

## РОЗДІЛ 3 ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС; СІМЕЙНЕ ПРАВО; МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО

УДК 347.62

### ДО ПИТАННЯ ПРО ПОНЯТТЯ ТА ОЗНАКИ ШЛЮБУ

### TO THE QUESTION OF CONCEPT AND CHARACTERISTICS OF MARRIAGE

**Булеца С.Б.,**

*доктор юридичних наук, доцент, завідувач кафедри  
цивільного права та процесу  
юридичного факультету  
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»*

**Ревуцька І.Е.,**

*старший викладач кафедри цивільного права та процесу  
юридичного факультету  
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»*

Статтю присвячено розкриттю поняття та ознак шлюбу. Розглянуто поняття шлюбу за законодавством України і деяких країн Європейського Союзу. Проаналізовано Європейську Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод і ряд рішень Європейського суду, що стосуються даної проблематики. Крім цього, опрацьовані роботи вітчизняних вчених із цього питання. Класифіковано ознаки шлюбу і запропоновано доповнення до ст. 104 Сімейного кодексу України.

**Ключові слова:** шлюб, поняття, ознаки, Європейська Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, законодавство.

Статья посвящена раскрытию понятия и признаков брака. Рассмотрены понятие брака как по закону Украины, так и в законодательстве ряда стран Европейского Союза. Проанализированы Европейская Конвенция о защите прав человека и основных свобод и ряд решений Европейского суда, касающиеся данной проблематики. Кроме этого, рассмотрены труды отечественных ученых по этому вопросу. Классифицированы признаки брака и предложено дополнение к ст. 104 Семейного кодекса Украины.

**Ключевые слова:** брак, понятие, признаки, Европейская Конвенция о защите прав человека и основных свобод, законодательство.

The article is devoted to the disclosure of the concept and characteristics of marriage. The concept of marriage is considered under the legislation of Ukraine and a number of countries of the European Union. The European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and a number of judgments of the European Court dealing with this issue have been analyzed. In addition, the work of domestic scientists on this issue has been worked out. The characteristics of marriage has been classified and offered an addition to art.104 of the Family Code of Ukraine.

**Key words:** marriage, concept, characteristics, European Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, legislation.

**Постановка проблеми.** Як правовий інститут шлюб розглядається як статус, договір, партнерство або союз, при цьому, незалежно від базової концепції, наслідком укладення шлюбу буде встановлення особливого правовідношення – шлюбного правовідношення.

Шлюб як певний правовий статус визначається в юридичній літературі як «правове становище (цивільний стан) чоловіка і жінки, як носіїв визначених у законі прав та обов'язків, який підлягає державній реєстрації (укладення та розірвання шлюбу)» [1]. Такий підхід, незалежно від того, визнається чи не визнається він теорією, безумовно, діє на практичному рівні, оскільки, зареєструвавши шлюб, жінка та чоловік добровільно приймають на себе обов'язок дотримуватись норм, встановлених щодо подружжя шлюбним законодавством.

**Стан опрацювання проблеми.** Щодо інших концепцій шлюбу, то в юридичній літературі, як можна було побачити в наведених вище визначеннях, переважна більшість дослідників надають визначення шлюбу через поняття «союз». Проте є і виключення. Так, Л.Ю. Драгневич вважає, що «шлюб – це правова угода, різновид партнерства або ж добровільний союз між чоловіком і жінкою» [2, с. 41], а М.Т. Оридорога розглядає шлюб не як союз або договір, а як спільність чоловіка та жінки [3, с. 36]. З теоретичної точки зору такий підхід є найбільш раціональним, оскільки, по-перше, у країнах-членах ЄС представлені всі три концепції, і, по-друге, кожна конкретна подружня пара фактично самостійно визначає для себе «модель» подружніх стосунків.

**Мега цієї статті** – розкрити поняття шлюбу саме через призму її ознак, проаналізувати вітчизняне

законодавство та законодавство країн-членів ЄС, що стосується саме питання шлюбу, опрацювати проблему законодавчого регулювання одностатевих шлюбів в ЄС.

**Виклад основного матеріалу.** Як слушно зазначається в юридичній літературі, точка зору про те, що шлюб – це договір, який породжує особисті та майнові права і обов'язки подружжя, є найбільш поширеною в європейському законодавстві та доктрині, що пов'язується з регулюванням сімейних відносин цивільними кодексами відповідних країн [4, с. 13]. Договірна концепція шлюбу полягає в тому, що до шлюбу висуваються такі саме вимоги, як і до будь-яких договорів. Насправді, підхід до шлюбу як до договору проіснував досить довго, перш ніж відбулася його трансформація з більш «економічного» об'єднання чоловіка та жінки до більш «романтичного», спрямованого на задоволення, насамперед, емоційних потреб.

Договірну концепцію шлюбу навряд чи можна вважати новелою в регулюванні сімейних відносин, хоча на перший погляд може скластися саме таке враження. Проте вона була розроблена ще римським приватним правом. Існуючий у римському приватному праві підхід до шлюбу як до договору був цілком логічним, оскільки регулюванню підлягали виключно майнові відносини. Пізніше договірна концепція шлюбу була сприйнята багатьма європейськими країнами. Найбільшого розроблення вона здобула в цивільному праві Франції. Так, розкриваючи специфіку юридичної природи шлюбу як договору, Л. Жюлію де ла Морандьєр у своєму «Цивільному праві Франції» звертає увагу на те, що це не є звичайний договір, оскільки хоча свобода волі і є необхідною перед посилкою його укладення, але так само автономія волі не може визначати повною мірою його наслідки, або припинити його дію, або внести до нього зміни. Отже, тут ми маємо справу з певними обмеженнями індивідуальної волі. На думку дослідника, шлюб як договір лише створює передумови для виникнення певних юридичних наслідків. Крім того, від звичайного приватноправового договору шлюб відрізняється тим, що створює наслідки не лише для сторін, а й для третіх осіб – дітей, родичей, сторонніх осіб. Таким чином, це договір абсолютного характеру [5, с. 323].

Щодо території сучасної України, то, як вказується в юридичній літературі, шлюб розглядався як договір, починаючи ще з дохристиянської доби давньоруської історії [6, с. 41]. На користь того, що підхід до шлюбу як до договору притаманний українській правовій традиції, свідчить саме значення слова «шлюб», яке походить від слова «сьлюбъ» – урочиста обіцянка, а дієслово «сьлюбитись» означає «домовитись». У більшості мов однієї з українською мовної родини цим терміном позначається поєднання життя чоловіка і жінки з метою створення сім'ї. Договірна концепція шлюбу панувала в українських землях приблизно до XVI століття, коли церква повністю взяла під свій контроль цю сферу суспільного життя, і шлюб почали сприймати як союз.

Водночас слід погодитись з В.І. Резниковою, яка вказує на те, що «багатий історичний досвід України свідчить, що тут завжди існували єдині цінності сімейного життя, але шлюбно-сімейні звичаї були різноманітнішими й залежали від того, до складу яких держав належали землі України» [7, с. 90].

Сьогодні договірна концепція шлюбу здобула більшого поширення в країнах, де сімейне право розглядається як підгалузь цивільного права, а відповідні положення містяться саме в цивільному кодексі. За приклад може бути взято цивільне право Франції.

О.Ю. Бикова вважає, що «як різновид сімейно-правового договору, який відрізняється від цивільних договорів, зокрема тим, що між учасниками такого договору (чоловіком і жінкою) виникають не тільки майнові відносини, але й особисті немайнові відносини, які в деяких випадках можуть регулюватися правовими нормами, наприклад, шляхом визначення в законодавстві особистих немайнових прав та обов'язків подружжя». Причому, на думку автора, договірна природа шлюбу полягає не тільки в добровільності вступу, перебуванні в шлюбі та його розірванні, а й у необхідності вираження спільної домовленості подружжя щодо виникнення, зміни чи припинення певних видів сімейних відносин, які можуть існувати між чоловіком і жінкою. [1]. Такий підхід навряд чи можна вважати безспірним, оскільки, на відміну від класичного цивільно-правового регулювання договірних відносин, що має диспозитивний характер, регулювання сімейних і, зокрема, шлюбних відносин, має все ж такі диспозитивно-імперативний характер.

У сучасній юридичній літературі немає єдиної позиції щодо договірної концепції шлюбу. Так, наприклад, В.І. Озель вказує, що «в сучасному світі не виникає сумнівів у тому, що шлюб – це договір, який, по-перше, ґрунтується на моральних засадах суспільства, а по-друге, регулюється спеціальними нормами права» [6, с. 41]. Противники договірної концепції шлюбу посилаються на те, що шлюб визначається в законодавстві через поняття «союз», яке є термінологічним та сутнісним елементом визначення шлюбу [8, с. 53]. З таким аргументом важко погодитись. Так, якщо звернутися до тлумачення терміна «союз», яке міститься в Новому тлумачному словнику української мови, то одним зі значень слова «союз» буде «угода, домовленість з ким-небудь про щось» [9, с. 307].

Щодо наявності законодавчого визначення шлюбу в законодавстві України та країн-членів ЄС, то тут немає єдиного підходу. Так, законодавство одних країн таке визначення містить, тоді як законодавство інших акцентує лише на умовах укладення шлюбу.

Зокрема, ст. 21 Сімейного кодексу (далі – СК) України визначає шлюб як сімейний союз жінки та чоловіка, зареєстрований у державному органі реєстрації актів цивільного стану [10].

З наведеного визначення випливають такі ознаки шлюбу:

а) це союз різностатевих партнерів – жінки та чоловіка. Цю ознаку називають фізіологічною ознакою шлюбу. Сьогодні вона висувається до шлюбу законодавством не всіх країн;

б) це сімейний союз, що означає не лише спільне проживання у фізичному сенсі, а саме спільне життя;

в) це союз, який зареєстрований у державному органі РАЦС. Це так звана конститутивна ознака шлюбу. Вона передбачає обов'язковість надання шлюбу встановленої законом форми, а саме – його реєстрації в органі державної реєстрації актів цивільного стану.

Щодо законодавства країн-членів ЄС, то визначення шлюбу часто відсутнє. Так, Цивільний кодекс (далі – ЦК) Франції визначення шлюбу не містить, проте зазначає, що шлюб укладається між двома особами різної або однієї статі [11, ст. 143].

Конституція Республіки Польща визначає шлюб як союз жінки та чоловіка [12, ст. 1]. Кодекс сімейний та опікунський Республіки Польща поняття шлюбу не містить. У ст. 1 лише вказується, що шлюб укладається між чоловіком та жінкою, і вказується на форму такого шлюбу: світська або релігійна [13, ст. 1].

Окремо слід сказати про Німеччину. До останнього часу Німецьке цивільне Уложення поняття шлюбу не містило. Параграф 1303 лише встановлював шлюбний вік для чоловіка та для жінки і, таким чином, можна стверджувати, що шлюбом за законодавством Німеччини до останнього часу визнавалося лише поєднання різностатевих партнерів [14].

Водночас 30 червня 2017 року Бундестагом був прийнятий, а в липні 2017 року схвалений Бундесратом Закон про право на укладення шлюбу особами однієї статі (*Gesetz zur Einführung des Rechts auf Eheschließung für Personen gleichen Geschlechts*). Зазначений закон передбачає внесення змін до Німецького Цивільного Уложення, а саме передбачається доповнити § 1353 положенням про те, що шлюб може бути укладений між двома особами різної або однієї статі [15]. Таким чином, з 2 жовтня 2017 року в Німеччині шлюби можуть укладатися особами як різної, так і однієї статі.

Щодо Угорщини, то ст. L Конституції Угорщини вказує, що шлюб є основою сімейних відносин. Угорщина захищає шлюб між чоловіком та жінкою як добровільно створене ними співтовариство [16]. Слід також зазначити, що під час прийняття у 2013 році нового ЦК Угорщини обов'язкова вказівка на різну стать осіб, що бажають укласти шлюб, визначено як необхідну умову для реєстрації шлюбу, тобто прямо вказується, що шлюб укладається між чоловіком та жінкою. Таким чином, законодавство Угорщини визнає шлюб виключно між особами різної статі.

Серед умов укладення шлюбу, які також можуть бути віднесені до його ознак, можна назвати добровільність шлюбу та рівність сторін шлюбу.

Як в Україні, так і в країнах-членах ЄС шлюб може бути укладений виключно за згодою сторін. Тут діє беззастережний принцип, відповідно до якого шлюб не може бути укладений без вільної згоди партнерів.

У сімейному праві України це положення забезпечується нормою ст. 24 СК України, яка встановлює, що шлюб ґрунтується на вільній згоді жінки та чоловіка, а примушення до шлюбу будь-кого з них не допускається. Задля забезпечення дотримання цього положення законодавство України дозволяє реєстрацію шлюбу виключно в присутності нареченого та нареченої (ст. 34 СК України), що дає можливість державному реєстратору ще раз переконатися в намірах обох з них стосовно майбутнього шлюбу. Укладення шлюбу з недієздатною особою, або особою, яка в момент укладення шлюбу не розуміла значення своїх дій або не могла керувати ними, також вважається порушенням принципу добровільності шлюбу. Так, шлюб може бути визнаний недійсним у разі, якщо його було зареєстровано з особою, яка визнана недієздатною, а також з особою, яка з інших причин не усвідомлювала значення своїх дій і (або) не могла керувати ними [10, ст. 24]. Стаття 40 СК України також вказує на те, що згода особи на укладення шлюбу не вважається вільною і тоді, коли в момент реєстрації шлюбу вона страждала тяжким психічним розладом, перебувала в стані алкогольного, наркотичного, токсичного сп'яніння, в результаті чого не усвідомлювала сповна значення своїх дій і (або) не могла керувати ними, або якщо шлюб було зареєстровано в результаті фізичного чи психічного насильства [10, ст. 24].

Пряму заборону укладення шлюбу з недієздатною особою містить і § 1304 Німецького цивільного Уложення [14]. Параграф 1312 Німецького Цивільного Уложення також передбачає з'ясування реєстратором наміру кожної сторони укласти шлюб [14].

У § 2 ст. 7 Кодексу сімейного та опікунського Республіки Польща вказується, що керівник органу реєстрації цивільного стану запитує чоловіка та жінку стосовно їх наміру укласти шлюб одне з одним та просить їх зробити відповідну заяву [13, ст. 1]. Крім того, у § 1 ст. 11 вказується, що шлюб не може бути укладений з недієздатною особою [13, ст. 11]. Так само ЦК Угорщини (sec. 4:5) передбачає, що чоловік та жінка, які бажають одружитися, мають особисто зробити про це заяву в присутності реєстратора. Причому така заява не може містити будь-яких умов або бути обмеженою строком. Шлюб не може бути укладений з особою, що перебуває під опікою або з недієздатною особою. У разі укладення шлюбу з такою особою, він може бути визнаний недійсним (sec. 4:10, 4:11).

Одним із принципів укладення шлюбу в Україні та країнах-членах ЄС є принцип моногамії.

Так, ст. 25 СК України встановлює, що жінка та чоловік можуть одночасно перебувати лише в одному шлюбі.

Параграф 1306 Німецького цивільного Уложення встановлює заборону шлюбів між особами, якщо хоча б одна з яких перебуває в іншому шлюбі або партнерстві [14].

ЦК Угорщини встановлює, що шлюб визнається недійсним у разі, якщо одна зі сторін вже перебуває в іншому шлюбі. У разі припинення попереднього

шлюбу другий шлюб може вважатися дійсним із дня припинення першого шлюбу. Водночас у разі прийняття судом рішення про анулювання першого шлюбу, другий шлюб буде дійсним з моменту його укладення (sec. 4:13).

Як в Україні, так і в країнах-членах ЄС забороняються шлюби між особами, пов'язаними певними ступенями споріднення, та між особами, пов'язаними відносинами усиновлення.

Відповідно до § 1307 Німецького Цивільного Уложення забороняються шлюби між родичами прямої лінії споріднення, братами та сестрами та особами, пов'язаними відносинами усиновлення [14].

У § 1 ст. 14 Кодексу сімейного та опікунського Республіки Польща міститься заборона щодо укладення шлюбу між родичами прямої лінії споріднення, братами та сестрами, проте вказується, що за наявності поважних причин суд може дозволити шлюб між родичами [13, ст. 14]. Також не дозволяється укладення шлюбу між усиновлювачем та усиновленим [13, ст. 15].

ЦК Угорщини встановлює, що в шлюбі між собою не можуть перебувати родичі прямої лінії споріднення, брати та сестри, усиновлювач та усиновлений, тітка/дядька та племінник/племінниця. Проте в останньому випадку шлюб може бути укладений за умови надання підтвердження, що він не загрожує здоров'ю нащадків (sec. 4:12).

У законодавстві країн-членів ЄС відсутній єдиний підхід до форми шлюбу. Так, зокрема, законодавство Франції встановлює, що шлюб має бути зареєстрований реєстратором муніципалітету, тобто визнається саме світська форма шлюбу [11, ст. 165]. Сімейне законодавство Польщі уможливило як світську, так і релігійну форми шлюбу [13, ст. 1]. Водночас релігійний шлюб не може бути укладений без надання довідки органу реєстрації актів цивільного стану про відсутність перешкод до вступу до шлюбу [13, ст. 8].

Аналіз наведених визначень дозволяє виділити такі *ознаки шлюбу*:

1. Юридичні ознаки. До них відноситься надання шлюбу певної форми, встановленої законодавством, виникнення внаслідок укладення шлюбу особливих правовідносин – шлюбних правовідносин та комплексу взаємних особистих немайнових та майнових прав та обов'язків.

2. Мета шлюбу. Безумовною ознакою шлюбу на сучасному етапі є мета створення сім'ї. Відсутність цієї мети дає можливість стверджувати про фіктивність шлюбу і, відповідно, його недійсність. Така мета, як народження та виховання дітей сьогодні не може розглядатися як обов'язкова ознака шлюбу, оскільки не має юридичного значення. Водночас народження дітей може стимулюватися державою, а небажання або нездатність їх мати може бути підставою для розірвання шлюбу, проте це питання кожна подружня пара вирішує для себе самостійно.

3. Емоційні ознаки шлюбу. Як можна було побачити, деякі науковці включають до визначення шлюбу ознаки, які стосуються емоційної сторони шлюбу, зокрема його заснованість на почуттях

любви та поваги. Слід зауважити, що емоційна сфера в принципі не піддається правовому регулюванню. Якими переконаннями будуть керуватися особи, які укладають шлюб, залишається їх особистою справою. Це може бути почуття любові, а може бути так званий «розрахунок». Який із цих шлюбів буде більш міцним та щасливим – спірне питання. У будь-якому разі це питання може належати до сфери психології, навіть соціології, але не юриспруденції.

4. Правова природа шлюбу. У багатьох наведених визначеннях робиться вказівка на шлюб як на союз чоловіка та жінки. Це звужує поняття шлюбу, але є цілком зрозумілим, оскільки автори, які подають таке визначення, спираються або на релігійне розуміння шлюбу (коли йдеться про дореволюційних авторів), або на законодавче визначення, в якому зберігається розуміння шлюбу як союзу.

5. Інші ознаки шлюбу. Тут окремо слід вказати на таку ознаку шлюбу, як довічність. Навряд чи її можна віднести до юридичних ознак, скоріше – до релігійних. Принцип свободи розірвання шлюбу є однією із засад регулювання сімейних відносин, отже, вирішення питання щодо продовження або припинення шлюбних відносин є виключно прерогативою подружжя.

6. Фізіологічна ознака шлюбу. Це є найгострішим питанням сучасного сімейного права. Сімейне законодавство багатьох європейських країн продовжує виходити з позиції можливості укладення шлюбу виключно різностатевими партнерами. Проте існують країни, в яких вже внесено відповідні зміни до законодавства, які надають змогу укладати шлюб особам однієї статі. Таким чином, фізіологічна ознака шлюбу є сьогодні головною і принциповою відмінністю в законодавчому визначенні шлюбу, що міститься в законодавстві України та країн-членів ЄС.

Як було зазначено вище, національне законодавство України визнає шлюбом виключно союз чоловіка та жінки, тобто різностатевих партнерів. Водночас слід визнати, що реальністю сьогодення є, серед іншого, зміна статі одним із партнерів у шлюбі. У разі, якщо інший з партнерів не погоджується з таким рішенням, то найчастіше це завершується розірванням шлюбу, і в цьому випадку жодної правової дилеми не виникає. Однак у разі згоди іншого з подружжя з таким рішенням свого чоловіка або дружини і небажанням при цьому припинити сімейні стосунки, ситуація стає невизначеною.

Шлюб між особами однієї статі за законодавством України неможливий у принципі, оскільки це буде суперечити національній концепції шлюбу. Таким чином, у разі нерозірвання шлюбу самими сторонами, він має вважатися припиненим з дати отримання стороною, що змінила стать, відповідних документів (паспорта громадянина України, в якому буде зазначена інша стать). Для цього пропонується доповнити ст. 104 СК України абз. 5 наступного змісту: «5. У разі зміни статі одним з партнерів шлюб припиняється з дати видачі паспорту України, в якому визначено іншу стать».

Якщо після припинення шлюбу партнери продовжують сімейне співжиття, то підставою створення такої сім'ї буде вже інша підстава, «що не суперечить закону та моральним засадам суспільства». Але слід визнати, що, така зміна підстав створення сім'ї буде певною мірою примусовою. Крім того, такий підхід не вирішує проблеми, оскільки, по-перше, припинення шлюбу припиняє відповідні права та обов'язки, чого сторони не бажали, і, таким чином, це робиться всупереч їхній волі. По-друге, до прийняття відповідного закону про зареєстроване партнерство вони не мають можливості врегулювати свої відносини іншим чином, ніж за допомогою цивільно-правового договору, а у спадкових відносинах – за допомогою заповіту. Проте це не вирішує весь спектр проблем, наприклад, що стосується права на утримання.

У контексті даного дослідження це питання порушується лише як приклад зміни підстави створення сім'ї, водночас воно є актуальним і потребує подальшої наукової розробки.

Інший бік цього питання – це можливість особи, що змінила стать, укласти шлюб. Висновок з цього приводу було зроблено Європейським судом з прав людини у справі від 11 липня 2002 року «Гудвін проти Об'єднаного Королівства» (Christine Goodwin v. The United Kingdom). Тоді Суд дійшов висновку, що особа, яка змінила стать шляхом хірургічного втручання і яка діє таким чином як особа протилежної, ніж вона мала при народженні, статі, має право укласти шлюб з особою тієї же статі, яку вона мала при народженні [17]. Таким чином, тут немає жодних перешкод для створення сім'ї на підставі шлюбу. Цей висновок робиться нами, виходячи з такого.

Ставши у 1995 році повноправним членом Ради Європи, в 1997 році Україна ратифікувала Європейську конвенцію про захист прав людини й основоположних свобод. У Законі України від 17.07.1997 року «Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Першого протоколу та протоколів № 2, 4, 7 та 11 до Конвенції» зазначається: «Україна повністю визнає на своїй території дію статті 25 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року щодо визнання компетенції Європейської комісії з прав людини приймати від будь-якої особи, неурядової організації або групи осіб заяви на ім'я Генерального Секретаря Ради Європи про порушення Україною прав, викладених у Конвенції, та статті 46 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року щодо визнання обов'язковою і без укладення спеціальної угоди юрисдикцію Європейського суду з прав людини в усіх питаннях, що стосуються тлумачення і застосування Конвенції. Україна повністю визнає на своїй території дію статей 25 та 46 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року щодо протоколів № 4 і № 7 до Конвенції» [18].

Питанням сімейних відносин у Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 року [19] присвячено дві статті: ст. 8 «Право на повагу до приватного і сімейного життя» та ст. 12 «Право на шлюб». Слід нагадати,

що відповідно до ст. 9 Конституції України «чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України» [20]. У свою чергу, ст. 13 Сімейного кодексу України від 10 січня 2002 року встановлює, що міжнародні договори, що регулюють сімейні відносини, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного сімейного законодавства України. Якщо в міжнародному договорі України, укладеному в установленому порядку, містяться інші правила, ніж ті, що встановлені відповідним актом сімейного законодавства, застосовуються правила відповідного міжнародного договору України [10].

Актуальною проблемою, що завдає істотного впливу на виконання державою рішень Європейського суду з прав людини, є визначення статусу Європейської Конвенції та рішень Європейського суду в межах національної правової системи.

У світі існують різні підходи до вирішення цього питання. Так, наприклад, такі країни, як Австрія, Бельгія, Іспанія, Нідерланди, Франція здійснили повну інкорпорацію Європейської конвенції до національної правової системи і, відповідно, як національні суди, так й інші органи влади здійснюють її безпосереднє застосування як джерела національного права. По-різному вирішується питання статусу Європейської конвенції й у відповідності до Конституції. Так, в Австрії за юридичною силою вона прирівнюється до Конституції, а в Нідерландах навіть займає ієрархічно вищий статус. У Бельгії, Греції, Португалії, Франції Європейська конвенція займає статус нижчий за Конституцію, але вищий за звичайні закони. В Італії, Німеччині, Туреччині вона прирівнюється до звичайних законів [21, с. 65].

Стаття 9 Конституції України встановлює, що чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України [20]. Отже, з прийняттям 17 липня 1997 року Закону України «Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Першого протоколу та протоколів № 2, 4, 7 та 11 до Конвенції» [18], Україна взяла на себе відповідні зобов'язання, в тому числі щодо виконання одного з ключових положень зазначеної Конвенції – статті 46, яка встановлює, що «Високі договірні сторони зобов'язуються виконувати остаточні рішення Суду в будь-яких справах, в яких вони є сторонами» [19].

В юридичній літературі слушно звертається увага на те, що виконання рішень Європейського суду в жодному разі не має перетворюватись у процедуру своєрідного бюджетного планування, коли держава просто сплачує свого роду «податок за порушення прав людини». Слід погодитись, що обов'язковим наслідком виконання кожного рішення має стати робота органів влади з аналізу та усунення першопричин порушень, у зв'язку з якими було прийнято таке рішення з метою виключення можливості їх повторення в майбутньому [22, с. 18]. Прикінцевою метою такого процесу має стати забезпечення від-

повідності як законодавства, так й правозастосовної практики стандартам, визначеним Європейською конвенцією [13, с. 85].

Слід також зауважити, що разом з Болгарією, Грецією, Італією, Молдовою, Польщею, Росією, Румунією та Туреччиною, України увійшла до дев'ятки так званих «проблемних» держав [24]. Як зазначається з цього приводу в юридичній літературі, «необхідно відмітити, що всі держави – «основні порушники» Конвенції є представниками романо-германської правової сім'ї. Дія прецеденту в такій системі є чужорідною, привнесеною ззовні. Вочевидь, ані влада, ані громадянське суспільство країн так званої «молодої демократії» ще далеко не сповна навчилися ефективно використовувати прецедент на право Ради Європи» [25, с. 8]. В якості причини масових порушень з боку «проблемних» держав, до яких відноситься й невиконання чи неналежне вико-

нання рішень Європейського суду з прав людини, може бути названа «дисфункція» в національній правовій системі, що може мати прояв як у відсутності відповідного законодавства, так й в недоліках функціонування судової системи.

**Висновки.** Розуміння та правове регулювання шлюбу як підстави створення сім'ї в Україні та законодавстві країн-членів ЄС не має істотних відмінностей, що значною мірою відбулося через те, що таке регулювання обумовлюється рецепцією положень римського приватного права.

Сьогодні, як можна побачити, ознаки шлюбу як поєднання чоловіка і жінки та спрямованість на виконання репродуктивної функції є найбільш уразливими, вони поступово замінюються ознаками, притаманними підходу, коли шлюб розглядається як засіб задоволення насамперед потреб індивіда, ніж надіндивідуальних потреб сім'ї, роду, людства.

#### СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Бикова О.Ю. Укладення та розірвання шлюбу за законодавством України: автореф. дис. ... на здобуття ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.03. К., 2005. 19 с.
2. Драгневич Л.Ю. Сутність і ретроспектива становлення та розвитку шлюбно-сімейних відносин в Україні. Підприємство, господарство і право. 2002. № 1. С. 40–42.
3. Оридорога М.Т. Вопросы семейного права: учебное пособие. К: Киевская высшая школа МВД СССР, 1969. 110 с.
4. Кожевнікова В.О. Правове регулювання укладення шлюбів громадянами України у державах Європейського Союзу та їх визнання в Україні: автореф. дис. ... на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.03. Харків, 2010. 20 с.
5. Морандьер Л.Ж. Гражданское право Франции; пер. с фр. и вступ. ст. Е.А. Флейшиц. М.: Изд-во иностр. лит., 1958. Т. 1. 742 с.
6. Озель В.І. Договірні засади шлюбних відносин в історії українського права (X – перша половина XVII ст.). Часопис Київського університету права. 2013. № 3. С. 41–44.
7. Ревуцька І.Е. «Інші» підстави створення сім'ї. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2017. Р. 1. № 1. Р. 97–100.
8. Сімейне право: підручник / за заг. ред. В.А. Кройтора та В.Ю. Євко; МВС України, Харків, нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2016. 512 с.
9. Новий тлумачний словник української мови: в 4 т. / уклад. В.В. Яроменко, О.М. Сліпущко. К.: Аконіт, 1999. Т. 4. 941 с.
10. Рясенцев В.А. Советское семейное право. М.: Юрид. Лит., 1982. 256 с.
11. A családok védelméről 2011. Évi CCXI. Törvény. URL: [http://net.jogtar.hu/jr/gen/hjegy\\_doc.cgi?docid=A1100211.TV](http://net.jogtar.hu/jr/gen/hjegy_doc.cgi?docid=A1100211.TV) (дата звернення: 15.12.2017).
12. Bürgerliches Gesetzbuch (BGB). Bürgerliches Gesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 2. Januar 2002 (BGBl. I S. 42, 2909; 2003 I S. 738), das zuletzt durch Artikel 2 des Gesetzes vom 17. Juli 2017 (BGBl. I S. 2513) geändert worden ist. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/BGB.pdf> (дата звернення: 15.12.2017).
13. Case of Christine Goodwin v. The United Kingdom. Judgment. Strasbourg. 11 July 2002 (Application no. 28957/95). URL: <https://www.unitedirittiumani.it/wp-content/uploads/2012/07/CASE-OF-CHRISTINE-GOODWIN-v.-THE-UNITED-KINGDOM.pdf> (дата звернення: 20.12.2017).
14. Явор О.А. Адаптація сімейного права України до стандартів європейського правового простору: значення для теорії юридичних фактів. Науковий вісник Ужгородського нац. ун-ту. Серія: Право. 2015. Випуск 4. Т. 1. С. 134–137.
15. Barlow A. Cohabitation, Marriage and the Law: Social Change and Legal Reform in the 21st Century. Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon, 2005. 170 p.
16. Directive 2003/86/EC of the European Parliament and of the Council of 22 September 2002 on the right to family reunification / Official Journal. L 251/12. 03.10.2003. P. 0077–0123. URL: [http://www.integrim.eu/wp-content/uploads/2012/12/Directive-2003\\_861.pdf](http://www.integrim.eu/wp-content/uploads/2012/12/Directive-2003_861.pdf) (дата звернення: 15.12.2017).
17. Явор О.А. Функції шлюбного контракту в сімейному праві України: автореф. дис. ... на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.03. Х., 1996. 18 с.
18. Закон України «Про охорону дитинства» від 26.04.2001 р. № 2402–III. URL: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2402\\_14](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2402_14) (дата звернення: 15.12.2017).
19. Європейська конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 р. URL: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_004) (дата звернення: 15.12.2017).
20. Конституція України від 28.06.1996 р. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 15.12.2017).
21. Фолошня Д. Поняття сім'ї та членів сім'ї згідно із законодавством України. Національний юридичний журнал: теорія і практика. 2015. С. 85–87.
22. Нижник Н.С. Правовое регулирование семейно-брачных отношений в русской истории. СПб.: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс». 2006. 272 с.
23. Николаев А.М. Европейская конвенция о защите прав человека и проблемы защиты прав и свобод. Наука и образование: хозяйство и экономика; предпринимательство: право и управление. 2011. № 11. С. 85–88. URL: [http://www.journalnio.com/index.php?option=com\\_content&view=article&id=529&Itemid=91](http://www.journalnio.com/index.php?option=com_content&view=article&id=529&Itemid=91) (дата звернення: 15.12.2017).
24. Informal relationships: Sweden. National Legislation: Sweden. Commission on European Family Law. Country reports by subject. URL: <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/Sweden-IR-Legislation.pdf> (дата звернення: 15.12.2017).
25. Кивалов С.В. Обеспечение эффективной деятельности Европейского Суда по правам человека в современных условиях: внутренний и внешний факторы. Актуальні проблеми держави і права. 2012. Випуск 64. С. 7–15.