибоко вивчити сутність справи та винести справедливе рішення. Такий підхід також дасть змогу суду винести справедливе рішення у справах про встановлення режиму окремого проживання подружжя, що ініціюються позивачем із метою вирішити наявні між ними спірні майнові відносини, зокрема не дати встановити для майна, набутого під час окремого проживання, режиму спільної власності [112].

Не можемо не подискутувати й щодо трактування підстав встановлення режиму окремого проживання подружжя. У юридичних дослідженнях, предметом котрих є сепарація чоловіка та дружини, як правило, таку підставу для встановлення судом аналізованого режиму, як *неможливість* подружжя проживати разом, розуміють у сенсі об'єктивних обставин (тривалий від'їзд, відрядження, служба у військових формуваннях, позбавлення волі тощо [10]). У

цілому погоджуючись із такими міркуваннями та визнаючи їх цілком раціональними, змушені зазначити, що прихильники викладеного вище підходу, не врахували всі лексичні та змістові навантаження поняття «неможливість». Йдеться про те, що до уваги було взято лише фізичний сенс слова, тобто його матеріалізовані вияви, тоді як психологічний та ментальний сенси залишились поза предметом наукових пошукань. Під *психологічними та ментальними сенсами поняття «неможливість»* ми розуміємо внутрішні душевні, психологічні, духовні, інтелектуальні процеси та зрушення одного з подружжя, котрі призводять до подальшого внутрішнього розвитку/деградації індивіда і внаслідок яких той із подружжя, хто є суб'єктом («носієм») зазначених процесів, вступає у протиріччя й конфлікт з іншим із подружжя, оскільки точки їхньої психологічної та духовної взаємодії нівелюються та більше не корелюються. Відтак між подружжям виникає відчуття відчуженості, яке в разі його наростання та пасивності обох сторін щодо вирішення цього конфлікту неминуче породжує неможливість подальшого перебування у шлюбі.

Матеріалізованими виявами психологічних та ментальних сенсів неможливості спільного проживання виступають зазвичай належність чоловіка та дружини до різних віросповідань, конфесій, релігійних сект, духовних практик тощо; включення в різні субкультури; радикально відмінні кола знайомств та спілкування; несумісні способи ведення господарства та життєдіяльності, подружжя зрада тощо.

Таким чином, з врахуванням викладеного вище, можна припустити, що судам під час розгляду справ про встановлення режиму сепарації подружжя необхідно якнайдетальніше вивчати обставини справи та аналізувати підстави, на відповідно до яких заявник(и) проси(я)ть встановити режим окремого проживання. Якщо перелік таких підстав, вказаних в позові, прямо чи опосередковано (тобто через матеріалізовані вияви) вказує не лише на фізичний сенс неможливості подальшого збереження шлюбу, але й на психологічний та ментальний сенси, то недоцільність відмови в позові або в незадоволенні такого позову судом є очевидною. Більше того, гіпотетично можна припустити, що, у зв'язку із щойно обґрунтованим, цілком прийнятним було б звернення до

зарубіжного досвіду юридичної практики припинення шлюбу шляхом сепарації подружжя. Як зразок можна розглянути цивільне законодавство Франції, де вказується, що позов про встановлення режиму окремого проживання може бути поданий як зустрічний позов тим із подружжя, проти кого поданий позов про розірвання шлюбу, і навпаки. Якщо позови про розірвання шлюбу та про режим окремого проживання подаються одночасно, то суддя задовольнить перший із названих позовів, зважаючи на спільну (змішану) вину обох із подружжя (ст. 297 Цивільного Кодексу Франції). Крім того, таке судове рішення обумовлюється тим, що згідно зі ст. 299 цього Кодексу встановлення режиму окремого проживання не припиняє шлюбу, але припиняє обов'язок співжиття. Якщо ж стосунки між подружжям зайшли у глухий кут через обопільну вину подружжя, то суд приходить до висновку про недоцільність збереження такого шлюбу [203].

Необхідно зазначити, що впродовж останніх років в українській юридичній науці простежується тенденція до виокремлення, крім традиційних моделей сепарації (сепарація та розірвання шлюбу – окремі інститути; підстави для сепарації та розірвання шлюбу – ідентичні; сепарація передуює розірванню шлюбу), такої моделі, за якої фактичне окреме проживання подружжя (фактична сепарація) є однією із законодавчо передбачених підстав для розірвання шлюбу [18].

І хоча основним призначенням інституту сепарації загальноприйнято вважати збереження сім'ї шляхом забезпечення часу подружжю на примирення, вказаний вище підхід є небезпідставним, зважаючи на законодавчі норми та юридичну практику окремих зарубіжних країн. Так, наприклад, у Литві однією з підстав для розірвання шлюбу є перебування подружжя в режимі окремого проживання протягом щонайменше одного року, що розглядається як непоправний розпад шлюбу [220]; у США сепарація упродовж 180 днів і довше є одним із доказів безповоротного руйнування шлюбу [240]; Нігерійське сімейне законодавство прямо вказує, що сепароване проживання (поза межами одного домогосподарства) не менше 2 років, що передували моменту подання позову про

розлучення, за згоди відповідача на розлучення, а також не менше 3 років, якщо відповідач не згідний припинити шлюб, є підставою розлучення [238].

Крім того, ст.5 Регламенту Ради ЄС від 27 листопада 2003 р. № 2201/2003 (Brussels II) регламентує можливість у державах-членах ЄС перетворення сепарації в розлучення. Вказується, що (за умови дотримання правил загальної юрисдикції) суд держави-члена ЄС, який ухвалив рішення про сепарацію, є компетентним також для перетворення цього судового рішення на рішення про розлучення, якщо це передбачено національним законодавством [225].

Відтак, зважаючи на активізацію зазначеної вище тенденції та із врахуванням об'єктивної необхідності адаптації норм національного сімейного законодавства до норм ЄС, не позбавленою логіки є пропозиція закріпити на нормативно-правовому рівні положення про те, що режим окремого проживання подружжя, котрий не завершився примиренням подружжя або після завершення котрого не було подано повторного чи зустрічного позову про встановлення сепарації, може бути підставою для розірвання шлюбу шляхом перетворення судового рішення про встановлення такого режиму в рішення про розірвання шлюбу (розлучення).

На користь викладених вище міркувань свідчать окремі сентенції вітчизняних науковців, які зосередили свою увагу на дослідженні режиму окремого проживання подружжя. Йдеться про підхід до розуміння мети інститутів сепарації та розірвання шлюбу, відповідно до якого робиться наголос на спільності мети встановлення режиму окремого проживання подружжя та розірвання шлюбу – забезпечити роздільне проживання дружини та чоловіка [63]. Більше того, потрібно визнати, що до рішення про окреме (роздільне) проживання – чи в режимі сепарації, чи в режимі розірваного шлюбу – одного чи обох із подружжя підштовхують, як правило, однакові причини. Серед них можуть бути подружжя зрада, неетична (не гідна) поведінка, фізичне чи інші види насилля, алкогольна чи інші види залежності одного із подружжя, належність до кардинально різних культур чи релігій, проблеми із психічним здоров'ям тощо. Отже, де-факто, між інститутами режиму окремого проживання подружжя та розірвання шлюбу більше спільних рис, ніж може здатися на перший погляд. Крім

того, перебування подружжя у режимі «відлучення від столу і ложа» не завжди досягає головної мети цього інституту – примирення подружжя, а в багатьох випадках якраз зміцнює впевненість чоловіка чи дружини або їх обох у необхідності остаточно припинити шлюб. Із цього приводу К. М. Глиняна доречно зазначає, що «якщо між подружжям є тимчасовий розлад, склалися напружені стосунки, то їхнє окреме тимчасове проживання надасть можливість замислитися над деякими моментами їхнього сімейного життя, поміркувати наодинці, проаналізувати свою поведінку в сім'ї, дійти висновків про можливість подальшого проживання однією сім'єю чи, можливо, ставити питання про розірвання шлюбу, і може передувати розлученню» [24].

На тлі викладених вище тезисів окремі спроби довести принципову неможливість трактувати інститут сепарації як фактичну передумову подальшого розірвання шлюбу за допомогою такого аргументу, як різні підстави для активізації цих двох інститутів [212], є не дуже переконливими, адже неможливість подальшого спільного проживання подружжя у зв'язку з тим, що воно суперечить інтересам одного з них або інтересам спільних дітей як підстава для розірвання шлюбу не йде в розріз із підставами для встановлення сепарації – неможливістю чи небажанням одного з подружжя проживати спільно. Щонайменше, неможливість у першому та другому випадку узгоджуються у тому, що її спричиняють одні й ті ж обставини, про які вже неодноразово йшлося вище. А от небажання як підстава для встановлення режиму сепарації, на наше переконання, відрізняється від небажання продовжувати шлюб лише «статусом»: коли йдеться про режим окремого проживання, то небажання подружжя проживати спільно як підстава для встановлення такого режиму закріплена законодавчо (ст. 119 СК України) [176]; коли ж мова ведеться про небажання продовжувати шлюб, то таке небажання не має нормативного закріплення, але має таку ж природу, як і небажання продовжувати спільне життя. І в першому, і в другому випадках небажання – це «похідна» від неможливості спільно проживати.

Отже, враховуючи все викладене вище, можемо зробити висновок, що інститути окремого проживання подружжя та розірвання шлюбу мають доволі

багато спільних точок дотику, котрі дають підстави розглядати сепарацію як одну із простадій припинення шлюбу шляхом розлучення.

Із цього приводу у О. В. Старчук знаходимо думку (із посиланням на Ю. Пановіч-Ліпську) про те, що встановлення сепарації означає можливість встановлення ситуації, за якої чоловік і дружина, упродовж тривалого періоду ведуть життя на власний розсуд, зрештою, починають сприймати цей стан речей як нормальний і цілком прийнятний для них, а відтак, – найімовірніше, приймуть рішення про розірвання шлюбу [183] (за умови, що вони не переосмислять свої стосунки та почуття, і не усвідомлять, що не можуть жити один без одного). І хоча ми не заперечуємо загальноприйнятого підходу до розуміння основного призначення інституту сепарації – забезпечення можливості для подружжя виважено обдумати свої кроки, знайти компроміс і, зрештою, зберегти шлюб, проте, мусимо зауважити, що чоловік і дружина, які зважилися на окреме проживання і, тим більше, на його юридичне закріплення, повинні мати на те вагомні причини. І навряд чи такі причини (принаймні ті із них, котрі мають об'єктивний характер, наприклад: велика різниця у віці подружжя), або ті, що мають суб'єктивний характер, але ґрунтуються на глибоких особистих переконаннях: належність до різних віросповідань чи релігійних культів - будуть усунуті за час перебування подружжя в режимі сепарації. Навпаки, переконані, що така тривалість існування вказаних та інших обставин лише пришвидшать прийняття рішення подружжя про припинення шлюбу шляхом його розірвання.

Таким чином, із врахуванням усього викладеного вище, можемо зробити висновок про те, що встановлення режиму окремого проживання подружжя може розглядатися не лише як інструмент примирення подружжя, але й як протостадія припинення шлюбу шляхом його розірвання, оскільки сепарація доволі часто трансформується в розлучення, так як причини, що призвели до необхідності окремого проживання, не усуваються.

Відповідно ми маємо можливість віднести сепарацію до окремих етапів припинення шлюбу шляхом його розірвання та запропонувати доповнення до законодавства в частині того, що за заявою подружжя або позовом одного з них суд може постановити рішення про встановлення для подружжя режиму окремого

проживання *строком від одного до трьох років* у разі неможливості чи небажання дружини і (або) чоловіка проживати спільно. Завершення цього періоду без наявності інших юридичних звернень подружжя необхідно вважати досягненням мети сепарації – збереження шлюбу.

Водночас, коли внаслідок встановлення режиму окремого проживання не ведеться спільне господарство, кожен із подружжя живе власним життям, а майно, набуте за час сепарації, відповідно до законодавства вже не є спільним майном подружжя, має місце фактичне, але не формальне, припинення шлюбу. Усе це дає підстави стверджувати, що режим окремого проживання подружжя (сепарація) може і повинен розглядатися і як один із шляхів, нехай і опосередкованих, припинення шлюбу.

3.3. Правові наслідки припинення шлюбу

Під юридичними наслідками зазвичай розуміють дві категорії явищ, пов'язаних з собою. Під першою категорією юридичних наслідків розуміють рух правовідношення, тобто його зміну та припинення поза зв'язком з його здійсненням [20]. Іноді поняття «правові наслідки» трактується ширше [54]. Таким чином, під юридичними наслідками слід розуміти юридичні факти, що спричиняють виникнення, зміну та припинення правовідношення. [55].

Розірвання шлюбу (розлучення) є юридичним фактом, що припиняє сімейні правовідносини між подружжям і тягне за собою виникнення нових правовідносин вже між колишнім подружжям.

Традиційно в науці сімейного права під припиненням шлюбу розуміється зумовлене настанням певних обставин припинення правовідносин, що виникають між подружжям у результаті державної реєстрації шлюбу (правовстановлювального факту). Як було нами наголошено, така ознака шлюбного союзу як добровільність традиційно в науці сімейного права розглядається як добровільність не тільки укладення, але і припинення шлюбу.

Водночас припинення шлюбу не завжди тягне за собою абсолютне припинення правових відносин між подружжям. Більше того, якщо під час розірвання шлюбу в подружжя є спільні діти, то наслідки, що виникають при його припиненні, торкаються прав та інтересів дітей, що, у свою чергу, тягне за собою виникнення або зміну правовідносин за участю дітей.

Тобто невід’ємною частиною правовідносин з припинення шлюбу є правові наслідки припинення шлюбу, визначені в межах тієї ж самої глави 11 СК України [176]. Мова йде про право на вибір прізвища після розірвання шлюбу (ст. 113 СК України), реєстрація розірвання шлюбу (ст. 115 СК України), право на повторний шлюб після розірвання шлюбу (ст. 116 СК України), право на поновлення шлюбу після його розірвання (ст. 117 СК України) та можливості поновлення шлюбу в разі повернення особи, яка була оголошена померлою або визнана безвісно відсутньою. До правових наслідків припинення шлюбу також необхідно віднести багаточисельні положення включені до глави 9 СК України «Права та обов’язки подружжя по утриманню» [176].

У контексті правових наслідків припинення шлюбу згадана нами О. І. Сафончик наголошує, що «...правові наслідки припинення шлюбу складаються з припинення надалі особистих і майнових правовідносин, що існували між подружжям під час шлюбу. При цьому одні правовідносини припиняються відразу після припинення шлюбу, інші – можуть бути збережені або за бажанням подружжя, або в силу прямого встановлення закону» [170].

Враховуючи вищезазначене, О. І. Сафончик наводить таку класифікацію правових наслідків, що виникають у зв’язку з припиненням шлюбу:

«...правові наслідки немайнового характеру, що виникають:

- між подружжям (повторний шлюб, поновлення шлюбу, зміна прізвища тощо);
- між подружжям і дітьми (з ким проживатимуть діти після припинення шлюбу, можлива зміна прізвища дитини, участь батьків у вихованні дитини після припинення шлюбу тощо);

– між подружжям, дітьми та іншими особами (участь діда, баби, прабаби, прадіда у вихованні онуків, правнуків; можливість спілкування братів, сестер, які проживають окремо, тощо);

правові наслідки майнового характеру:

– між подружжям (розподіл майна, аліментні відносини, спадкування);

– між подружжям і дітьми (розподіл майна, аліментні відносини, спадкування);

– між подружжям, дітьми та іншими особами (розподіл майна, спадкування) [170]».

Незважаючи на традиційний погляд про повне припинення правовідносин між подружжям, правові наслідки надалі в сфері особистих немайнових і майнових відносин між колишнім подружжям настають за будь-яких підстав припинення шлюбу [77].

Уся сукупність суспільних відносин, пов'язаних із припиненням шлюбу не вичерпується окресленими вище положеннями. Тобто законодавець залишає за межами державного втручання і своєї уваги значну частину відносин, зміст яких зумовлено специфікою шлюбно-подружніх правовідносин, припинених у силу передбачених законом підстав.

Йдеться про правові наслідки припинення шлюбу у сфері особистих немайнових і майнових відносин між колишнім подружжям. Ситуація може бути ускладнена наявністю дітей, народжених у шлюбі, оскільки правовий режим здійснення батьківських прав залишається незмінним, незалежно від факту розірвання шлюбу батьків, а також необхідністю вирішення питання про надання можливого аліментного утримання. Особисті немайнові та майнові відносини між колишнім подружжям, які як мають, так і не мають дітей на момент припинення шлюбу, є дуже різноманітними та можуть бути врегульовані як законом, так і угодою сторін. У зв'язку з цим, доцільно визначити пріоритети в механізмі правового впливу на відносини між колишнім подружжям, батьками і дітьми.

Досить цікавою є позиція, за якою розірвання шлюбу за своєю природою, необхідно тлумачити як *спосіб захисту прав подружжя*, які представляють складний юридичний склад, що включає в себе сукупність юридичних фактів -

дій, спрямованих на забезпечення і захист особистих і майнових прав подружжя, що мають намір розірвати шлюб. Засобами захисту прав подружжя, яке припиняє шлюб, є конкретні дії, спеціальні прийоми, які не суперечать законодавству, спрямовані на реалізацію прав подружжя на розірвання шлюбу, здійснювані в юрисдикційній і неюрисдикційній формах самим подружжям або третіми особами з метою захисту прав подружжя в рамках триваючих правовідносин щодо розірвання шлюбу [88].

Специфіка правових наслідків припинення шлюбно-сімейних правовідносин визначається безпосередньо підставою припинення шлюбу. Характеризуючи правовідносини, які виникають при цьому, слід враховувати, чи продовжує колишнє подружжя фактично брати участь у правовідносинах, що виникають після припинення шлюбу, чи така участь не є можливою (смерть одного з подружжя або оголошення його померлим).

Названі та інші фактори не можуть позитивним чином позначатися на діяльності законодавця і під час правозастосування у сфері особистих немайнових і майнових відносин, що складаються при припиненні шлюбу.

Припинення шлюбу як юридичний акт припиняє правові відносини між подружжям на майбутнє, однак:

- розірвання шлюбу не припиняє права особи на утримання, яке виникло в неї за час шлюбу (ст. 76 СК України);
- розірвання шлюбу не припиняє права спільної сумісної власності на майно, набуте за час шлюбу (ст. 68 СК України) [176].

Припинення шлюбу тягне за собою припинення особистих прав та обов'язків (статті 51, 52, 54, 55, 56 СК України) [176]. Деякі з них припиняються саме з моменту розірвання шлюбу, а деякі – за бажанням одного з подружжя чи відповідно до закону продовжують тривати ще певний час. Так, наприклад, розірвання шлюбу означає припинення режиму спільної сумісної власності подружжя. Речі, набуті кожною особою після розірвання шлюбу, належать їй на праві приватної власності. Водночас особливістю відносин колишнього подружжя є те, що стосовно майна, яке було набуто під час шлюбу, режим спільної сумісної власності зберігається до моменту поділу такого майна. Втрачається право на

спадщину за законом після смерті колишніх чоловіка/дружини, право на пенсійне забезпечення у зв'язку із втратою другого з подружжя за встановленими в законі підставами тощо [159].

Розірвання шлюбу тягне припинення особистих і майнових прав і обов'язків між подружжям, водночас деякі з них можуть тривати ще певний час. Можуть зберігатися деякі взаємні права та обов'язки (право на отримання аліментів від колишніх чоловіка/дружини, право на спільне майно тощо).

При розірванні шлюбу одним із питань немайнового характеру, що підлягає вирішенню, є визначення прізвища. Як правило, при одруженні жінка бере прізвище чоловіка, це ж прізвище дається і дітям, які народилися в цьому шлюбі. Проте сімейне законодавство передбачає також право чоловіка взяти прізвище дружини. У разі розлучення особа, яка змінила прізвище, вправі самостійно вирішити чи відновлювати їй дошлюбне прізвище. За наявності дітей також повинно вирішуватись питання про їхнє прізвище.

Одним із суттєвих питань при розлученні є виховання дітей тим з батьків, який проживає окремо, а також спілкування дитини з іншими родичами (бабусями, дідусями). Відповідно до сімейного законодавства батьки наділяються рівними правами та обов'язками щодо своїх дітей [176]. У зв'язку з цим, важливо визначити, яким чином реалізовуватиме своє право той з батьків, хто проживатиме окремо. Це питання може бути вирішене шляхом укладання угоди, яка визначить формат спілкування дитини з обома батьками, а також питання її матеріального забезпечення. У разі неможливості домовитися добровільно спір вирішується в судовому порядку за участю органів опіки та піклування.

Факт припинення шлюбу зумовлює необхідність вирішення і комплексу майнових питань. Розірвання шлюбу, насамперед, спричиняє припинення режиму спільної власності подружжя щодо майна, що придбавається після розлучення, навіть якщо вони продовжують проживати спільно і вести спільне господарство. А щодо майна, набутого в період шлюбу, режим спільної сумісної власності зберігається до моменту його офіційного поділу.

Отже, із припиненням шлюбу закон пов'язує також виникнення в подружжя права на утримання. Відповідно до ч.2 ст.76 СК України, після розірвання шлюбу

особа має право на утримання, якщо вона стала непрацездатною до розірвання шлюбу або протягом одного року від дня розірвання шлюбу і потребує матеріальної допомоги та якщо її колишній чоловік (колишня дружина) можуть надавати матеріальну допомогу [176]. Крім того, особа має право на утримання, коли вона стала інвалідом після спливу одного року від дня розірвання шлюбу, якщо її інвалідність була результатом протиправної поведінки щодо неї колишнього чоловіка або дружини під час шлюбу [159].

Сімейне законодавство України визначає, що після розірвання шлюбу особа має право на утримання, якщо вона стала непрацездатною до розірвання шлюбу або протягом одного року від дня розірвання шлюбу і потребує матеріальної допомоги і якщо її колишній чоловік / колишня дружина можуть надавати матеріальну допомогу. Особа має право на утримання й тоді, коли вона стала особою з інвалідністю після спливу одного року від дня розірвання шлюбу, якщо її інвалідність була результатом протиправної поведінки щодо неї колишнього з подружжя під час шлюбу. Якщо на момент розірвання шлюбу жінці, чоловікові до досягнення встановленого законом пенсійного віку залишилося не більш як п'ять років, вона, він матимуть право на утримання після досягнення цього пенсійного віку, за умови, що у шлюбі вони спільно проживали не менш як десять років (ч.ч. 3, 4 ст.76. СК України) [176].

Незважаючи на присутність у структурі чинного сімейного законодавства окремих норм, присвячених питанням взаємного утримання колишнім подружжям, на особливу увагу заслуговує іноземна практика, зокрема регулювання зазначеного питання у сімейному законодавстві Німеччини [217]. Нормативно-правове регулювання може бути запозичене в національну правову систему через використання механізмів компаративістського аналізу та гармонізації нормативного «поля».

Відмовити в задоволенні вимоги щодо надання утримання, або зменшити розмір такого утримання, або обмежити його строками можна тоді, коли залучення зобов'язаної особи до виплати утримання із врахуванням інтересів спільної дитини, догляд і виховання за якою здійснюється уповноваженою особою, було би вкрай несправедливим, оскільки:

1) шлюб був нетривалим; до тривалості шлюбу прирівнюється час, упродовж котрого уповноважена особа могла вимагати надання утримання на основі §1570 (Сімейного кодексу Німеччини) у зв'язку з доглядом або вихованням спільної дитини;

2) уповноважена особа здійснила злочин або інший важкий проступок із умислом проти зобов'язаної особи або його близьких;

3) уповноважена особа навмисно спричинила свій статус потребуючого;

4) уповноважена особа навмисно не враховувала суттєві майнові інтереси зобов'язаної особи;

5) уповноважена особа упродовж тривалого часу до розірвання шлюбу грубо порушувала свій обов'язок робити внесок в утримання сім'ї;

6) уповноважена особа винна в очевидно неправильній поведінці у відносинах із зобов'язаною особою;

7) має місце інша причина, котра за своєю тяжкістю прирівнюється до причин, зазначених у пунктах 1-6.

Розлучене подружжя зобов'язане на вимогу надавати один одному відомості про їхні доходи та майно [217].

Окремими випадками є *відновлення права на утримання* (§1586-а). За умов, якщо розлучений(а) чоловік / дружина укладе новий шлюб або партнерство, котрі також будуть припинені, він / вона мають право вимагати від попереднього чоловіка / дружини надання утримання на підставі §1570, якщо він / вона зобов'язані здійснювати догляд за дитиною або її виховання від цього шлюбу або партнерства. Якщо догляд за дитиною або її виховання закінчуються, він / вона мають право вимагати надання утримання на підставі §1571-1573, 1575. Чоловік / дружина у шлюбі, розірваному пізніше, надають утримання швидше, ніж чоловік / дружина у шлюбі, розірваному раніше. Речення 1 чинне також щодо партнерства, утвореного для спільного проживання.

У зв'язку зі смертю зобов'язаної особи, зобов'язання надавати утримання переходить до її спадкоємців як зобов'язання, що обтяжує спадок. Спадкоємець несе відповідальність у межах тієї суми, котра належала б уповноваженій особі у вигляді обов'язкової частки, якби шлюб не було розірвано. Під час визначення

обов'язкової частки особливості, пов'язані із режимом майна, в котрому жило розлучене подружжя, не враховуються.

Згадана нами іноземна практика заслуговує на увагу та запозичення у частині розширення нормативно-правового тлумачення прав колишнього подружжя на утримання (які можна віднести до «постподружніх» прав).

Отож, можна запропонувати доповнити ст.76 СК України частиною п'ятою такого змісту: «Право на утримання після розірвання шлюбу відсутнє в особи, яка упродовж тривалого часу до розірвання шлюбу грубо порушувала свій обов'язок робити внесок в утримання сім'ї».

Також необхідно зважати на явну тенденцію до встановлення обов'язкового відшкодування компенсаційного характеру тому з подружжя, хто займався веденням спільного господарства (хатня робота). Така правова практика притаманна, наприклад, Португалії. Прикладом є рішення Верховного суду Португалії [242]. Суд заявив, що не компенсована домашня діяльність виключно або по суті, яку робить один із членів фактичного союзу, призводить до «справжнього зuboжіння».

І оскільки це також звільняє іншого члена союзу «від виконання цих завдань», це призводить до його або її збагачення, не вимагаючи жодних витрат чи внесків.

«Вимога рівності давно притаманна ідеї справедливості, тому неможливо вважати, що виконання всіх або значної частини домашньої роботи в будинку, де проживає неодружена пара, здійснюється лише одним із партнерів, відповідає виконанню природного зобов'язання, що ґрунтується на обов'язку справедливості» [190].

Подібним також є рішення Пекінського окружного суду Фаншань, яким колишній чоловік зобов'язаний виплачувати щомісячні аліменти в розмірі 2 тис. юанів (приблизно 300 доларів США), а також одноразову компенсацію в 50 тис. юанів за хатню працю дружині, з якою він перебував у шлюбі останні п'ять років. Відповідно до рішення суду «хатня» робота по дому становить нематеріальну вартість [190].

Це дозволяє нам запропонувати доповнити положення українського сімейного законодавства, зокрема доповнити ст.55 СК України частиною п'ятою такого змісту: «5. У випадку розірвання шлюбу дружина або чоловік можуть вимагати отримання компенсації у матеріальній формі від іншого з подружжя за виконувану ними під час шлюбу (спільного проживання) роботу з ведення домашнього господарства, виховання дітей тощо».

Відповідно до приписів ст. 113 СК України, після розірвання шлюбу особа, яка змінила своє прізвище у зв'язку з реєстрацією шлюбу, має право надалі іменуватися цим прізвищем або відновити своє дошлюбне прізвище. Для вирішення цього питання згода іншого з подружжя не потрібна.

Правові наслідки припинення шлюбу у сфері особистих немайнових відносин між колишнім подружжям, шлюб яких був розірваний у суді, мають одну істотну особливість. *Між моментом винесення судового рішення та наступним його вступом в законну силу рішення суду проходить певний період часу, протягом якого колишній член подружжя зберігає право на вибір свого прізвища. Лише після цього, всі особисті немайнові відносини між подружжям будуть припинені. У цьому разі можна вести мову про особливий період існування шлюбних правовідносин, коли подружжя (або один з них, за позовом якого суд розглядає справу в суді) виявили намір припинити шлюб, але юридично сімейно-шлюбні правовідносини між ними зберігаються.*

Таким чином, припинення шлюбу є особливим періодом (триваюче правовідношення), в процесі якого відбувається зміна правових відносин між подружжям, що вимагає врахування різноманітних правових інтересів такого подружжя та членів їхніх сімей.

Специфіка правових наслідків у сфері особистих немайнових відносин між колишнім подружжям втілюється в особливому юридичному значенні факту реєстрації розірвання шлюбу. При цьому необхідно враховувати положення ст.15 Закону України «Про державну реєстрацію актів цивільного стану» від 1 липня 2010 року № 2398-VI [124], відповідно до якої «державна реєстрація розірвання шлюбу подружжя, яке не має дітей, проводиться відповідним органом державної реєстрації актів цивільного стану за місцем проживання подружжя або одного з

них за їх заявою» (ч. 2 ст. 15 Закону України «Про державну реєстрацію актів цивільного стану»), а «про державну реєстрацію розірвання шлюбу та про розірвання шлюбу, здійснене в судовому порядку, робиться відмітка в актовому записі про шлюб» (ч. 7 ст. 15 Закону України «Про державну реєстрацію актів цивільного стану»). У разі розірвання шлюбу в судовому порядку рішення суду, яке набрало законної сили, надсилається судом до органу державної реєстрації актів цивільного стану за місцем ухвалення рішення [124].

До отримання зазначеного свідоцтва колишнє подружжя не зможуть вступити в новий шлюб, відповідно в кожного з них зберігається обов'язок немайнового характеру.

На окрему увагу також заслуговує і норма ч.6 ст.15 Закону України «Про державну реєстрацію актів цивільного стану», відповідно до якої «той з подружжя, який бажає відновити своє дошлюбне прізвище, повинен заявити про це в органі державної реєстрації актів цивільного стану під час державної реєстрації розірвання шлюбу» [124].

Таким чином, певні права колишнього подружжя продовжують існувати до моменту державної реєстрації розірвання шлюбу. Водночас окремі з них можуть мати і так звану «переживаючу» дію (продовжувати існування й після припинення шлюбу).

Наприклад, це може навіть втілитися в тому, що один з подружжя за цей період може отримати прізвище іншого. Зауважимо, що реалізація права на вибір прізвища при розірванні шлюбу через збереження прізвища колишнього чоловіка/дружини, обраного як загальне при вступі в шлюб, можна розглядати як порушення його права на ім'я [176] У зв'язку з цим, пропонуємо законодавчо передбачити, обов'язкове отримання згоди того з подружжя, чиє прізвище буде використовуватися як спільне в шлюбі щодо можливості збереження цього прізвища іншим з подружжя у випадку розірвання шлюбу. Таку згоду можна надати на етапі укладення шлюбу чи пізніше.

Зазначене дозволить уникнути ситуації, яка мала місце у справі, коли після розірвання шлюбу Х. продовжувала користуватися шлюбним прізвищем – Іваненко. Через два роки після розірвання шлюбу вона народила дитину. У

свідомості про народження дитини у графі «батько» вона вказала «Іваненко», а ім'я та по-батькові на підставі ст.135 СК України, зі слів матері було записано «Денис Сергійович». Саме таким було ім'я та по батькові її колишнього чоловіка. Колишній чоловік звернувся до суду, вважаючи запис, з якого можна було зробити висновок, що він є батьком дитини – незаконним. Суд у задоволенні позову відмовив, оскільки відповідно до чинних положень СК України дії колишньої дружини були правомірними [161, С.237].

Після розірвання шлюбу та отримання відповідного свідоцтва особа має право на повторний шлюб (ст. 116 СК України) [176]. Зрозуміло, що в один і той самий час особа може перебувати лише в одному зареєстрованому шлюбі. Тому особа може набути право на шлюб тільки після припинення попереднього шлюбу.

Із припиненням шлюбу закон пов'язує питання щодо визначення походження дитини. Так, відповідно до ч.2 ст.122 СК України вважається, що дитина походить від подружжя, якщо вона народжена до спливу десяти місяців після припинення шлюбу. Після цього колишній чоловік не може бути записаний як батько дитини у Книзі реєстрації народжень [159].

Правові наслідки розірвання шлюбу можуть бути ускладнені пред'явленням позову про визнання розірваного шлюбу недійсним (фіктивним). Тобто досить цікавим, з позицій правозастосування, є такий наслідок припинення шлюбу, як можливість визнання розірвання шлюбу фіктивним. Фактично у чинному СК України закріплено дві категорії фіктивності. Перша з них стосується поняття фіктивного укладення шлюбу, а інша – його фіктивного розірвання. Відповідно до ч. 1 ст. 108 СК України «за заявою заінтересованої особи розірвання шлюбу, здійснене відповідно до положень ст.106 цього Кодексу, може бути визнане судом фіктивним, якщо буде встановлено, що жінка та чоловік продовжували проживати однією сім'єю і не мали наміру припинити шлюбні відносини» [176].

Підставами для визнання шлюбу недійсним (фіктивним), у зв'язку з відсутністю наміру сторін створити сім'ю і набути прав та обов'язків подружжя як обов'язкової вимоги до шлюбу, є: наявність корисливої мети (реєстрація шлюбу задля отримання візи, громадянства); наявність майнової вигоди (укладення шлюбу задля забезпечення себе нерухомістю та успадкування її в

майбутньому); окреме проживання; відсутність спільно набутого майна; відсутність турботи один про одного та взаємної матеріальної підтримки; невиказування подружніх відносин перед третіми особами; небажання народжувати спільних дітей; підтримання статевих стосунків із третіми особами; демонстрування перед третіми особами відсутності фактичних шлюбних відносин і наголошення на фіктивності реєстрації шлюбу [159].

Зазначене можна продемонструвати на практиці. Так, у справі про визнання розірвання шлюбу фіктивним позивачка посилалася на те, що розірвання шлюбу з відповідачем за рішенням суду в 1992 році не мало своїм наслідком припинення шлюбних стосунків між ними, оскільки вони продовжили проживати однією сім'єю, в них народився другий син та у 2005 році між ними повторно зареєстровано шлюб.

Суд першої інстанції у задоволенні позову відмовив та вказав на те, що розірвання шлюбу відбулось у 1992 році, а тому до спірних правовідносин слід застосовувати норми Кодексу про шлюб та сім'ю України, який не містив норми, яка б передбачала можливість визнання розірвання шлюбу фіктивним.

Також суд звернув увагу на те, що розірвання шлюбу між позивачем та відповідачем відбулося на підставі рішення суду, яке набрало законної сили, а тому позивач, звертаючись до суду з позовом про визнання розірвання шлюбу фіктивним, фактично просить переглянути рішення суду про розірвання шлюбу, що не передбачено законодавством України.

Апеляційний суд погодився з висновками суду першої інстанції та підкреслив, що позивачка, оскаржуючи судові рішення, зазначала, що незважаючи на те, що СК України набув чинності 01 січня 2004 року, стаття 108 СК України підлягає застосуванню до спірних правовідносин, оскільки її положення ґрунтуються на основних принципах законодавства, а на час набрання чинності СК України фактичні подружні стосунки між сторонами продовжували існувати [176].

Касаційний цивільний суд не знайшов підстав для задоволення касаційної скарги позивачки. Суд зазначив, що суди попередніх інстанцій обґрунтовано вказали, що КпШС України не містив норми, яка б передбачала можливість

визнання розірвання шлюбу фіктивним, а тому вимоги позивачки, обґрунтовані посиланням на статтю 108 СК України, не ґрунтуються на чинному на час виникнення спірних правовідносин законодавстві [84].

Верховний Суд вказав, що аналіз статті 108 СК України дає підстави для висновку, що визнання судом розірвання шлюбу фіктивним можливе лише у випадку, коли шлюб було розірвано органом реєстрації актів цивільного стану за заявою подружжя, яке не має дітей (стаття 106 СК України). Таким чином, у випадку розірвання шлюбу судом подальше визнання розірвання такого шлюбу фіктивним неможливе, оскільки інший суд не може визнати розірвання шлюбу фіктивним за наявності рішення суду про розірвання шлюбу, яке набрало законної сили. Тому Касаційний Суд зазначив, що оскільки визнання фіктивним розірвання шлюбу, що був розірваний за рішенням суду, не передбачено ані законодавством України, чинним на час виникнення спірних правовідносин, ані на час ухвалення судами оспорюваних судових рішень, висновки судів попередніх інстанцій про відмову у позові є правильними (постанова від 03.06.2020 у справі №522/17429/17) [84].

У подібній ситуації З. В. Ромовська вказує, що визнання фіктивним розірвання шлюбу, здійснене судом, за статтею 108 СК України не допускається. У цьому разі заінтересована особа може добитися захисту своїх інтересів лише за допомогою перегляду судового рішення про розірвання шлюбу за нововиявленими обставинами [162].

Водночас варто пам'ятати, що фіктивність є частиною більш широкої категорії «недійсності» шлюбу (Глава 5 СК України). Відповідно можна запропонувати доповнення до диспозиції статті 108 СК України: «1. Шлюб не може бути визнаний недійсним після його розірвання, за винятком випадків наявності між подружжям забороненого законом ступеня споріднення або перебування одного з подружжя в момент реєстрації шлюбу в іншому, не розірваному шлюбі, а також у разі його фіктивності. Для визнання недійсним шлюбу після його розірвання за заявою зацікавленої особи встановлюється строк позовної давності в один рік».

А саму назву статті змінити на «Визнання розірвання шлюбу недійсним».

Вважаємо також за можливе часткове запозичення зарубіжного досвіду і в частині включення в шлюбний договір умов, які регулюють особисті немайнові відносини між подружжям (колишнім подружжям), що дозволить заздалегідь передбачити можливі варіанти здійснення окремих особистих немайнових прав та обов'язків подружжя (колишнього подружжя). До таких питань можна віднести участь колишнього подружжя у вихованні спільної дитини (дітей) після припинення шлюбу між ними.

Так, питання про визначення місця проживання дитини при розірванні шлюбу може бути вирішене судом. Визначення ж порядку спілкування з дитиною і здійснення своїх батьківських прав у цілому колишнім подружжям, і в першу чергу тим з батьків, хто проживає окремо від дитини, не входить до обов'язків суду при розгляді справи про розірвання шлюбу. Це означає, що правові наслідки розірвання шлюбу у сфері особистих немайнових відносин між батьками і дітьми частково повинні бути визначені рішенням суду, проте, це не виключає їх повної регламентації за допомогою укладення між батьками відповідної угоди.

Подібні угоди між батьками, з яких один уже проживає окремо від дитини, або буде проживати окремо після розірвання шлюбу, є угодами особливого виду. Зміст такої угоди можуть складати умови про місце проживання дитини, про порядок спілкування дитини і батьків, про порядок здійснення інших батьківських прав і обов'язків, у тому числі зі сплати аліментів на утримання дитини. Також досить важливою проблемою, яка виникає при розірванні шлюбу, є здійснення законного представництва інтересів дитини. За роздільного проживання батьків, роль законного представника дитини часто належить тому з батьків, з ким дитина безпосередньо проживає. Здається, що таке трактування положень СК України веде до порушення особистого немайнового права того з батьків, хто проживає окремо від своєї колишньої сім'ї.

Розглядаючи справу про розірвання шлюбу, суд може не тільки вирішити, з ким із батьків будуть проживати діти після розлучення, але і визначити порядок здійснення батьківських прав кожним із батьків, а не тільки того, хто проживає окремо від дитини. На нашу думку, передбачене Законом поняття «здійснення батьківських прав батьків, які проживають окремо від дитини» суперечить самій

суті батьківських прав, їх єдності і належності кожному з батьків. Здійснення прав одним з батьків передбачає також врахування прав та інтересів другого з батьків, з ким проживає дитина.

У зв'язку з цим, необхідно внести доповнення до ст.109 СК України, відповідно до якого серед інших питань, що розглядаються судом при розірванні шлюбу, вказати порядок здійснення батьківських прав. Названий порядок передбачає не тільки встановлення місця, часу, тривалості зустрічей дитини з тим з батьків, хто проживає окремо, але і можливість прийняття в певних випадках рішення одним з батьків.

Таким чином, у підсумку можна виділити таку класифікацію правових наслідків припинення шлюбу:

1) наслідки немайнового характеру:

- між подружжям (повторний шлюб, поновлення шлюбу, зміна прізвища тощо);

- між подружжям та дітьми (з ким проживатимуть діти після припинення шлюбу, можлива зміна прізвища дитини, участь батьків у вихованні дитини тощо);

- між подружжям, дітьми та іншими особами (участь дідусів, бабусь, у вихованні онуків, правнуків; можливість спілкування братів, сестер, які проживають окремо та ін.);

2) наслідки майнового характеру:

- між подружжям (розділ майна, аліментні відносини, спадкування);

- між подружжям та дітьми (розділ майна, аліментні відносини, наслідування);

- між подружжям, дітьми та іншими особами (розподіл майна, наслідування).

Також підкреслимо, що припинення шлюбу є триваючим правовідношенням, в процесі якого відбувається трансформація (зміна) правових відносин між подружжям, що вимагає врахування різноманітних правових інтересів такого подружжя та членів їхніх сімей.

У підсумку запропоновано зміни та доповнення:

1. Доповнити положення ст. 76 СК України частиною п'ятою такого змісту: «Право на утримання після розірвання шлюбу відсутнє у особи, яка упродовж тривалого часу до розірвання шлюбу грубо порушувала свій обов'язок робити внесок в утримання сім'ї»;

2. Доповнити положення ст. 55 СК України частиною п'ятою такого змісту: «5. У випадку розірвання шлюбу дружина або чоловік можуть вимагати отримання компенсації у матеріальній формі від іншого з подружжя за виконувану ними під час шлюбу (спільного проживання) роботу з ведення домашнього господарства, виховання дітей тощо»;

3. Доповнити положення ст. 109 СК України, відповідно до якого серед інших питань, що розглядаються судом при розірванні шлюбу, вказати порядок здійснення батьківських прав. Такий порядок передбачає не тільки встановлення місця, часу, тривалості зустрічей дитини з батьками, які проживають окремо, але і можливість прийняття в певних випадках рішення одним з батьків;

4. Доповнити норму статті 108 СК України: «1. Шлюб не може бути визнаний недійсним після його розірвання, за винятком випадків наявності між подружжям забороненого законом ступеня споріднення або перебування одного з подружжя в момент реєстрації шлюбу в іншому, не розірваному шлюбі, а також у разі його фіктивності». Для визнання недійсним шлюбу після його розірвання за заявою зацікавленої особи встановлюється строк позовної давності в один рік», а саму назву статті змінити на «Визнання розірвання шлюбу недійсним».

Висновки до розділу 3.

У ході дослідження ми дійшли до таких висновків:

1. Інститут примирення подружжя необхідно розглядати як систему заходів, які застосовуються незалежними медіаторами або судами, з метою примирення подружжя та збереження шлюбу. Водночас медіаційні процедури можуть сприяти і безконфліктному вирішенню питання припинення шлюбу між подружжям, вирішенню комплексу майнових та особистих немайнових питань, які є наслідком розірвання шлюбу між ними. Можливим варіантом організаційного забезпечення

здійснення примирення подружжя є запровадження посади сімейного медіатора при місцевих судах.

2. Вважаємо за доцільне визнати встановлення режиму окремого проживання подружжя як правового інструмента примирення подружжя та як протостадії припинення шлюбу шляхом його розірвання, оскільки сепарація доволі часто трансформується в розлучення, оскільки причини, що призвели до необхідності окремого проживання, не усуваються.

3. Специфіка правових наслідків припинення шлюбно-сімейних правовідносин визначається безпосередньо підставою припинення шлюбу. Під час характеристики правовідносин, які виникають при цьому, слід враховувати, чи продовжують колишнє подружжя фактично брати участь у правовідносинах, що виникають після припинення шлюбу, чи така участь не є можливою (смерть одного з подружжя або оголошення його померлим).

4. Вважаємо також за можливе часткове запозичення зарубіжного досвіду і в частині включення у шлюбний договір умов, що регулюють особисті немайнові відносини між подружжям (колишнім подружжям), що дозволить заздалегідь передбачити можливі варіанти здійснення окремих особистих немайнових прав та обов'язків подружжя (колишнього подружжя). До таких питань можна віднести участь колишнього подружжя у вихованні спільної дитини (дітей) після припинення шлюбу між ними.

5. Наголошено, що реалізація права на вибір прізвища при розірванні шлюбу через збереження прізвища колишнього подружжя, обраного як загальне при вступі в шлюб, може порушувати його право на ім'я. У зв'язку з цим, необхідно передбачити в законі обов'язкове отримання згоди того з подружжя, чиє прізвище обрано для використання іншим з подружжя.

6. Запропоновано доповнити положення сімейного законодавства, а саме: норму ст.55 СК України частиною п'ятою такого змісту: «5. У випадку розірвання шлюбу дружина або чоловік можуть вимагати отримання компенсації в матеріальній формі від іншого з подружжя за виконувану ними під час шлюбу (спільного проживання) роботу з ведення домашнього господарства, виховання дітей тощо».

ВИСНОВКИ

Дисертація присвячена проблемним питанням, що виникають у процесі правового регулювання припинення шлюбу в Україні та окремих зарубіжних країн. Розкрито зміст та ознаки припинення шлюбу, наголошено на історії становлення цього важливого інституту сімейного права та виокремлено окремі етапи розвитку його нормативно-правового регулювання, досліджено досвід іноземних країн у частині підстав припинення шлюбу та наслідків його розірвання. Вперше в науці сімейного права України наголошено на особливому значенні шлюбного договору у процесі припинення шлюбу, запропоновано зміни до законодавства України, в тому числі у зв'язку з необхідністю врахування захисту сімейних прав в умовах війни з агресором. Основні результати наукового дослідження полягають у таких положеннях:

1. Інститут припинення шлюбу є сукупністю правових норм, які охоплюють правові відносини щодо підстав та форм припинення шлюбу і торкаються порядку здійснення особистих немайнових та майнових прав та обов'язків подружжя, а також прав та обов'язків батьків і дітей на етапі розгляду та вирішення питання щодо припинення шлюбу, застосування різноманітних процедур, спрямованих на збереження сім'ї та правове регулювання юридичних наслідків припинення шлюбу.

Важливими складовими інституту припинення шлюбу є причини розірвання шлюбу та його наслідки. Аналіз правової статистики доводить негативну тенденцію до несталості шлюбних відносин та постійне зростання кількості їх припинення через розірвання. Серед причин розірвання шлюбу виділено дві групи об'єктивні та суб'єктивні. Суб'єктивні причини розлучень у найбільш загальному вигляді можуть бути представлені у вигляді двох груп – *морально-психологічні*, *фізично-фізіологічні*. Група *фізично-фізіологічних причин* розлучень охоплює такі причини, як: бездітність, хвороба одного з подружжя або надмірна втома чи нездужання, фізіологічна несумісність, незадоволеність сексуальними стосунками та їх пріоритетність перед іншими функціями шлюбно-сімейних відносин, фізичне насилля, включно із сексуальним, над членами сім'ї, алкоголізм чи інші

види залежностей. До об'єктивних причин припинення шлюбу необхідно віднести причини *суспільно-цивілізаційного характеру*, в тому числі зміни традиційної гендерної ролі жінки в суспільстві. Така ситуація породжує виникнення та поглиблення духовної кризи, котра стає ще більш відчутною у поєднанні із наступною об'єктивною причиною розірвання шлюбу шляхом розлучення – *причиною економічного характеру*. До об'єктивних причин розірвання шлюбу необхідно також зараховувати причину *правового*, а конкретніше – *процесуального характеру*. Йдеться про те, що процедура розірвання шлюбу в Україні є значно простішою та ліберальнішою, аніж у багатьох інших країнах. Індивідуальні наслідки припинення шлюбу, можна розподілити на групи, обравши за якісний класифікаційний критерій *їхній характер*. Найбільш доцільно класифікувати наслідки розлучення для індивіда на групи правового, економічного, суспільного, біолого-фізіологічного та психіко-психологічного характеру.

2. Вивчення історичних традицій національного сімейного права допомагає виявити сутність сучасного сімейного права України, що сприяє глибшому розумінню його призначення в суспільному житті та окремих норм сучасного сімейного й цивільного права. Зазначене повною мірою стосується питання припинення шлюбу. Питання соціального становища жінки в суспільстві, її правових можливостей в шлюбі належить до фундаментальних характеристик суспільних відносин, що дає підстави розглядати його як важливу культурологічну (у тому числі й у розумінні генези правової культури) ознаку. Особливістю норм інституту припинення шлюбу в джерелах давнього українського права було те, що вони врегульовували, в першу чергу, майнові відносини між подружжям. Важливою для дослідження є доба формування української нації, яка припадає на XVII – XVIII ст.ст. Для шлюбності XVII – XVIII ст.ст. в Україні було характерним таке *унікальне для середньовічної Європи явище, як розлучення*, причому воно відбувалося не лише через обставини, які допускала церква, а й через незгоду в подружньому житті, навіть через утрату довіри та любові або хронічну хворобу одного із подружжя. Процес розлучення відбувався шляхом подання обоїпільної «протестації» з визначенням матеріальних умов та прав дітей.

Після всіх формальностей, пов'язаних з розлученням, чоловік та жінка могли вступати в нові шлюби. Жінки-селянки також мали ініціативу як в укладенні шлюбу, так і при розлученні. Право на власний посаг ніколи не розчинялось у спільній власності, а навпаки, чітко усвідомлювалось і визнавалось. Детальність у регулюванні питання припинення шлюбу простежується в таких історичних нормативно-правових джерелах, як: Статут Великого князівства Литовського (1688р.), Права, за якими судиться малоросійський народ (XVIII ст.), Зібрання малоросійських прав (1807р.), Звід законів Російської імперії (1832р.), Загальне цивільне уложення Австрійської імперії (1811р.). На жаль, період відновлення Української державності на початку XX століття був зовсім нетривалим і не дав нам на тлі безжалісної боротьби УНР або Гетьманату із зовнішніми ворогами достатнього історичного матеріалу щоб оцінити такі особливості.

Сучасне сімейне законодавство України є наслідком спроби здійснити синтез найкращих правових надбань минулих історичних епох у сфері припинення шлюбу. Однак, не були повною мірою враховані сучасні світові тенденції, що зумовлює актуальність компаративіського аналізу цього питання.

3. Аналіз практики функціонування інституту припинення шлюбу в різних країнах дає змогу сформулювати низку висновків: у багатьох іноземних державах підставою для припинення шлюбу є розлучення, але далеко не в усіх – смерть одного із подружжя; крім того, в окремих країнах анулювання шлюбу є законодавчо визначеною підставою для його припинення; нормативно-правове регулювання та процесуальний аспект інституту припинення шлюбу кожної окремої країни формується під впливом таких факторів, як: звичаєве право, цивілізаційний рівень розвитку її культури та релігійності, ступінь взаємозалежності світської та церковної влади, геополітичні позиції та інтереси держави, адміністративно-територіальний устрій, належність країни до тієї чи іншої системи права, рівень залучення країни в міжнародні зносини та міжнародне правове регулювання суспільно-економічного буття в цілому та правових відносин у сфері сім'ї та шлюбу зокрема.

4. Визначено, що традиційно, з позицій людської етики сімейних відносин та релігійних традицій більшості конфесій та віросповідань, припинення шлюбу

внаслідок смерті одного з подружжя або навіть обох розглядається як певне моральне благо, як пристойне завершення сімейного життя подружжя. Незважаючи на трагічність самого факту смерті, припинення шлюбу за подібних обставин є «бажаним» з позицій досягнення мети спільного життя та шлюбу як довічного інституційного стану дружини та чоловіка. Сучасне сімейне законодавство також відносить смерть до першої з згаданих юридичних підстав припинення шлюбу.

Припинення шлюбу внаслідок смерті одного з подружжя або оголошення його померлим може мати фіктивний характер, через відсутність доведеного факту смерті особи (імітація факту смерті) та через факт перебування особи, оголошеної померлою серед живих (незалежно від того, чи залежало зникнення та відсутність у місці постійного проживання від її бажання, чи ні).

Наголошено, що фізична особа може бути оголошена судом померлою у випадку звернення про це зацікавленою особою (заявником). Проблемою є те, що заявник не зобов'язаний ініціювати розгляд зазначеного питання.

За загальним правилом, фізична особа оголошується померлою з дня набрання законної сили рішення суду про це, а відповідно в цей день і припиняється шлюб. Водночас цивільне законодавство передбачає, що якщо фізична особа, яка пропала безвісти за обставин, які загрожували їй смертю або дають підстави припустити її загибель від певного нещасного випадку чи у зв'язку з воєнними діями, збройним конфліктом, може бути оголошена померлою від дня її вірогідної смерті. У цьому разі ми вважаємо за доцільне уточнити положення ч.1 ст.104 СК України тим, що часом припинення шлюбу буде саме день, коли мали місце обставини, що загрожували їй смертю або дають підстави припустити її загибель від певного нещасного випадку або у зв'язку з воєнними діями, збройним конфліктом.

5. Акцентовано, що принципом правового регулювання розірвання шлюбу повинна бути нейтральність закону щодо юридичних доказових причин розлучення: право не повинно впливати на рішення подружжя про розірвання шлюбу, ні сприяти розлученню, ні перешкоджати йому, оскільки розлучення - справа в найвищому рівні приватна. І хоча сьогодні причини припинення

конкретного шлюбу через його розірвання не впливають на сам факт звернення щодо припинення шлюбу в судовому або адміністративному порядку, як матеріальне, так і процесуальне законодавство вимагає зазначення таких причин як у тексті позовної заяви, так і в судовому рішенні. З іншого боку, аналіз судових рішень у справах за позовами про розірвання шлюбу доводить їхню типовість та поширення таких «шаблонних» формулювань, як: «шлюбні відносини між сторонами фактично припинилися через різні погляди на життя» або «судом встановлено, що натеper подружні відносини між сторонами припинені, подальше спільне життя подружжя і збереження шлюбу суперечить їхнім інтересам, сторони не бажають зберегти шлюб, позивач на розірванні шлюбу наполягає, відповідач проти розірвання шлюбу не заперечує». *У цілому це дозволяє порушувати питання щодо того, чи взагалі необхідно вказувати причини, які підштовхнули сторони до подання позову про припинення шлюбу* (хоча процесуальне законодавство вимагає у випадку спору про право наводити докази, на які посилається сторона).

Розповсюдженим є посилання колишнього подружжя на факти «подружньої зради», що фактично охоплене правовою категорією «негідна поведінка у шлюбі». На жаль, визначення *негідної поведінки* не міститься в сучасному законодавстві. Критерії негідності поведінки подружжя сьогодні оцінює суд з позицій моральності, але факти, які доводять непривабливість вчинків когось із подружжя у шлюбі, має доводити в суді той з подружжя, хто є позивачем.

Пропонуємо таке доктринальне тлумачення «негідної поведінки» через факти ігнорування сімейних обов'язків; перебування працездатної особи на утриманні без достатніх на те причин; зловживання спиртними напоями або наркотичними засобами; насильницькі дії (примус, побиття), особливо щодо дітей; навмисні дії одного з подружжя, що перешкоджають іншому здійснювати своє право на духовний та фізичний розвиток, на здобуття освіти, вияв своїх здібностей, на створення умов для праці та відпочинку.

З погляду нашого дослідження наголосимо, що з'ясування причин розірвання шлюбу може мати місце у суді в обов'язковому порядку при

поширенні на шлюбний договір можливостей регулювання окремих особистих немайнових прав поряд з майновими.

Також пропонуємо розглядати окремою підставою припинення шлюбу зміну або корекцію статі одним із подружжя, про що й зазначити у ст. 104 СК України. Зазначена підстава повинна бути самостійною з урахуванням природи здійснюваних особою, яка змінює або коригує стать, особистих немайнових прав.

Доцільно допустити розірвання шлюбу в адміністративному (нотаріальному) порядку за взаємною згодою подружжя, які мають дітей, за умови, що вони уклали угоду з усіх питань, що стосуються інтересів дітей. До заяви про розлучення подружжя зобов'язане докласти текст цього договору, посвідчений у нотаріальному порядку. В цій угоді подружжя повинні вирішити питання про місце проживання дітей, про сплату аліментів на дітей і непрацездатних чоловіка/дружину, які потребують допомоги, про порядок спілкування того з батьків, хто проживає окремо і його кровних родичів з дітьми та про право користування дітей і непрацездатних чоловіка/дружини житловим приміщенням.

Окремої уваги на сьогодні заслуговують питання оцінки інших підстав припинення шлюбу, таких як: перехід у стан чернецтва як підстава припинення шлюбу, а також можливість припинення шлюбу за обставинами, визначеними у шлюбному договорі.

6. Виділення окремих випадків розірвання шлюбу (за певними категоріями ознак суб'єкта, які обумовлюють його правовий статус, є виправданим та поширеним явищем у правовій доктрині.

До вказаних у ст. 107 СК України окремих випадків розірвання шлюбу, зважаючи на спеціальні ознаки суб'єктів правовідносин з розірвання шлюбу, ми пропонуємо відносити й інші категорії: військовослужбовців (в тому числі й військовополонених); осіб, засуджених до позбавлення волі за вчинення злочину на певний строк та засуджених до довічного позбавлення волі; осіб, що проживають на територіях, тимчасово непідконтрольних Україні.

Є доцільним повернення у СК України норми щодо розірвання шлюбу за заявою одного із подружжя в разі засудження іншого до позбавлення волі на строк не менше п'яти років.

Зважаючи на захист прав військовослужбовця, вважаємо за доцільне закріпити на законодавчому рівні норму, якою заборонялося б розірвання шлюбу із військовослужбовцем, який перебуває в полоні або в стані примусового утримання, до його повернення з полону або встановлення інших фактів, що засвідчують його смерть або зникнення безвісти.

Регулювання припинення шлюбу нормами міжнародного приватного права здійснюється відповідно до таких колізійних норм: спільний особистий закон подружжя (*lex patrie*); закон спільного місця проживання подружжя, за умови, що один з подружжя продовжує проживати в цій державі (*lex domicilii*), - якщо спільний особистий закон подружжя відсутній, тобто обидва із подружжя є громадянами різних держав; право держави, з яким обидва з подружжя мають найбільш тісний зв'язок іншим чином (*proper law*), - застосовується в разі відсутності в подружжя останнього спільного місця проживання; закон, обраний подружжям (*lex voluntatis*).

Запропоновано закріпити в Законі України «Про міжнародне приватне право» положення, відповідно до яких у разі неможливості при розірванні шлюбу, укладеного між громадянами України й іноземними громадянами або особами без громадянства за межами України, визначити право, що підлягає застосуванню на території України, зважаючи на відсутність міжнародних договорів України з відповідною державою, застосуванню підлягало б право країни, з якої сімейні правовідносини, ускладнені іноземним елементом, найбільш тісно пов'язані.

Наголошено на неможливості застосування норм та принципів міжнародного приватного права в частині регулювання сімейно-правових відносин, які виникають стосовно осіб, які перебувають на тимчасово непідконтрольних територіях.

7. Зазначено, що важливим етапом припинення шлюбу є застосування заходів з примирення подружжя, які на сьогодні потребують удосконалення та доповнення. Мова йде про поширення сімейної медіації, яка надає широкі

можливості сторонам, що сперечаються, в пошуку виходу з конфлікту, збереженні емоційних сил сторін, недопущенні погіршення відносин або розпаду сім'ї, а навпаки, поліпшенні їх за рахунок більш чіткого усвідомлення сторонами спору справжніх інтересів і потреб один одного; в обговоренні подружжям (близькими родичами) тих питань, які не можна обговорити в сімейній обстановці. А якщо в суперечку залучені діти, то медіація допомагає батькам у тому, щоб сфокусуватися на індивідуальних потребах та почуттях їхніх дітей та виробити схему подальших стосунків, зберегти свій статус батьків та сприятливі стосунки один з одним. Сімейну медіацію можна вважати одним із провідних напрямів державної сімейної політики, метою якої є забезпечення державою необхідних умов для реалізації сім'єю її функцій та підвищення якості життя сім'ї.

8. Вважаємо за доцільне, з урахуванням законодавчого досвіду таких європейських країн, як Італія та Іспанія, закріпити в національному сімейному законодавстві строки тривалості режиму окремого проживання подружжя в разі неможливості чи небажання дружини і (або) чоловіка проживати спільно. Такі строки за заявою подружжя або позовом одного з них можуть встановлюватися судом від одного до трьох років, а також закріпити умови припинення режиму окремого проживання у разі закінчення його строку, поновлення сімейних відносин або за рішенням суду на підставі заяви одного з подружжя.

Аналізуючи інститут окремого проживання подружжя та інститут розірвання шлюбу, можна резюмувати, що вони мають доволі багато спільних точок дотику.

Таким чином, можемо зробити висновок про те, що встановлення режиму окремого проживання подружжя може розглядатися не лише як інструмент примирення подружжя, але й як протостадія припинення шлюбу шляхом його розірвання, якщо причини, що призвели до необхідності окремого проживання, не усуваються. Крім того, внаслідок встановлення режиму окремого проживання подружжя не ведеться спільне господарство, кожен із подружжя живе власним життям, майно, набуте за час сепарації, не є спільним майном подружжя, а відтак – має місце фактичне, але не формальне, припинення шлюбу.

9. Специфіка правових наслідків припинення шлюбно-сімейних правовідносин визначається безпосередньо підставою припинення шлюбу. Під час характеристики правовідносин, які виникають при цьому, слід враховувати, чи продовжують колишнє подружжя фактично брати участь у правовідносинах, що виникають після припинення шлюбу, чи така участь не є можливою (смерть одного з подружжя або оголошення його померлим).

Вважаємо також за можливе часткове запозичення зарубіжного досвіду і в частині включення в шлюбний договір умов, що регулюють особисті немайнові відносини між подружжям (колишнім подружжям), що дозволить заздалегідь передбачити можливі варіанти здійснення окремих особистих немайнових прав та обов'язків подружжя (колишнього подружжя). До таких питань можна віднести участь колишнього подружжя у вихованні спільної дитини (дітей) після припинення шлюбу між ними.

Також досить важливою проблемою, яка виникає при розірванні шлюбу, є здійснення законного представництва інтересів дитини. За роздільного проживання батьків роль законного представника дитини часто належить тому з батьків, з яким дитина залишається проживати. Таке трактування положень СК України може призвести до порушення особистого немайнового права іншого з батьків, який проживає окремо від своєї колишньої сім'ї.

У зв'язку з цим, вважаємо за доцільне внести доповнення до ст.109 СК України, відповідно до якого серед інших питань, що розглядаються судом при розірванні шлюбу, вказати порядок здійснення батьківських прав. Названий порядок передбачає не тільки встановлення місця, часу, тривалості зустрічей дитини з батьків, які проживають окремо, але і можливість прийняття в певних випадках рішення одним з батьків.

Наголошено, що реалізація права на вибір прізвища при розірванні шлюбу через збереження прізвища колишніх чоловіка/дружини, обраного як загальне при вступі в шлюб, є порушенням права на ім'я того з подружжя, чиє прізвище використовувалося як спільне у шлюбі. У зв'язку з цим, необхідно законодавчо закріпити обов'язкове отримання згоди чоловіка/дружини на використання їхнього прізвища іншим з подружжя після розірвання шлюбу.

Запропоновано законодавчо передбачити в нормах сімейного законодавства можливість дружини або чоловіка вимагати отримання компенсації у матеріальній формі від іншого з подружжя за виконувану ними під час шлюбу (спільного проживання) роботу з ведення домашнього господарства, виховання дітей тощо.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Андрушко А. В. Про доцільність криміналізації примушування до шлюбу. *Теорія та практика протидії злочинності в сучасних умовах: збірник тез Міжнародної науково-практичної конференції* (9 листопада 2018 року) / упор. О. В. Авраменко, С. С. Гнатюк, С. І. Мельник. Львів : ЛьвДУВС, 2018. 252 с. URL : http://www2.lvduvs.edu.ua/documents_pdf/biblioteka/nauk_konf/09_11_2018.pdf
2. Балко О. О. Інститут шлюбу за римським правом та його рецепція у континентальному типі правової системи : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. *Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень*. Львів, 2015. 185 с.
3. Бикова О.Ю. Укладення та розірвання шлюбу за законодавством України : автореф. дис... канд. юрид. наук : 12.00.03. НАН України. *Ин-т держави і права ім. В. М. Корецького*. К., 2005. 20 с.
4. Бирлюк О. М. Формування шлюбу в Київській Русі: норми звичаєвого та церковного права. *Часопис Київ. ун-ту права*. 2010. № 4. С. 44 - 48.
5. Бобко В. Г. Визнання громадянина безвісно відсутнім і оголошення громадянина померлим як цивільно-правові інститути. *Держава і право: Зб. наук. пр.* Київ., 2000. Вип. 5. С. 307-311.
6. Бобко В. Г. Судочинство у справах про визнання фізичної особи безвісно відсутньою та оголошення її померлою : автореф. дис... канд. юрид. наук : 12.00.03. НАН України. НДІ приватного права і підприємництва Академії правових наук України. К., 2006. 20 с.
7. Болховітінова А. Б. Особливості правового регулювання розірвання шлюбу в судовому порядку за позовом одного з подружжя. URL : http://www.confcontact.com/2008oktInet_tezi/ur_bolhov.htm
8. Болховітінова А. Б. Припинення шлюбу за законодавством України : автореф. дис... канд. юрид. наук : 12.00.03. Київ. нац. ун-т ім. Т.Шевченка. К., 2009.

9. Бондарева К. В. Актуальні проблеми міжнародного сімейного права. *Міжнародні відносини: теоретико-практичні аспекти*. 2018. №2. С. 148-159.
10. Бориславська М. В. Деякі проблеми застосування режиму окремого проживання подружжя в Україні. *Університетські наукові записки*, 2015. № 2 (54). С. 69-79.
11. Бортнік О.Г. Мiroва угода у цивільному судочинстві: дис... канд. юрид. наук : 12.00.03. Харківський національний ун-т внутрішніх справ. Х., 2007. 189 с.
12. В Польше девушку вывели из 16-летней комы стимулятором. URL : <https://tech.onliner.by/2016/08/18/coma>
13. В Україні замовчують катастрофу розлучень. *Всеукраїнський Собор*. URL : <https://sobor.com.ua/news/v-ukrayini-zamovchuyut-katastrofu-rozluchen>
14. Ватрас В. А. Види та особливості джерел сімейного права українських держав, які існували з 1917 по 1991 роки. *Eurasian Academic Research Journal*. 2019. № 4 (34). С. 26-35.
15. Ватрас В. А. Джерела сімейного права : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.03. Тернопіль : ЗУНУ, 2020. 516 с.
16. Ватрас В. А. Суб'єкти сімейних правовідносин. дис... канд. юрид. наук : 12.00.03. К., 2008. 227 с.
17. Ведерникова Л. Принцип *lex voluntatis* в международном частном трудовом праве. URL : https://elib.bsu.by/bitstream/123456789/153652/1/vedernikova_sbornik16.pdf
18. Верба-Сидор О. Б., Воробель У. Б. Формальна сепарація як умова розірвання шлюбу в законодавстві Литви та Мальти. *Вісник ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка*. Вип. 4 (88). 2019С. 183-195.
19. Вернигор П. В конце концов любовь все побеждает: 5 историй каминг-аутов украинцев и украинок. URL : <https://zaborona.com/ru/v-konce-koncov-libov-pobezdaet-5-istorij-kaming-autov-ukrayincev-i-ukrayinok/>
20. Віхров О. П., Віхрова І. О. Теорія держави і права: курс лекцій : навчальний посібник. Чернігів : Десна Поліграф, 2015. 304 с.

21. Власюк М. В. «Припинення шлюбу» та «недійсність шлюбу»: проблема співвідношення понять та їх правових наслідків. *Zbiór raportów naukowych. «aktualne naukowe badania. od teorii do praktyki»* (30.03.2014 – 31.03.2014). Warszawa : wydawca: Sp. z o.o. «Diamond trading tour», 2014. 60 str. С. 55-58.
22. Войтенко Т. В. Зміна статі як підстава припинення шлюбу. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2015. Випуск 2. С. 20-25.
23. ВСУ запустило гарячу лінію для звернень родичів українських військових, які загинули або зникли безвісти. URL : <https://www.kmu.gov.ua/news/rozpochinaye-svoyu-robotu-garyacha-liniya-mvs-dlya-zvernen-ridnih-ta-blizkih-polonenih-zniklih-bezvisti-ta-zagiblih-ukrayinskih-zahisnikiv>. (дата звернення 30.05.2022 р.)
24. Глиняна К. М. Порівняльно-правова характеристика режиму окремого проживання подружжя за законодавством України та деяких зарубіжних країн. *Актуальні проблеми держави і права*. 2010. Вип. 53. С. 204-211.
25. Глиняна К. М. Правове регулювання розлучення за сімейним законодавством України : автореф. Дис.... к.ю.н. : 12.00.03. *Одеська національна юридична академія*, Одеса, 2006.
26. Глушков В.О. Евтаназія, *Юридична енциклопедія*. К. : Українська енциклопедія ім. М. П. Бажана, 1999. Том. 2. С. 318-319.
27. Горбатенко В. Постмодерн і трансформація ціннісної основи людського буття. *Політичний менеджмент*. 2005. №1. С.6.
28. Гражданский кодекс Франции (Кодекс Наполеона). К. : Истина, 2006. С. 1008
29. Гримич М. В. Звичаєве цивільне право українців XIX – початку XX століття. К. : Арістей, 2006. 560 с.
30. Гримич М. В. Інститут власності у звичаєво-правовій культурі українців XIX – початку XX ст. К. : Інтертехнодрук, 2004. С.588.
31. Гринько С. Д. Деліктні зобов'язання римського приватного права: поняття, система, рецепція : монографія. Хмельницький : Хмельницький університет управління та права, 2012. С. 724.

32. Грицишина Л. В. Історико-правові засади становлення інституту припинення шлюбу в сімейному праві України. *Актуальні питання та проблеми правового регулювання суспільних відносин* : збірник тез Міжнародної науково-практичної конференції (м. Дніпро, 5 – 6 березня 2021р.). Дніпро : ГО «Правовий світ», 2021. С.17-20.

33. Грицишина Л.В. Особливості розірвання шлюбу з військовослужбовцями. *Сучасні проблеми правової системи та державотворення в Україні* : збірник тез Міжнародної науково-практичної конференції (м. Запоріжжя, 26 – 27 лютого 2021р) Запоріжжя : Запорізька громадська організація «Істина», 2021. С.34-36.

34. Грицишина Л.В. Правовий аналіз об'єктивних та суб'єктивних причин розірвання шлюбу в Україні. *Правове забезпечення політики держави на сучасному етапі її розвитку* : збірник тез Міжнародної міжнародній науково-практичної конференції (м. Харків, 5–6 березня 2021 р.). Харків : Східноукраїнська наукова юридична організація, 2021р. С.26-29.

35. Грицишина Л. В. Правові наслідки припинення шлюбу за законодавством України. *Південноукраїнський правничий часопис*. №4. 2020. С.183-187.

36. Грицишина Л. В. Принцип свободи розлучення та його реалізація в сімейному праві. *Права людини в сучасному світі: проблеми теорії та практики*: збірник тез Міжнародної науково-практичної конференції «XX осінні юридичні читання» (м. Хмельницький, 1 – 2 жовтня 2021). Хмельницький : Хмельницький університет управління та права ім. Леоніда Юзькова, 2021. С.152-154.

37. Грицишина Л. В. Припинення шлюбу за нормами міжнародного приватного права. *Юридичний бюлетень*. 2021. №19. С.41-47.

38. Грицишина Л. В. Припинення шлюбу шляхом розірвання в сімейному праві України. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2020. №6. С.34-37.

39. Грицишина Л. В. Регулювання припинення шлюбу нормами міжнародного права. *Право як ефективний суспільний регулятор*: збірник тез Міжнародної науково-практичної конференції (м. Львів, 19 – 20 лютого 2021р) Львів: Західноукраїнська організація «Центр правничих ініціатив», 2021. С.59-62.

40. Грицишина Л. В. Розірвання шлюбу з окремими категоріями осіб в сімейному праві України. *Університетські наукові записки*. 2020. №5 (77). С.57-63.

41. Грицишина Л. В. Стан припинення шлюбів в Україні та його наслідки. *Європейський потенціал розвитку юридичної науки, законодавства і правозастосовної практики* : збірник тез Міжнародної науково-практичної конференції (м. Влоцлавек, Республіка Польща, 26 – 27 лютого 2021р.) : Wloclawek, Republic of Poland: Cuiavian University in Wloclawek, 2021. С.70-73.

42. Грицишина Л. В. Щодо питання реєстрації розірвання шлюбу нотаріусами. *Управлінські та правові засади забезпечення розвитку України як європейської держави* : збірник тез XXVI щорічної звітної наукової конференції науково-педагогічних працівників, докторантів та аспірантів ХУУПу імені Леоніда Юзькова (м. Хмельницький, 12 березня 2022р.). Хмельницький : Хмельницький університет управління та права, 2022. С.39-41.

43. Давидова Н. О. Інститут шлюбу в американському праві. *Фінансове право*. 2012. 1. С. 228-234.

44. Денисов С. Ф., Мартиненко А. О. Про доцільність криміналізації примушування до вступу в шлюб в Україні. *Актуальні проблеми кримінального права, кримінології та кримінально-виконавчого права* : матер. Всеукр. наук.-практ. конф. (25 трав. 2018 р., м. Дніпро). Дніпро: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2018. С. 58.

45. Директива № 2008/52/ ЄС Європейського парламенту та Ради про деякі аспекти посередництва (медіації) у цивільних та комерційних справах від 21 травня 2008 року База «Законодавство України». URL. : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_a95#Text

46. Дмитриев Ю. А., Шленева Е. В. Право человека в Российской Федерации на осуществление эвтаназии. *Государство и право*. 2000. №11.С.52-59.

47. Дмитрієв А. Д., Шепель А. О. Порівняльне правознавство/ відп. ред. Денисов В. Н. К. : Юстініан, 2003. С.184.

48. Драгомирова Ю. В. Правове регулювання розірвання шлюбу за законодавством України та Республіки Польщі. *Часопис цивілістики*. 2017. Вип. 24. С. 83-86.

49. Дутко А. О. Розірвання шлюбу за законодавством України. *Вісник Національного університету Львівська політехніка. Юридичні науки*. 2014. №801. С. 51-55. URL : http://nbuv.gov.ua/UJRN/vnulpurn_2014_801_12

50. Дякович М. М. Припинення шлюбу внаслідок його розірвання за сімейним правом України. *Часопис Київського університету права*. 2019. № 1. С.125-131.

51. Женевська Конвенція про поводження з військовополоненими: Міжнародна конвенція від 27 липня 1929 р. Верховна Рада України. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_153#Text

52. Жилінкова І. В., Баранова Л. М., Борисова В. І., Режим окремого проживання подружжя. Сімейне право України : підручник; За заг. ред. В. І. Борисовой та І. В. Жилінкової. К. : Юрінком Інтер, 2004.

53. Жилінкова І. В. Правове регулювання розірвання шлюбу за новим Сімейним кодексом України. *Проблеми законності: респуб. міжвід. наук. зб. Х.*, 2003. Вип. 63. С.14-20.

54. Загальна теорія держави і права. М. В. Цвік, О. В. Петришин, Л. В. Авраменко та ін., за ред. М. В. Цвіка, В. Д. Ткаченка, О. В. Петришина. Х. : Право, 2009.С.584.

55. Загальна теорія держави та права: навч. посіб. За ред. В. В. Копейчикова. К. : Юрінком 1997.С 185.

56. Загоровский А. И. Курс семейного права. Под ред. и с предисл. В. А. Томсинова. М.: Издательство «Зерцало», 2003. 463 с.

57. Звід законів Російської імперії 1832 року (станом на 1914 рік). Кодифікація цивільного законодавства на українських землях: Т.2/ укл. Ю.В. Білоусов, С. Д. Гринько та інші. К. : Правова єдність, 2009.С.1240.

58. Испания. Конституция и законодательные акты. Перевод с испанского/пер.: Борисов Э. М., Ильинская Т. И.; Под ред. и со вступ. ст.: Разумович Н. Н.; Сост. и вступ. ст.: Савин В. А. М.: Прогресс, 1982. 352 с.

59. Івановська О. П. Звичаєве право в Україні: етнотворчий аспект: навч. посіб. К. : ЕксОб, 2002. С.264.
60. Ілейко В. Р., Первомайський В. Б. Теоретичний аналіз понять «дієздатність», «недієздатність», «обмежена дієздатність» в Цивільному кодексі України у редакції від 16.01.03р. *Архів психіатрії*. 2007. Т. 13. № 1–2. С. 38-42.
61. Історія держави і права України : підручник / за ред. А. С. Чайковського. К. : Юрінком Інтер, 2006. С.512.
62. Казарян К. А. Договірне регулювання відносин подружжя за мусульманським правом. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія Юриспруденція*. 2015. № 14. Том 2. С. 140-142.
63. Кириченко, Т. Становлення та розвиток інституту сепарації в сімейному праві України. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. №6. С 29-34, с. 30
64. Кісь О.Р. Жінка в українській селянській сім'ї другої половини ХІХ – початку ХХ ст.: гендерні аспекти : автореф...к.іст.н. 07.00.05. *Інститут українознавства ім. І.Крип'якевича НАН України*. Львів, 2002. С.20.
65. Клименко О. В. Систематизація права Лівобережної України у другій чверті ХІХ сторіччя : дис. ... канд.юр.наук : 12.00.01. Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень. К., 2004. С.206.
66. Ковальчук К. В. Юридичний науковий електронний журнал. №8/2020. *Особливості колізійного регулювання сімейних відносин в умовах глобалізації*. URL : http://www.lsej.org.ua/8_2020/25.pdf
67. Кодекс про шлюб та сім'ю УРСР: Офіц. текст станом на 01 листопада 1985 року. К. : Політіздат. 1985. С.91.
68. Кодифікація цивільного законодавства на українських землях: т.1 / уклад.: Ю. В. Білоусов, І. Р. Калаур, С. Д. Гринько та ін. / За ред. Р. О. Стефанчука та М. О. Стефанчука. К. : Правова єдність, 2009. 1168 с.
69. Кодифікація цивільного законодавства на українських землях: Т. 2 [Текст] / Уклад.: Ю. В. Білоусов, І. Р. Калаур, С. Д. Гринько та ін., за ред. Р. О. Стефанчука та М. О. Стефанчука. К. : Правова єдність, 2009. С.1168.

70. Конвенція про захист прав людини і основних свобод: міжнародний документ від 04.11.1950 р. Офіційний вісник України. 1998 р. № 13. Ст. 270

71. Конвенція про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах, ратифікованої не тільки Азербайджанською Республікою, а і Україною : Закон України № 240/94-від 10.11.1994 року. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/997_009#Text

72. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 року №54к/96-ВР. Верховна Рада України. База «Законодавство України». URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.

73. Конституція Української Радянської Соціалістичної Республіки 1937 року. URL : <http://static.rada.gov.ua/site/const/istoriya/1937.html>.

74. Конституція Української Радянської Соціалістичної Республіки. Прийнята на позачерговій сьомій сесії Верховної Ради Української РСР дев'ятого скликання 20 квітня 1978 року. URL : <http://static.rada.gov.ua/site/const/istoriya/1978.html>

75. Конституція Української Соціалістичної Радянської Республіки (березень 1919 р.). URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0001316-19>.

76. Конституція Української Соціалістичної Радянської Республіки. URL : <http://static.rada.gov.ua/site/const/istoriya/1929.html>.

77. Королев Ю. А. Конституция СССР — правовая основа построения брачно-семейных отношений. М., 1981. С. 109;

78. Красицька Л. В. Проблеми здійснення та захисту особистих та майнових прав батьків і дітей : монографія. К. : Ліра-К, 2014. С. 628.

79. Кримінальний кодекс України: Закон України від 5 квітня 2001 року № 2341-III. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14?find=1&text=примушення+до+шлюбу#w31>

80. Круглова О. О., Волощук С. Ю. Окремі підстави криміналізації примушування до шлюбу. *Актуальні питання протидії злочинності в сучасних умовах: вітчизняний та зарубіжний досвід* : матеріали II Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Дніпро, 15 березня 2018 р.). Дніпро : ДДУВС, 2018. С. 264;

81. Крусс В.И. Личностные («соматические») права человека в конституционном и философско-правовом измерении: к постановке проблемы. *Государство и право*. 2000. №10. С.43-50.

82. Кудинов О. А. Комментарии к источникам римского права. М. : Дашков и Ко, 2009. 344 с.

83. Кульчицкий В., Тищик Б. Історія держави і права України: навчальний посібник. Львів : ЛНУ, 2000. С.401.

84. КЦС вказав, коли розірвання шлюбу може бути фіктивним. URL : https://ukrainepravo.com/law-practice/practice_court/ktss-vkazav-koly-rozirvannya-shlyubu-mozhe-buty-vyznano-fiktyvnym/

85. Леанович Е. Роль права Европейского Союза в процессе унификации коллизионных норм, применимых к внедоговорным обязательствам. *Журнал международного права и международных отношений*. 2010. №3.

86. Лимонченко М. С. Кримінально-правова характеристика об'єктивної сторони примушування до шлюбу. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2020. №4. С.56-64

87. Лимонченко М. С. Правове регулювання кримінальної відповідальності за примушування до шлюбу в законодавстві азійських країн. *Науковий вісник Ужгородського Національного університету*. 2019. №58. С.97 - 100.

88. Логвінова М. В. Діяльність Європейського суду з прав людини у сфері захисту сімейних прав та охоронюваних законом інтересів у контексті правозастосовчої практики України. *Правові позиції Європейського суду з прав людини у правозастосовчій практиці України: збірник наукових праць викладачів кафедри судочинства / за ред. М. К. Галянтича*. Івано-Франківськ : ПНУ імені В. Стефаника, В. П. Супрун, 2017. С. 93-132.

89. Лосієвська О. Соціально-психологічні фактори, що впливають на емоційну складову та поведінку людини в построзлучному стані. *Збірник наукових праць: філософія, соціологія, психологія*. 2011. Вип. 16(1). С.157-168. URL : [http://nbuv.gov.ua/UJRN/znpfsp_2011_16\(1\)_21](http://nbuv.gov.ua/UJRN/znpfsp_2011_16(1)_21), с. 159

90. Максимейко М.О. Русская Правда и Литовско-русское право. К. 1998. С.38.
91. Максимова Н. Ю. Психологічні критерії екологічності сімейних стосунків. С. 188-196. URL : <http://www.apppsychology.org.ua/data/jrn/v7/i45/19.pdf>, с. 189.
92. Максимова Н. Ю. Розлучення батьків як фактор девіантної поведінки дітей. URL : http://lib.iitta.gov.ua/705179/1/Максимова_Н.Ю..PDF
93. Малахов В. А. Етика : курс лекцій : навчальний посібник. К.: Либідь, 2001. С.259-260.
94. Маслов В. Ф. Действующее законодательство о браке и семье / В.Ф. Маслов, З.А. Подопригора, А.А. Пушкин. Харьков, 1972. С.212.
95. Матвеев Г. К. История семейно-брачного законодательства Украинской ССР. К.: Издательство Киевского университета, 1960. С. 64.
96. Матвієнко М. Історичний розвиток правового регулювання сімейних відносин та правового режиму майна подружжя. *Київський студентський журнал міжнародного права*. 2006. № 3. С. 97 - 106.
97. Махмудов М. А. Семейноправовые средства обеспечения стабильности брака. Душанбе, 1990. С.112.
98. Мельник Є. Права і обов'язки членів сім'ї. К. : Видавництво політичної літератури, 1976. С.51.
99. Менджул М. Принцип рівності та сімейне право ісламських держав. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2019. № 4. (Volume 1). С. 70-75.
100. Миролюбова О. Г. Защита интересов семьи в бракоразводном процессе URL : <https://www.dissercat.com/content/zashchita-interesov-semi-v-brakorazvodnom-protssesse>
101. Миронова Г. Право людини на життя: проблемні питання українського законодавства. *Право України*. 2006. №9. С.54-55.
102. Неговский В. Этика оживления. *Неделя*. 1975. № 25. С.8.
103. Німак М. О. Провадження у справах про розірвання шлюбу за заявою поружжя, що має дітей. *Національна бібліотека імені В. І. Вернадського. Наукова*

періодика України (журнали та збірники наукових праць). URL : http://www.nbuv.gov.ua/portal/Soc_Gum/Pippo/2009_3/Kurliak.htm

104. Обрані постанови великий палати Європейського суду з прав людини. Прецеденти великий палати Європейського суду №7 (31). 2019. URL : [file:///C:/Users/User/Downloads/CASE%20OF%20HAMALAINEN%20v.%20FINLAND%20-%20\[Russian%20translation\]%20summary%20by%20Development%20of%20Legal%20Systems%20Publ.%20Co.pdf](file:///C:/Users/User/Downloads/CASE%20OF%20HAMALAINEN%20v.%20FINLAND%20-%20[Russian%20translation]%20summary%20by%20Development%20of%20Legal%20Systems%20Publ.%20Co.pdf)

105. Озель В. І. Умови законності шлюбу та підстави визнання шлюбу недійсним в Україні в Х – початку XX ст. (за нормами церковного права). *Часопис Київського університету права*. 2011. № 1. С. 63-66.

106. Олійник О. С. Особливості припинення шлюбу в давньоримському суспільстві: теоретичний аспект. Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України. 2014. Вип. 36. С. 25-37. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/apvchzu_2014_36_5.

107. Ольга Спектр Розірвання шлюбу у порядку позовного провадження. Підприємництво, господарство і право. 2016. №12. С. 58-64.

108. Основи законодавства України про охорону здоров'я : Закон України від 19.11.1992 р. № 2801-XII. *Верховна Рада України. База «Законодавство України»* : URL : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2801-12/print>

109. Отрош М. І. Кодекс канонічного права Католицької церкви латинського обряду. *Держава і право. Юридичні і політичні науки*. 2013. Вип. 61. С. 340-345.

110. Оформление браков и разводов через нотариуса в странах Европейского Союза. URL: <https://notariat.ru/ru-ru/news/oformleniya-brakov-i-razvodov-cherez-notariusa-v-stranah-evropejskogo-soyuza>

111. Плюшко Д. С. Щодо питання наслідків зміни статі одного з подружжя на прикладі практики країн ЄС. *Наука та суспільне життя України в епоху глобальних викликів людства у цифрову еру* (з нагоди 30-річчя проголошення незалежності України та 25-річчя прийняття Конституції України) : у 2 т. : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 21 трав. 2021 р.) / за загальною

редакцією Ківалова С. В. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2021. Т.2. С. 484-486

112. Подковенко Т. О. Становлення системи законодавства України в 1917 – 1920 роках (Українська Центральна Рада, Гетьманат П. Скоропадського, Директорія УНР). дис. ... канд.юр.наук.: 12.00.01. Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень. К., 2004. С. 226.

113. Полонська-Василенко Н. Історія України. К : Либідь. Т.1. С.412.

114. Поляруш С. Оформлення юридичного статусу жінки за шлюбно-сімейним правом Київської Русі. *Наукові записки Кіровоградського державного педагогічного університету імені Володимира Винниченка. Серія : Історичні науки.* 2010. Вип. 13. С. 102-108.

115. Пономарьов А. П. Українська етнографія : курс лекцій: навч. посібник для студ.вищих навч. закладів. К. : Либідь, 1994. С.317

116. Попова Ю.А. Признание граждан безвестно отсутствующими. Библиотечка народного судьи. М., 1985. 78 с.

117. Постанова Верховного Суду від 24 липня 2020 року у справі №357/12676/18 (провадження № 61-1549св20) URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/90591497?fbclid=IwAR2Ce2_zEecysna9yJwGtCfF7dFPBqlOA59hcBxkavvGrV_nShMhAl6y8Gw.

118. Постанова ЄСПЛ від 16.07.2014 у справі «Хемелайнен (Hamalainen) проти Фінляндії» (скарга № 37359/092). *Бюлетень Європейського суду з прав людини.* 2014. № 11(149)

119. Походзіло Ю. М., Силенюк К. П. Еволюція правового регулювання шлюбно-сімейних правовідносин на українських землях у Х – ХІХ століттях. *Теорія і практика правознавства.* 2015. Вип. 2 (8). С 1-21.

120. Правила державної реєстрації актів цивільного стану в Україні : наказ Міністерства юстиції України від 18 жовтня 2000 року № 52/5 / Міністерство юстиції України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0719-00#Text>

121. Про введення воєнного стану в Україні : указ Президента України від 24 лютого 2022 року №64/2022. URL :

<https://www.president.gov.ua/documents/642022-41397> (дата звернення 30.05.2022 р.)

122. Про військовий обов'язок і військову службу : Закон України 25 березня 1992 року № 2232-XII. *Верховна Рада України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2232-12#Text>

123. Про встановлення медико-біологічних та соціально-психологічних показань для зміни (корекції) статевої належності та затвердження форми первинної облікової документації й інструкції щодо її заповнення. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1589-16#Text>

124. Про державну реєстрацію актів цивільного стану : Закон України від 01 липня 2010 року № 2398-VI. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2398-17#Text>

125. Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України: Закон України від 15 квітня 2014 року № 1207-VII *Верховна Рада України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1207-18#Text>

126. Про застосування трансплантації анатомічних матеріалів людині : Закон України від 17 травня 2018 року №2427-VIII URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1007-14#Text>

127. Про затвердження пілотного проекту щодо подання заяв у сфері державної реєстрації актів цивільного стану через мережу «Інтернет» : наказ Міністерства юстиції України від 09.07.2015 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0812-15#Text>

128. Про затвердження Правил державної реєстрації актів цивільного стану в Україні : наказ Міністерства юстиції України від 18.10.2000 № 52/5. *Верховна Рада України. База «Законодавство України»*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0719-00#Text>

129. Про згоду на вступ до шлюбу, шлюбний вік і реєстрації шлюбу : Конвенція ООН 09 грудня 1964 року. *Верховна Рада України. База «Законодавство України»*. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_242#Text

130. Про медіацію: Закон України *Верховна Рада України* від 16 листопада 2021 року № 1875-IX База «Законодавство України». URL. : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1875-20#Text>

131. Про міжнародне приватне право : Закон України від 23 червня 2005 року № 2709-IV. *Верховна Рада України*. База «Законодавство України». URL.: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2709-15#Text>

132. Про право, застосовне в разі розлучення або роздільного проживання подружжя за рішенням суду (Рим II): Регламент Совета (ЕС) №1259/2010 от 20 декабря 2010 г. // КонсультантПлюс : справочная правовая система / разраб. НПО «Вычисл. математика и информатика». Москва : Консультант Плюс, 1999-2016. URL: <http://www.consultant.ru>

133. Про правовий режим воєнного стану : Закон України від 12 травня 2015 року № 389-VIII. *Верховна Рада України*. База «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text>

134. Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства : Закон України №3773-VI від 22.09.2011 року. *Верховна Рада України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3773-17#Text>

135. Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про право на шлюб, розірвання шлюбу, визнання його недійсним та поділ спільного майна подружжя : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 21.12.2007 року. *Верховна Рада України*. База «Законодавство України». URL.: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0011700-07#Text>

136. Про практику розгляду судами цивільних справ з іноземним елементом : лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ № 24-754/0/4-13 від 16.05.2013 року. *Верховна Рада України*. База «Законодавство України». URL. : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v-754740-13#Text>

137. Про судову практику про справи про встановлення фактів, що мають юридичне значення : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 31 березня 1995р. №5. *Верховний Суд України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-95#Text>

138. Проект Закону «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення регулювання нотаріальної діяльності». *Верховна Рада України*. База «Законодавство України». URL : <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/26950>

139. Прянишников Е. А. О безвестном отсутствии и признании умершим. *Правоведение*. 1990. № 1. С. 64–69.

140. Пунда О. О. Поняття та проблеми здійснення особистих немайнових прав, що забезпечують природне існування людини : монографія. Хмельницький – Київ : Видавництво «Сергія Пантюка», 2005. С. 436.

141. Пунда О. О. Право на свободу : монографія. Хмельницький : ТОВ «Еврика», 2006. С. 248.

142. Райчук А. Б. Поняття «припинення шлюбу», «розірвання шлюбу», «розлучення», їх співвідношення. *Вісник Київського національного університету імені Т. Г. Шевченка. Юридичні науки*. 2005. № 67-69. С. 127-129.

143. Регламент Ради ЄС від 27 листопада 2003 р № 2201/2003 о юрисдикции, признании и приведении в исполнение судебных решений по семейным делам и делам об обязанностях родителей. URL : <https://pravo.hse.ru/intprilaw/EU>

144. Рішення Європейського суду у справі «Перрі проти Сполученого Королівства» URL. : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_210#Text

145. Рішення Європейського суду у справі «Прітті проти Сполученого Королівства». URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_210#Text

146. Рішення у справі 137/1485/16-ц від 05 серпня 2016 р. Літинського районного суду Вінницької області. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/59942492>

147. Рішення у справі 687/735/15-ц від 04 червня 2015 р. Чемеровецького районного суду Хмельницької області. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/44629679>

148. Рішення у справі № 191/2814/20 від 01 жовтня 2020р. Синельниківського міськрайонного суду Дніпропетровської області. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/92129502>

149. Рішення у справі № 194/1600/14-ц від 22 жовтня 2014 р. Тернівського міського суду Дніпропетровської області. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/41764771>

150. Рішення у справі №2-678-248/14. Летичівського районного суду Хмельницької області. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/39797852#>

151. Рішення у справі № 2-863/10 Бахмацького районного суду Чернігівської області. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/11235717>

152. Рішення у справі №о-275/11Ленінського районного суду міста Луганська. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/20386905>

153. Рішення у справі № 2-о-296/ 2010р. від 09 грудня 2010р. до Єнакіївського міського суду Донецької області. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/12732247>

154. Рішення у справі № 323/1188/17 від 01 червня 2017р. Оріхівського районного суду Запорізької області. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/66886802>

155. Рішення у справі № 445/1436/18 від 24 вересня 2018 р. Золочівського районного суду Львівської області. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/76901451>

156. Рішення у справі №2-123 2007р Городенківського районного суду Івано-Франківської області. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/2296955>

157. Рішення у справі №2-3683-1/07 від 03 грудня 2007 р. Святошинського районного суду м. Києва. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/5125474>

158. Рішення у справі№2-678-248/14 Летичівського районного суду Хмельницької області URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/5125434>

159. Розгон О. Припинення шлюбу в разі його розірвання та визнання фіктивним : відмінності між правовими наслідками на прикладах судової практики. *Вісник Національної асоціації адвокатів України*. 2018. №9 (46). С. 25 - 35.

160. Розірвання шлюбу з іноземцем в Україні. URL : <https://legalaid.ua/ua/article/rozirvannya-shlyubu-z-inozemtsem-v-ukrayini/>

161. Ромовська З. В. Сімейний кодекс України : науково-практичний коментар. К. : Ін Юре, 2003. С.532.

162. Ромовська З. В. Сімейний кодекс України : науково-практичний коментар. 2-ге вид., перероб. і доп. К. : Видавничий дім «Ін Юр», 2006. С 568.

163. РосЗМІ показали українських військових, які п'ять років перебувають у полоні бойовиків. Канал 24. URL: https://news.24tv.ua/roszmi_pokazali_ukrayinskih_viyskovih_yaki_pyat_rokiv_znahod_yatsya_u_poloni_boyovikiv_foto_n1249731

164. Рузакова О. А. Семейное право: Учеб.-практ. Пособие. М. : Экзамен: Право и закон, 2003. С. 256

165. Рясенцев В.А. Семейное право. М. : Юридическая литература, 1971.С.293.

166. Савельев В. А. Гражданский кодекс Германии (история, система, институты). 2-е изд. перераб. и доп. М. : Юрист, 1994. С.96.

167. Садовская О. Н. Правовая система Италии: общетеоретическая характеристика основных элементов: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Теория и история права и государства; история правовых учений. О., 2001. 218л.

168. Сафончик О. І. Особливості припинення шлюбно-сімейних правовідносин за законодавством України. *Часопис цивілістики*. 2015. Вип. 18. С.114-118.

169. Сафончик О. І. Правове регулювання припинення шлюбу в Україні. дис. ... канд.юр.наук. 12.00.03. *Одеська національна юридична академія*. Одеса, 2004. С. 215.

170. Сафончик О. І. Правові наслідки припинення шлюбно-сімейних правовідносин за законодавством України та країн Євросоюзу. *Часопис цивілістики*. 2017. Вип. 24. С.79-82.

171. Сафончик О. І. Визначення та підстави припинення шлюбу за законодавством України. *Часопис цивілістики*. 2017. Вип. 25. С.75-78.

172. Сафончик О. І. Правові наслідки припинення шлюбно-сімейних правовідносин. *Актуальні проблеми політики: Збірник наукових праць*. Одеса: Фенікс, 2011. Вип. 41. С. 286-293.

173. Селіванов В. Свобода, відповідальність і моральність. Юридичний вісник. 2001. №2. С.84.
174. Сімейне право України : підручник / за ред. Гопанчука В.С. К. : Істина, 2002. С.304.
175. Сімейне право України : підручник / за ред. Червоного Ю.С. К. : Істина, 2004. С.464.
176. Сімейний кодекс України: Закон України від 10 січня 2002 року №2947-III. *Верховна Рада України*. База «Законодавство України». URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text>
177. Скандал через камінг-аут Melovin'a: у Star Light Media пояснили, чому вчинок співака не потрапив в ефір. URL : <https://www.radiosvoboda.org/a/kaming-aut-melovina-m1-skandal/31343363.html>
178. Слюсар Л. І. Розлучення в Україні в демографічному вимірі: минуле і сучасність. *Демографія та соціальна економіка*. 2014. № 2 (22). С.78-89.
179. Смерть. *Краткая медицинская энциклопедия*. М.: Сов. энциклопедия, 1989. Т.3 С.92.
180. Собрание малороссийских прав 1807 года (С.900-901). Кодифікація цивільного законодавства на українських землях: Т.1. / укл. Ю. В. Білоусов, С. Д. Гринько та інші. К. : Правова єдність, 2009. С. 1168.
181. Советское семейное право : учеб. для студентов вузов, обучающихся по специальности «Правоведение». под общ. ред.: В. Ф. Маслов, А. А. Пушкин, [Авт. кол.: З. А. Подопригора и др.]. Киев : Вища шк., 1981. 224.
182. Спектор О. Розірвання шлюбу у порядку позовного провадження. *Підприємництво, господарство і право*, 2016. №12. С. 58-64, с. 58
183. Старчук О. В. . Режим окремого проживання подружжя за сімейним законодавством України та Польщі: порівняльно-правові аспекти. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «ПРАВО»*. Вип. 20. Ч.ІІ. Т.1. С. 252-256, с. 253.
184. Статут Великого князівства Литовського / за ред. Ківалова С.В. Одеса. 2004. С.207 – 208

185. Степико В.П., Гребеннікова Н.В. Розлучення як ризик сучасних шлюбно-сімейних відносин. *Міжнародний науковий форум: соціологія, психологія, педагогіка, менеджмент*, 2014. Вип. 15. С. 73-80, с.74.

186. Стефанчук Р. О. Проблеми реформування та кодифікації сімейного законодавства України. *Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права*. 2002. № 4. С.139 – 143.

187. Стефанчук Р. О. Третя кодифікація національного законодавства в Україні. *Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права*. 2002. Спецвипуск № 1. С.15 – 16.

188. Стефанчук Р. О. Цивільний кодекс України: робота над помилками (до п'ятої річниці набрання чинності Цивільним кодексом України). *Приватне право і підприємництво*. Збірник наукових праць. Вип. 8. 2009. С. 17 – 19.

189. Стефанчук Р., Блажівська О. Історичні аспекти створення Галицького цивільного кодексу 1797 року. *Вісник Національної академії прокуратури України*. 2014. № 4(37). С. 42–48.

190. Суд змусив чоловіка заплатити за роки шлюбу. \$7,7 тис. за хатню працю жінки. URL : <https://www.bbc.com/ukrainian/news-56179832>

191. Суд у Португалії наказав чоловіку виплатити компенсацію експартнерці за 30 років хатньої роботи. URL : <https://www.eurointegration.com.ua/news/2021/02/26/7120295/>

192. Сушицька І. М. Трансформація життєдіяльності української сім'ї в сучасному суспільстві. *Актуальні проблеми історії, теорії та практики художньої культури*. 2013. Вип. 30. С. 204-212. URL : http://nbuv.gov.ua/UJRN/apitphk_2013_30_33, с. 209.

193. Тарусина Н. Н. О фиктивных семейно-правовых состояниях. *Правоведение*. 1983. № 2. С. 84.

194. Туровська А.О. Розлучення – одна з найскладніших соціальних проблем сучасного суспільства. *Вісник Національного університету водного господарства та природокористування*. 2015. Вип. 1 (3). с. 164-166, с. 165

195. У полоні бойовиків залишаються ще близько 300 українців —
Лутковська. Українська правда. URL :
<https://www.pravda.com.ua/news/2019/12/30/7236198/>

196. Фурса С. Я., Фурса Є. І., Щербак С. В. Цивільний процесуальний кодекс України : науково-практичний коментар : у 2т. / за заг. ред. Фурси С.Я. К. : Видавець Фурса С.Я. : КНТ, 2007. С.916

197. Харитонova О. В. Ключові засади гендерної політики в кримінальному праві України та основні напрями реформ щодо протидії насильству стосовно жінок та домашньому насильству. *Науково-практичний посібник*. Харків : ТОВ «Видавництво «Права людини». 2018. С.344.

198. Харчев А. Г. Брак и семья в СССР / А.Г. Харчев. М. : Изд-во Мысль, 1979. С. 367

199. Хрестоматия по истории государства и права России : учеб.пособие. М. : Проспект. 2010. С.480.

200. Хрестоматія з історії держави і права України : у 2-х т. : навчальний посібник. Том.1. / за ред. Гончаренка В. Д. К. : Видавничий дім «Ін Юре», 2000. С.472.

201. Хрестоматія з історії держави і права України : у 2-х т. : навчальний посібник. Том. 2. / за ред. Гончаренка В.Д. К. : Видавничий дім «Ін Юре». 2000. С.738.

202. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року (із наступними змінами та доповненнями). *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № № 40-44. С. 356

203. Цивільний кодекс Франції (Кодекс Наполеона) / Переклад з франц. В Захватаєв. К. : Істина, 2006. С.1008

204. Цивільний процесуальний кодекс України від 18 березня 2004 року (в редакції Закону України від 3 жовтня 2017 року, із наступними змінами та доповненнями). *Відомості Верховної Ради України*. 2017. № 48. Ст. 436.

205. Черняк Д. С., Єрмак А. В. Причини та наслідки розлучень в Україні. *Економіка інноваційної діяльності підприємств*, 2017. С. 573-574. С.573

206. Честнов И. Л. Правопонимание в эпоху постмодерна. *Правоведение*. 2002. №2 .С.6.
207. Шевченко О. О. Історія держави і права зарубіжних країн : навчальний посібник. К. : Вентурі. 1997. С.304.
208. Шеремет С. Камінг-аути: коли робити, як реагувати і для чого вони суспільству. URL : <https://zmina.info/articles/kaming-auty-koly-robyty-yak-reaguvaty-i-dlya-chogo-vony-suspilstvu-intervyu-zi-svyatoslavom-sheremetom/>
209. Шимин Н. Д. Семья как общественное явление : Опыт социал.-филос. Анализа. Воронеж : Изд-во Воронеж. ун-та, 1989. С.188.
210. Що варто знати про захист персональних даних в період воєнного стану? URL : <https://www.prostir.ua/?news=scho-varto-znaty-pro-zahyst-personalnyh-danyh-v-period-vojennoho-stanu>. (дата звернення 30.05.2022 р.)
211. Эйри (Airey) против Ирландии. Судебное решение от 9 октября 1979 г. URL :<http://www.echr.ru/documents/doc/2461441/2461441.htm>
212. Юніна М.П. Режим окремого проживання подружжя та його правові наслідки. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2016. №4. С.123-129, с. 125.
213. Юрій Некляєв Умови, за яких подружжя іноземців може розлучитися в Україні. *Юридична газета*. 2019. №2-3. С.41-43.
214. Юсеф Нахла Особливості правової культури країн Близького Сходу. *Політичний менеджмент*. 2009. № 1. С. 147-151.
215. Ясинок, М. Режим окремого проживання подружжя – новий вид справ у окремому провадженні. *Право України*, №5. С. 114-117, с. 116
216. Adultery. Advice for Scotland. URL : <https://www.citizensadvice.org.uk/scotland/family/relationship-problems-s/getting-divorced-s/>
217. Bürgerliches Gesetzbuch, BGBI. I. S. 42, 2909; 2003 I. S. 738, с изм. от 1 октября 2013 г., BGBI. I. S. 3719. URL : <https://ru.wikisource.org/wiki/%D0%93%D0%B5%D1%80%D0%BC%D0%B0%D>.
218. Burnham W. Introduction to the Law and Legal System of the United States. 5th ed. St. Paul, MN : West, 2011. 735 p.

219. California Family Code, 1969. URL : <https://codes.findlaw.com/ca/family-code/fam-sect-2339.html>

220. CIVIL CODE OF THE REPUBLIC OF LITHUANIA 18 July 2000 No VIII-1864. URL : <https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/en/lt/lt073en.pdf>

221. Code civil France. Version au 01 septembre 2020. En vigueur depuis le 15 mars 1803. URL : https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000006070721?tab_selection=all&searchField=ALL&query=*&searchProximity=&searchType=ALL&isAdvancedResult=&isAdvancedResult=&fonds=CODE&typePagination=DEFAULT&pageSize=10&page=2&tab_selection=all#all

222. Código Civil Español. URL. : <https://www.conceptosjuridicos.com/codigo-civil/>

223. Conflict of Laws. Personal Rights: Capacity. Lex Domicilii Applied to Determine Interspousal Capacity to Sue for Negligence. Haumschild v. Continental Cas. Co. (Wis. 1959). URL : <https://www.jstor.org/stable/1338059>.

224. Cosa cambia con il divorzio breve, dopo il 2015. URL. <https://www.tassefisco.com/varietassefisco/divorzio-breve-come-funziona/35250/>

225. COUNCIL REGULATION (EC) No 2201/2003 of 27 November 2003 concerning jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in matrimonial matters and the matters of parental responsibility, repealing Regulation (EC). No1347/2000. URL : <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32003R2201&from=EN>

226. Cud narodzin. Mała Emilka przyszła na świat, choć jej mama od miesięcy jest w stanie wegetatywnym. URL : <https://www.polsatnews.pl/wiadomosc/2020-08-24/cud-narodzin-emilka-przyszla-na-swiat-choc-jej-mama-od-miesiecy-jest-w-stanie-wegetatywnym/>

227. Справа №2-о-91/11 від 07 червня 2011 р. Шевченківського районного суду м. Запоріжжя. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/16857260>

228. Divorzio breve: una guida rapida. URL. <https://www.consulenzalegaleitalia.it/divorzio-breve/>

229. Family Law Act of Australia 1975 No. 53, 1975 as amended. URL : <https://www.legislation.gov.au/Details/C2014C00355>

230. Family Law. URL : <https://www.gotocourt.com.au/family-law/annulment-of-marriage/>

231. Grytsyshyna L.V. The regime of separation of couple in the family law of Ukraine as one of the ways of termination of marriage. *Visegrad journal on human rights*. 2020. №6. p.132-138.

232. HOW TO GET A DIVORCE IN NIGERIA. URL: <https://lawpadi.com/get-divorce-nigeria/#:~:text=Under%20the%20Matrimonial%20Causes%20Act,habitual%20drunkenness%2C%20criminal%20acts%20etc>

233. Hrytsyshyna Larysa. Grounds for ending of marriage in states of the world: comparative and law research. *Зарубіжний науковий журнал «Recht der Osteuropäischen Staaten»* 2021. №1. p.25-31.

234. If you're applying for an interim gender recognition certificate. Advice for Scotland. URL : <https://www.citizensadvice.org.uk/scotland/family/relationship-problems-s/getting-divorced-s/>

235. Kurt Lipstein The Proper Law of the Contract. URL : <https://scholarship.law.stjohns.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=5728&context=lawreview>

236. Living separate lives for one year and you both agree to the divorce. Advice for Scotland. URL : <https://www.citizensadvice.org.uk/scotland/family/relationship-problems-s/getting-divorced-s/>

237. Marriage, civil partnership and divorce. Gov.UK. URL : <https://www.gov.uk/browse/births-deaths-marriages/marriage-divorce>

238. MATRIMONIAL CAUSES ACT of Nigeria, 1970. URL : <http://lawsofnigeria.placng.org/laws/M7.pdf>

239. Separación de bienes. URL : <https://www.zankyou.es/advisory/regimen-matrimonial-separacion-bienes/>

240. UNIFORM MARRIAGE AND DIVORCE ACT drafted by the NATIONAL CONFERENCE OF COMMISSIONERS ON UNIFORM STATE LAWS and by it APPROVED AND RECOMMENDED FOR ENACTMENT IN ALL THE STATES at its ANNUAL CONFERENCE MEETING IN ITS SEVENTY-NINTH YEAR AT ST. LOUIS, MISSOURI, August 1-7, 1970 With Amendments Approved August 27, 1971, and August 2, 1973. WITH PREFATORY NOTE AND COMMENTS Approved by the American Bar Association February 5, 1974. URL : <https://www.uniformlaws.org/viewdocument/final-act-with-comments-54?CommunityKey=c5a9ecec-095f-4e07-a106-2e6df459d0af&tab=librarydocuments>

241. Unreasonable behaviour. Advice for Scotland. URL : <https://www.citizensadvice.org.uk/scotland/family/relationship-problems-s/getting-divorced-s/>

242. Vítor Pereira Portuguese Supreme Court awards woman for 30 years of domestic work. URL : https://www.euractiv.com/section/politics/short_news/portuguese-supreme-court-awards-woman-for-30-years-of-domestic-work/

ДОДАТКИ

Додаток А

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ТА ВІДОМОСТІ ПРО
АПРОБАЦІЮ РЕЗУЛЬТАТІВ ДИСЕРТАЦІЇ*в яких опубліковані основні наукові результати дисертації:*

1. Grytsyshyna L.V. The regime of separation of couple in the family law of Ukraine as one of the ways of termination of marriage. Visegrad journal on human rights. 2020. №6. С.132-138. URL: https://journal-vjhr.sk/wp-content/uploads/2021/03/VJNR_6_1_2020-.pdf

2. Грицишина Л.В. Припинення шлюбу шляхом розірвання в сімейному праві України. Прикарпатський юридичний вісник. 2020. №6. С.34-37. URL:http://www.pjv.nuoua.od.ua/v6_2020/9.pdf

DOI: [https://doi.org/10.32837/pyuv.v0i6\(35\).681](https://doi.org/10.32837/pyuv.v0i6(35).681)

3. Hrytsyshyna Larysa. Grounds for ending of marriage in states of the world: comparative and law research. Зарубіжний науковий журнал «Recht der Osteuropäischen Staaten» 2021. №1. С.25-31. URL: <https://www.uni-goettingen.de/de/document/download/f629b1d6da3dba5550f02aa720661f11.pdf/ReOS%2001%20aus%202021.pdf>

4. Грицишина Л.В. Правові наслідки припинення шлюбу за законодавством України. Південноукраїнський правничий часопис. №4. 2020. С.183-187. URL: <http://www.sulj.oduvs.od.ua/archive/2020/4/33.pdf>

DOI <https://doi.org/10.32850/sulj.2020.4.31>

5. Грицишина Л.В. Розірвання шлюбу з окремими категоріями осіб у сімейному праві України. Університетські наукові записки. 2020. №5(77). С.57 - 63. URL: https://unz.univer.km.ua/article/view/77_53-63

DOI: 10.37491/UNZ.77.5

6. Грицишина Л.В. Припинення шлюбу за нормами міжнародного приватного права. Юридичний бюлетень. 2021. №19. С.41-47. URL : <http://www.lawbulletin.oduvs.od.ua/archive/2021/19/7.pdf>

DOI <https://doi.org/10.32850/LB2414-4207.2021.19.05>

7. Грицишина Л.В. Регулювання припинення шлюбу нормами міжнародного права. *Право як ефективний суспільний регулятор*: збірник тез Міжнародної науково-практичної конференції (м. Львів, 19-20 лютого 2021р) Львів: Західноукраїнська організація «Центр правничих ініціатив», 2021. С.59-62.

8. Грицишина Л.В. Стан припинення шлюбів в Україні та його наслідки. *Європейський потенціал розвитку юридичної науки, законодавства і правозастосовної практики*: збірник тез Міжнародної науково-практичної конференції (м. Влоцлавек, Республіка Польща, 26–27 лютого 2021 року): Wloclawek, Republic of Poland: Cuiavian University in Wloclawek, 2021. С.70-73.

9. Грицишина Л.В. Правовий аналіз об'єктивних та суб'єктивних причин розірвання шлюбу в Україні. *Правове забезпечення політики держави на сучасному етапі її розвитку*: збірник тез Міжнародної міжнародній науково-практичної конференції (м. Харків, 5–6 березня 2021 р.) Харків: Східноукраїнська наукова юридична організація. 2021р. С.26-29.

10. Грицишина Л.В. Особливості розірвання шлюбу з військовослужбовцями. *Сучасні проблеми правової системи та державотворення в Україні* збірник тез Міжнародної науково-практичної конференції (м. Запоріжжя, 26-27 лютого 2021р) Запоріжжя: Запорізька громадська організація «Істина», 2021. С.34-36.

11. Грицишина Л.В. Історико-правові засади становлення інституту припинення шлюбу в сімейному праві України. *Актуальні питання та проблеми правового регулювання суспільних відносин*: збірник тез міжнародної науково-практичної конференції (м. Дніпро, 5-6 березня 2021р.). Дніпро: ГО «Правовий світ», 2021. С.17-20.

12. Грицишина Л.В. Принцип свободи розлучення та його реалізація в сімейному праві. *Права людини в сучасному світі: проблеми теорії та практики*: збірник тез Міжнародної науково-практичної конференції «XX осінні юридичні читання» (м. Хмельницький, 1-2 жовтня 2021). Хмельницький: Хмельницький університет управління та права ім. Леоніда Юзькова, 2021. С.152-154.

13. Грицишина Л.В. Щодо питання реєстрації розірвання шлюбу нотаріусами. *Управлінські та правові засади забезпечення розвитку України як європейської держави: збірник тез XXVI щорічної звітної наукової конференції науково-педагогічних працівників, докторантів та аспірантів ХУУП ім. Леоніда Юзькова* (м. Хмельницький, 12 березня 2022р.). Хмельницький: Хмельницький університет управління та права, 2022. С.39-41.

14. Грицишина Л.В. Компаративний аналіз інституту припинення шлюбу за законодавством України та країн мусульманського права. Актуальні проблеми юридичної науки: збірник тез Міжнародної науково-практичної конференції «XXI осінні юридичні читання» (м. Хмельницький, 6 жовтня 2022). Хмельницький: Хмельницький університет управління та права ім. Леоніда Юзькова, 2022. С.133-134.



ВЕРХОВНА РАДА УКРАЇНИ
Комітет з питань правової політики
01008, м. Київ-8, вул. М. Грушевського, 5, тел.: 255-35-84

№ 01.26/18-2022/101248 (948862) " 23 " листопада 2022 р.

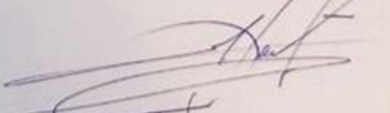
АКТ
впровадження результатів дисертаційного дослідження
ГРИЦИШИНОЇ Лариси Валеріївни у законотворчу діяльність

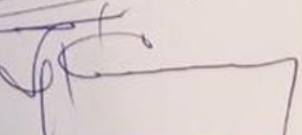
Комісія у складі: голови Комітету Верховної Ради України з питань правової політики Костіна А.Є., члена Комітету Дирдіна М.Є. та керівника секретаріату Комітету Колісника І.В., склала цей акт з приводу того, що комісією розглянуто результати дисертаційного дослідження Грицишиної Лариси Валеріївни – аспірантки Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова на тему: «Припинення шлюбу в сімейному праві», поданого на здобуття наукового ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 – Право.

Комісія вважає, що представлені пропозиції, отримані на основі проведеного комплексного дослідження поняття та правової природи припинення шлюбу в сімейному праві, мають необхідний теоретичний і методологічний рівень, практичну значимість, є надзвичайно актуальними та можуть бути використані для вдосконалення сімейного законодавства в частині правового регулювання припинення шлюбу, в тому числі шляхом його розірвання, правових наслідків такого припинення для учасників сімейних відносин.

Цей акт наданий для подання у відповідну спеціалізовану вчену раду із захисту дисертацій на здобуття наукового ступеня доктора філософії.

Голова Комітету  **А.Є. КОСТІН**

Член Комітету  **М.Є. ДИРДІН**

Керівник секретаріату Комітету  **І.В. КОЛІСНИК**




Підписи Костина А.Є., Дирдіна М.Є.,
підтверджую Колісника І.В.
гол. ком. Грицишиної Л.
Управління кадрів
Апарату Верховної Ради України
« 23 » 06 2022 р.

Апарат Верховної Ради України
04-26/18-2022/101248 від 23.06.2022



948862

«ЗАТВЕРДЖУЮ»

Перша проректорка
Хмельницького університету
управління та права
імені Леоніда Юзькова, кандидатка наук з
державного управління, доцентка



Ірина КОВТУН

«08» вересня 2022 р.

А К Т

**про реалізацію результатів наукових досліджень Грицишиної Лариси
Валеріївни на тему «ПРИПИНЕННЯ ШЛЮБУ В СІМЕЙНОМУ ПРАВІ»**

Комісія у складі: голови, декана юридичного факультету, кандидата юридичних наук, доцента Захарчука Віктора Миколайовича, членів комісії: доценти кафедри цивільного права та процесу, кандидатки юридичних наук, доцентки Якимчук Світлани Олексіївни, доцентки кафедри цивільного права та процесу, кандидатки юридичних наук, доцентки Анікіної Галини Володимирівни, стверджує цим актом, що розроблені в ході дисертаційного дослідження Грицишиної Лариси Валеріївни наукові положення і висновки з теми «Припинення шлюбу в сімейному праві» були детально вивчені колективом кафедри цивільного права та процесу Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова реалізовані у навчальному процесі.

Зокрема, дисертанткою було надано комісії для ознайомлення перераховані у дисертації наукові публікації:

1. Grytsyshyna L.V. The regime of separation of couple in the family law of Ukraine as one of the ways of termination of marriage. *Visegrad journal on human rights*. 2020. №6. с.132-138.

2. Грицишина Л.В. Припинення шлюбу шляхом розірвання в сімейному праві України. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2020. №6. С.34-37

3. Hrytsyshyna Larysa. Grounds for ending of marriage in states of the world: comparative and law research. *Зарубіжний науковий журнал «Recht der Osteuropäischen Staaten»* 2021. №1. С.25-31.

4. Грицишина Л.В. Правові наслідки припинення шлюбу за законодавством України. *Південноукраїнський правничий часопис*. №4. 2020. С.183-187.

5. Грицишина Л.В. Розірвання шлюбу з окремими категоріями осіб в сімейному праві України. *Університетські наукові записки*. 2020. №5(77). С.57-63.

6. Грицишина Л.В. Припинення шлюбу за нормами міжнародного приватного права. *Юридичний бюлетень*. 2021. №19. С.41-47.

7. Грицишина Л.В. Регулювання припинення шлюбу нормами міжнародного права. «Право як ефективний суспільний регулятор»: збірник тез Міжнародної науково-практичної конференції (м. Львів, 19-20 лютого 2021р) Львів: Західноукраїнська організація «Центр правничих ініціатив», 2021. С.59-62.

8. Грицишина Л.В. Стан припинення шлюбів в Україні та його наслідки. «Європейський потенціал розвитку юридичної науки, законодавства і правозастосовної практики»: збірник тез Міжнародної науково-практичної конференції (м. Влоцлавек, Республіка Польща, 26–27 лютого 2021 року): Wloclawek, Republic of Poland: Cuiavian University in Wloclawek, 2021. с.70-73.

9. Грицишина Л.В. Правовий аналіз об'єктивних та суб'єктивних причин розірвання шлюбу в Україні. «Правове забезпечення політики держави на сучасному етапі її розвитку»: збірник тез Міжнародної міжнародній науково-практичної конференції (м. Харків, 5–6 березня 2021р.) Харків: Східноукраїнська наукова юридична організація, 2021р. с.26-29.

10. Грицишина Л.В. Особливості розірвання шлюбу з військовослужбовцями. «Сучасні проблеми правової системи та державотворення в Україні»: збірник тез Міжнародної науково-практичної конференції (м. Запоріжжя, 26-27 лютого 2021р) Запоріжжя: Запорізька громадська організація «Істина», 2021. с.34-36.

11. Грицишина Л.В. Історико-правові засади становлення інституту припинення шлюбу в сімейному праві України. «Актуальні питання та проблеми правового регулювання суспільних відносин»: збірник тез міжнародної науково-практичної конференції (м. Дніпро, 5-6 березня 2021р.). Дніпро: ГО «Правовий світ», 2021. с.17-20.

12. Грицишина Л.В. Принцип свободи розлучення та його реалізація в сімейному праві. Права людини в сучасному світі: проблеми теорії та практики: збірник тез Міжнародної науково-практичної конференції «XX осінні юридичні читання» (м. Хмельницький, 1-2 жовтня 2021). Хмельницький: Хмельницький університет управління та права ім. Леоніда Юзькова, 2021. с.152-154.

13. Грицишина Л.В. Щодо питання реєстрації розірвання шлюбу нотаріусами. «Управлінські та правові засади забезпечення розвитку України як європейської держави»: збірник тез XXVI щорічної звітної наукової конференції науково-педагогічних працівників, докторантів та аспірантів ХУУП ім. Леоніда Юзькова (м. Хмельницький, 12 березня 2022р.). Хмельницький: Хмельницький університет управління та права, 2022. С.39-41.

Наведені наукові публікації були розглянуті науково-педагогічними працівниками кафедри цивільного права та процесу Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова та були включені до матеріалів лекційних занять з дисциплін «Сімейне право», «Проблеми сімейного права», «Джерела сімейного права».

Голова комісії:

декан юридичного факультету,
кандидат юридичних наук, доцент



Віктор ЗАХАРЧУК

Члени комісії:

доцентка кафедри
цивільного права та процесу,
кандидатка юридичних наук, доцентка



Світлана ЯКИМЧУК

доцентка кафедри
цивільного права та процесу,
кандидатка юридичних наук, доцентка



Галина АНІКІНА

Підпис *Віктора Захарчука*
ЗАСВІДЧУЮ:
Нач. ВК ХУУП
імені Леоніда Юзькова



Підпис *Світлани Якимчук*
ЗАСВІДЧУЮ:
Нач. ВК ХУУП
імені Леоніда Юзькова



Підпис *Галини Анікіної*
ЗАСВІДЧУЮ:
Нач. ВК ХУУП
імені Леоніда Юзькова



Додаток В

Проект



ЗАКОН УКРАЇНИ

Про внесення змін та доповнень до Сімейного кодексу України щодо удосконалення регулювання припинення шлюбу

Верховна Рада України **п о с т а н о в л я є**:

I. Внести зміни до таких законодавчих актів України:

1. Сімейний кодекс України (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2002, № 21-22, ст.135):

1) доповнити Сімейний кодекс України новою статтею 107-1 такого змісту:

«Стаття 107 1. Розірвання шлюбу з військовослужбовцем, який перебуває в полоні

Розірвання шлюбу з військовослужбовцем (військовослужбовцем ЗСУ, територіальної оборони, національної гвардії, національної поліції, СБУ, ДПСУ, ДСНС та інших воєнізованих формувань), який/яка перебуває в полоні, не допускається до його/її повернення з полону або встановлення фактів, що засвідчують про його/її смерть або зникнення безвісти».

Додаток Г

Проект

ПОЯСНЮВАЛЬНА ЗАПИСКА
до проекту Закону України
«Про внесення змін до Сімейного кодексу України щодо удосконалення
регулювання припинення шлюбу»

1. Обґрунтування необхідності прийняття законопроекту

Сім'я є важливими соціальним інститутом. Суспільство й держава зацікавлені в тривалому існуванні та збереженні шлюбно-сімейних відносин між подружжям.

У Сімейному кодексі України передбачено детальний та вичерпний перелік правових фактів, з настанням яких відбувається припинення шлюбу, а також визначено правовий механізм розірвання шлюбу з метою забезпечення дотримання та захисту прав та законних інтересів подружжя та їх дітей.

Наслідком виконання обов'язків служби військовослужбовця у зоні АТО, ООС та з 24.03.2022 року у зоні ведення бойових дій доволі часто може стати його захоплення у полон, тобто – у найзагальнішому розумінні – обмеження свободи (утримання) військовослужбовця державою-противником в особі її органів влади із метою вилучення даного військовослужбовця із подальших військових дій та здійснення шантажу його рідних та органів державної влади України.

Особа, яка перебуває у військовому полоні, має набувати статусу військовополоненого, відповідно до норм Женевської Конвенції про поводження з військовополоненими (1929 р.).

Таким чином, відповідно до норм Женевської Конвенції, військовослужбовці Збройних Сил України територіальної оборони, національної гвардії, національної поліції, СБУ, ДПСУ, ДСНС та інших воєнізованих

формувань, котрі ведуть боротьбу із окупантом на тимчасово непідконтрольних Україні територіях, у разі потрапляння у полон до сепаратистів та/або регулярних військ Російської Федерації, набувають фактично статусу військовополонених, а відтак – мають право на гідне, гуманне поводження, що виключає жорстокість і катування, а також дискримінацію за будь-якою соціальною, расовою, релігійною, гендерною тощо ознакою.

Сьогодні, на жаль, українські військовополонені не можуть почуватися впевнено у тому, що до них у повному обсязі буде застосовано норми міжнародного законодавства, що встановлює і регулює звичаї ведення війни. Саме тому перебування в полоні на територіях, тимчасово непідконтрольних Україні територіях, може тривати довго і супроводжуватися суттєвою шкодою життю і здоров'ю військовополонених.

З огляду на зазначене та з метою захисту прав військовослужбовців, гарантованих національним законодавством, а також із врахуванням того, що доволі часто мотивацією та стимулом до виживання навіть у найбільш екстремальних умовах для людини є віра в те, що вона потрібна своїм рідним і близьким, що її люблять і чекають попри усе в світі, вважаємо за доцільне закріпити на законодавчому рівні норму, котрою би заборонялось розірвання шлюбу із військовослужбовцем, який перебуває у полоні, до його повернення з полону або встановлення інших фактів, що засвідчують його смерть або зникнення безвісти.

2. Мета та завдання законопроекту

Метою прийняття законопроекту є забезпечення права на шлюб військовослужбовцями Збройних Сил України територіальної оборони, національної гвардії, національної поліції, СБУ, ДПСУ, ДСНС та інших воєнізованих формувань.

Завданнями законопроекту є:

- забезпечення створення ефективної системи забезпечення права на шлюб у частині збереження шлюбу до моменту повернення військовослужбовця з полону.

3. Загальна характеристика та основні положення законопроекту

Законопроектом пропонується внести зміни до Сімейного кодексу України.

Основні положення проекту Закону забезпечують: збереження забезпечення права на шлюб військовослужбовцями Збройних Сил України територіальної оборони, національної гвардії, національної поліції, СБУ, ДПСУ, ДСНС та інших воєнізованих формувань.

4. Стан нормативно-правової бази у даній сфері правового регулювання

Основним нормативно-правовим актом, що регулює відносини у даній сфері, є Сімейний кодекс України, до якого і пропонується внесення відповідних змін.

5. Фінансово-економічне обґрунтування

Реалізація проекту Закону не потребує додаткових витрат з Державного бюджету України або місцевих бюджетів.

6. Прогноз соціально-економічних та інших наслідків прийняття

Наслідком прийняття вказаного законопроекту стане впровадження ефективних механізмів, спрямованих на забезпечення дотримання прав та законних інтересів військовослужбовців Збройних Сил України територіальної оборони, національної гвардії, національної поліції, СБУ, ДПСУ, ДСНС та інших воєнізованих формувань.

Народний депутат України