

**ХМЕЛЬНИЦЬКА ОБЛАСНА РАДА
ХМЕЛЬНИЦЬКИЙ УНІВЕРСИТЕТ УПРАВЛІННЯ ТА ПРАВА**

Кваліфікаційна наукова
праця на правах рукопису

СИДОРЕНКО ДЕНИС ІВАНОВИЧ

Прим № ____
УДК 347.624.1

**ДИСЕРТАЦІЯ
НЕДІЙСНІСТЬ ШЛЮБУ В СІМЕЙНОМУ ПРАВІ**

Подається на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук

Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей, результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело
_____ /Д. І. Сидоренко/

Науковий керівник:
Ватрас Володимир Антонович
кандидат юридичних наук,
доцент

Хмельницький – 2019

АНОТАЦІЯ

Сидоренко Д. І. Недійсність шлюбу в сімейному праві. – Кваліфікована наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук (доктора філософії) за спеціальністю 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» (081 – Право). – Хмельницький університет управління та права (дисертацію виконано в Хмельницькому університеті управління та права), Хмельницький, 2019.

Дисертацію присвячено дослідженню юридичної природи інституту недійсності шлюбу, правових підстав недійсності шлюбу, правових наслідків, які настають у зв'язку із визнанням шлюбу недійсним судом або анулюванням актового запису про шлюб, який є недійсним згідно закону.

У роботі розроблено концепцію сучасного розуміння поняття, юридичної природи інституту недійсності шлюбу та правових наслідків, які настають у зв'язку із визнанням шлюбу недійсним судом або анулюванням актового запису про шлюб, який є недійсним згідно закону.

В роботі проведено аналіз теоретико-правових засад дослідження інституту недійсності шлюбу; виявлено особливості становлення та розвитку законодавства, що діяло на українських землях щодо правового регулювання недійсності шлюбу; сформульовано поняття «недійсність шлюбу» та виділено його зміст та правові ознаки, визначено місце недійсності шлюбу серед інших схожих правових інститутів, таких як: розірвання шлюбу, припинення шлюбу, визнання шлюбу неукладеним; розкрито зміст абсолютних та відносних підстав недійсності шлюбу, які встановлені чинним законодавством, зокрема укладення шлюбу з особою, яка одночасно перебуває в іншому зареєстрованому шлюбі, між особами, які є родичами або мають інше споріднення, з порушенням принципу добровільності, без наміру створення сім'ї та набуття прав та обов'язків подружжя, укладення фіктивного шлюбу та порушення інших вимог до шлюбу, із врахуванням досягнень юридичної доктрини, зарубіжного досвіду та правозастосовчої

практики обґрунтовано необхідність виділення інших підстав недійсності шлюбу; розкрито зміст загальних та особливих правових наслідків недійсності шлюбу для добросовісної та недобросовісної особи, в тому числі у зв'язку із анулюванням актового запису про шлюб органами державної реєстрації актів цивільного стану; викладено пропозиції та рекомендації теоретичного та практичного характеру щодо удосконалення чинного законодавства у розрізі теми дослідження.

Розроблено авторське визначення недійсності шлюбу, розкрито основні підстави недійсності шлюбу, запропоновано розширити їх рядом нових підстав, уточнено існуючі підстави недійсності шлюбу. Зокрема, обґрунтовано необхідність поширення правила про абсолютну недійсність шлюбу на випадки укладення шлюбу з особою, яка перебуває у зареєстрованому цивільному партнерстві у випадку, якщо інститут цивільного партнерства в частині саме сімейного союзу різностатевих пар буде прийнято, а також поширення окремих правових наслідків фактичного шлюбу на відносини, які виникають із цивільного партнерства; обґрунтовано недійсність шлюбу, який укладено за заявою про реєстрацію шлюбу, поданою особою у відповідному психічному стані, що унеможлиблює її вільну згоду на укладення шлюбу на момент подання заяви про реєстрацію шлюбу, або недієздатною особою.

У дисертаційному дослідженні вперше:

1) обґрунтовано необхідність визнання недійсності шлюбів, укладених між особами однієї статі, в тому числі у випадку, якщо один з подружжя перебував у процесі зміни статі або змінив стать на момент або до реєстрації шлюбу та/або приховав зазначену обставину від іншого з подружжя;

2) обґрунтовано необхідність поширення правила про абсолютну недійсність шлюбу на випадки укладення шлюбу з особою, яка перебуває не тільки у іншому зареєстрованому шлюбі, а також у зареєстрованому цивільному партнерстві як союзу, який має ті ж правові наслідки, що і

фактичний шлюб, у випадку, якщо один із подружжя є громадянином тієї країни, яка визнає цивільне партнерство як союз різностатевих пар;

3) обґрунтовано недоцільність встановлення заборони укладати шлюб між піклувальником та підопічним, патронатним вихователем та вихованцем, прийомним батьком (матір'ю) та прийомною дитиною, одним з батьків-вихователів та вихованцем дитячого будинку сімейного типу, оскільки відносини між цими особами припиняються у зв'язку із досягненням дитиною повноліття, а укладення шлюбу із неповнолітнім потребує надання судового дозволу на шлюб;

4) обґрунтовано необхідність визнання недійсності шлюбу, який укладено за заявою про реєстрацію шлюбу, поданою особою у відповідному психічному стані, що унеможлиблює її вільну згоду на укладення шлюбу на момент подання заяви про реєстрацію шлюбу, або недієздатною особою;

5) розкрито зміст поняття вільної згоди на укладення шлюбу, до якого запропоновано включити: добровільну згоду обох наречених на укладення шлюбу, за відсутністю примусу для укладення шлюбу; дотримання строків та процедури реєстрації шлюбу; дотримання зобов'язання органу державної реєстрації актів цивільного стану ознайомити наречених з їхніми правами та обов'язками як майбутніх подружжя і батьків та попередження про відповідальність за приховання перешкод до реєстрації шлюбу; інформування подружжя про свій стан здоров'я, хвороби, наслідком яких може стати (стало) порушення фізичного або психічного здоров'я іншого нареченого чи їхніх нащадків; відсутність стану особи, коли особа не повною мірою усвідомлювала значення своїх дій або могла керувати ними, в момент реєстрації шлюбу; відсутність порушень інших обов'язків подружжя та обставин, які можуть мати значення для подружжя та закону для вступу у шлюб.

У роботі удосконалено:

б) поняття недійсності шлюбу в частині визначення його не тільки в матеріально-правовому (як наслідок недотримання вимог, які ставляться до

шлюбу), а й процесуальному сенсі (як наслідок звернення особи до відповідного компетентного органу);

7) існуючий в юридичній доктрині підхід щодо поділу недійсних шлюбів на оспорювані та нікчемні, а підстав їх недійсності – на абсолютні та відносні, обґрунтовано належність шлюбів, які визнаються недійсними з підстав, передбачених ст. 40 СК України не до оспорюваних, а до нікчемних шлюбів, оскільки визнання шлюбу недійсним із зазначених підстав є обов'язком суду, інші підстави не впливають на факт недійсності шлюбу;

8) поняття «вільна згода жінки та чоловіка при укладенні шлюбу», обґрунтовано необхідність використання саме такого формулювання і визначено його як укладення шлюбу жінкою та чоловіком, за відсутності обставин об'єктивного чи суб'єктивного характеру, які негативно впливають на добровільність вступу у шлюб, а також на сприйняття подружжям укладеного ним союзу як шлюбу, а сімейних правовідносин – як шлюбних правовідносин.

9) наукові погляди на підстави відсутності вільної згоди жінки та чоловіка на укладення шлюбу, обґрунтовано розширити поняття «відсутність вільної згоди жінки та чоловіка на укладення шлюбу» випадками неправильного трактування сімейних відносин між подружжям як шлюбу (сприйняття акту шлюбу), а також помилки щодо особи або статі подружжя під час реєстрації шлюбу;

10) позиції науковців щодо недійсності шлюбного договору, укладеного між особами у недійсному шлюбі, обґрунтовано що недійсність шлюбного договору не поширюється на ту частину, яка стосується прав та обов'язків подружжя як батьків, їх дитини та відповідних прав та обов'язків третіх осіб;

11) наукові погляди на визначення періоду, за який здійснюється збереження відповідних прав добросовісної особи у недійсному шлюбі, обґрунтовано, що таким періодом є проміжок часу з моменту реєстрації шлюбу до набрання рішенням суду законної сили про визнання його

недійсним для оспорюваних шлюбів або до моменту прийняття рішення органом ДРАЦС про анулювання актового запису про шлюб для нікчемних шлюбів;

12) наукові пропозиції щодо розширення прав добросовісної особи у недійсному шлюбі, обґрунтовано необхідність їх доповнення не тільки іншими правами на утримання подружжя, які визначені у ст. 76 СК України, а й збереженням чинності договору про утримання подружжя в частині визначення права на утримання, яке здійснюється щодо добросовісної особи;

У дисертації дістало подальшого розвитку:

13) наукові позиції щодо розуміння правової природи недійсності шлюбу, визначено, що недійсність шлюбу – це захід відповідальності щодо особи, яка знала про перешкоди для укладення шлюбу, однак з різних мотивів уклала його, з іншого боку – захід захисту інтересів особи, яка правомірно помилялася щодо дійсності укладеного нею шлюбу;

14) погляди науковців щодо шлюбів, які укладені між зведеними братами та сестрами, мачухою, вітчимою і пасинком, падчеркою, усиновленою дитиною та родичами усиновителя, обґрунтовано, що шлюби між зведеними братами та сестрами, мачухою, вітчимою і пасинком, падчеркою є небажаними із моральної точки зору, однак є дійсними, оскільки зазначені особи не мають кровного споріднення, а також знають про сімейно-правовий статус кожного із них як осіб, які не є кровно споріднені. Шлюби між усиновленою дитиною та родичами усиновителя, які є недійсними, зважаючи на те, що усиновитель та усиновлена дитина у сімейному праві прирівнюються до батьків та дітей;

15) позиції науковців, які визначають обставини, які негативно впливають на добровільність вступу у шлюб, а також на сприйняття подружжям укладеного ним союзу як шлюбу, а сімейних правовідносин – як шлюбних правовідносин, в результаті чого визначено вичерпний перелік таких обставин із врахуванням суті інституту шлюбу та усіх факторів, які негативно впливають на вільність згоди подружжя на укладення шлюбу.

Ключові слова: шлюб; недійсний шлюб; визнання шлюбу недійсним; нікчемність шлюбу; оспорюваність шлюбу; анулювання актового запису про шлюб; одношлюбність; пряма та бічна лінія споріднення; вільна згода жінки та чоловіка на укладення шлюбу; підстави недійсності шлюбу; умови дійсності шлюбу; правові наслідки недійсності шлюбу.

SUMMARY

Sydorenko D. I. Invalidity of marriage in family law. – Qualifying scientific work on the manuscript.

The dissertation for the scientific degree of Candidate of Science of Law (PhD) on specialty 12.00.03 – Civil Law and Civil Process; Family Law; International Private Law (081 – Law). – The Khmelnytsky University of Management and Law, Khmelnytsky, 2019.

The dissertation is devoted to the study of the legal nature of the institute of invalidity of marriage, the legal conditions for invalidity of a marriage, legal consequences arising in connection with the recognition of marriage as invalid by court or annulment of an act record of marriage, which is invalid in accordance with the law.

The concept of modern understanding of the notion, legal nature of the institute of invalidity of marriage and legal consequences arising in connection with the recognition of a marriage by an invalid court or annulment of an act recording of a marriage that is invalid in accordance with the law is developed in the work.

Author analyzes theoretical and legal principles of research of the institute of invalidity of marriage; the peculiarities of the formation and development of legislation that was active in the Ukrainian lands regarding legal regulation of marriage nullity were revealed; the notion of "invalidity of marriage" is formulated and its content and legal characteristics are highlighted, the place of invalidity of marriage among other similar legal institutes is determined, such as: dissolution of marriage, termination of marriage, recognition of unmarried marriage; the content

of absolute and relative grounds of invalidity of marriage established by the current legislation is disclosed, in particular, the conclusion of a marriage with a person who is simultaneously in another registered marriage between persons who are relatives or have another kinship in violation of the principle of voluntariness without the intention of creating a family and the acquisition of the rights and responsibilities of the spouses, the conclusion of a fictitious marriage and violation of other requirements for marriage, taking into account the achievements of legal doctrine, foreign experience and law enforcement practices, justifies the need for you division of other grounds of invalidity of marriage; the content of general and special legal consequences of marriage invalid for a fair and unscrupulous person is disclosed, including in connection with the cancellation of the record of marriage by the state bodies for the registration of acts of civil status; The propositions and recommendations of the theoretical and practical character concerning the improvement of the current legislation in the context of the topic of research are described.

An author's definition of the marriage's invalidity is defined, the main conditions for the invalidity of marriage are revealed, it is proposed to expand their number of new conditions, specify the existing conditions for the invalidity of marriage. In particular, the necessity of extending the rule of absolute nullity of marriage to cases of marriage with a person who is in a registered civil partnership in the event that the institution of civil partnership in the part of the family union of different-sex couples is accepted as well as the distribution of the separate legal consequences of the actual marriage to the relationship is justified, which arise from civilian parity; the nullity of the marriage concluded on the application for registration of the marriage filed by the person in the appropriate mental condition, which makes it impossible for her free consent to marry at the time of application for registration of the marriage or incapacitated person, substantiated the need for marriage to be invalid if it is concluded between the siblings and sisters, stepmother, stepfather and stepchild, stepchild, adoptive child and adoptive parent's relatives.

For the first time it is proposed in the dissertation:

1) author proposed to recognize invalid marriages what was registered with persons of the same sex, including if one of the spouses was in the process of changing sex or changed the sex at the time or before registration of the marriage and / or concealed this circumstance from the other spouse;

2) the necessity of disseminating the rules on absolute nullity of marriage in cases of marriage with a person who is not only in another registered marriage, as well as in a registered civil partnership as a union, which has the same legal effect as actual marriage, if one spouse is a citizen of a country that recognizes civil partnership as the union of opposite-sex couples;

3) it is grounded that it is inappropriate to impose a prohibition on marriage between a trustee and a guard, a foster parent and a child, adoptive parent (mother) and adoptive child, one of the parent-caregivers and a child of a family-type orphanage, as relations between these persons cease to exist in connection with the achievement of a child of full age, and the conclusion of a marriage with a minor requires the grant of a marriage license;

4) the invalidity of the marriage concluded on the application for registration of the marriage filed by the person in the appropriate mental state is substantiated, which makes it impossible for her free consent to the marriage at the moment of application for registration of the marriage or incapacitated person;

5) the content of the concept of free consent for marriage is disclosed, which it is proposed to include: the voluntary consent of both brides to marry, in the absence of coercion to marry; observance of the terms and procedure of registration of marriage; compliance with the obligation of the state registration body of civil status to familiarize the brides with their rights and obligations as future spouses and parents and warning about the responsibility for concealing obstacles to registration of marriage; informing the spouses about their state of health, illness, the consequence of which may be (become) violation of the physical or mental health of another fiancée or their descendants; the absence of a person's status when a person was not fully aware of the significance of his actions

or could manage them at the time of registration of the marriage; the absence of violations of other responsibilities of the spouse and circumstances that may be relevant to the marriage and the law of marriage.

The following statements are improved in the thesis:

6) the notion of the invalidity of marriage in terms of its definition not only in the material and legal (as a consequence of non-compliance with the requirements relating to marriage), but also in the procedural sense (as a consequence of the person's address to the relevant competent authority);

7) existing in the legal doctrine of the approach to the division of invalid marriages on the disputed and worthless, and the grounds of their invalidity - to absolute and relative, the substantiation of the affiliation of marriages that are invalidated on the grounds stipulated in Art. 40 of the Family Code of Ukraine not to the disputed, but to insignificant marriages, since recognition of a marriage invalid on the above grounds is a court's duty, other grounds do not affect the fact of marriage's invalidity;

8) the notion of “free consent of a woman and a man when entering into a marriage”, which is defined as marriage to a woman and a man, in the absence of objective or subjective circumstances that adversely affect the voluntary admission of marriage, as well as the perception of marriage contracted by him family union as a marriage, and family relationships - as marital legal relationships.

9) scientific views on the conditions of the lack of consent of a woman and a man to marry, it is justified to widen their cases of misinterpretation of family relations between married couples as a marriage (perception of an act of marriage), as well as mistakes in the person of the spouse;

10) views of scholars regarding the invalidity of a marriage contract concluded between persons in an invalid marriage other than that relating to their rights and duties as parents, their child and the respective rights and obligations of third parties;

11) scientific views on determining the period for which the right of a conscientious person to be retained in an invalid marriage is preserved, that it is

justified that such a period is a period of time from the moment of registration of the marriage until the court reaches the legal validity of declaring it invalid for the contested marriages or until the moment of adoption by state bodies for registration of acts of civil status decision on cancellation of the record of marriage for insignificant marriages;

12) scientific proposals on the extension of the rights of a conscientious person in an invalid marriage, supplementing them not only with other rights of spouses, defined in art. 76 of the Family Code of Ukraine, but also the maintenance of the agreement on the maintenance of the spouses in relation to the definition of the right to maintenance, which is carried out in respect of a fair party.

It has received the further development in the dissertation:

13) scientific positions regarding the understanding of the legal nature of the invalidity of marriage, namely, that the nullity of marriage is a measure of responsibility with respect to a person who knew about obstacles to marriage, but, on various grounds, entered into it, and a measure protecting the interests of the person who was wrongly mistaken regarding the validity of the marriage concluded by her;

14) positions of scholars on marriages concluded between brothers and sisters, stepmother, stepfather and stepchild, stepchild, adoptive child and adoptive parent's relatives, namely that marriages that marriages between brothers and sisters, stepchildren, stepfather and stepchildren, stepchildren are undesirable from a moral point of view, but are valid as these individuals are not have a blood relationship, and also know about the family law legal status of each of them as persons who are not blood relatives. Marriages between the adopted child and the adoptive parent's relatives, which are null and void, considering that the adopter and the adopted child in the family law are equated to parents and children;

15) the positions of scientists who determine the circumstances that adversely affect the voluntary admission of marriage, as well as the perception of marriage contracted by him union as a marriage, and family relationships - as marital legal relationships, which resulted in an exhaustive list of such

circumstances, taking into account the essence of the marriage institution and all factors that adversely affect the freedom of consent of the spouses to marry.

Keywords: marriage; invalid marriage; insignificance of marriage; appeal of marriage; nullifying a marriage; annulment of the marriage record; monogamy; free consent of a woman and a man to marry; straight and lateral line of kinship the conditions of invalidity of marriage; the condition of validity of marriage; legal consequences of invalidity of marriage.

Список публікацій здобувача:

1. Сидоренко Д. І. Теоретичні засади визначення поняття та юридичної сутності недійсності шлюбу у сімейному праві. *Університетські наукові записки*. 2017. № 3 (63). С. 130-140.

2. Сидоренко Д. І. Про підстави недійсності шлюбу за сімейним законодавством України та інших держав Європи. *Приватне право і підприємництво. Збірник наукових праць*. 2018. Випуск 18. С. 92-95.

3. Сидоренко Д. І. Підстави недійсності шлюбу за сімейним законодавством, що діяло на українських землях у Х–XXI ст.ст. *Університетські наукові записки*. 2018. № 1 (65). С. 45-56.

4. Сидоренко Д. І. До питання про укладення шлюбу між особами, які є родичами або мають інше споріднення з особами, які уклали шлюб. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право»*. 2018. № 49. С. 147-151.

5. Сидоренко Д. И. К вопросу о заключении брака с лицом, которое одновременно находится в другом зарегистрированном браке или гражданском партнерстве как основании недействительности брака. *Jurnalul juridic național: teorie și practică*. 2018. № 2-2. С. 114-118.

6. Сидоренко Д.І. До питання про визначення поняття «вільна згода жінки та чоловіка при укладенні шлюбу» у сімейному праві. *Eurasian Academic Research Journal*. 2018. №5 (23). С. 133-142.

7. Сидоренко Д. І. Загальні юридичні наслідки недійсності шлюбу за сімейним законодавством України. *Університетські наукові записки*. 2018. № 3-4 (67-68). С. 148-157.

8. Сидоренко Д. І. До питання про співвідношення між недійсністю шлюбу та припиненням шлюбу у сімейному праві. Збірник тез доповідей Міжнародної наукової конференції «Шістнадцяті осінні юридичні читання», (м. Хмельницький, 20-21 жовтня 2017 року) Хмельницький: Видавництво Хмельницького університету управління та права, 2017. С. 145-147.

9. Сидоренко Д. І. Проблемні аспекти визначення правового режиму майна подружжя у недійсному шлюбі або шлюбі, визнаному недійсним. Збірник тез доповідей Міжнародної науково-практичної конференції «Інтеграція юридичної науки і практики в сучасних умовах» (м. Запоріжжя, 24-25 серпня 2018 року). Запоріжжя: Видавництво Класичного приватного університету, 2018. С. 43-45.

10. Сидоренко Д. І. До питання про помилку як підставу недійсності шлюбу. Актуальні проблеми юридичної науки: збірник тез доповідей Міжнародної наукової конференції «Сімнадцяті осінні юридичні читання», (м. Хмельницький, 19-20 жовтня 2018 року) Хмельницький: Видавництво Хмельницького університету управління та права, 2018. Частина друга. С. 92-94.

ЗМІСТ

ВСТУП.....	15
РОЗДІЛ 1 ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ТА ІСТОРІОГРАФІЯ ІНСТИТУТУ НЕДІЙСНОСТІ ШЛЮБУ В СІМЕЙНОМУ ПРАВІ	25
1.1 Історія розвитку сімейно-правового інституту недійсності шлюбу за законодавством, яке діяло на українських землях	25
1.2 Поняття, юридична природа та місце інституту недійсності шлюбу в сімейному праві.....	39
Висновки до Розділу 1	62
РОЗДІЛ 2 ПІДСТАВИ НЕДІЙСНОСТІ ШЛЮБУ В СІМЕЙНОМУ ПРАВІ	65
2.1 Загальні положення про підстави недійсності шлюбу	65
2.2 Абсолютні підстави недійсності шлюбу.....	73
2.2.1 Укладення шлюбу з особою, яка одночасно перебуває в іншому зареєстрованому шлюбі	73
2.2.2 Укладення шлюбу між особами, які є родичами або мають інше споріднення з особами, які уклали шлюб	84
2.2.3 Укладення шлюбу з порушенням принципу добровільності.....	100
2.2.4 Укладення шлюбу без наміру створення сім'ї та набуття прав та обов'язків подружжя та інших вимог, які ставляться до шлюбу	120
2.3 Відносні підстави недійсності шлюбу	129
Висновки до Розділу 2	140
РОЗДІЛ 3 ПРАВОВІ НАСЛІДКИ ВИЗНАННЯ ШЛЮБУ НЕДІЙСНИМ	148
3.1. Загальні правові наслідки недійсності шлюбу	148
3.2 Особливі правові наслідки недійсності шлюбу.....	159
Висновки до Розділу 3	168
ВИСНОВКИ	172
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ	176
ДОДАТКИ	195

ВСТУП

Актуальність теми дослідження. Шлюб як вільний союз жінки та чоловіка, на якому ґрунтується і на основі якого взагалі існує людське суспільство, укладається з метою забезпечення інтересів обох сторін, як в майновому, так і в немайновому сенсі. Жінка та чоловік можуть укласти шлюб з метою забезпечення реалізації особистих немайнових та майнових прав та обов'язків подружжя, в тому числі щодо спільно набутого майна, спільного ведення господарства, спільного виховання дітей. Дійсний шлюб в такому разі виступає юридичним фактом, що надає повноваження кожному із подружжя вчиняти юридично значимі дії в інтересах усієї сім'ї. У зв'язку із цим, виникає необхідність забезпечення правового захисту прав та обов'язків подружжя у дійсному шлюбі з боку держави, зокрема їх визнання з боку держави, можливість звернення до держави за захистом у випадку невиконання іншим із подружжя або третіми особами своїх обов'язків, які виникають із шлюбу. В той же час, для визнання укладеного сімейного союзу шлюбом необхідне дотримання сторонами при його реєстрації ряду вимог, які висуваються законодавством до такого виду сімейних союзів.

Вимоги, які ставляться до дійсного шлюбу або впливають із самої правової природи шлюбу (його укладення саме з метою створення сім'ї особами різної статі, відсутність примусу, обману або інших чинників, які унеможливають вільну згоду чоловіка та жінки на створення сім'ї, порушення вимог щодо процедури реєстрації шлюбу), або ставляться до осіб, які можуть укладати шлюб, або стосуються взаємного інформування один одного про обставини, суттєві для прийняття рішення щодо вступу у шлюб. Низка вимог, які є обов'язковими для дійсного шлюбу, виходять із норм моралі та біологічних норм, пов'язаних із зачаттям, народженням та вихованням здорових дітей. Недотримання вимог до дійсного шлюбу тягне за собою невизнання за особами, які його уклали, їх шлюбного статусу і, як наслідок, позбавлення неправомірно укладеного шлюбу правового захисту з

боку держави, поширення на правовідносини між такими особами норм не сімейного, а цивільного права.

У зв'язку із цим, ще в найдавніші часи на рівні перших актів сімейного права були визначені умови, які впливали на визнання дійсності шлюбу з боку держави та суспільства, розкривався зміст кожної із умов шлюбу, значна частина з яких зберігає свою актуальність навіть в Україні, попри істотне оновлення сімейного законодавства на початку XXI століття. З одного боку, чинний Сімейний кодекс України (надалі – СК України) частково враховує закордонний досвід регулювання сімейних правовідносин, врегульовуючи відносини фактичного шлюбу, режиму окремого проживання подружжя, колишнього подружжя, а також допускаючи договірне врегулювання самим подружжями своїх майнових та особистих немайнових прав як подружжя та батьків. З іншого боку, інтеграція України до Європейського Союзу змушує доповнювати положення чинного сімейного законодавства низкою нових положень, змінювати існуючі підходи зокрема до шлюбів, які укладаються із особами, які мають споріднення (однак не є близькими родичами) або здійснюють виховні функції один щодо одного, до переліку обставин, які можуть бути істотними для прийняття рішення про укладення шлюбу, вироблення позиції держави щодо інших сімейних та цивільно-правових союзів, зокрема такого як цивільне партнерство.

Темі недійсності шлюбу у сімейному праві було присвячено низку наукових публікацій, дисертацій та монографій таких вчених, як: М. В. Антокольська, І. В. Апопій, А. М. Белякова, Г. О. Блінова, О. Ю. Бикова, А. Б. Болховітінова (Райчук), В. І. Борисова, В. А. Ватрас, Т. В. Войтенко, К. М. Глиняна, В. С. Гопанчук, В. Ю. Євко, І. В. Жилінкова, Ю. О. Заїка, І. Р. Калаур, Л. В. Красицька, Т. А. Кобзева, Л. Ю. Ковтунова, А. М. Нечаєва, В. М. Пчелінцева, З. В. Ромовська, В. А. Рясенцев, Г. М. Санагурська, О. І. Сафончик, І. Л. Сердечна, А. П. Сергєєв, Н. Н. Тарусіна, Ю. М. Фетюхін, С. Я. Фурса, Ю. С. Червоний та інші.

Аналіз наукових досліджень зазначених учених, які присвячені теоретичним та практичним питанням визнання шлюбу недійсним, в тому числі питанням визначення поняття недійсності шлюбу, умов (підстав), за яких шлюб визнається недійсним, недоліки законодавчої техніки та судової практики з питань визначення порядку визнання шлюбу недійсним за рішенням суду або за рішенням органу державної реєстрації актів цивільного стану (надалі по тексту – ДРАЦС), свідчить, що ці питання, внаслідок їх складності та різноплановості, потребують комплексного наукового дослідження. Подібного комплексного дослідження у сімейному праві України не проводилось, є лише поодинокі дослідження окремих питань недійсності шлюбу, переважно компаративістського характеру.

На підставі вище викладеного можна зробити висновок, що дослідження питання недійсності шлюбу у сімейному праві є актуальним, має важливе теоретичне та практичне значення, що зумовило доцільність його проведення на рівні дисертації на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук.

Зв'язок роботи із науковими програмами, планами, темами. Дисертація виконана відповідно до наукової теми кафедри цивільного права та процесу на 2013-2017 роки «Удосконалення механізму правового регулювання особистих немайнових та майнових відносин у контексті приведення законодавства України до європейських стандартів» та 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 частиною наукової теми Хмельницького університету управління та права на 2013-2016 роки «Управлінські та правові засади забезпечення сталого розвитку України як європейської держави» (державний реєстраційний номер 0108U008927) та на 2017-2026 роки (державний реєстраційний номер 01178U000103).

Тема дисертації затверджена на засіданні вченої ради Хмельницького університету управління та права 01 лютого 2016 року, протокол № 9.

Мета і задачі дослідження. *Мета* дисертаційного дослідження полягає у визначенні поняття, юридичної природи інституту недійсності шлюбу та правових наслідків, які наступають у зв'язку із визнанням шлюбу недійсним судом або анулюванням актового запису про шлюб, який є недійсним згідно із законом, формулювання наукових висновків та пропозицій щодо удосконалення сімейного законодавства України з предмету дослідження.

Для досягнення поставленої мети у дисертації передбачено вирішення таких *задач*:

- на підставі вивчення досягнень сімейно-правової доктрини здійснити аналіз теоретико-правових засад дослідження інституту недійсності шлюбу в сімейному праві, виявити особливості становлення та розвитку законодавства, що діяло на українських землях, щодо правового регулювання недійсності шлюбу;
- сформулювати поняття «недійсність шлюбу» та розкрити правову природу недійсності шлюбу як інституту сімейного права;
- визначити місце недійсності шлюбу серед інших схожих правових інститутів таких, як: розірвання шлюбу, припинення шлюбу, визнання шлюбу неукладеним;
- розкрити зміст абсолютних та відносних підстав недійсності шлюбу, які встановлені чинним законодавством;
- із врахуванням досягнень юридичної доктрини, зарубіжного досвіду та правозастосовчої практики обґрунтувати необхідність виділення інших підстав недійсності шлюбу;
- розкрити зміст загальних та особливих правових наслідків недійсності шлюбу для добросовісної та недобросовісної особи;
- викласти пропозиції та рекомендації теоретичного та практичного характеру щодо удосконалення чинного законодавства у розрізі теми дослідження.

Об'єктом дослідження є правові відносини, пов'язані із вступом у недійсний шлюб або шлюб, який в подальшому визнається недійсним, зміною або припиненням таких правовідносин, а також правовідносини, пов'язані із вирішенням питання про недійсність шлюбу або визнання шлюбу недійсним в судовому або адміністративному порядку.

Предметом дослідження виступає недійсність шлюбу у сімейному праві.

Методи дослідження. Достовірність результатів наукового дослідження забезпечується використанням низки методів: діалектичного, формально-логічного, системно-структурного, історико-правового, порівняльно-правового. Їх використання дозволило визначити правову природу недійсності шлюбу у сімейному праві. Зокрема, використання *діалектичного методу* дослідження дало змогу розкрити зміст таких понять як «недійсність шлюбу» та «вільна згода жінки та чоловіка при укладенні шлюбу» (підрозділи 1.2, 2.2.3), зміст абсолютних та відносних підстав недійсності шлюбу (підрозділи 2.2 і 2.3). *Формально-логічний* метод дав можливість визначити поняття вільної згоди на укладення шлюбу та розкрити випадки, коли дотримується принцип добровільності при укладанні шлюбу (підрозділ 2.2.3), а також з'ясувати особливості реалізації правових наслідків недійсності шлюбу для добросовісної та недобросовісної особи (підрозділи 3.1 і 3.2). Цей же метод використано у підрозділі 1.2 для відмежування поняття «недійсність шлюбу» від інших подібних понять. *Системно-структурний* метод дозволив у підрозділі 2.1 сформулювати основні підходи до класифікації недійсних шлюбів на оспорювані та нікчемні та класифікації підстав недійсності шлюбу на абсолютні та відносні, а у підрозділах 3.1 і 3.2 – визначити зв'язок загальних та особливих правових наслідків недійсності шлюбу. У підрозділі 1.1 використано *історико-правовий* метод, що дозволило дослідити специфіку правового регулювання окремих недійсності шлюбу за законодавством, яке діяло на українських землях в минулому. *Порівняльно-правовий* метод дав змогу дослідити

відмінності у визначенні поняття та основних правових підстав недійсності шлюбу за законодавством України та інших держав (підрозділи 1.2, 2.1, 2.2. і 2.3).

Наукова новизна одержаних результатів полягає у тому, що робота є першим в Україні комплексним науковим дослідженням поняття та правової природи недійсності шлюбу в сімейному праві. За результатами проведеного дослідження сформульовано та обґрунтовано низку наукових положень, що виносяться на захист, зокрема:

вперше:

1) обґрунтовано необхідність визнання недійсності шлюбів, укладених між особами однієї статі, в тому числі у випадку, якщо один з подружжя перебував у процесі зміни статі або змінив стать на момент або до реєстрації шлюбу та/або приховав зазначену обставину від іншого з подружжя;

2) обґрунтовано необхідність поширення правила про абсолютну недійсність шлюбу на випадки укладення шлюбу з особою, яка перебуває не тільки у іншому зареєстрованому шлюбі, а також у зареєстрованому цивільному партнерстві як союзі, який має ті ж правові наслідки, що і фактичний шлюб, у випадку, якщо один із подружжя є громадянином тієї країни, яка визнає цивільне партнерство як союз різностатевих пар;

3) обґрунтовано недоцільність встановлення заборони укладати шлюб між піклувальником та підопічним, патронатним вихователем та вихованцем, прийомним батьком (матір'ю) та прийомною дитиною, одним з батьків-вихователів та вихованцем дитячого будинку сімейного типу, оскільки відносини між цими особами припиняються у зв'язку із досягненням дитиною повноліття, а укладення шлюбу із неповнолітнім потребує надання судового дозволу на шлюб;

4) обґрунтовано необхідність визнання недійсності шлюбу, який укладено за заявою про реєстрацію шлюбу, поданою особою у відповідному психічному стані, що унеможлиблює її вільну згоду на укладення шлюбу на момент подання заяви про реєстрацію шлюбу, або недієздатною особою;

5) розкрито зміст поняття вільної згоди на укладення шлюбу, до якого запропоновано включити: добровільну згоду обох наречених на укладення шлюбу за відсутністю примусу для укладення шлюбу; дотримання строків та процедури реєстрації шлюбу; дотримання зобов'язання органу ДРАЦС ознайомити наречених з їхніми правами та обов'язками як майбутніх подружжя і батьків та попередження про відповідальність за приховання перешкод до реєстрації шлюбу; інформування подружжя про свій стан здоров'я, хвороби, наслідком яких може стати (стало) порушення фізичного або психічного здоров'я іншого нареченого чи їхніх нащадків; відсутність стану особи, коли особа не повною мірою усвідомлювала значення своїх дій або могла керувати ними, в момент реєстрації шлюбу; відсутність порушень інших обов'язків подружжя та обставин, які можуть мати значення для подружжя та закону для вступу у шлюб;

вдосконалено:

б) поняття недійсності шлюбу в частині визначення його не тільки в матеріально-правовому (як наслідок недотримання вимог, які ставляться до шлюбу), а й процесуальному сенсі (як наслідок звернення особи до відповідного компетентного органу);

7) існуючий в юридичній доктрині підхід щодо поділу недійсних шлюбів на оспорювані та нікчемні, а підстав їх недійсності – на абсолютні та відносні, обґрунтовано належність шлюбів, які визнаються недійсними з підстав, передбачених ст. 40 СК України не до нікчемних, а до оспорюваних шлюбів, оскільки визнання шлюбу недійсним із зазначених підстав є обов'язком суду, інші підстави не впливають на факт недійсності шлюбу;

8) поняття «вільна згода жінки та чоловіка при укладенні шлюбу». Обґрунтовано необхідність використання такого формулювання і визначено його як укладення шлюбу жінкою та чоловіком, за відсутності обставин об'єктивного чи суб'єктивного характеру, які негативно впливають на добровільність вступу у шлюб, а також на сприйняття подружжям

укладеного ним союзу як шлюбу, а сімейних правовідносин – як шлюбних правовідносин;

9) наукові погляди на підстави відсутності вільної згоди жінки та чоловіка на укладення шлюбу. Обґрунтовано доцільність розширення тлумачення поняття «відсутність вільної згоди жінки та чоловіка на укладення шлюбу» випадками неправильного трактування сімейних відносин між подружжям як шлюбу (сприйняття акту шлюбу), а також помилки щодо особи або статі подружжя під час реєстрації шлюбу;

10) позиції науковців щодо недійсності шлюбного договору, укладеного між особами у недійсному шлюбі. Доведено, що недійсність шлюбного договору не поширюється на ту частину, яка стосується прав та обов'язків подружжя як батьків, їх дитини та відповідних прав та обов'язків третіх осіб;

11) наукові погляди на визначення періоду, за який здійснюється збереження відповідних прав добросовісної особи у недійсному шлюбі, а саме: обґрунтовано, що таким періодом є проміжок часу з моменту реєстрації шлюбу до набрання рішенням суду законної сили про визнання його недійсним для оспорюваних шлюбів або до моменту прийняття рішення органом ДРАЦС про анулювання актового запису про шлюб для нікчемних шлюбів;

12) наукові пропозиції щодо розширення прав добросовісної особи у недійсному шлюбі. Доведено необхідність їх доповнення не тільки іншими правами на утримання подружжя, які визначені у ст. 76 СК України, а й збереженням чинності договору про утримання подружжя в частині визначення права на утримання, яке здійснюється щодо добросовісної особи;

набули подальшого розвитку:

13) наукові позиції щодо розуміння правової природи недійсності шлюбу. Визначено, що недійсність шлюбу – це захід відповідальності щодо особи, яка знала про перешкоди для укладення шлюбу, однак з різних

мотивів уклала його, з іншого боку, – захід захисту інтересів особи, яка правомірно помилялася щодо дійсності укладеного нею шлюбу;

14) погляди науковців щодо шлюбів, які укладені між зведеними братами та сестрами, мачухою, вітчимою і пасинком, падчеркою, усиновленою дитиною та родичами усиновителя. Обґрунтовано, що шлюби між зведеними братами та сестрами, мачухою, вітчимою і пасинком, падчеркою є небажаними із моральної точки зору, однак є дійсними, оскільки зазначені особи не мають кровного споріднення, а також знають про сімейно-правовий статус кожного із них як осіб, які не є кровно споріднені. Шлюби між усиновленою дитиною та родичами усиновителя є недійсними, зважаючи на те, що усиновитель та усиновлена дитина у сімейному праві прирівнюються до батьків та дітей;

15) позиції науковців, які визначають обставини, які негативно впливають на добровільність вступу у шлюб, а також на сприйняття подружжям укладеного ним союзу як шлюбу, а сімейних правовідносин – як шлюбних правовідносин, в результаті чого визначено вичерпний перелік таких обставин із врахуванням суті інституту шлюбу та усіх факторів, які негативно впливають на вільність згоди подружжя на укладення шлюбу.

Практичне значення одержаних результатів полягає в можливості використання висновків та пропозицій дисертації у:

– у науково-дослідній сфері – як підґрунтя для подальших загальнотеоретичних наукових досліджень поняття та правової природи недійсності шлюбу в сімейному праві;

– у навчальному процесі – при викладанні навчальних дисциплін «Сімейне право», «Проблеми сімейного права» (акт про реалізацію результатів наукових досліджень Хмельницького університету управління та права від 20.11.2018 року);

– у нормотворчому процесі – для удосконалення сімейного законодавства у сфері визначення правових підстав недійсності шлюбу та

процесуального порядку визнання шлюбу недійсним та скасування актового запису органом ДРАЦС;

– у *правозастосовній діяльності* судових та інших юрисдикційних органів – при вирішенні спорів, що виникають із сімейних правовідносин.

Особистий внесок здобувача. Дисертація є самостійною, завершеною науковою працею. Сформульовані в дисертації теоретичні положення, висновки та рекомендації, що виносяться на захист, отримані автором самостійно.

Апробація результатів дослідження. Основні результати дисертаційного дослідження оприлюднено на таких наукових та науково-практичних конференціях та круглих столах: Міжнародній науковій конференції «Шістнадцяті осінні юридичні читання» (м. Хмельницький, 20-21 жовтня 2017 р.), Міжнародній науково-практичній конференції «Інтеграція юридичної науки і практики в сучасних умовах» (м. Запоріжжя, 24-25 серпня 2018 р.), Міжнародній науковій конференції «Сімнадцяті осінні юридичні читання» (м. Хмельницький, 19-20 жовтня 2018 р.).

Публікації. Основні результати дисертаційного дослідження викладено в 10 наукових працях, зокрема в 5 наукових статтях у фахових виданнях України, 2 наукових статтях у наукових періодичних виданнях іншої держави, 3 тезах доповідей на конференціях та інших наукових заходах.

Структура дисертаційного дослідження. Дисертація складається зі вступу, трьох розділів, які включають сім підрозділів, чотирьох параграфів, висновків, списку використаних джерел, додатків. Повний обсяг роботи становить 206 сторінок, з них основного тексту – 194 сторінки. Список використаних джерел складається з 166 найменувань і міститься на 19 сторінках, п'ять додатків розміщено на 12 сторінках.

РОЗДІЛ 1

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ТА ІСТОРІОГРАФІЯ ІНСТИТУТУ НЕДІЙСНОСТІ ШЛЮБУ В СІМЕЙНОМУ ПРАВІ

1.1 Історія розвитку сімейно-правового інституту недійсності шлюбу за законодавством, яке діяло на українських землях

Питання недійсності шлюбу в сімейному праві було предметом розгляду багатьох вчених-науковців, що здійснювали вивчення основних проблем науки цивільного та сімейного права України та інших держав. При цьому, можна погодитися із О. О. Балко, яка зазначає, що історія створення сучасного інституту шлюбу в країнах континентального права тісно пов'язана з дослідженням становлення та розвитку шлюбно-сімейного права Давнього Риму [12, с. 10]. У зв'язку із цим, відповідні наукові дослідження спірних та невизначених у законодавстві питань здійснювалися вже в той час.

Для нашого дисертаційного дослідження певний науковий інтерес мають ряд дисертацій, проведених з питань історіографії сімейного права, зокрема дисертації О. О. Балко «Інститут шлюбу за римським правом та його рецепція у континентальному типі правової системи» [12] та О. Б. Онишко «Становлення і розвиток сімейного права Другої Речі Посполитої (1918–1939 рр.)» [79], дослідження яких стосувалися і питань недійсності шлюбу в Україні в різні історичні періоди (стор. 136-155 дисертації О. О. Балко, стор. 9-10 автореферату дисертації О. Б. Онишко). На жаль, в дослідженні О. О. Балко не досліджуються правові питання визнання шлюбу недійсним в період після 1917 року (тобто в радянський період), а більш ранній період досліджені дуже оглядово, зважаючи на специфіку дисертаційного дослідження – визначити особливості рецепції римського права в сімейне законодавство та інститут шлюбу в Україні, дисертація О. Б. Онишко

стосується лише короткого періоду перебування західноукраїнських земель у складі Польської Республіки у міжвоєнний період.

На усунення зазначених прогалин спрямовані ряд наукових публікацій у фахових наукових виданнях таких учених, як М. В. Єспур, Т. О. Матвєєва, Т. О. Остапенко та І. М. Петренко, (що досліджували сімейне законодавство на українських землях у XVIII ст. [42; 66; 67; 81; 83; 84]), В. І. Озель (досліджувала сімейне законодавство на території сучасної України з X ст. до початку XX ст. [77; 78]), Г. М. Санагурська (питання недійсності шлюбу за законодавством Російської імперії у XIX-XX ст. ст. [136]).

В той же час, комплексного дослідження історичного розвитку законодавства, що діяло на українських землях з X ст. по наш час із проведенням порівняльно-правового аналізу підстав недійсності шлюбу, основних заборон та вимог для його укладення, проведено не було. Вище переліченими науковцями лише був здійснений загальний аналіз правового регулювання сімейних правовідносин в певний історичний етап. У зв'язку із цим, виникає необхідність наукового дослідження основних питань розвитку сімейно-правового інституту недійсності шлюбу за законодавством, яке діяло на українських землях, починаючи із часу заснування Русько-Української держави.

Зокрема, як зазначається в науковій літературі, зокрема В. І. Озель, в Україні в період від хрещення Київської Русі і до початку XX ст. питання укладення шлюбу, в тому числі і питання умов його дійсності підпорядковувалися православної церкві та церковному праву [78, с. 65]. Фактично лише правові акти, прийняті після 1917 року відійшли від церковного регулювання сімейних правовідносин і надали інституту шлюбу світського характеру.

У зв'язку із цим, хоча вже починаючи із Руської правди правовими актами, що діяли на українських землях врегульовувалися сімейні правовідносини, в тому числі питання укладення шлюбу та обставин, за яких він визнавався недійсним, однак переважно зазначені питання

врегулювалися церковними канонами, що базувалися на нормах візантійського права, що спочатку були викладені у Кормчій книзі (збірнику церковних та світських законів, які базувалися на перекладі Номоканону, складеного у VI ст. константинопольським патріархом Іоанном Схоластиком та адаптованого для болгарської церкви у XI ст.), Еклоги імператорів Василя і Костянтина; Прохірона імператорів Василя, Костянтина і Леона, а також пізніших норм, які видавалися вже Руською православною церквою [5, с. 6].

Як зазначає О. О. Балко, нормами Руської Правди були встановлені такі вимоги до шлюбу, що впливали на його дійсність як: дотримання шлюбного віку (що становив для чоловіків – 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 [12, с. 140-141].

З іншого боку, не можна погодитися із тим, що усі ці вимоги впливали на дійсність шлюбу. Так, з одного боку хоча церква і засуджувала шлюби з примусу, із застосуванням насилля (не тільки фізичного, а й у формі примушення, погроз, шантажу), викрадення, помилки або обману, однак для того, щоб ці обставини стали причиною визнання шлюбу недійсним потрібно було, щоб постраждалий подав скаргу на винного та в судовому порядку було доведено злочинність діяння. З іншого боку, як зазначалося, в розумінні церковного права умовою дійсності шлюбу була не тільки вільна згода наречених, а й батьківське благословення, основою якого повинна стати повага батьків до вільної згоди на вступ у шлюб з боку наречених [77, с. 19].

Як зазначалося в Уставі князя Ярослава про церковні суди батьки були зобов'язані видати дочку заміж, навіть якщо вона цього не бажала, хоча з іншого боку, цей же документ передбачав відповідальність батьків, якщо дочка внаслідок такого примусу щось скоїть із собою, особливо, якщо «аще

девка всхощеть за мужь, а отець и мати не дадутъ». Слід зазначити, що ці норми поширювалися не лише на дочок, а й на «отроків», тобто синів [77, с. 20].

Тому шлюби, укладені без батьківської згоди, вважалися недійсними доти, доки наречені не отримають батьківського благословення. В той же час, допускалась можливість укладення шлюбу і без батьківського дозволу, якщо батько був несповна розуму або якщо батько потрапив в полон чи він був відсутній протягом певного часу і не було відомо, живий він чи мертвий. В той же час, укладений шлюб міг бути визнаний недійсним, якщо полон чи відсутність батька тривала менше трьох років і батько, що з'явився не давав благословення на укладений шлюб [77, с. 20].

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 [157]. Звичайно, в такому віці говорити про дотримання принципу вільної згоди на укладення шлюбу не доводиться.

Перехід українських земель під владу спочатку Великого князівства Литовського, а після 1569 року – Речі Посполитої (Польщі) зумовив поступову втрату чинності норм Руської Правди на українських землях та заміну її Литовськими Статутами, редакції яких були прийняті 1529 («Стара редакція»), 1566 («Волинська редакція») та 1588 року («Післялюблінська редакція») і які в певній частині продовжували діяти на території України до початку XIX ст.

Питання недійсності шлюбу за Литовським Статутом 1529 року було врегульоване Розділом четвертим «Про спадкування жінками та про одруження дівчат», істотно не відрізнялося від положень Руської правди, який містив ряд положень, пов'язаних із недійсністю шлюбу:

По-перше, п. 10 розділу 4 Статуту передбачалися санкції для дівчини, якщо вона самовільно вийде заміж без згоди батька і матері (така дівчина позбавляється приданого, а також спадкових прав на майно матері), а у п. 11

– дядьків (аналогічні наслідки). Цим самим фактично допускалося укладення шлюбу без згоди батьків або родичів, хоч і під загрозою санкцій. В той же час, зважаючи на те, що визнавався незаконним шлюб, який не був освячений церквою, оскільки діти від невінчаної жінки вважались позашлюбними [12, с. 143], укладення такого шлюбу в той час було достатньо проблематичним, зважаючи на те, що церква, як правило, не здійснювала укладення шлюбів без згоди батьків або родичів осіб, які одружуються. В той же час, п. 11 Розділу 4 Литовського статуту 1529 року містив достатньо широкі можливості для укладення шлюбу дівчиною, що досягла повноліття, але не мала батьків – така дівчина могла отримати дозвіл на укладення шлюбу у інших родичів або місцевої влади [57, с. 27].

По-друге, п. 15 Статуту передбачалося, що одруження княгинь та панянок, в тому числі вдів допускається лише з їх згоди, кожна із них може вільно вийти за того, за кого вона хоче [57, с. 27]. Таким чином, можна зробити висновок, що положення п. п. 9 та 10 Розділу 4 «Старої редакції» Литовського Статуту стосувалася осіб, які не віднесені до стану шляхти.

В той же час, Литовський статут не містив положень про необхідність отримання дозволу на укладення шлюбу чоловіком, хоча тодішні традиції, а також християнське канонічне право необхідності отримання дозволу батьків на шлюб як необхідну умову його дійсності також передбачали.

Інші питання Литовським статутом редакції 1529 року врегульовані не були і залежали від віри осіб, які одружуються, оскільки від цього залежало які церковні канони будуть поширені на умови укладення шлюбу.

Так, зокрема умови укладення шлюбу особами, які належали до вірменської християнської церкви базувалися на нормах канонічного права вірмен, однак також знайшли своє правове втілення у Вірменських статутах міста Львова 1519 р. та міста Кам'янця-Подільського 1567 р. Зазначені документи, зокрема, передбачали добровільність укладення шлюбу особами. Шлюб, укладений після насильного викрадення нареченої, не мав законної сили, а шлюб з дівчиною, з вінчанням або без вінчання, якщо її змушували до

цього, був для неї шлюбом «невільним». Тому, у цьому випадку викрадену повертали її батькам, «хоча б вона й народила дітей» [29, с. 13].

Аналогічно згідно власними нормами канонічного права врегульовувалися шлюби за участю представників юдейської релігії, ісламу, католицької церкви.

Перешкодою для взяття шлюбу в той час могло бути різне віросповідання чи кровна спорідненість. У такому разі шлюб стає можливим лише з дозволу церкви. Так, жінкам-християнкам заборонялось одружуватися з мусульманами та іудеями. Заборонялося також одружуватись особам, які раніше вже перебували у трьох шлюбах [11, с. 42-44].

Литовський статут 1566 року повторював норму про заборону насильно віддавати заміж панянок, княгинь, дівчат і вдів, батьки були зобов'язані враховувати волю і бажання тих, хто брав шлюб (артикул 31 III розділу) [57, с. 83] та санкції за вихід заміж без дозволу родичів (артикули 7 та 8 V розділу) [57, с. 104].

В той же час, «Волинська» редакція Литовського Статуту містила і ряд новел, зокрема, нею були встановлені умови дійсності повторного шлюбу – такий шлюб міг бути укладений вдовою лише після спливу шести місяців після смерті чоловіка (артикул 16 V розділу) [57, с. 106]. Як зазначалося в Статуті, метою заборони укладати повторний шлюб протягом шестимісячного періоду після смерті чоловіка є збереження морального характеру шлюбу і необхідність вірно встановити батьківство плоду [12, с. 143].

Крім цього, Литовський Статут 1566 року підвищив шлюбний вік: для чоловіків до 18 років, для жінок – до п'ятнадцяти (артикул 1 VI розділу) [57, с. 107].

Литовський Статут 1588 року містив ще ряд заборон, які впливали на дійсність шлюбу: діти народжені в кровозмішних шлюбах вважались позашлюбними та не мали права спадкувати після смерті батьків; заборонялось вступати в другий шлюб до припинення попереднього [12, с.

143]. В той же час, дещо змінилася така умова дійсності шлюбу, як досягнення шлюбного віку – для чоловіків шлюбний вік залишився незмінним, для жінок був понижений до 13 років (Артикул 1 VI Розділу) [57, с. 238].

Створення незалежної Козацької держави на теренах українських земель привнесло у врегулювання сімейних правовідносин звичаєві норми, які менше залежали від церковного права, і містили ряд прогресивних, як до того часу норм, зокрема такі як: право вільної згоди наречених на укладення шлюбу, свободу розірвання шлюбу, можливість вирішення спірних питань у сімейному праві без посередництва церкви світською владою, тощо.

Зазначені звичаєві норми, що склалися і фактично застосовувалися в Гетьманщині у XVII-XVIII століттях, увійшли до складу збірника «Права, за якими судиться малоросійський народ», і передбачали наступні вимоги до шлюбу:

1) дотримання шлюбного віку 13 років – для нареченої, 18 років – для нареченого. В даному випадку, істотних змін порівняно із «Післялюблінською редакцією» Литовського статуту не було, хоча прямої вказівки на цей вік «Права» не передбачали;

2) вільна згода подружжя (артикули 1, 2, 14 Глави 10). З одного боку, артикул 1 передбачав, що необхідний дозвіл батьків на укладення шлюбу (так званий «сговор о супружестве»), в той же час в п. 1 артикулу 1 передбачав, що «ежели меж детьми согласия нет, сговор родительский, об них учиненный, не обязует их» [57, с. 511-512]. З іншого боку, у п. 3 артикулу 1 Глави 10 «Прав» передбачалося можливість дітей погодитися або не погодитися із «сговором о супружестве» – у формі активних дій (незгода із батьківською домовленістю на укладення шлюбу або фактичний початок подружнього життя) або пасивних дій (мовчання у відповідь на домовленість батьків на укладення шлюбу) [57, с. 511-512; 77, с. 21];

3) відсутність близького споріднення (артикул 36 Глави 10) [57, с. 533-534];

4) необхідність укладення вдовою повторного шлюбу не раніше, ніж через шість місяців після смерті іншого з подружжя (артикул 24 Глави 10) [12, с. 148-149; 57, с. 511-512, 521-522, 527, 534-535; 77, с. 21].

Слід зазначити, що попри декларування принципу вільного укладення шлюбу подружжя, залишалося правило про те, що порушення правила про дозвіл батьків (а за їх відсутності – старших родичів) на шлюб позбавляла дівчину посагу або права на успадкування батьківського чи материнського майна (артикул 14 Глави 10) [57, с. 521-522]. При цьому, бездіяльність батьків чи старших родичів з видачею дочки заміж чи надання дозволу на укладення нею шлюбу могла бути оскаржена нею до місцевої адміністрації, яка могла надати дозвіл на укладання шлюбу замість батьків [66, с. 43; 67, с. 49; 81, с. 177].

Ще царським указом від 12 квітня 1722 р. батьків і поміщиків було зобов'язано присягати в тому, що одружують своїх дітей і селян без примусу. Пізнішими нормативними актами (зокрема, указами від 5 січня 1724 р. від 20 червня 1765 р.) було уповноважено священників здійснювати нагляд за дотриманням вимоги щодо добровільності укладення шлюбу, а також встановлено юридичну відповідальність за її порушення [77, с. 20].

В той же час в науковій літературі відзначається, що на практиці примусові шлюби були поширені навіть у другій половині ХІХ ст., що підтверджувалося зверненнями до духовних установ (консисторій). Як зазначає І. Петренко, батьки, примушуючи дітей до шлюбу знаходять спосіб обвінчати їх насильно не у своєму приході, порушуючи всі норми звичаєвого, церковного і світського права [84, с. 56].

В той же час, як зазначає авторитетний дослідник церковного права М. Суворов, існували й інші умови, відсутність яких є перешкодою для шлюбу: відсутність нерозірваного шлюбу в нареченого чи нареченої на момент укладання нового шлюбу; нездатність або неможливість свідомого і вільного самовизначення волі тими, хто укладав шлюб; фізична нездатність до подружнього життя; наявність трьох шлюбів (четвертий не дозволявся не

тільки відповідно церковного права, а й згідно Соборного Уложення 1649 року [42, с. 10]); духовний сан або чернецтво; різна релігія подружжя (втім, згідно з Указом 1721 року було дозволено укладати змішані шлюби з християнами різних конфесій [42, с. 10]); злочин, скоєний одним із подружжя [83, с. 76-77].

Крім цього, відповідно до Указу 1722 року було введено таку умову для вступу у шлюб, як дозвіл на шлюб цивільним і військовим чиновникам від їхнього начальства [42, с. 10]. Недотримання цієї умови втім не означало недійсність шлюбу, а тільки несло негативні наслідки для порушника – покарання у вигляді штрафу або каторжних робіт до трьох років.

Ліквідація Української гетьманської держави та проведення розділів Речі Посполитої у другій половині XVIII ст. привело до того, що більшість українських земель опинилася у складі Російської імперії, за винятком Східної Галичини, Північної Буковини та Закарпаття, управління якими здійснювала Габсбурзька монархія (з 1804 – Австрійська імперія, з 1867 року – Австро-Угорська імперія). В той же час, спочатку на цих землях залишалися в дії місцеві звичаї та нормативно-правові акти.

Лише 1811 року на західноукраїнських землях почало діяти Австрійське цивільне уложення, на українських землях, що входили до складу Російської імперії з 1832 року починають діяти положення Зводу законів. Зазначені документи діяли на зазначених територіях до першої половини XX ст. (Австрійське цивільне уложення – до видання Цивільного кодексу Польської республіки у 1930 році, Звід законів – до видання Сімейного кодексу РРФСР у 1918 році).

Аналізуючи положення Зводу законів Російської імперії 1832 року, слід зазначити, що останній у п. 37 визначав наступні підстави недійсності шлюбу:

1) укладення шлюбу під впливом насильства або через божевілля одного чи обох подружжя (порушення умови, визначеної п. 5 Зводу законів);

2) укладення шлюбу особами, що знаходяться у близьких, заборонених церковними правилами, кровних або духовних родинних відносинах або свояцтві (порушення умови, визначеної п. 23 Зводу законів);

3) укладення шлюбу особами, які зобов'язані іншими шлюбними союзами, що не припинені або законно не розірвані духовним начальством їх віросповідання (порушення умови, визначеної п. 20 Зводу законів);

4) укладення шлюбу особами, яким після розірвання шлюбу заборонено укладати новий шлюб;

5) укладення шлюбу особами, що не досягли віку, визначеного церквою для укладення шлюбу (відповідно до п. 3 Зводу законів шлюбний вік становить 16 років для жінок, 18 років – для чоловіків з можливим пониженням віку на півроку за рішенням відповідного суду або адміністративного органу), або старших вісімдесяти років (порушення умови, визначеної п. 4 Зводу законів), або укладення четвертого шлюбу (порушення п. 21 Зводу законів);

б) укладення шлюбу особами монашого, ієрейського або дияконського сану (порушення умови, визначеної п. 2 Зводу законів);

7) укладення шлюбу осіб православного віросповідання з нехристиянами [58, с. 16-17, 19].

Недотримання наведених вимог передбачало визнання шлюбу недійсним [12, с. 152; 19; 58, с. 16-17; 84, с. 44]. Недійсними були також шлюби, укладені представниками різних галузей християнства, якщо їх укладення здійснене без участі православного священика. В той же час, недотримання заборони на укладення шлюбу особами, що перебувають на військовій або цивільній службі, без дозволу їх начальників (п. 9 Зводу законів) не впливало на дійсність укладеного шлюбу.

Звід законів 1832 року у п. 6 передбачав наявність згоди батьків на укладення шлюбу як умови його дійсності, однак із цього правила вже тоді існували винятки: по-перше, згода батьків потребувалася лише для укладення шлюбу між нареченими, які не досягли 21-річного віку; по-друге,

за рішенням Святішого Синоду від 28 жовтня 1842 р. дітям розкольників, що прийняли православ'я, дозволялося укладати шлюб за православними канонами, не випитуючи дозволу батьків, якщо вони дадуть обітницю, що будуть самі неухильно перебувати в православ'ї та виховувати своїх дітей згідно із законами цієї релігії, по-третє, для дівчат, що мешкали в Полтавській і Чернігівській губерніях передбачався судовий порядок надання дозволу на шлюб у випадку, якщо їхні батьки або опікуни перешкоджали їм у бажанні вийти заміж, маючи на меті утримати у своєму управлінні належне повнолітній дівчині майно; по-четверте, передбачалося, що шлюб повинен бути укладений лише із взаємної згоди подружжя, не допускається примушування наречених до укладення шлюбу (п. 7, 12 Зводу законів Російської імперії) [58, с. 16, 23, 25; 77, с. 21].

Австрійське цивільне уложення 1811 року, що врегульовувало питання інституту шлюбу та недійсності шлюбу у Главі 2 Частини другої, у ст. 94 визначає підстави недійсності шлюбу – порушення обставин, зазначених у ст. ст. 49, 50, 51, 52, 54, 56, 62, 63, 64, 65, 66, 67, 68, 75, 119 Австрійського цивільного уложення [57, с. 1035]. Крім того, фактично є й інші обставини, що свідчать про недійсність шлюбу. Такими обставинами є:

1) відсутність згоди, у зв'язку із нездатністю її надавати: а) укладення шлюбу божевільними, слабоумними або малолітніми особами (ст. 48); б) відсутність згоди батька у випадку укладення шлюбу неповнолітньою особою (у випадку смерті чи недієздатності батька, або при відмові батька на укладення шлюбу, або якщо особа є позашлюбною дитиною, або неповнолітня особа є іноземцем і не має можливості пред'явити згоду на укладення шлюбу – відсутність рішення суду про надання відповідної згоди) (ст. 49-52); в) відсутність письмової згоди начальника на укладення шлюбу військовослужбовцем або особою, що належить до військового стану (ст. 54);

2) відсутність дійсної згоди: а) у зв'язку із погрозами щодо особи та її страху (ст. 55); б) у зв'язку із викраденням особи (ст. 56); в) у зв'язку із

помилки особи щодо особи майбутнього подружжя (ст. 57); г) вагітність дружини не від чоловіка, а від іншої особи (ст. 58);

3) відсутність здатності щодо досягнення мети шлюбу: а) укладення шлюбу особою, засудженою до тяжкого або найтяжчого злочину на час відбуття покарання (ст. 61); б) знаходження у іншому зареєстрованому шлюбі (ст. 62); в) наявність духовного сану (священника або монаха) (ст. 63); г) різне віросповідання, тобто укладення шлюбу між християнами та особами нехристиянського віросповідання (ст. 64); д) наявність родинних відносин, зокрема по висхідній та низхідній лініях, між повнорідними і неповнорідними братами та сестрами, з дядьком або тіткою, незалежно від того чи родинні відносини базуються на законному шлюбі чи на позашлюбному народженні (ст. 65), а також укладення шлюбу з родичами іншого з подружжя (ст. 66); е) укладення шлюбу внаслідок перелюбу (ст. 67) або вбивства іншого з подружжя (ст. 68);

4) відсутність суттєвих обрядів, а саме: оголошення згоди на шлюб (ст. 69), надання урочистої згоди на укладення шлюбу (ст. 75), ліквідація перешкод для укладення шлюбу (ст. 85). Недотримання цих процедурних питань призведе до недійсності шлюбу;

5) укладення повторного шлюбу особою, шлюб з якою розірваний у зв'язку із перелюбом або з іншої нереабілітуючої підстави (ст. 119) [57, с. 1031-1035, 1037].

Недотримання наведених умов укладення шлюбу було підставою для визнання його недійсним та відшкодування моральних та матеріальних збитків невинній стороні [12, с. 153].

При цьому, слід зазначити, що Австрійське цивільне уложення вже не передбачало такої підстави недійсності шлюбу, як укладення повторного шлюбу дружиною на час вагітності або до закінчення шестимісячного терміну після смерті чоловіка або розлучення, або визнання шлюбу недійсним (ст. 120) [57, с. 1037].

Українська національна революція 1917-1921 років, коли на українських землях діяли такі українські держави, як Українська народна республіка, Західно-Українська народна республіка та Українська держава, істотно не вплинула на сімейне право України – продовжувало діяти дореволюційне російське та австрійське законодавство. Останнє діяло на західноукраїнських землях до 30-х років ХХ ст.

Більш серйозні зміни у питанні недійсності шлюбу відбулися у зв'язку із приходом до влади в Україні більшовиків і входженням України до складу Радянського Союзу.

Однією з перших сфер, в якій було здійснене законодавче нормування, були шлюбно-сімейні відносини. 20 лютого 1919 року були прийняті декрети Ради народних комісарів УСРР «Про організацію відділів записів актів громадського стану», «Про громадянський шлюб та про введення книг актів громадянського стану», «Про розлучення». В них перш за все підкреслювалася законність тільки громадянських шлюбів і недійсність церковних шлюбів (крім тих, які були укладені до встановлення радянської влади). Остаточо скасовувалися такі обмеження шлюбу, як дозвіл батьків, різниця в віросповіданні. Зважаючи на нетривалий час існування Радянської України у 1919 році розроблений проект Сімейного кодексу УСРР не був затверджений, у зв'язку із цим, народний комісаріат юстиції УСРР рекомендував суддям при відсутності відповідних норм керуватися «духом і змістом» шлюбно-сімейного законодавства РСФРР, де на той час був прийнятий Кодекс «Про акти громадянського стану, шлюбне, сімейне та опікунське право» [137, с. 22]. Відповідно до нього недійсними є шлюби, укладені:

- 1) до досягнення подружжям або одним із них шлюбного віку, крім випадків, коли справа про недійсність шлюбу відкрита після досягнення особою шлюбного віку або якщо шлюб мав наслідком народження дітей або вагітність дружини;

- 2) душевнохворими або особами, що знаходилися у такому стані, в якому вони не могли діяти розсудливо і розуміти значення своїх дій;
- 3) коли один з подружжя знаходився в іншому дійсному шлюбі, що не припинений смертю іншого подружжя або розлученням;
- 4) без згоди подружжя, або якщо така згода була дана у несвідомому стані чи з примусу;
- 5) церковні та релігійні шлюби, укладені до 20 грудня 1917 року з порушенням умов попередніх цивільних законів [5, с. 10-11].

Надалі, 31 травня 1926 року Всеукраїнським центральним виконавчим комітетом був затверджений Кодекс законів про родину, опіку, подружжя та про акти громадянського стану, що замінив російський сімейний кодекс 1918 року. Відповідно до ст. ст. 113-116 цього Кодексу шлюб, укладений з порушенням умов, передбачених ст. ст. 110-112 цього Кодексу (щодо неможливості укладення шлюбу душевнохворими або особами, що тимчасово знаходилися у такому стані, в якому вони не могли розуміти значення своїх дій; особами, що знаходяться у зареєстрованому шлюбі; родичами по прямій лінії, братами, сестрами, в тому числі неповнорідними). Шлюб, що укладений до досягнення подружжям шлюбного віку також є недійсним, крім випадків, коли на момент вирішення судом питання про недійсність шлюбу сторони досягли шлюбного віку, а також коли шлюб мав наслідком народження дитини або вагітність дружини. Цікавим є те, що хоча вільна згода на укладення шлюбу, а також інформування про стан здоров'я подружжя і вимагалися як умови укладення шлюбу (ст. 108), однак формально їх недотримання не було підставою для визнання шлюбу недійсним [55].

Кодекс про шлюб і сім'ю 1969 року, що замінив Кодекс законів про родину, опіку, подружжя та про акти громадянського стану 1926 року, розширив перелік умов недійсності шлюбу, зокрема, ними стали: укладення шлюбу при порушенні вимоги про взаємну згоду осіб (ст. 15), між усиновителями і усиновленим (ст. 17), між особами, з яких хоча б одна

визнана судом недієздатною внаслідок душевної хвороби або недоумства (ст. 17), в разі реєстрації шлюбу без наміру створити сім'ю, тобто фіктивного шлюбу (ст. 45) [56].

Чинний СК України 2002 року передбачив додаткові підстави недійсності шлюбу, розширивши перелік осіб, які мають споріднення і у зв'язку із цим не можуть укласти між собою шлюб (двоюрідні брати та сестри, рідні тітка, дядько та племінник, племінниця) (ч. 3 ст. 26 СК України), крім осіб, які визнані недієздатними, сторонами шлюбу не можуть бути особи, які з інших причин не усвідомлювала значення своїх дій і (або) не могла керувати ними, має наслідки (ч. 4 ст. 24 СК України). Також СК України у ст. 41 передбачено можливість визнання шлюбу недійсним у випадку його укладення з особою, яка приховала свою тяжку хворобу або хворобу, небезпечну для другого з подружжя і (або) їхніх нащадків. В той же час, СК України передбачено можливість санації недійсного шлюбу у разі вагітності дружини або народження дитини (для шлюбів, укладених між усиновлювачем і усиновленою ним дитиною, між двоюрідними братом та сестрою; між тіткою, дядьком та племінником, племінницею або з особою, яка не досягла шлюбного віку і якій не було надано права на шлюб, або якщо той, хто не досяг шлюбного віку, досяг його або йому було надано право на шлюб) [151].

1.2 Поняття, юридична природа та місце інституту недійсності шлюбу в сімейному праві

Як уже зазначалося, питання недійсності шлюбу в сімейному праві було предметом розгляду багатьох вчених-науковців, що здійснювали вивчення основних проблем науки цивільного та сімейного права України та інших держав, як на рівні дисертацій, монографій, публікацій у періодичних виданнях, так і на рівні навчальних посібників, підручників, науково-практичних коментарів до Сімейного кодексу України.

В радянський період розвитку науки сімейного права України питання недійсності шлюбу стало предметом наукового дослідження на рівні дисертаційних досліджень М. К. Топольницького «Заклучение и расторжение брака по советскому семейному праву» (1956 р.), Ю. Жюрлиса «Недействительность брака по советскому семейному праву» (1964 р.), Ю. А. Корольова «Соотношение правовых норм и моральных требований при регулировании брачно-семейных отношений в СССР» (1968 р.), С. І. Реутова «Юридические факты в советском семейном праве» (1976 р.), Т. Худжаянізова «Недействительность брака и его правовые последствия» (1976 р.) [24, с. 19]. Наукові здобутки згаданих вчених стали підґрунтям для подальших наукових розробок у цьому напрямку, зокрема в межах сучасних дисертаційних досліджень, проведеними науковцями України та інших держав.

Зокрема, слід відзначити дисертаційне дослідження О. І. Сафончик на тему «Правове регулювання припинення шлюбу в Україні», яка досліджуючи правовий інститут припинення шлюбу і його місце у сімейному праві, аналізуючи чинне українське законодавство, яке регулює зазначені питання, досліджуючи правову природу шлюбу, підстави, порядок та правові наслідки його припинення за законодавством України та інших країн розробивши пропозиції та рекомендації, спрямовані на вдосконалення сімейно-правового законодавства України з метою більш ефективного його застосування у сфері припинення шлюбу, в дисертації розглянула також ряд питань, пов'язаних із недійсністю шлюбу.

Зокрема, науковець, досліджуючи історіографію питання припинення шлюбу за законодавством, що діяло на українських землях, на сторінках 22-23 згадує про радянське сімейне законодавство, що врегульовує підстави недійсності шлюбу; на сторінці 65 учена зазначає обставини, які відрізняють припинення шлюбу від визнання його недійсним; на сторінках 159, 186 і 195 автор розмежовує правові наслідки припинення шлюбу від правових наслідків визнання його недійсним. В той же час, зважаючи на те, що

основною метою дисертаційного дослідження О. І. Сафончик було саме дослідження правових підстав припинення шлюбу за сімейним законодавством України, то розглянуті нею питання недійсності шлюбу не отримали належного обґрунтування, автор лише приєдналася до існуючих у доктрині сімейного права позицій щодо співвідношення припинення і недійсності шлюбу, співвідношення правових наслідків зазначених юридичних фактів [137].

Інше дисертаційне дослідження на тему «Укладення та розірвання шлюбу за законодавством України», розроблене О. Ю. Биковою, серед основних завдань містить і таке, як характеристика підстав та порядку визнання шлюбу недійсним за Сімейним кодексом України. Науковець, у підрозділі 2.1 другого розділу дисертації, досліджуючи умови укладення шлюбу за законодавством України та ряду інших держав, зазначає, що недотримання цих умов може бути підставою для визнання шлюбу недійсним або неукладеним [16, с. 32]. Особливий інтерес викликає проведений науковцем в контексті дослідження умов укладення шлюбу, порівняльно-правовий аналіз таких умов, а також заборон для його укладення, недотримання яких при укладенні шлюбу, приводить до його недійсності, відповідно до сімейного законодавства України, країн, що існували на українських землях до 1991 року, Російської Федерації, Республіки Білорусь, Федеративної Республіки Німеччини, Французької республіки, Латвійської республіки, Грузії, Італії, Болгарії, Казахстану, Японії, Ізраїлю та ін. (стор. 13-14,38, 50-52, 55-56, 60-67 дисертації).

Окремий підрозділ дисертації присвячений дослідженню питань порушення умов укладення та реєстрації шлюбу як підстави визнання його недійсним або неукладеним (п. 2.4, стор. 112-145 дисертації), в якому науковець розглянула переважно процесуальні питання визнання шлюбу недійсним за законодавством України, при цьому викликає науковий інтерес проведене вченою дослідження правової природи правовідносин осіб у фіктивному шлюбі. На жаль, науковець мало уваги приділила питанню

поняття недійсності шлюбу за сімейним правом України, поза увагою її залишилися питання нормативно-правового регулювання недійсності шлюбу на українських землях до початку XVIII ст., та й більш пізніший період розглянуто оглядово лише в контексті умов укладення шлюбу. Крім того, потребують більш глибокого дослідження й інші підстави (крім фіктивного шлюбу) недійсності шлюбу у сімейному праві [16].

Важливі наукові розробки проведені в межах дисертаційного дослідження А. Б. Болховітінової (Райчук). Хоча темою дисертації зазначеного науковця була «Припинення шлюбу за законодавством України», однак науковець в дисертації прийшла до ряду важливих висновків, до яких слід прислухатися: дає авторське визначення недійсності шлюбу (стор. 6 автореферату дисертації), а також авторське розуміння співвідношення цього поняття із поняттями «припинення шлюбу», «розірвання шлюбу» та «розлучення» (стор. 10 автореферату дисертації); обґрунтовує тезу про необхідність введення двох додаткових підстав визнання шлюбу недійсним: наявність обману або оман, в результаті яких особа не усвідомлювала сповна значення своїх дій і (або) не могла керувати ними при реєстрації шлюбу; укладення шлюбів між дитиною та нерідними матір'ю (мачухою) або батьком (вітчимом) у випадку, коли вони проживають або раніше проживали в одній сім'ї (стор. 6 автореферату дисертації), а також виключення такої підстави як стан алкогольного, наркотичного або токсичного сп'яніння на час укладення шлюбу, якщо він виник в результаті добровільних дій самої особи (стор. 7 автореферату дисертації); приходять до висновку про необхідність надання добросовісній особі у разі недійсності шлюбу права на утримання аналогічно правам одного з подружжя на утримання після розірвання шлюбу (стор. 6). Автор дає пропозиції по удосконаленню правового інституту недійсності шлюбу і з інших питань, зокрема в сфері укладення шлюбу близькими родичами, що не знали про факт родинних відносин (стор. 10 автореферату дисертації), а також в частині

санації шлюбу у випадку зникнення обставин, що свідчили про його недійсність (стор.11) [19].

Особливий науковий інтерес має дисертаційне дослідження Т. В. Войтенко на тему «Визнання шлюбу недійсним та його наслідки», захищена 2015 року, особливо в аспекті огляду літератури за темою дослідження, який проведено за період починаючи із наукових доробок російської цивілістики XIX ст., науки радянського цивільного права та сучасного сімейного права України, наукових досліджень науковців зарубіжних держав, передусім Російської Федерації (сторінки 11-34 дисертації); визначенні змісту основних умов укладення шлюбу, особливо питань, пов'язаних із шлюбним віком, наданням дозволу на шлюб, належність подружжя до протилежних статей, в тому числі особливості вирішення питання дійсності шлюбу, укладеного особою, що змінила стать (сторінки 55-88 дисертації); перешкод до укладення шлюбу, в тому числі зарубіжний досвід визначення таких перешкод (сторінки 88-104 дисертації). Крім того, на підставі дослідження наукової доктрини автор виділяє власне визначення недійсного шлюбу та дає власну оцінку наявній в юридичній науці класифікації недійсних шлюбів (сторінки 113-121 дисертації). Автор виділяє особливі підстави, за яких можливе визнання шлюбу недійсним – якщо він був укладений під впливом помилки (омани) або обману, при цьому автор виділяє власне визначення поняття «омана» (сторінка 143 дисертації), неповідомлення іншого з подружжя про факт зміни статі до укладення шлюбу, тобто введення останнього в оману, що є наслідком недійсності шлюбу (сторінка 143 дисертації), укладення шлюбу між усиновлювачем та усиновленою дитиною, між рідною дитиною усиновлювача та усиновленою ним дитиною, між дітьми, які були усиновлені одним усиновлювачем (сторінки 148-152 дисертації), між іншими особами, які мають спорідненість (сторінки 152-153 дисертації). Значні наукові здобутки дисертація Т. В. Войтенко містить в розрізі дослідження правових наслідків недійсності шлюбу. Зокрема, автор виділяє поняття добросовісної та недобросовісної особи у недійсному шлюбі

(сторінка 160-161 дисертації), дає вирішення проблеми правового режиму майна у недійсному шлюбі для недобросовісної особи – жінки, яка за час між реєстрацією шлюбу і визнання його недійсним не працювала у зв'язку із вихованням дитини, що народилася у недійсному шлюбі (сторінки 167-168 дисертації), виділяє проблему виділення правових наслідків недійсності шлюбу у випадку, якщо обидві особи є добросовісними (наприклад, у випадку, якщо шлюб укладено особою, хворою на психічну хворобу, про яку не було відомо на момент реєстрації шлюбу як хворій особі, так і другій особі у недійсному шлюбі (сторінка 168 дисертації), можливий порядок реалізації обов'язку недобросовісної особи у недійсному шлюбі змінити прізвище, яке вона набула у зв'язку із укладенням шлюбу (сторінки 182-183 дисертації), виділяє такі похідні правові наслідки недійсності шлюбу, як недійсність шлюбного договору, укладеного між особами у недійсному шлюбі (сторінки 186-187 дисертації), відшкодування завданої матеріальної та моральної шкоди (сторінки 187-192 дисертації), збереження набутої повної цивільної дієздатності для добросовісної особи та втрата такої для недобросовісної особи у недійсному шлюбі (сторінка 192-193 дисертації) [24].

Аналізуючи дисертаційне дослідження І. Е. Ревуцької на тему «Правові підстави створення сім'ї за законодавством України та країн-членів ЄС: порівняльно-правова характеристика», захищене 2018 року, можна визначити, що автор виділяє питання фіктивного шлюбу і проблему його правового регулювання в Україні та ЄС (сторінки 99-103 дисертації), основних умов шлюбу за законодавством України та країн-членів ЄС (сторінки 136-140 дисертації). Особливу цікавість в аспекті нашого дослідження викликає здійснене автором дослідження інституту зареєстрованого партнерства як правової підстави створення сім'ї у країнах – членах Європейського Союзу та можливі перспективи його запровадження в Україні (сторінки 146-158 дисертації) [110].

Окремі аспекти недійсності шлюбу стали предметом дисертаційних досліджень ряду зарубіжних учених, таких як: дисертація Ю. М. Фетюхіна «Інститут шлюбу за новим сімейним законодавством Російської Федерації» (2000 р.) [161], Н. О. Матвєєвої «Інститут шлюбу в сімейному праві Росії, України і Білорусі» (2005 р.) [65], А. Ю. Беспалова на тему «Недійсність шлюбу за сімейним законодавством Російської Федерації» (2013 р.) [15], Я. В. Наумова на тему «Умови та порядок укладення шлюбу в російському сімейному праві» (2017 р.) [73], а також монографії О. І. Баженової «Дійсність шлюбу в Російській Федерації» (2006 р.) [10].

Окремі проблеми недійсності шлюбу, пов'язані із розкриттям змісту, правових підстав та юридичних наслідків недійсності шлюбу, стали предметом наукового дослідження науковців, які здійснювали їх в межах наукових статей, опублікованих у фахових виданнях України та інших держави, матеріалах наукових конференцій, наукових коментарів до актів сімейного законодавства, зокрема до СК України, а також відповідної навчальної літератури (підручників, посібників).

Слід відмітити наукові дослідження поняття недійсності шлюбу, його співвідношення із суміжними поняттями, проведені такими ученими, як темі недійсності шлюбу у сімейному праві був присвячений ряд наукових публікацій, дисертацій та монографій таких вчених як, М. В. Антокольська [6], І. В. Апопій [9], А. Б. Райчук (Болховітінова) [109; 108], В. І. Борисова [145; 149; 150], І. В. Жилінкова [145; 153], О. Ю. Заїка [147], Т. А. Кобзєва [50], Л. Ю. Ковтунова [53], С. А. Нікогосян [76], В. М. Пчелінцева [105; 106], З. В. Ромовська [128; 129; 130], В. А. Рясенцев [133; 134; 135], С. Я. Фурса [152], Ю. С. Червоний [74; 148]. В той же час, серед зазначених наукових досліджень, з одного боку немає однотайності у визначенні поняття недійсності шлюбу, з іншого – лише наукове дослідження А. Б. Райчук (Болховітінової) [109] та В. О. Рясенцева [135] стосувалися безпосередню питанням недійсності шлюбу. Звичайно, зазначені наукові дослідження використовують й ряд напрацювань більш ранніх наукових

досліджень кінця XIX ст. – другої половини XX ст., що здійснені науковцями, які проводили свої дослідження під час існування Російської імперії та СРСР, зокрема такі, як А. М. Белякова, О. І. Загоровський, О. О. Красавчиков, Д. І. Мейєр, М. Т. Оридорога, О. Й. Пергамент, К. П. Побєдоносцев, Г. Ф. Шершеневич та інші [24, с. 14-15, 18]

У зв'язку із цим, виникає необхідність здійснити узагальнення зазначених наукових досліджень і дати авторське визначення недійсності шлюбу, яке було б позбавлене недоліків, які мають місце у висловлених даними науковцями поняттях.

Питання правових підстав недійсності шлюбу отримало широке висвітлення у науковій періодиці. Ряд цих публікацій стосуються розкриття змісту «традиційних» підстав недійсності шлюбу, таких, як фіктивність шлюбу [26], родинні стосунки [41], невиконання обов'язку повідомити про тяжку хворобу [41], порушення принципу добровільності шлюбу [54]. Проте, навіть тут виділяється велика кількість проблем у визначенні зокрема того поняття, яке більш точно позначатиме порушення законодавчої вимоги про вільну згоду на укладення шлюбу та відсутність підстав, які будуть заперечувати вільність цієї згоди; питання про те, які саме категорії родичів можуть бути віднесені до таких, шлюб із якими є неможливим, а у випадку його реєстрації – недійсним. В цьому аспекті варто виділити також дисертаційне дослідження І. Л. Сердечної, яка пропонувала відносити до категорії таких осіб додатково зведених братів та сестер, мачуху, вітчима щодо своїх пасинка, падчерки [143, с. 129-130], а також В. Ю. Євко, який запропонував віднести до недійсних шлюбів шлюби між рідною дитиною усиновлювача та усиновленою ним дитиною, дітьми, які усиновлені однією особою, між усиновлювачем та усиновленою ним дитиною, усиновленою особою та родичами прямої лінії споріднення усиновлювача, а також між родичами усиновлювача по боковій лінії до третього ступеню включно та усиновленою особою, між дитиною, позбавленою батьківського піклування і особами, які здійснюють виховання дитини [40, с. 97]. В той же час, не усі із

зазначених пропозицій є достатньо обґрунтованими, а деякі із них потребують уточнення, що й буде зроблено в межах даної дисертації.

Серед наукової періодики виділяються і ряд пропозицій щодо виділення додаткових підстав недійсності шлюбу, які не визначені в чинному сімейному законодавстві, такі як зміна статі особи або укладення шлюбу особами однієї статі [25], помилка, обман, введення в оману [18; 33], внесення яких до переліку існуючих підстав слід додатково обґрунтувати.

Наукове дослідження правових наслідків для осіб, які були сторонами недійсного шлюбу, знайшло своє втілення у наукових працях більшості із вище перелічених вчених – представників теорії сімейного права. В той же час, окремо можна виділити такі напрацювання, як дослідження суміжних правових наслідків недійсного шлюбу, проведене такими науковцями, як В. С. Гопанчук і Т. В. Войтенко, якими зокрема виділені такі наслідки як недійсність шлюбного договору, втрата набутої у зв'язку із реєстрацією недійсного шлюбу повної цивільної дієздатності для недобросовісного подружжя та її збереження – для добросовісного, право на відшкодування завданої матеріальної та моральної шкоди [34], а також дослідження окремих правових наслідків недійсності шлюбу для добросовісного подружжя, проведене І. В. Апопій [7].

Як демонструє аналіз досвіду останніх доктринальних джерел, в українській юридичній науці здійснено ряд досліджень, спрямованих на вирішення питань поняття та правових підстав недійсності шлюбу на сучасному етапі розвитку нашої держави. Проте, як можемо бачити з наведеного аналізу, у більшості з наукових пошуків проблема правової природи недійсності шлюбу, його правових наслідків розкривається лише опосередковано, крізь призму наукового дослідження інших видів припинення шлюбних правовідносин – припинення шлюбу, розірвання шлюбу, визнання шлюбу неукладеним.

У той же час недостатньо вивченими залишаються проблеми законодавчого та нормативно-правового регулювання інституту недійсності

шлюбу в частині реалізації окремих правових підстав недійсності шлюбу, доцільності існування окремих підстав, а також необхідності їх доповнення іншими, визначення поняття та розкриття змісту таких понять як вільна згода на укладення шлюбу, укладення його під впливом помилки або обману, переліку хвороб, приховування яких може зумовити можливість визнання шлюбу недійсним за заявою одного із подружжя тощо. З огляду на такий стан речей актуальність подальшого глибокого дослідження недійсності шлюбу у сімейному праві України є очевидною.

Правове регулювання підстав та правових наслідків недійсності шлюбу, компетенції органів державної влади, уповноважених здійснювати вирішення питання про недійсність шлюбу та реалізацію рішення про визнання шлюбу недійсним, здійснюється відповідними правовими приписами Глави 5 СК України, що має назву «Недійсність шлюбу».

Зокрема, відповідно до ст. 38 СК України підставою недійсності шлюбу є порушення вимог, встановлених статтями 22, 24-26 цього Кодексу. Зазначені статті визначають умови вступу в шлюб: наявність шлюбного віку, добровільність шлюбу, одношлюбність та відсутність споріднення між особами, яке виключає можливість укладення шлюбу. В той же час, легального визначення поняття «недійсність шлюбу» СК України не містить, у наступних статтях СК України – 39-47 визначається лише перелік шлюбів, які визнаються недійсними рішенням суду або є такими незалежно від визнання їх судом недійсними, коло осіб, які мають право на звернення до суду з позовом про визнання шлюбу недійсним, а також правові наслідки недійсного шлюбу.

Звичайно, можна вивести легальне визначення недійсності шлюбу із диспозиції ст. 38 СК України: це шлюб, укладений на порушення вимог, встановлених ст. ст. 22, 24-26 СК України.

Схоже визначення недійсності шлюбу подає О. А. Кабишев, який зазначає, що можливість визнання шлюбу недійсним обмежена випадками, коли при його укладенні допущені серйозні відступи від вимог закону,

зокрема, норми, які закріплюють принципи регулювання шлюбу та добровільності його укладення, а також ті, які встановлюють певні вимоги до особи, що укладає шлюб (вік, дієздатність) або які передбачають відсутність певних сімейних відносин між вказаними особами [48, с. 48].

Однак, визначення недійсного шлюбу, яке подається як наслідок порушення вимог до шлюбу не позбавлене ряду недоліків.

Зокрема, як зазначає А. Б. Райчук (Болховітінова), диспозиція ст. 38 СК України, яка містить перелік підстав для недійсності шлюбу, не включає в себе такі підстави, як відсутність наміру створення сім'ї та набуття прав та обов'язків подружжя; приховування відомостей про стан свого здоров'я одним із наречених, наслідком чого могло стати (стало) порушення фізичного або психічного здоров'я іншого нареченого чи їхніх нащадків [109, с. 103], що дало підставу вченій виділити власне визначення недійсного шлюбу – це припинення правовідносин між особами, шлюб яких було зареєстровано з порушенням встановлених законодавством вимог, з моменту реєстрації шлюбу [19, с. 6]. Через правовий наслідок порушення вимог до шлюбу Аналогічної точки зору притримуються Л. М. Пчелінцева [106, с. 128], Н. Н. Тарусіна та В. П. Шахматов [158, с. 159].

Схоже визначення дає Т. В. Войтенко: «Недійсність шлюбу є наслідком реєстрації шлюбу між особами, хоча б одна і яких порушила в момент його реєстрації передбачені СК України правові вимоги до осіб та їх волевиявлення, дотримання яких зумовлює правозгідність шлюбу. Для визнання шлюбу недійсним необхідний лише об'єктивний фактор порушення умов його укладення. Суб'єктивний фактор, тобто обізнаність та усвідомлення подружжям того, що на момент укладення шлюбу були наявні перешкоди до реєстрації шлюбу, на недійсність шлюбу не впливають, однак є вирішальним показником застосування загальних чи особливих правових наслідків недійсності шлюбу» [24, с. 121].

При цьому, на думку Н. Н. Тарусіної, недійсність шлюбу – це визнана судом його порочність, у зв'язку із недотриманням умов його укладення,

наслідком якого є анулювання шлюбного правовідношення. В. П. Шахматов недійсність шлюбу називає дефектністю, обумовлену порушенням в момент його реєстрації встановлених законом вимог, що пред'являються до осіб, що укладають шлюб [158, с. 159].

Подібне визначення поняття «недійсність шлюбу» дають В. І. Борисова та І. В. Жилінкова. На їх думку, недійсність шлюбу – це форма відмови держави від визнання укладеного шлюбу як юридично значущого акту, виражена в рішенні суду, винесеному в порядку цивільного судочинства у зв'язку з порушенням встановлених законом умов укладення шлюбу, що є за своєю суттю заходом захисту [149, с. 91]. Визначення недійсності шлюбу, подане даними науковцями використовується і в наукових дослідженнях таких представників юридичної доктрини сімейного права, як О.В. Оніщенко та О. І. Сафончик [80, с. 41; 137, с. 195].

Ю. С. Червоний недійсним шлюбом називає шлюб, який зареєстрований у органі ДРАЦС за відсутності хоча б однієї з передбачених законом умов його укладення або за наявності принаймні однієї зі встановлених законом перешкод до цього, і не породжує прав та обов'язків подружжя [148, с. 400]. Аналогічно визначають поняття недійсного шлюбу і В. І. Бобрик, В. П. Мироненко, Н. В. Павловська та С. А. Пилипенко [144, с. 38].

У зв'язку із вище викладеним, подані авторами визначення недійсного шлюбу можна згрупувати у два теоретико-правові підходи:

1) шлюб, укладений з порушенням визначених законодавством умов (зазначеної думки притримуються А. Б. Райчук (Болховітінова) [109, с. 103], Л. М. Пчелінцева [106, с. 128], В. П. Шахматов [158, с. 159], Ю. С. Червоний [148, с. 400], В. І. Бобрик, В. П. Мироненко, Н. В. Павловська та С. А. Пилипенко [144, с. 38].

2) шлюб, недійсність якого визнана судом (точка зору В. І. Борисової, І. В. Жилінкової [149, с. 91], С. Н. Тарусіної [158, с. 159], О. В. Оніщенко [80, с. 41], О. І. Сафончик [137, с. 195]).

Як бачимо, представники першого підходу, пов'язують із умовами, при яких шлюб повинен бути укладений (їх відсутність приводить до недійсності шлюбу), а також із перешкодами для укладення шлюбу (шлюб буде визнано недійсним у випадку, якщо такі перешкоди матимуть місце при його укладенні), при цьому на процесуальний аспект – шлюб є недійсним лише у разі встановлення факту недійсності відповідним державним органом, уваги не звертається, оскільки за відсутності юридичної підстави для недійсності шлюбу суд не зможе визнати шлюб недійсним.

Автори, що притримуються другого підходу до розуміння недійсності шлюбу зосереджуються саме на процесуальному аспекті недійсного шлюбу, вважаючи матеріальний аспект більш другорядним. Дійсно, в цьому є певний сенс, оскільки наявність підстави для недійсності шлюбу ще не означає його недійсності, оскільки судом мають бути враховані обставини, які мають істотне значення для справи – тривалість проживання, спільне ведення господарства, спільне проживання, сприйняття сімейних відносин як шлюбних, тощо.

В той же час, зазначені підходи до визначення недійсності шлюбу не позбавлені ряду недоліків, що зумовлює необхідність їх переосмислення: так, зважаючи на те, що відповідно до ст. 39 СК України шлюб може бути визнано недійсним не тільки на підставі рішення суду, його недійсність підтверджується також рішенням органу ДРАЦС, потребує удосконалення «процесуальний» підхід до недійсності шлюбу. З іншого боку, орган ДРАЦС лише анулює актовий запис про зареєстрований шлюб на підставі заяви заінтересованої сторони за наявності підстав, передбачених у ч. 1-3 ст. 39 СК України, сам шлюб вже є недійсним по факту наявності вище перелічених підстав (перебування особи в іншому зареєстрованому шлюбі, наявність споріднення між особами, неієздатність особи), тому в цій частині можемо погодитися із правотою представників розуміння недійсності шлюбу як наслідку недотримання вимог, які ставляться до шлюбу.

Крім того, вище перелічені визначення, на жаль, не беруть до уваги визначальну рису недійсності шлюбу – відсутність правових наслідків шлюбу, а у випадку, якщо зазначені наслідки наступили – повернення до стану, який існував до укладення такого шлюбу, що може привести до змішування цього поняття із поняттям «припинення шлюбу».

У зв'язку із цим, виникає необхідність виділення нами власного визначення недійсності шлюбу, яке б враховувало б переваги та недоліки існуючих визначень і враховувало ретроспективний характер недійсності шлюбу в частині відсутності правових наслідків шлюбу для сторін вже з моменту реєстрації недійсного шлюбу.

На нашу думку, недійсність шлюбу – це наслідок недодержання в момент укладення шлюбу особами вимог, які прямо встановлені сімейним законодавством для його укладення, про існування якого заявляє одна із сторін, що звернулася з цієї причини до суду або іншого уповноваженого органу з метою встановлення факту порушення юридичних вимог до шлюбу та анулювання актового запису про шлюб; недійсним є шлюб, укладений із порушенням юридичних вимог до шлюбу, за умови якщо таке порушення визнане судом або іншим уповноваженим державним органом. Недійсність шлюбу виявляється у відсутності правових наслідків шлюбу, крім тих, які прямо визначені законом.

Якщо ж говорити про правові наслідки шлюбу, які відсутні або відсутність яких презюмується у випадку недійсності шлюбу (визнання його недійсним), то укладення шлюбу спричиняє набуття особами, які уклали шлюб прав та обов'язків подружжя, що визначені у Главах 6-10 СК України, а також інших правомочностей:

1) особисті немайнові права подружжя (Глава 6 СК України), зокрема: право на материнство, в тому числі створення належних умов для збереження здоров'я вагітної дружини і народження нею здорової дитини, створення умов для поєднання дружиною материнства із здійсненням інших прав та обов'язків (ст. 49 СК України), право на батьківство (ст. 50 СК України),

право на повагу до своєї індивідуальності, звичок та уподобань (ст. 51 СК України), на фізичний та духовний розвиток, на здобуття освіти, прояв своїх здібностей, на створення умов для праці та відпочинку (ст. 52 СК України), право на зміну прізвища (ст. 53 СК України), право на розподіл обов'язків та спільне вирішення питань життя сім'ї (ст. 54 СК України), обов'язок спільно піклуватися про побудову сімейних відносин між собою та іншими членами сім'ї на почуттях взаємної любові, поваги, дружби, взаємодопомоги, обов'язок утвердження в сім'ї поваги до батька та матері, обов'язок спільно дбати про матеріальне забезпечення сім'ї (ст. 55 СК України), право на вільний вибір місця проживання, право на припинення шлюбних відносин (ст. 56 СК України);

2) майнові права подружжя (Глава 8 СК України), в тому числі: здійснення права особистої приватної власності, набуття та здійснення права власності на майно, набуте під час шлюбу (ст. ст. 61-63, 68 СК України), користування ним та визначення порядку такого користування (ст. 66 СК України), його поділ (ст. 69 СК України), виділення частки у майні та розпоряджання своєю часткою у цивільному обороті (ст. ст. 70, 71 СК України);

3) обов'язок утримання непрацездатного подружжя або такого подружжя, який у зв'язку з вихованням дитини, веденням домашнього господарства, піклуванням про членів сім'ї, хворобою або іншими обставинами, що мають істотне значення потребує такого утримання (Глава 9 СК України);

4) право на укладення шлюбного договору (Глава 10 СК України);

5) у випадку народження дитини подружжя отримує права та обов'язки батьків щодо спільної дитини (обов'язок забрати дитину з пологового будинку або іншого закладу охорони здоров'я (ст. 143 СК України), обов'язок зареєструвати народження дитини в органах ДРАЦС (ст. 144 СК України), право на визначення прізвища (ст. 145 СК України), імені (ст. 146 СК України) дитини, на зміну прізвища дитини (ч. 5 ст. 148 СК України),

обов'язок щодо виховання, розвитку дитини, піклування про її здоров'я, фізичний, духовний та моральний розвиток, щодо здобуття нею повної загальної середньої освіти, підготовки до самостійного життя (ст. 150 СК України), право на особисте виховання дитини (ст. 151 СК України), на безперешкодне спілкування з дитиною (ст. 153 СК України), на самозахист дитини або звернення за захистом дитини до суду, органів державної влади, органів місцевого самоврядування та громадських організацій (ст. 154 СК України), право на визначення порядку здійснення своїх прав та обов'язків у договорі або через суд (ст. 157 СК України), право на визначення місця проживання дитини (ст. 160 СК України), право на відібрання дитини від інших осіб (ст. 163 СК України), право управління майном, належним малолітній дитині або надання згоди на здійснення правочинів неповнолітньою дитиною (ст. 177 СК України), використовувати дохід від майна дитини на виховання та утримання інших дітей або потреби сім'ї (ст. 178 СК України), обов'язок утримувати неповнолітню дитину (ст. 180 СК України) або повнолітнього сина чи дочки (ст. ст. 198-199 СК України), право на отримання утримання з боку своєї дочки, сина (ст. ст. 202, 203, 206 СК України), інші права та обов'язки батьків, визначені чинним законодавством. В той же час, зазначені права батьки дитини отримують вже по факту свого батьківства або материнства, незалежно від знаходження у зареєстрованому шлюбі;

б) права подружжя у житловій сфері: право на одержання житлового приміщення у будинках державного або громадського житлового фонду до досягнення повноліття (ст. 32 Житлового кодексу), право на проживання у будинку (квартирі) державного, громадського (ст. 64 Житлового кодексу) або приватного житлового фонду (ст. 156 Житлового кодексу), навіть після того, як особа перестала бути членом сім'ї наймача, право на вселення у займане житлове приміщення наймача (ст. ст. 65 і 156 Житлового кодексу), право на обмін частини житлового приміщення (ст. 81 Житлового кодексу), право на поділ житлового приміщення у випадку розірвання шлюбу (ст. 146

Житлового кодексу) [43], право на користування житлом (ст. 405 ЦК України [165]);

7) права подружжя у спадковій сфері: право на обов'язкову частку у спадщині у випадку непрацездатності (ст. 1241 ЦК України), право на заповіт подружжя (ст. 1243 ЦК України), право на спадкування за законом у першу чергу (ст. 1261 ЦК України), право на отримання відшкодування шкоди, завданої смертю потерпілого (ст. 1200 ЦК України) [165];

8) права подружжя у пенсійній сфері: право на пенсію у зв'язку із втратою годувальника (ст. 36 Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування», право на довічну пенсію подружжя (ст. 57 Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» [91]);

9) інші права, яких набуває особа, у зв'язку із укладенням шлюбу: покращення умов перебування у виправній колонії, зменшення строку відбування покарання [111], виїзд на постійне місце проживання за кордон [44], тощо, наприклад в судовій практиці зазначалося, що шлюб, визнаний фіктивним, укладався з метою набуття громадянства [121].

Зареєстрований у встановленому порядку, шлюб вважається укладеним законно і обумовлює настання вище викладених наслідків до визнання його недійсним судом або органом ДРАЦС [147, с. 98]. До винесення відповідного рішення судом (складення висновку і анулювання актового запису про шлюб органом ДРАЦС) особи, які уклали шлюб, вважаються законним подружжям з відповідними правами та обов'язками [9, с. 121-122]. Їх виникнення залежить від юридичного факту – укладення шлюбу, його здатності спричиняти правові наслідки (дійсності). У зв'язку із цим, у випадку недійсності шлюбу або визнання його недійсним за рішенням суду відповідно до ст. 45 СК України немає підстави для виникнення у осіб, між якими був зареєстрований такий шлюб, прав та обов'язків подружжя, а також прав та обов'язків, які встановлені для подружжя іншими законами України. В той же час, як зазначено у ст. 47 СК України недійсність шлюбу не впливає

на обсяг взаємних прав та обов'язків батьків і дитини, яка народилася у цьому шлюбі.

Як правильно зазначає К. Кавелін: «недійсний шлюб – це такий шлюб чоловіка та жінки, який мав лише оманливий вигляд, а насправді таким ніколи не був і тому не може мати наслідком дійсний, законний шлюб» [65, с. 105]. Таким чином, правовим наслідком недійсного шлюбу є юридичне ненастання правових наслідків шлюбу для його учасників, а у випадку фактичного їх настання – повернення до стану, який існував до моменту реєстрації недійсного шлюбу.

В той же час, виникає питання щодо правової природи недійсності шлюбу для осіб, які його уклали.

Так, частина науковців (зокрема, М. В. Антокольська, С. П. Індиченко, В. С. Гопанчук, Г. К. Матвеев, Ю. С. Червоний, Л. М. Пчелінцева, В. О. Рясенцев, С. Н. Братусь, П. Є Орловський, Ю. М. Фетюхін) вважають, що визнання шлюбу недійсним – це санкція за порушення сімейного законодавства, яке допускають особи, що укладають шлюб (або одна з осіб), саме за порушення передбачених законом умов укладення шлюбу [6, с. 117-118; 47, с. 56; 60, с. 74; 64, с. 74; 74, с. 63; 105, с. 115; 134, с. 71; 147, с. 58; 148, с. 123; 161, с. 161].

Зокрема, на думку С. П. Індиченко та В. С. Гопанчука недійсність шлюбу – це особливий вид сімейно-правової санкції, яка застосовується у випадках порушення передбачених законом умов укладення шлюбу і означає анулювання тих юридичних наслідків, які законом пов'язуються з дійсним шлюбом [47, с. 56].

Н. А. Матвеева сімейно-правовою санкцією називає не саму недійсність шлюбу, а встановлені законом наслідки недійсності шлюбу [65, с. 108]. Тієї ж думки притримується А. М. Рабець [107, с. 15] та Н. Н. Тарусіна [158, с. 159].

Дещо інакше цю ж саме думку формулює М. В. Кротов. На його думку, недійсність шлюбу є не заходом відповідальності або захисту, а констатація

того, що сторони не досягли бажаного правового результату [36, с. 339], тобто фактично недійсність шлюбу – це відсутність правових наслідків шлюбу (хоча і без уточнення чи це є сімейно-правова санкція, чи захід захисту).

Іншої точки зору притримується І. В. Апопій, який вважає, що недійсність шлюбу не завжди є результатом свідомої винної поведінки осіб, а може бути викликана об'єктивними причинами (наприклад, коли один з подружжя не знав про недієздатність другого з подружжя) [9, с. 121].

У зв'язку із цим, зокрема, М. В. Антокольська зазначає, що визнання шлюбу недійсним є з одного боку сімейно-правовою санкцією за порушення сімейного законодавства, яке допускають недобросовісні особи (якщо обидва з подружжя або один із них діяли винно, тобто розуміли наявність у своїх діях порушення правових підстав дійсності шлюбу). З іншого боку, для добросовісних осіб (тих, які укладаючи недійсний шлюб діяли невинно), визнання шлюбу недійсним є заходом захисту [6, с. 117-118].

В. І. Борисова та І. В. Жилінкова притримуються того ж підходу: визнання шлюбу недійсним становить сімейно-правову санкцію, що належить до засобів захисту, оскільки, на відміну від відповідальності, вона не містить додаткових обтяжень особистого та майнового характеру. Однак, якщо ж за укладення шлюбу один із подружжя діяв недобросовісно, то це тягне застосування до нього сімейно-правової відповідальності як покладання обов'язку із утримання добросовісного подружжя та застосування в інтересах останнього до майна, набутого до визнання шлюбу недійсним, правового режиму спільного майна подружжя [149, с. 91].

З таким твердженням не погоджується І. В. Апопій, яка зазначає, що застосування заходу відповідальності до обох осіб, одна з яких є добросовісною, суперечить принципу справедливості (ч. 9 ст. 7 СК України), а тому у випадку, якщо один з подружжя діяв винно, а інший був введений в оману або примушений, визнання шлюбу недійсним є заходом відповідальності для першого і засобом захисту для другого, що

підтверджується різними правовими наслідками для добросовісної і недобросовісної особи, передбаченими ст.ст. 45-46 СК України [9, с. 121].

Так, для недобросовісної особи діють правила ст. 45 СК України щодо відсутності прав та обов'язків подружжя, передбачених актами сімейного законодавства; майно, набуте протягом недійсного шлюбу вважається таким, що набуто на праві спільної часткової власності, при цьому розмір часток визначається відповідно до їхньої участі у придбанні цього майна своєю працею та коштами; отримані аліменти на особу підлягають поверненню; особа підлягає виселенню із займаного приміщення, в яке вона поселилася у зв'язку із реєстрацією нею недійсного шлюбу; прізвище, яке було змінено у зв'язку із вище зазначеним, вважається зміненим неправомірно.

В той же час, добросовісна особа у недійсному шлюбі відповідно до ст. 46 СК України не має вище зазначених обмежень, в тому числі за нею зберігаються право на проживання у займаному нею приміщенні, право на аліменти, на змінене прізвище, а також на поділ майна як спільної сумісної власності подружжя. В той же час, інших прав та обов'язків подружжя добросовісна сторона не має.

На нашу думку, слід погодитися з обома точками зору: і з тією думкою, що недійсність шлюбу – це захід відповідальності для недобросовісної особи і захід захисту інтересів особи, яка правомірно помилялася щодо дійсності укладеного нею шлюбу, а також дітей, народжених у недійсному шлюбі (добросовісної особи у недійсному шлюбі).

Інше питання, яке залишається дискусійним в юридичній доктрині – питання співвідношення поняття «припинення шлюбу» та «недійсність шлюбу» (питання співвідношення понять «розірвання шлюбу» та «недійсність шлюбу» розглядати не будемо, оскільки перше поняття є частиною поняття «припинення шлюбу», оскільки розірвання шлюбу – це його припинення з ініціативи одного із подружжя або обох з подружжя, а припинення шлюбу можливе і з причин, які не залежать від подружжя

(наприклад, у зв'язку із смертю одного з них), а також співвідношення недійсного та неукладеного шлюбів.

Так, у доктрині сімейного права утвердився погляд про те, що недійсний шлюб не породжує правових наслідків з моменту його виникнення, в той час як припиняється завжди дійсний шлюб. Правовідносини, які виникли з дійсного шлюбу, припиняються лише на майбутнє [147, с. 69-70]. Зокрема, Ю. С. Червоний вважає, що припинення шлюбу відрізняється від визнання його недійсним тим, що воно спрямоване у майбутнє, тоді як визнання шлюбу недійсним має зворотну силу і припиняє правові наслідки шлюбу з моменту його укладення [148, с. 84].

Проте, на думку М. В. Власюк, відмінність між вищевказаними поняттями в тому, що «припинення шлюбу» є юридичним актом, який за життя подружжя спричиняє припинення шлюбно-сімейних правовідносин та інших прав та обов'язків, обумовлених зареєстрованим з дотриманням вимог законодавства шлюбом», а «недійсність шлюбу» – це припинення правовідносин між особами, шлюб яких було зареєстровано з порушенням встановлених законодавством вимог, з моменту реєстрації шлюбу [23, с. 56].

Однак, деякі науковці висловлюють іншу позицію щодо співвідношення припинення та недійсності шлюбу. Зокрема, К. П. Победоносцев розглядає недійсність шлюбу як один зі способів припинення шлюбу [87, с. 93].

С. А. Муратова притримується тієї ж думки і наголошує, що недійсний шлюб припиняється з моменту вступу в законну силу рішення суду про визнання його таким [70, с. 70-71].

Законодавство деяких зарубіжних країн також розглядає недійсність шлюбу як один із способів його припинення. Наприклад, за СК Республіки Болгарія недійсність шлюбу розглядається як один із способів припинення шлюбу (поряд з припиненням шлюбу внаслідок смерті одного з подружжя та розірванням шлюбу), а наслідки недійсності шлюбу є аналогічними наслідкам припинення шлюбу. В англійському сімейному законодавстві відмінність між припиненням шлюбу та його недійсністю полягає у такому: у

випадку припинення шлюб припиняється внаслідок певної поведінки одного або обох з подружжя, а при недійсності шлюб ліквідується через наявність фундаментальних перешкод для існування такого шлюбу [32, с. 110].

Як зазначає В. С. Гопанчук недійсність шлюбу розглядається як припинення правовідносин між особами, шлюб яких було зареєстровано з порушенням встановлених законодавством вимог, з моменту реєстрації шлюбу, та на відміну від цього припинення шлюбу розглядається як припинення на майбутнє правовідносин між подружжям, які виникли із зареєстрованого дійсного шлюбу на підставі певних юридичних фактів [147, с. 52].

Особливої думки притримується С. А. Нікогосян, яка виділяє визначальні риси недійсного шлюбу, що дозволяють відділити його від припиненого: протиріччя сімейному законодавству, публічному порядку або основам моралі та гуманності, праву на охорону життя та здоров'я залежно від підстави недійсності шлюбу, відсутність наміру створити сім'ю при укладенні фіктивного шлюбу [76, с. 130].

Слід звернути увагу на те, що шлюб, визнаний судом недійсним, є недійсним від дня його державної реєстрації [6, с. 85]. Правові наслідки визнання шлюбу недійсним визначені в ст. 45 Сімейного кодексу України і полягають у тому, що визнання шлюбу недійсним анулює всі правові наслідки шлюбу, тобто ніяких прав та обов'язків між особами, що уклали недійсний шлюб, не виникає. При цьому права і обов'язки анулюються не на майбутнє, а з дня укладання такого шлюбу. Суть інституту визнання шлюбу недійсним полягає в тому, що він не лише припиняє правовідносини, які можуть виникнути в майбутньому (це має місце і при розірванні шлюбу), а й поновлює те становище, яке існувало до укладання шлюбу [137, с. 157], в свою чергу, припинення шлюбу як юридичний факт викликає певні юридичні наслідки, а саме між подружжям припиняються особисті права та обов'язки подружжя.

Як зазначає Т. В. Войтенко, визнання шлюбу недійсним відрізняється від розірвання шлюбу тим, що розлучення припиняє шлюбні відносини на певному стані їх існування, спричиняючи цим низку правових наслідків, тоді як визнання шлюбу недійсним має зворотну силу і припиняє правові наслідки шлюбу з моменту його укладення. У разі розірвання шлюбу, моментом його припинення вважається день винесення постанови органом ДРАЦС або набрання чинності відповідним рішенням суду. Водночас, визнання шлюбу недійсним відбувається від дня його державної реєстрації. Формально можна стверджувати, що визнання шлюбу недійсним призводить до визнання його неіснуючим, тому не слід плутати припинення шлюбу з визнанням його недійсним [24, с. 112].

Вище викладене дало змогу окремим дослідникам говорити про те, що від припинення шлюбу його недійсність відрізняється ретроактивністю, тобто зворотньою силою закону [74, с. 67], що визначає припинення правових наслідків шлюбу не з моменту прийняття відповідного судового рішення, а з моменту його укладення [107, с. 87]. В той же час, припинений шлюб не є ретроактивним, оскільки припинення сімейних правовідносин настає лише з моменту прийняття відповідного рішення судом або органом ДРАЦС.

Що стосується співвідношення недійсного та неукладеного шлюбу, то зазначені шлюби мають різні правові підстави: неукладеним є шлюб, зареєстрований за відсутності нареченої та/або нареченого (ст. 48 СК України), недійсним – за іншими підставами, які передбачені у ст. ст. 38 – 41 СК України. Не зважаючи на те, що недійсний та неукладений шлюб є різними правовими інститутами, на нашу думку, обидва шлюби мають і певні однакові правові наслідки, основним із яких є те, що вони не породжують правових наслідків, крім випадків збереження ряду правових наслідків шлюбу для добросовісної особи у недійсному шлюбі. Так, за наявності у осіб “неіснуючого подружжя” дитини, зміни прізвища, майнового спору або інших важливих питань, суд повинен керуватися аналогією закону, а саме

використовувати норми статей про визнання шлюбу недійсним [24, с. 111-112].

Підсумовуючи все вищевикладене, варто зазначити, що припинення шлюбу відрізняється від визнання шлюбу недійсним за: різними правовими підставами; правовими наслідками, які настають при припиненні шлюбу та визнанні його недійсним; моментом припинення шлюбу та визнанням його недійсним; визнання шлюбу недійсним або неукладеним відрізняється за різними правовими підставами; правовими наслідками для добросовісної особи, однак спільним є непородження правових наслідків для осіб у недійсному або неукладеному шлюбі та ретроактивність як недійсного, так і неукладеного шлюбу.

Висновки до Розділу 1

Отже, в результаті проведення огляду нормативно-правових та доктринальних джерел з питання недійсності шлюбу в сімейному праві, методології та вибору напрямів дисертаційного дослідження, дослідження історіографії розвитку сімейно-правового інституту недійсності шлюбу, ми дійшли до таких висновків:

1. Як демонструє аналіз досвіду останніх доктринальних джерел, в українській юридичній науці здійснено ряд досліджень, спрямованих на вирішення питань поняття та правових підстав недійсності шлюбу на сучасному етапі розвитку нашої держави. Проте, як можемо бачити з наведеного аналізу, у більшості з наукових пошуків проблема правової природи недійсності шлюбу, його правових наслідків розкривається лише опосередковано, крізь призму наукового дослідження інших видів припинення шлюбних правовідносин – припинення шлюбу, розірвання шлюбу, визнання шлюбу неукладеним.

У той же час недостатньо вивченими залишаються проблеми законодавчого та нормативно-правового регулювання інституту недійсності шлюбу в частині реалізації окремих правових підстав недійсності шлюбу,

доцільності існування окремих підстав, а також необхідності їх доповнення іншими, визначення поняття та розкриття змісту таких понять як вільна згода на укладення шлюбу, укладення його під впливом помилки або обману, переліку хвороб, приховування яких може зумовити можливість визнання шлюбу недійсним за заявою одного із подружжя тощо. З огляду на такий стан речей актуальність подальшого глибокого дослідження недійсності шлюбу у сімейному праві України є очевидною.

2. В Україні в період від хрещення Київської Русі і до початку ХХ ст. питання недійсності шлюбу підпорядковувалися православної церкві і церковному праву. Норми правових актів, що діяли на українських землях спочатку мали другорядний, побічний характер, в подальшому – відповідали церковним традиціям. Найчастішими підставами для визнання шлюбу недійсним в цей період були: недосягнення шлюбного віку; спорідненість; відсутність вільного волевиявлення наречених та згоди батьків на шлюб; існування дійсного шлюбу або наявність трьох попередніх шлюбів; наявність малого строку після смерті другого з подружжя; духовний сан та чернецтво; різна релігія наречених; душевна хвороба та фізична нездатність до подружнього життя.

Починаючи з ХХ ст. умови дійсності шлюбу втратили свій релігійний характер і на даний момент єдиними підставами для недійсності шлюбу залишаються підстави, що свідчать про відсутність вільної згоди на укладення шлюбу (в тому числі укладення шлюбу недієздатною особою або такою, що не досягла шлюбного віку), споріднення або фіктивність шлюбних відносин. При цьому, в окремих випадках (більш далекого споріднення, споріднення в силу усиновлення, недосягнення шлюбного віку) допускається невзяття до уваги ряду обставин у випадку вагітності дружини або народження дитини.

3. Недійсність шлюбу – це наслідок недодержання в момент укладення шлюбу особами вимог, які прямо встановлені сімейним законодавством для його укладення, про існування якого заявляє одна із сторін, що звернулася з

цієї причини до суду або іншого уповноваженого органу з метою встановлення факту порушення юридичних вимог до шлюбу та анулювання актового запису про шлюб. Недійсним є шлюб, укладений із порушенням юридичних вимог до шлюбу, за умови якщо таке порушення визнане судом або іншим уповноваженим державним органом.

4. Правова природа недійсності шлюбу полягає у тому, що з одного боку недійсність шлюбу – це захід відповідальності щодо особи, яка знала про перешкоди для укладення шлюбу, однак з різних мотивів уклала його, з іншого боку – захід захисту інтересів особи, яка правомірно помилялася щодо дійсності укладеного нею шлюбу, а також дітей, народжених у недійсному шлюбі.

Припинення шлюбу відрізняється від визнання шлюбу недійсним за наступними підставами: різними правовими підставами; правовими наслідками, які настають при припиненні шлюбу та визнанні його недійсним; моментом припинення шлюбу та визнанням його недійсним; визнання шлюбу недійсним або неукладеним відрізняється за різними правовими підставами; правовими наслідками для добросовісної особи, однак спільним є непородження правових наслідків для осіб у недійсному або неукладеному шлюбі та ретроактивність як недійсного, так і неукладеного шлюбу.

РОЗДІЛ 2

ПІДСТАВИ НЕДІЙСНОСТІ ШЛЮБУ В СІМЕЙНОМУ ПРАВІ

2.1 Загальні положення про підстави недійсності шлюбу

В чинному СК України при визначенні підстав недійсності шлюбу, застосовано особливий підхід, заснований на теорії поділу правових актів, укладених з порушенням закону, яка відображена у ст. 215 ЦК України стосовно правочинів, і передбачає поділ правочинів на абсолютно недійсні (нікчемні), недійсність яких встановлена законом та відносно недійсні (оспорювані), дійсність яких оспорується і повинна бути встановлена в судовому засіданні [165].

Автор проекту СК України З. В. Ромовська використала в СК України теорію поділу правочинів на абсолютно недійсні (нікчемні) та відносно недійсні (оспорювані), для врегулювання питань, пов'язаних з визнання шлюбу недійсним.

Так, у ст. 39 і 40 СК України визначені підстави, за яких шлюб є недійсним або визнається недійсним за рішенням суду (нікчемні шлюби), а у ст. 41 СК України – підстави, за яких шлюб може бути визнаний недійсним за рішенням суду (оспорювані шлюби).

Нікчемний шлюб є недійсним з моменту його укладення на підставі заяви, поданої до органу ДРАЦС і подальшого анулювання актового запису про шлюб у випадку його нікчемності з підстав, передбачених ст. 39 СК України, або на підставі рішення суду про визнання такого шлюбу недійсним з підстав, передбачених ст. 40 СК України. При цьому, перепонами для недійсності шлюбу у цьому випадку буде: припинення обставин, що свідчать про недійсність шлюбу до прийняття рішення про анулювання актового запису про шлюб або про визнання шлюбу недійсним (крім підстав, передбачених ч.ч. 2 і 3 ст. 39 СК України).

Оспорюваний шлюб є недійсним з моменту його укладення на підставі рішення суду про визнання такого шлюбу недійсним, однак шлюб визнається недійсним не тільки за наявності підстав, передбачених ст. 41 СК України, але й суд повинен взяти до уваги, наскільки цим шлюбом порушені права та інтереси особи, тривалість спільного проживання подружжя, характер їхніх взаємин, а також інші обставини, що мають істотне значення. Крім того, шлюб не може бути визнаний недійсним у разі вагітності дружини або народження дитини у осіб, зазначених п.п. 1, 2, 4 ч. 1 ст. 41 СК України, або якщо той, хто не досяг шлюбного віку, досяг його або йому було надано право на шлюб.

В той же час, слід зазначити, що зазначений поділ недійсних шлюбів на нікчемні та оспорювані в юридичній літературі виділяється іншим чином.

Так, З. В. Ромовська пропонує відносити до оспорюваних шлюбів як ті шлюби, які можуть бути визнані недійсними з підстав, передбачених ст. 41 СК України, так і ті, які визнаються судом недійсними за наявності підстав, передбачених у ст. 40 СК України [128]. З цих науковцем також погоджується А. Б. Райчук (Болховітінова) [109, с. 103].

На нашу думку, не можна погодитися із даною позицією, оскільки визнання шлюбу недійсним з підстав, передбачених ст. 40 СК України, є обов'язком суду і його завдання лише встановити наявність відповідної підстави, у зв'язку із якою шлюб є недійсним. Встановлення цієї підстави у судовому порядку не означає оспорюваність шлюбу, оскільки у випадку подання заяви до органу ДРАЦС про анулювання актового запису про шлюб у зв'язку із недійсністю шлюбу з підстав, передбачених ст. 39 СК України, таке анулювання теж можливе лише у випадку встановлення органом ДРАЦС зазначених обставин. Однак, після встановлення обставин, які свідчать про недійсність шлюбу, орган ДРАЦС зобов'язаний анулювати актовий запис про шлюб незалежно від обставин, які мали місце при укладенні шлюбу особою, що перебувала в іншому зареєстрованому шлюбі, родичами або недієздатною особою. Однак, зазначені обставини органу

ДРАЦС можна встановити лише за наявності відповідних документів (свідоцтва про попередній шлюб, документів, що свідчать про наявність кровного споріднення подружжя або рішення суду про визнання особи недієздатною), а суд при визнанні шлюбу недійсним з підстав, передбачених ст. 40 СК України повинен встановити обставини, що свідчать про відсутність вільної згоди жінки або чоловіка або фіктивність шлюбу на підставі цілого ряду доказів – письмових, опитування сторін, свідків, тощо. Попри це, після встановлення відповідних обставин суд зобов'язаний визнати шлюб недійсним, якщо зазначені обставини продовжують існувати на момент ухвалення рішення.

Поділ недійсних шлюбів на нікчемні та оспорювані існує і в законодавстві ряду європейських країн: так, поділ шлюбів на нікчемні та оспорювані передбачає цивільне законодавство Великої Британії: нікчемними визнаються шлюби, які з точки зору права ніколи не існували, оспорювані шлюби вважаються такими, що існували до того часу, поки не суд не визнав їх недійсними [109, с. 103]. Підставою нікчемності шлюбу є укладення шлюбу особами, що знаходяться у родинних відносинах або відносинах свояцтва, особою, що перебуває в іншому дійсному шлюбі або особою, що не досягла шлюбного віку, оспорюваними шлюбами є шлюби, які укладені з порушеннями, пов'язаними з неналежним об'явленням імен подружжя або після закінчення строку дії дозволу на укладення шлюбу [140, с. 144], відсутністю згоди на шлюб, нездатністю одного з подружжя до статевого життя, венеричної хвороби у заразній формі одного з подружжя [130, с. 140].

Поділ підстав недійсності шлюбу на абсолютні та відносні (і відповідно недійсних шлюбів на нікчемні та оспорювані) знає сімейне законодавство Турецької республіки (що представлене Книгою другою Цивільного кодексу (надалі по тексту – ЦК) Туреччини).

До перших підстав відносяться недотримання таких умов укладення шлюбу, як: досягнення подружжям шлюбного віку (17 років згідно з ст. 124

ЦК Туреччини), одношлюбність (ст. 125 ЦК Туреччини), неукладення шлюбу між родичами, в тому числі родичами іншого з подружжя, родичами усиновлювача та усиновленої ним дитини (ст. 129 ЦК Туреччини), неукладення жінкою іншого шлюбу протягом 300 днів після розірвання попереднього у зв'язку із можливою вагітністю від попереднього шлюбу, крім випадків пологів або якщо є докази, що жінка не вагітна від попереднього шлюбу або ж колишнє подружжя бажає знов одружитися (ст. 132 ЦК Туреччини).

До відносних підстав недійсності шлюбу, ЦК Туреччини відносить: помилку щодо самої природи сімейних відносин, у які вступає особа або щодо особи подружжя (особа не бажала укласти шлюб взагалі або укласти шлюб з іншою людиною) або помилка щодо інших питань, якщо спільне життя з подружжям поставило її у нестерпне становище (ст. 149 ЦК Туреччини) або обман, коли особа дала згоду на вступ у шлюб, будучи обдуреною щодо честі й гідності одного з майбутнього подружжя безпосередньо ним або ж під його впливом іншою особою (ст. 150 ЦК Туреччини) [18, с. 40-45].

З іншого боку, ряд учених взагалі заперечує необхідність поділу недійсних шлюбів на нікчемні та оспорювані, з підстав того, що при визнанні шлюбу недійсним суду або іншому юрисдикційному органу слід виходити лише з правил щодо оспорюваних правочинів, зокрема О. Ю. Бикова [16, с. 116], А. П. Сергеев, Ю. К. Толстой [36, с. 490-493], М. В. Антокольська [6], І. В. Жилінкова [153, с. 124-127]. Можна погодитися із тим, що справи про визнання шлюбу недійсним вирішуються у порядку позовного провадження, тобто в судовому порядку розглядається спір про визнання шлюбу недійсним і така справа розглядається за правилами, як розглядаються інші цивільно-правові спори.

Крім цього, І. В. Жилінкова заперечує поділ недійсних шлюбів на нікчемні та оспорювані також з інших причин:

1) не можна переносити поділ правочинів на нікчемні та оспорювані, оскільки відповідно до ч. 1 ст. 21 СК України шлюб є союзом чоловіка та жінки, а не договором чи правочином;

2) не тільки суд, а й орган ДРАЦС при розгляді питання про анулювання актового запису про недійсний шлюб повинен здійснити таке анулювання не «автоматично», а після перевірки наявності обставин, що свідчать про недійсність шлюбу, зазначених у заяві про анулювання актового запису. Наприклад, у випадку подання такої заяви з підстав наявності іншого зареєстрованого шлюбу, орган ДРАЦС повинен перевірити, чи не існує актового запису про реєстрацію повторного шлюбу, а у випадку відсутності доданого до заяви свідоцтва про попередній шлюб – проаналізувати інші докази, якими підтверджується укладення попереднього шлюбу [153, с. 124].

Слід погодитися з І. В. Жилінковою про те, що анулювання актового запису про шлюб не є таким, що повинне провадитися лише по факту подання відповідної заяви до органу ДРАЦС. Однак, як вже нами зазначалося, завдання органу ДРАЦС – лише встановити наявність підстави недійсності шлюбу, яка існує на момент вирішення питання про анулювання актового запису про шлюб. Інших фактичних обставин, що свідчать про недійсність шлюбу, він не встановлює. Аналогічно, як вказувалося для суду і сторін у випадку розгляду позову про визнання шлюбу недійсним з підстав, передбачених ст. 40 СК України, спір також стосується лише наявності підстави недійсності шлюбу, а не самої недійсності. При встановленні зазначеної підстави не має значення ступінь порушення прав та інтересів особи, тривалість спільного проживання подружжя, характер їхніх взаємин. Тому, слід погодитися з концепцією про поділ шлюбів на нікчемні (для яких достатньо встановлення юридичних обставин їх недійсності, що передбачені ст. ст. 39 та 40 СК України) та оспорювані, для визнання недійсності яких недостатньо лише наявність підстав, зазначених у ст. 41 СК України, а слід встановити й інші обставини, які свідчать про те, що укладений шлюб не став шлюбом у розумінні сімейного права.

З іншого боку, на користь науковців, які заперечують поділ недійсних шлюбів на оспорювані та нікчемні говорить законодавство європейських країн, яке в переважній більшості передбачає визнання шлюбу недійсним у судовому порядку без поділу недійсних шлюбів на ті, які завжди визнаються недійсними, та на ті, які можуть бути визнані недійсними.

Так, сімейне законодавство Федеративної республіки Німеччина (що представлено Книгою 4 Німецького цивільного уложення, надалі по тексту – НЦУ) на даний момент взагалі не знає поняття «підстави недійсності шлюбу» і використовує поняття «підстави скасування шлюбу», а також містить формулювання «шлюб може бути відмінено» (тобто усі недійсні шлюби є оспорюваними).

Підставами для скасування шлюбу з мотивів його недійсності німецьким сімейним законодавством визнаються: порушення таких умов дійсності шлюбу, як: одношлюбність (§1306 НЦУ), досягнення шлюбного віку (§1303 НЦУ), вільна згода наречених (§1304, 1311 НЦУ), заборона укладати шлюби між родичами (§1307 НЦУ) [21, с. 66-67; 37, с. 335-336]. З іншого боку НЦУ не передбачає такої підстави недійсності шлюбу, як неповідомлення про захворювання, яке становить небезпеку для здоров'я іншого з подружжя, укладення шлюбу між двоюрідними братами та сестрами, а шлюб між усиновлювачем та усиновленою ним дитиною хоч і забороняється, але є дійсним, хоча і припиняє відносини усиновлення між особами, які уклали шлюб (§1308). В той же час, в НЦУ міститься ряд додаткових підстав, за яких шлюб визнається недійсним, зокрема, недійсним є шлюб, якщо одна із осіб, що бажає вступити в шлюб, вже перебуває не тільки в шлюбі, а у партнерстві з третьою особою (тобто у незареєстрованому шлюбі) (§1306). Підставою для скасування шлюбу за німецьким законодавством є також недотримання формальної процедури надання згоди на шлюб (заява про укладення шлюбу повинна бути подана особисто подружжям, представництво не допускається; §1311) [21, с. 66-68; 37, с. 335-336, 338-339; 45, с. 144].

Усі недійсні шлюби є оспорюваними і за сімейним законодавством Французької республіки (що представлене Розділом V Книги 1 Французького цивільного кодексу, надалі по тексту – ФЦК), що підтверджується формулюванням «шлюб може бути оспореним» у ст. ст. 180, 182, 184 ФЦК, які поширюються на усі підстави недійсності шлюбу. Слід зазначити, що більшість із цих підстав така ж, як і в сімейному праві України: недосягнення шлюбного віку (ст. 144 ФЦК), укладення шлюбу між предками та потомками, а також свояками по прямій лінії (ст. 161 ФЦК), укладення шлюбу між братом та сестрою (ст. 162 ФЦК), між дядьком і племінницею, тіткою та племінником (ст. 163 ФЦК), відсутність добровільної згоди подружжя (ст. 146 ФЦК), відсутність особи при укладенні шлюбу за кордоном (ст. 146-1 ФЦК), наявність іншого, нерозірваного шлюбу (ст. 147 ФЦК). В той же час, сімейне законодавство Франції не знає таких підстав недійсності шлюбу, як укладення фіктивного шлюбу, укладання шлюбу між усиновлювачем та усиновленою дитиною, двоюрідним братом та сестрою, укладеним у зв'язку із приховуванням іншим з подружжя своєї тяжкої хвороби. Сімейне законодавство Франції передбачає таку підставу для недійсності шлюбу, як неотримання дозволу батьків на шлюб сином, що не досяг віку 25 років, дочкою, що не досягла 21-річного віку (ст. 148 ФЦК), у випадку відсутності батьків – згоди бабусі та дідуся (ст. 150 ФЦК), у випадку їх відсутності – ради сім'ї (ст. 159 ФЦК) [35, с. 85-88, 93-94, 104].

З іншого боку, сімейне законодавство Російської Федерації (представлене СК Російської Федерації) та Республіки Білорусь (представлене Кодексом про шлюб та сім'ю Республіки Білорусь) визнає усі недійсні шлюби нікчемними, оскільки передбачає обов'язок для суду визнати шлюб недійсним за наявності відповідних підстав, передбачених у ст. 27 СК Російської Федерації або ст. 45 Кодексу про шлюб та сім'ю Республіки Білорусь: недосягнення шлюбного віку, відсутність вільної згоди чоловіка та жінки на укладення шлюбу, приховування венеричної хвороби та ВІЛ-

інфекції, знаходження у родинних відносинах або відносинах усиновлення, недієздатність, фіктивність шлюбу [65, с. 112-113].

Таким чином, питання про поділ недійсних шлюбів на нікчемні та оспорювані, а підстав недійсності – на абсолютні та відносні є дискусійним у науці сімейного права, однак таким, що має місце у сімейному законодавстві ряду країн, а також має сенс в контексті визначення процесуального порядку встановлення недійсності шлюбу (коли шлюб є недійсним лише по факту наявності відповідної обставини) або визнання шлюбу недійсним (коли слід встановити як юридичну, так і фактичну недійсність шлюбу).

У зв'язку із цим, виникає необхідність дослідити зміст та проблематику юридичних підстав недійсності шлюбу – як абсолютні (підстави нікчемності шлюбу), так і відносні (підстави оспорюваності шлюбу). При цьому, слід використати ту класифікацію правових підстав недійсності шлюбу, яка визначена у ст. ст. 39, 40 та 41 СК України, а саме:

1) недотримання самої природи шлюбу як різностатевого сімейного союзу, що виключає перебування у іншому зареєстрованому шлюбі протягом періоду від реєстрації шлюбу до його припинення, укладення якого обома особами спрямовувалося на виникнення прав та обов'язків подружжя, є вільним і свідомим та виключає будь-який примус або інші протиправні дії, які негативно впливають на вільну згоду на укладання шлюбу – підставами недійсності шлюбу у такому разі будуть належність подружжя до однієї статі, порушення принципу одношлюбності на момент реєстрації шлюбу, укладення фіктивного шлюбу, порушення принципу добровільності укладання шлюбу, в тому числі укладення шлюбу у стані тяжкого психічного розладу, алкогольного, наркотичного, токсичного сп'яніння або недієздатною особою;

2) порушення вимог законодавства щодо недопущення укладення шлюбу між особами, які є родичами або мають інше споріднення з особами, які уклали шлюб – передусім виключається укладення шлюбу із родичами прямої лінії споріднення, між рідними братом та сестрою, між двоюрідними

братом та сестрою; між тіткою, дядьком та племінником, племінницею; між іншими особами, що мають споріднення, якщо це визначене законодавством, в тому ті, що не мають кровного споріднення, зокрема між усиновлювачем та усиновленою ним дитиною;

3) порушення інших вимог, які можуть негативно вплинути на дійсність шлюбу, зокрема укладення шлюбу з особою, яка приховала свою тяжку хворобу або хворобу, небезпечну для другого з подружжя і (або) їхніх нащадків або з особою, яка не досягла шлюбного віку і якій не було надано права на шлюб.

Перша група підстав недійсності шлюбу є абсолютними підставами недійсності шлюбу, друга – включає в себе як абсолютні, так і відносні підстави недійсності шлюбу, залежно від ступеня спорідненості – шлюби, укладені між родичами прямої лінії споріднення або між рідними братами та сестрами є нікчемними, а шлюби, укладені між іншими спорідненими особами лише можуть бути визнані недійсними, якщо для цього є відповідні підстави, передбачені ч. 2 ст. 41 СК України, третя група підстав є відносними підставами недійсності шлюбу.

2.2 Абсолютні підстави недійсності шлюбу

2.2.1 Укладення шлюбу з особою, яка одночасно перебуває в іншому зареєстрованому шлюбі

Як вже зазначалося у дисертації, укладення шлюбу з особою, яка одночасно перебуває в іншому зареєстрованому шлюбі, завжди визнавалася підставою недійсності шлюбу як в різні історичні періоди, так і за законодавством різних країн.

Виняток становлять країни, де офіційно згідно релігійних норм ісламу та чинного законодавства визнається можливість укладення кількох шлюбів.

Так, Сімейний кодекс Алжиру 1984 р. дозволяє чоловікові малі одночасно чотирьох дружин.

Як зазначає Т. В. Войтенко, в Корані сказано: «Одружуйтеся на жінках, які вам подобаються – на двох, на трьох, на чотирьох, а якщо боїтесь, що не зможете рівно бути правдивими з усіма, то - лише на одній», тобто допускається укладення шлюбу одночасно між чоловіком та чотирма жінками, хоча це є лише можливою, а не обов'язковою формою шлюбу [24, с. 93].

Багатоженство допускається багатьма країнами Північної Африки та Азії, де іслам визнано державною релігією або не має такого статусу, однак до цієї віри належить переважна більшість населення країни, крім Турецької республіки та Туніської республіки. У цих країнах така обставина, як наявність іншого укладеного шлюбу, як правило, не є перешкодою для укладення нового шлюбу, хоча і обмежується необхідністю надання згоди дружини, яка повинна бути надана суду, який приймає відповідне рішення (за сімейним законодавством Ісламської республіки Іран або Ісламської республіки Пакистан) або публічної влади (за законодавством Федерації Малайзії, Республіки Ірак, Королівства Марокко, Сирійської арабської республіки), або може бути обмежена шлюбним контрактом (за законодавством країн, зазначених попередньо, а також за сімейним законодавством Народної республіки Бангладеш, Королівства Йорданія, Держави Кувейт, Ліванської республіки, а також країн). В той же час, кількість таких шлюбів обмежена. Один чоловік згідно канонічних норм ісламу може мати не більше чотирьох дружин. У зв'язку із цим, наступні шлюби, укладені з порушенням цього правила є недійсними. Таким чином, в цих країнах підставою недійсності шлюбу буде не порушення принципу одношлюбності (моногамія у цих державах відсутня як юридична категорія), а вимог законодавства щодо укладення нового шлюбу без розірвання попереднього (щодо надання згоди на шлюб з боку дружини або органів

влади, щодо максимальної кількості шлюбів, щодо порушення умови шлюбного контракту тощо) [139].

В той же час, як зазначалося у дисертації, згідно сімейного законодавства України у випадку, якщо особа перебуває одночасно у кількох шлюбах, усі вони, крім того, який зареєстрований раніше, є недійсними.

При цьому, СК України не лімітує кількість шлюбів, у яких упродовж життя може перебувати людина. Однак право на повторний шлюб виникне лише в разі припинення попереднього шлюбу у зв'язку зі смертю одного з подружжя або розірвання шлюбу (ч. 2 ст. 25 СК України). Якщо перший шлюб був недійсним, наступний шлюб певної особи не можна вважати повторним. Отже, повторним вважається лише шлюб, який був укладений після дійсного, проте припиненого шлюбу [68, с. 35].

Як вірно зазначає І. В. Жилінкова, значення має лише факт існування зареєстрованого шлюбу, а не реальні стосунки подружжя [153, с. 97]. Останні мають значення лише для виникнення майнових відносин на спільне набуте майно (ст. 74 СК України), відносин щодо утримання непрацездатного подружжя (ст. 91 СК України), виникнення права на усиновлення (ч. 4 ст. 211 СК України), а також відносин між батьками та дітьми (ст. ст. 141, 142 СК України).

Суди при розгляді справ про визнання шлюбу недійсним також беруть до уваги виключно факт наявності зареєстрованого шлюбу на момент укладення нового шлюбу. Виключно дана обставина є такою, що робить укладений новий шлюб недійсним.

Як приклад, можна навести рішення Полонського районного суду Хмельницької області від 14 квітня 2014 року у справі № 2/681/2137/2014 за позовом ОСОБА_2 до ОСОБА_3 про визнання недійсними шлюбу, свідоцтва про шлюб, запис про шлюб, прізвища, повернення прізвища, недійсним права на проживання в квартирі, стягнення моральної шкоди. У даній справі позивач звернувся із позовом у зв'язку із тим, що шлюб, щодо дійсності якого є спір, відповідачем був укладений під час перебування в

шлюбі з іншою жінкою ОСОБА_5. Зазначені обставини не підтвердилися в судовому засіданні. Так, судом було встановлено, що ОСОБА_3 27 серпня 1950 року зареєстрував шлюб з ОСОБА_5 (який було визнано в подальшому недійсним рішенням Славутського народного суду від 30 вересня 1963 року). В подальшому, 14 березня 1954 року ОСОБА_3 зареєстрував шлюб із ОСОБА_7 (який визнано недійсним ухвалою народного суду Плужнянського району Хмельницької області від 07 серпня 1959 року). 22 травня 1966 року ОСОБА_3 зареєстрував шлюб із ОСОБА_4, яка після укладення шлюбу отримала прізвище «ОСОБА_4». ОСОБА_4 померла ІНФОРМАЦІЯ_1. З огляду на зазначені правові положення та встановлені судом обставини суд вважає, що на час укладення шлюбу ОСОБА_3 з матір'ю позивача відповідач не перебував в іншому шлюбі, що підтверджено в суді відповідачем належними і допустимими доказами, а тому позовні вимоги не обґрунтовані і позов не підлягає задоволенню [116].

Якщо шлюб, укладений після оголошення одного з подружжя померлим, в подальшому, якщо він з'являється, такий шлюб не є таким, що укладений з порушенням принципу одношлюбності, оскільки правовим наслідком такого юридичного факту як оголошення померлим є припинення шлюбних відносин, а тому при вступі до нового шлюбу відповідні особи у попередньому шлюбі вже не є подружжям. Інша ситуація з визнанням особи безвісно відсутньою. В даному випадку шлюбні відносини не припиняються, а тому укладення нового шлюбу в цей час заборонено, а у випадку реєстрації такого шлюбу він є недійсним, як такий, що укладений особою, яка вже перебуває у зареєстрованому шлюбі.

На сучасному етапі розвитку суспільних відносин відбувається зміна підходів до сімейних союзів, правової та соціальної природи сім'ї, ставлення до виникнення одностатевих сімейних союзів. Особливо це є актуальним в аспекті того, що режим фактичного проживання чоловіка та жінки однією сім'єю в СК України частково прописаний в аспекті захисту прав кожного із членів даного сімейного союзу, а також дітей, народжених у даному

сімейному союзу. В той же час, ні СК України, ні інші нормативно-правові акти не містять порядку юридичного визнання такого сімейного союзу – фактичне проживання чоловіка та жінки однією сім'єю встановлюється в судовому порядку.

У зв'язку із цим, на даний час сімейне законодавство багатьох країн крім шлюбу передбачає існування цивільного партнерства як офіційно зареєстрованого сімейного союзу, який не є шлюбом, але підтверджений документально (як правило, у формі договору про цивільне партнерство) і має правові наслідки, які зближують його зі шлюбом.

Інститут зареєстрованого партнерства є одним із поширених у країнах-членах ЄС правових інститутів, пов'язаних з сімейним правом. Він був запроваджений та закріплений на законодавчому рівні в окремих європейських країнах наприкінці минулого століття як відповідь на поширення в суспільстві сімейних відносин між чоловіками та жінками без офіційного укладення шлюбу, а також між особами однієї статі, які у той час в принципі не могли укласти шлюб або легалізувати свої стосунки будь-яким іншим способом. Як зазначає І. Е. Ревуцька, відносно останньої категорії інститут зареєстрованого партнерства надав змогу державам забезпечити компроміс між неготовністю суспільства до сприйняття одностатевих шлюбів та необхідністю забезпечити права осіб однієї статі, не пов'язаних спорідненням, які перебували у фактично сімейних відносинах [110, с. 146-147].

Цивільне партнерство (інші назви – цивільний союз, громадянське партнерство, домашнє партнерство, внутрішнє партнерство, зареєстроване партнерство та ін.) в науковій літературі визначається як визнаний державою соціальний інститут, у якому можуть бути узаконені відносини двох людей, які не бажають або не мають можливості за законом зареєструвати шлюб [164].

На даний момент цивільні партнерства легалізовані у 40 країнах (в тому числі у 18 країнах Європи, ще у 11 вони існували раніше, однак були скасовані у зв'язку із легалізацією одностатевих шлюбів) [1].

Як правило, можливість вступу у цивільне партнерство надається одностатевим парам (тільки у десяти країнах цивільні партнерства можливі лише між особами різних статей), проте в більшості країн різностатеві пари також можуть зареєструвати свої відносини так само (лише у 17 країнах Європейського Союзу державах цивільні партнерства між чоловіком та жінкою не реєструються) [1].

В Україні на даний час питання правового статусу осіб, які знаходяться у зареєстрованому цивільному партнерстві, не врегульоване, зважаючи на юридичне невизнання таких сімейних союзів (хоча юридичні гарантії для осіб, які проживають однією сім'єю без реєстрації шлюбу, надані зокрема ст. ст. 74, 91, 141, 142 та 211 СК України, зближують ці фактичні (незареєстровані) сімейні союзи, названі неофіційно як «цивільні шлюби», із зареєстрованим цивільним партнерством, укладеним особами різної статі.

П. 2 ст. 1 Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони передбачено, що внутрішня політика нашої держави формується через повагу до прав людини та основоположних свобод [160]. На виконання зобов'язань України перед Європейським Союзом було ухвалено Національну стратегію у сфері прав людини, що передбачає створення ефективної системи запобігання та протидії дискримінації. На виконання даного положення Національної стратегії у сфері прав людини, підпунктом 105 розділу 6 Плану заходів з реалізації Національної стратегії у сфері прав людини на період до 2020 року, передбачено з метою забезпечення комплексності та узгодженості законодавства у сфері запобігання та протидії дискримінації, упровадження відповідних та своєчасних позитивних дій на національному та місцевому рівні у сфері запобігання та протидії дискримінації, забезпечення

ефективного та своєчасного реагування держави на нові виклики необхідність розробки і подання на розгляд проекту Закону України «Про цивільне партнерство», яким має бути легалізовано в Україні зареєстрованого цивільного партнерства для різностатевих і одностатевих пар з урахуванням майнових і немайнових прав, зокрема володіння та наслідування майна, утримання одного партнера іншим в разі непрацездатності, конституційного права несвідчення проти свого партнера [86].

Як зазначено у проекті Закону України «Про цивільне партнерство» цивільне партнерство може бути створене на підставі Договору між двома фізичними особами однієї або різних статей (ст. 2), які досягли 21-річного віку (ст. 3) і не є родичами в тому ж аспекті, як це визначено для неможливості укладення шлюбу між родичами у СК України (не є родичами прямої лінії споріднення, рідним братом і сестрою, двоюрідним братом і сестрою, рідними тіткою, дядьком і племінником, племінницею, усиновлювачем та усиновленою ним дитиною) (ст. 6), за умови, якщо особи, які створюють цивільне партнерство не перебувають у шлюбі або іншому цивільному партнерстві (ст. 6). Невиконання зазначених вимог, а також у випадку створення цивільного партнерства з недієздатною особою або з особою, яка приховала свою тяжку хворобу або хворобу, небезпечну для другого партнера означає недійсність цивільного партнерства (ст. 9).

Зазначений законопроект, попри його дискусійну природу, у ч.ч. 4 та 5 ст. 3 містить цікаве положення: «Цивільне партнерство виключає можливість перебувати одночасно у шлюбі. Цивільні партнери мають право на повторне цивільне партнерство та/або шлюб лише після припинення попереднього цивільного партнерства та/або шлюбу».

Така ж обставина визнається перешкодою для укладення шлюбу і за сімейним законодавством інших країн, де легалізовані цивільні партнерства (зокрема, за ФЦК та НЦУ), тобто в питанні неможливості укладення дійсного шлюбу цивільне партнерство прирівнюється до іншого шлюбу.

Можемо погодитися із важливістю зазначеного положення, оскільки цим самим можуть бути захищені права фактичного подружжя, а також нового подружжя, оскільки у випадку укладення шлюбу із особою, яка перебуває в іншому сімейному союзі отримаємо фактичне порушення принципу одношлюбності. Наявний механізм, передбачений ч. 1 ст. 39 СК України: «недійсним є шлюб, зареєстрований з особою, яка одночасно перебуває в іншому зареєстрованому шлюбі» ніяким чином не дозволяє усунути допущення фактичного порушення принципу моногамії. Тому, на нашу думку, Закон України «Про цивільне партнерство» може бути прийнятий в аспекті сімейного союзу саме різностатевих пар та захисту прав учасників зареєстрованого цивільного партнерства. Питання про можливість реєстрації цивільного партнерства одностатевими парами є дискусійним і на нашу думку не повинно бути легалізоване, зважаючи на традиційне несприйняття таких союзів (так само, як і шлюбів) населенням, представниками основних релігійних конфесій України. В той же час, можна використати досвід ряду країн Латинської Америки, де подібний інститут застосовується виключно до різностатевих сімейних союзів.

Попри зазначене, розроблений проект Закону України «Про цивільне партнерство» не передбачає внесення змін до СК України в частині доповнення умов укладення шлюбу та підстав його недійсності. Даний законопроект, на жаль, не містить правових наслідків невиконання вище зазначених положень для шлюбу, який був укладений з особою, яка знаходиться у створеному цивільному партнерстві (хоча наслідки для цивільного партнерства, укладеного з порушенням даного положення визначені – таке цивільне партнерство є недійсним). Подібні ж наслідки (із зрозумілих причин, враховуючи, що зазначений проект Закону ще не прийнятий) відсутні і за СК України.

На нашу думку, з метою усунення зазначеної суперечності, захисту прав особи, яка має намір укласти шлюб із особою, яка вже перебуває у зареєстрованому цивільному партнерстві, а також іншої особи, з якою таке

партнерство було зареєстроване, недопущення недотримання принципу моногамії при укладенні шлюбу, слід внести зміни до ст. ст. 25 та 39 СК України, а саме, передбачити, що жінка та чоловік можуть одночасно перебувати лише в одному шлюбі або цивільному партнерстві, а право на повторний шлюб мають лише після припинення попереднього шлюбу або цивільного партнерства, а також поширити правило про абсолютну недійсність шлюбу на випадки укладення шлюбу з особою, яка перебуває у зареєстрованому цивільному партнерстві (див. додаток В).

Зазначені зміни дозволять усунути суперечність між проектом Закону України «Про цивільне партнерство» та СК України, а також внаормувати наслідки укладення шлюбів з особою, яка знаходиться у зареєстрованому партнерстві.

Крім цього, доцільним є внесення змін і до відповідних положень СК України, які визначають наслідки фактичного проживання однією сім'єю чоловіка та жінки без реєстрації шлюбу, поширивши їх і на випадки знаходження чоловіка та жінки у зареєстрованому цивільному партнерстві, зокрема до ст. 74 (щодо права на майно, набуте під час проживання жінки та чоловіка однією сім'єю без реєстрації шлюбу), ст. 91 (щодо права на утримання одного із фактичного подружжя), ст. 141 (щодо рівних прав батьків щодо дитини незалежно від того, чи перебувають вони у зареєстрованому шлюбі або не перебувають у ньому), ст. 142 (щодо рівних прав дітей, батьки, яких перебувають у зареєстрованому шлюбі або не перебувають у ньому) та ст. 211 (щодо права на усиновлення) СК України.

Крім того, слід зважити на те, що ст. 143 СК України при визначенні обов'язку батьків забрати дитину з пологового будинку або іншого закладу охорони здоров'я по різному визначає цей обов'язок залежно від того, чи перебувають у шлюбі батьки дитини: у випадку наявності зареєстрованого шлюбу між ними, вони обидва мають цей обов'язок, в іншому випадку цей обов'язок має лише мати дитини, а батько – лише у випадку, якщо цього не зробила мати дитини. На нашу думку, зазначене положення має сенс лише у

випадку оспорювання батьківства і непроживання батьків дитини однією сім'єю, коли батько дитини взагалі може не знати про факт народження дитини. У випадку проживання батьків дитини однією сім'єю, в тому числі відповідно до договору про цивільне партнерство, доцільним є покладення обов'язку забрати народжену дитину із закладу охорони здоров'я на обох батьків. В той же час, недоцільно передбачати поширювати режим визначення походження дитину у зареєстрованому шлюбі на зазначені відносини. Чоловік, який знаходиться у зареєстрованому цивільному партнерстві із матір'ю дитини або проживає з нею однією сім'єю без реєстрації цивільного партнерства, повинен мати обов'язок забрати дитину із закладу охорони здоров'я лише у випадку визнання його батьком в порядку, встановленому ст. 125 СК України для осіб, які не перебувають у зареєстрованому шлюбі, а саме за рішенням суду або за спільною заявою батьків про визначення походження дитини. У зв'язку із вище викладеним, слід внести відповідні зміни до ч. 1 ст. 143 СК України (див. додаток В).

На нашу думку, зазначені зміни до сімейного законодавства хоча і не стосуються теми дисертаційного дослідження, однак поряд із зміною до ч. 1 ст. 39 СК України дозволять захистити права як фактичного подружжя (цивільного партнера), так і подружжя за зареєстрованим шлюбом.

У випадку, якщо Закон України «Про цивільні партнерства» так і не буде прийнято, слід визнати цивільні партнерства та їх правові наслідки на дійсність шлюбу, укладеного одним із учасників такого партнерства у випадку, якщо один із подружжя є громадянином тієї країни, яка визнає цивільне партнерство як союз різностатевих пар. В такому випадку слід внести відповідні зміни до ст. 25 СК України, передбачивши, що жінка та чоловік можуть одночасно перебувати лише в одному шлюбі або цивільному партнерстві, і мають право на повторний шлюб лише після припинення попереднього шлюбу або цивільного партнерства (за умови один із подружжя є громадянином тієї країни, яка визнає цивільне партнерство як

союз різностатевих пар. Крім того, слід внести відповідні зміни до ч. 1 ст. 39 СК України (див. додаток Г).

Іншою проблемою, яка виникає у зв'язку із застосуванням положення ч. 1 ст. 39 СК України є те, що відповідно до ч. 5 ст. 39 СК України, якщо шлюб зареєстровано з особою, яка вже перебуває у шлюбі, то в разі припинення попереднього шлюбу до анулювання актового запису щодо повторного шлюбу повторний шлюб стає дійсним з моменту припинення попереднього шлюбу. На жаль, законодавство України не визначає правові наслідки припинення попереднього шлюбу, у випадку, якщо особа перебуває більше ніж у двох шлюбах.

На нашу думку, застосовувати положення ч. 5 ст. 39 СК України про визнання дійсним першого повторного шлюбу і недійсними наступних повторних шлюбів було б навряд доцільним, хоча І. В. Жилінкова помилково зазначає, що повторний шлюб може бути частково (під час існування попереднього шлюбу) бути недійсним, а частково (після припинення попереднього шлюбу) дійсним [153, с. 127]. В такому випадку шлюб є недійсним вже з моменту його державної реєстрації, як це визначено у ст. 44 СК України. В момент державної реєстрації шлюбу такий шлюб з підстави існування іншого зареєстрованого шлюбу з одним із подружжя є абсолютно недійсним (нікчемним) і не породжує жодних наслідків, крім тих, які зазначені у ст. 45 СК України. На момент санації шлюбу, передбаченої ч. 5 ст. 39 СК України шлюб з одного боку продовжував бути недійсним вже по факту порушення умови одношлюбності, яка є підставою саме абсолютної (а не відносної) недійсності шлюбу, з іншого чоловік та жінка – учасники недійсного шлюбу, після припинення попереднього шлюбу, повинні виконати усі дії, визначені у Главі 4 СК України, необхідні для державної реєстрації шлюбу (можливо, обманутий з подружжя, який не знав про наявність нерозірваного шлюбу і не захотів би укласти такий шлюб) для того, щоб шлюб відповідав умовам його дійсності. Тому, на нашу думку, в даному випадку можливе використання процедури, передбаченої ч. 2 ст. 118

СК України, яка визначає можливість поновлення шлюбу у разі з'явлення особи, яка була оголошена померлою або визнана безвісно відсутньою: «Якщо особа, яка була визнана безвісно відсутньою, з'явилася, і відповідне рішення суду скасоване, її шлюб з іншою особою може бути поновлений за їхньою заявою, за умови, що ніхто з них не перебуває у повторному шлюбі. На нашу думку, можна аналогічно передбачити повторне подання зави до органів ДРАЦС на загальних підставах для реєстрації такого шлюбу. При цьому, добросовісний з подружжя все одно буде захищений законом – він має право на поділ майна, набутого у такому шлюбі, проживання у житловому приміщенні, в яке він поселився у зв'язку із недійсним шлюбом, на аліменти та на прізвище відповідно до ст. 46 СК України. Однак, крім цього, такий з подружжя буде позбавлений необхідності проходити судову процедуру розірвання даного шлюбу, а зможе у спрощеному порядку анулювати актовий запис про шлюб через органи ДРАЦС.

У зв'язку із цим, пропонуємо ч. 5 ст. 39 СК України виключити, як таку, що ставить добросовісного з подружжя у недійсному шлюбі у гірші умови, порівняно із недобросовісним (який у випадку застосування цієї статті отримує майнові та немайнові права подружжя з моменту припинення попереднього шлюбу) (див. додаток Г).

2.2.2 Укладення шлюбу між особами, які є родичами або мають інше споріднення з особами, які уклали шлюб

Інша підстава недійсності шлюбу – наявність кровного споріднення між особами, які уклали шлюб.

Як зазначає В. Ю. Євко, хоча шлюби з вказаною вадою майже не зустрічаються у судовій практиці, необхідність розгляду вказаного питання обумовлена тим, що іноді фактична та юридична спорідненість не співпадають [40, с. 93].

При цьому, в законодавстві немає легального визначення поняття «спорідненість». В науці сімейного права спорідненість визначається як

кровний зв'язок осіб, що походять одна від одної чи від спільного пращура [14, с. 52; 39, с. 27; 71, с. 51; 147, с. 32; 154, с. 56; 155, с. 53; 156, с. 55]; кровний зв'язок між людьми, з наявністю якого пов'язане виникнення, зміна чи припинення їх прав та обов'язків [153, с. 98]. Отже, традиційним підходом до визначення спорідненості у сімейно-правовій літературі є визначення її перш за все як кровного зв'язку між певними особами, як «природного походження людини» [155, с. 55]. При цьому, не має значення чи є споріднення шлюбним, чи є воно позашлюбним [13, с. 16; 28, с. 33-35; 106, с. 110]. Як зазначає Л. М. Пчелінцева [106, с. 110], М. В. Антокольська [6, с. 122] та В. О. Рясенцев [155, с. 74-75] виникнення спорідненості не з шлюбу, а з іншої підстави не має значення в аспекті саме визнання укладення такого шлюбу недійсним. В той же час, для реалізації положення про недійсність шлюбу, укладеного між особами, які знаходяться у позашлюбній спорідненості, часто слід встановити таку спорідненість у судовому порядку.

Однак, на думку В. Ю. Євко, В. І. Бошко, О. М. Белякової, Є. М. Ворожейкіна та В. О. Рясенцева, істотне як наукове, так і практичне значення для вирішення питання недійсності шлюбу має також юридичне закріплення факту знаходження у кровному спорідненні, кровних зв'язків самих по собі не досить, щоб виникли правові відносини, а необхідна ще їх реєстрація у встановленому законом порядку, однак це стосується лише найважливіших відносин споріднення [13, с. 16; 28, с. 33-34; 40, с. 94; 133, с. 51, 76].

Зокрема, відповідно до ч. 1 ст. 122 СК України дитина, яка зачата і (або) народжена у шлюбі, походить від подружжя. Походження дитини від подружжя визначається на підставі Свідоцтва про шлюб та документа закладу охорони здоров'я про народження дружиною дитини. Таким чином, родинні зв'язки між батьком дитини, що перебуває у зареєстрованому шлюбу з матір'ю дитини, і дитиною є юридично встановленими одразу після народження дитини і фіксуються органом ДРАЦС у свідоцтві про народження дитини.

Автоматичне встановлення спорідненості між батьком дитини та дитиною встановлюється, зокрема, у випадку народження дитини до спливу десяти місяців від дня припинення шлюбу, коли повторний шлюб не було зареєстровано (крім випадків, коли буде подано спільну заяву колишнього подружжя про невизнання колишнього чоловіка батьком дитини та подано заяву іншою особою про встановлення батьківства; відповідно до ч. 3 ст. 122 СК України). У випадку реєстрації нового шлюбу до народження дитини до спливу десяти місяців від дня припинення попереднього шлюбу, батьком дитини автоматично є чоловік у новому шлюбі (ст. 124 СК України).

В той же час, відповідно до ч. 2 ст. 125 СК України якщо мати та батько дитини не перебувають у шлюбі між собою, походження дитини від батька визначається: за заявою матері та батька дитини або за рішенням суду. В останньому випадку згідно з ч. 1 ст. 126 СК України походження дитини від батька визначається за заявою жінки та чоловіка, які не перебувають у шлюбі між собою, яка може бути подана як до, так і після народження дитини до органу ДРАЦС. В такому випадку родинні зв'язки між батьком та дитиною, між дитиною та іншими дітьми батька можуть бути невстановлені, що може привести до укладення шлюбу, що є недійсним (оскільки на момент укладення шлюбу орган ДРАЦС може не мати відомостей про родинні зв'язки таких осіб).

Кровне споріднення інших осіб є похідним від кровного споріднення дитини та її батьків, у випадку наявності зареєстрованого кровного споріднення між батьками та дітьми, а також між батьками дитини та їх родичами, належно зареєстрованою є спорідненість між дітьми батьків, а також між родичами батьків та дітьми батьків.

В даному випадку виникає питання, які саме ступені споріднення є підставами абсолютної недійсності шлюбу.

Відповідно до ч. 2 ст. 39 СК України такими особами є родичі прямої лінії споріднення (хоча зазначене поняття не деталізується), а також рідні брат та сестра.

Пряма лінія споріднення, на думку І. В. Жилінкової, визначається щодо осіб, які послідовно походять один від одного (висхідна та спадна пряма лінії споріднення) [153, с. 98]. Таким чином, особами, які знаходяться у прямій лінії споріднення є батьки та діти, дід, баба та онуки, прадід, прабаба та їх правнуки, тощо. При цьому, в даному випадку для абсолютної недійсності шлюбу не має значення ступень споріднення – перший, другий, тощо. Навіть, при четвертому ступені споріднення, якщо така лінія споріднення є прямою шлюб є недійсним з моменту його укладення, а актовий запис про шлюб підлягає скасуванню органом ДРАЦС.

Що стосується побічної лінії споріднення, то сімейне законодавство України допускає особливості. Серед осіб, які не можуть укласти шлюб, а укладений між ними шлюб є недійсним, або може бути визнаний недійсним за рішенням суду СК України передбачає лише рідних (як повнорідних, так і неповнорідних) братів та сестер, двоюрідних братів та сестер, тітки та племінника, дядька та племінниці. При цьому, лише укладення шлюбу рідними братами та сестрами є абсолютною підставою недійсності шлюбу, а інші підстави є відносними і шлюби, укладені між двоюрідними братами та сестрами, тіткою та племінником, дядьком та племінницею можуть бути залишені в силі судом, особливо в силу підстав, зазначених в ч. 3 ст. 41 СК України (вагітність дружини або народження дитини). Що ж стосується інших родичів, то сімейне законодавство України не містить перепон щодо укладення між ними шлюбу (наприклад, укладення шлюбу між троюрідними братом та сестрою).

Це ж саме стосується таких осіб, як зведені брати та сестри, тобто син (дочка) чоловіка від попереднього шлюбу та син (дочка) дружини від попереднього шлюбу. Ці особи, як такі що не мають спільного предка, не пов'язані кровноспорідненими відносинами, хоча можуть бути пов'язаними спільними правами та обов'язками та бути членами сім'ї. В юридичній літературі, зокрема І. Л. Сердечною, пропонується віднести їх до категорії «інші члени сім'ї», за умови, якщо вони спільно проживають [143, с. 61, 129].

При цьому, І. Л. Сердечна пропонує віднести таких осіб до категорії тих осіб, які не можуть бути сторонами шлюбу. Зокрема, вона пропонує внести зміни до ст. 26 СК України щодо доповнення переліку осіб, які не можуть перебувати у шлюбі між собою також зведеними братами та сестрами. У зв'язку із цим, шлюб, укладений такими особами буде недійсним в силу ст. 38 СК України, яка визначає, що підставою недійсності шлюбу є порушення вимог, встановлених статтями 22, 24-26 цього Кодексу.

На нашу думку, не можна погодитися із позицією науковця, оскільки виникає запитання, чому троюрідні брати та сестри можуть укладати шлюб (при цьому вони мають кровне споріднення), а зведені брати та сестри ні (при цьому, вони не мають кровного споріднення). Сам факт наявності статусу зведеного брата та сестри ще не є підставою для визнання судом укладеного між ними шлюбу недійсним чи анулюванням актового запису про шлюб з наступних підстав:

- по-перше, фактичне спільне проживання і наявність спільних сімейних прав та обов'язків у сім'ї подружжя, що є батьком, матір'ю дитини лише одного з них, може бути короткотривалим, не справити істотного впливу на розуміння зведеним братом та сестрою своїх відносин як відносин саме брата та сестри;

- по-друге, з біологічної точки зору ці особи не є родичами і їх потомство не буде мати відхилень, які виникають із близькоспоріднених шлюбів;

- по-третє, статус зведеного брата та сестри виникає із факту спільного проживання їх батьків та/або реєстрації шлюбу між ними і аналогічним чином припиняється, на відміну від статусу рідних брата та сестри, який не залежить від укладення або розірвання шлюбу, від спільного проживання батьків або припинення спільного проживання;

- по-четверте, для суду важливість має саме психологічний та фактичний фактор: розуміння зведеними братом та сестрою своїх відносин як братерських (сестринських), а не як подружніх, укладення шлюбу у зв'язку із

психологічним маніпулюванням цими відносинами, в тому числі зі страху припинити сімейні відносини взагалі у випадку незгоди укласти шлюб, укладення шлюбу з іншими намірами, зокрема укладення фіктивного шлюбу, відсутність інтимних відносин між ними, роздільне планування бюджету та проживання у різних кімнатах або помешканнях, тощо.

У зв'язку із вище викладеним, не можемо погодитися із тим, що такі особи, як зведені брати та сестри не можуть укласти між собою шлюб. Виняток становлять, на нашу думку, випадки, якщо син, дочка чоловіка, дружини від попереднього шлюбу будуть усиновлені – в такому випадку вони будуть родичами принаймні в юридичному сенсі.

Аналогічними відносинам між зведеними братами та сестрами є сімейні зв'язки між мачухою та пасинком, вітчимом та падчеркою. Зазначені особи в силу врегулювання їх статусу у главі 21 СК України віднесені до інших членів сім'ї. Їх взаємні права та обов'язки, передбачені у ст. 167, 260, 262, 264, 268, 270 СК України залежать від того, чи проживала мачуха, вітчим однією сім'єю з пасинком, падчеркою на момент необхідності реалізації свого суб'єктивного права або на момент виникнення юридичного обов'язку чи до виникнення зазначеного права або обов'язку. Можливість здійснення мачухою, вітчимом свого права на участь у вихованні падчерки, пасинка, дало підставу І. Л. Сердечній вважати за необхідне встановити обов'язок по вихованню дитини у випадку, якщо мачуха, вітчим зареєстрували шлюб з батьком, матір'ю дитини [143, с. 129], а також запропонувати встановити заборону для мачухи, вітчима, що спільно проживають із пасинком, падчеркою укласти шлюб із ними [143, с. 130]. Аналогічної думки притримується А. В. Райчук (Болховітінова) [109, с. 105].

На думку І. Л. Сердечної, існує сталий правовий зв'язок між цими особами, який регулюється не лише нормами права, але й нормами моралі. Зокрема, цей шлюб буде суперечити загальноприйнятим моральним засадам суспільства і не буде відповідати суті правовідносин, що виникають між мачухою, вітчимом та падчеркою й пасинком [143, с. 130]. Заборона

укладати шлюб між мачухою, вітчимом та пасинком, падчеркою існувала ще в часи римського права, де була встановлена заборона одружуватися «на тій, яка була твоєю тещею, невісткою, падчерицею, мачухою...» (1, 63) [82, с. 25]. Аналогічна заборона містилася в Статуті Володимира «Про церковні суди» та Статуті Ярослава. Зокрема у ст. 22 Статуту князя Ярослава зазначено: «Аже кто с мачухою сблудить епископу 40 гривен» [131, с. 169]. У наш час такі відносини зустрічаються, хоча часто вони і суперечать моральним засадам суспільства, але законодавством не заборонені [143, с. 130]. А. В. Болховітінова зазначає, що на даний час норма про заборону укладення шлюбу між дитиною та нерідною матір'ю (мачухою) або батьком (вітчимом) міститься в законодавстві Великобританії [109, с. 105].

Мета норми про заборону укладення шлюбу між мачухою та пасинком, вітчимом та падчеркою – не допустити розпаду існуючих шлюбів через виникнення близьких відносин між дитиною та нерідним батьком (матір'ю), а також не допустити негативного впливу на дитину з боку нерідних батьків [109, с. 105].

У зв'язку із цим, науковець пропонує додати п. 5 до ч. 1 ст. 41 СК України наступного змісту: «шлюб може бути визнаний недійсним за рішенням суду, якщо він був зареєстрований з особою, яка є мачухою, вітчимом дитини», а також внести доповнення до ст. 26 СК України та викласти їх у такій редакції: «7. У шлюбі між собою не можуть бути мачуха, вітчим та пасинок, падчерка. Шлюб між мачухою, вітчимом та пасинком, падчеркою може бути зареєстрований лише у разі розірвання шлюбу з батьком, матір'ю дитини та припинення їх спільного проживання».

В той же час, на нашу думку, не можна погодитися із пропозицією науковця із тих самих причин, що й із пропозицією щодо зведених братів та сестер – мачуха, вітчим, попри можливість здійснення прав щодо виховання дитини не є юридично батьками свого пасинка, падчерки, на відміну від наприклад усиновителя щодо усиновленої ним дитини.

В той же час, навіть, якщо мачуха, вітчим перебувають у зареєстрованому шлюбі із батьком, матір'ю пасинка, падчерки або спільно проживають із батьком, матір'ю свого пасинка, падчерки, а відносини між ними фактично є відносинами батьків та дитини, суд може це врахувати при наданні дозволу на шлюб, якщо пасинок, падчерка є неповнолітніми і не надати такого дозволу.

Слід зазначити, що ідея відносити до кола осіб, які не можуть укласти шлюб не тільки родичів, а й інших членів сім'ї висловлювалася й іншими вченими.

Так, Т. В. Войтенко зазначає, що крім кровної спорідненості є також духовна спорідненість, яка виникає при хрещенні і миропомазанні, крім цього із здійсненого за церковним благословенням усиновлення і побратимства, а також свояцтво, як відношення близьких, яке встановлюється не походженням, а шлюбним союзом, які в минулому були підставою недійсності шлюбу [24, с. 95]. В той же час, із на нашу думку зазначені форми споріднення не є підставами для визнання укладеного шлюбу між хрещеними батьками та дітьми, свояками недійсним із тих же підстав, які виділялися при обґрунтуванні дійсності шлюбів, укладених між зведеними братами та сестрами.

В. Ю. Євко зазначає, що заборона шлюбів між рідною дитиною усиновлювача та усиновленою ним дитиною, дітьми, які усиновлені однією особою, між усиновлювачем та усиновленою ним дитиною обумовлена в першу чергу моральними міркуваннями, вказану заборону необхідно поширити і на шлюби між особами, які не пов'язані кровним спорідненням, проте відносини між якими повністю чи у значній мірі прирівнюються до відносин близького споріднення. В даному випадку мова йде про відносини, які виникають при влаштуванні дитини, позбавленої батьківського піклування, до сімей громадян. Отже, слід виходити з заборони шлюбів між піклувальником та підопічним, патронатним вихователем та вихованцем, прийомним батьком (матір'ю) та прийомною дитиною, одним з батьків-

вихователів та вихованцем дитячого будинку сімейного типу, мачухою, вітчимою та пасинком, падчеркою [40, с. 97].

Зокрема, як він зазначає заборона шлюбів між піклувальником та підопічним на сьогодні встановлюється у СК Республіки Молдова. СК Латвійської Республіки поряд із заборонаю шлюбів між піклувальником та підопічним, встановлює також заборону укладення шлюбу між підопічним та опікуном. Подібні заборони крім захисту суспільної моралі мають також на меті захистити інтереси неповнолітніх, які опиняються в умовах матеріальної залежності від своїх піклувальників та вихователів.

Зазначене дало науковцеві підставу запропонувати доповнити ст.26 СК України нормою наступного змісту: «У шлюбі між собою не можуть перебувати піклувальник, та дитина, яка знаходиться у нього на піклуванні, доки піклування не припинене чи не відмінене. У шлюбі між собою не можуть перебувати патронатний вихователь та дитина, яка передана йому за договором про патронат, доки договір про патронат не припинений. У шлюбі між собою не можуть перебувати прийомний батько (мати) з прийомною дитиною, один з батьків-вихователів та вихованець дитячого будинку сімейного типу, доки щодо цієї дитини не припинено Договір про передачу її до прийомної сім'ї або до дитячого будинку сімейного типу. У шлюбі між собою не можуть перебувати мачуха, вітчимою та пасинок, падчерка до досягнення дитиною повноліття». Зазначена підстава на нашу думку може бути підтримана в частині встановлення заборони на укладення шлюбу, однією із сторін якого є піклувальник, патронатний вихователь, прийомний батько (мати), а також інших осіб, які взяли у свою сім'ю дитину» [40, с. 97].

Однак, зазначена пропозиція, на нашу думку, не може бути реалізована в частині встановлення в якості підстави недійсності шлюбу, оскільки зазначені відносини існують лише у випадку неповноліття особи і визнання її дитиною. Зокрема, відносини патронату припиняються з досягненням дитиною повноліття (ч. 2 ст. 253 СК України), відносини прийомної сім'ї припиняються у зв'язку із досягненням дитиною повноліття (п. 6 Положення

про прийомну сім'ю, затверджене постановою Кабінету Міністрів України від 26 квітня 2002 року № 565), відносини, які виникають у зв'язку із укладенням договору про дитячий будинок сімейного типу, а також сам договір припиняються у зв'язку із досягненням дитиною повноліття (п. 4 Положення про дитячий будинок сімейного типу, затверджене постановою Кабінету Міністрів України від 26 квітня 2002 року № 564), опіка і піклування в розумінні СК України (а саме опіка чи піклування над дитиною припиняється у разі досягнення особою 14 років або повноліття відповідно (ст. 250 СК України, ч. 2 ст. 76 і п. 1 ч. 1 ст. 77 ЦК України) [97; 99; 151; 165]. Зважаючи на наявність шлюбного віку у 18 років і можливість лише надання права на шлюб особі, яка досягла 16 років відповідно до ст. 23 СК України у судовому порядку, можливість виникнення ситуації укладення шлюбу із вище викладеними особами є малоімовірною, а у випадку ініціативи на такий шлюб, таке право надається судом лише у випадку, якщо це відповідає інтересам дитини. У зв'язку із цим, суд, надаючи особі, над якою встановлена опіка, піклування, яка знаходиться у прийомній сім'ї, дитячому будинку сімейного типу, над якою встановлений патронат, у судовому засіданні повинен встановити, чи не суперечить інституту шлюбу зазначені юридичні факти. Рішення про надання права на укладення шлюбу фактично усуне відповідні заборони на укладення шлюбу. Крім того, на відміну від усиновлення, або відносин між мачухою, вітчимою і пасинком, падчеркою, відносини опіки, піклування і т.п. мають строковий, дещо короткотривалий характер, не приводять до виникнення фактично батьківських відносин або мають оплатний характер (наприклад, відносини прийомної сім'ї). Тому, на нашу думку, слід лише передбачити обов'язок для суду встановити наявність зазначених відносин і визначити ступінь їх впливу на готовність особи до створення сім'ї шляхом укладення шлюбу при вирішенні питання про надання права на шлюб. Позитивне рішення суду про надання права на шлюб означатиме відсутність істотного впливу наявних сімейних відносин на можливість укладення шлюбу їх учасниками. Тому, на нашу думку, слід

доповнити ст. 23 СК України частиною третьою, в якій слід передбачити відповідні положення, при цьому визначити, що надання права на шлюб в цьому випадку припиняє відносини піклування, патронату, прийомної сім'ї, між батьками-вихователем та дитиною у дитячому будинку сімейного типу (див. додаток В).

Інша категорія осіб, які не віднесені сімейним законодавством як до категорії родичів, так і до категорії інших членів сім'ї, але віднесені законодавством до осіб, які вправі здійснювати виховання та інші батьківські права та обов'язки щодо дитини – усиновлювачі. СК України у ч. 5 ст. 26 СК України передбачає, що у шлюбі між собою не можуть бути усиновлювач та усиновлена ним дитина. Шлюб між усиновлювачем та усиновленою ним дитиною може бути зареєстровано лише в разі скасування усиновлення.

Відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 41 СК України шлюб може бути визнаний недійсним у разі його укладення між усиновлювачем та усиновленою ним дитиною з порушенням вимог, встановлених частиною п'ятою статті 26 цього Кодексу.

Як бачимо, укладення шлюбу між усиновлювачем та усиновленою дитиною з одного боку є неможливим до скасування усиновлення, з іншого шлюб може бути визнаний недійсним у разі його укладення за відсутності істотних обставин, передбачених у ч.ч. 2 та 3 ст. 41 СК України. В цьому випадку, як зазначає С. Я. Фурса можна говорити про «юридичні зв'язки, які де юре прирівнюються до кровних». В такому випадку, відносини між усиновлювачем та усиновленою ним дитиною набувають характер батьківських, зважаючи на те, що відповідно до ч.ч. 3-5 ст. 232 СК України з моменту усиновлення виникають взаємні особисті немайнові та майнові права і обов'язки між особою, яка усиновлена (а в майбутньому – між її дітьми, внуками), та усиновлювачем і його родичами за походженням, Усиновлення надає усиновлювачеві права і накладає на нього обов'язки щодо дитини, яку він усиновив, у такому ж обсязі, який мають батьки щодо дитини, а особі, яку усиновлено – права і обов'язки щодо усиновлювача у

такому ж обсязі, який має дитина щодо своїх батьків. Останнє підкріплюється також таємницею усиновлення, яка надається усиновлювачеві, в тому числі в частині приховування від усиновленої дитини факту усиновлення (ст. 227 СК України). У зв'язку із цим, де юре батьківські відносини між усиновлювачем та усиновленою дитиною як правило залишаються такими і де факто.

В той же час, може виникнути ситуація, коли, по-перше, дитина знає своїх батьків, по-друге, вік між усиновленою дитиною та усиновлювачем мінімальний, по-третє, в силу зазначеної обставини, відносини між усиновлювачем та усиновленими можуть втратити характер батьківських і набути іншого характеру. У зв'язку із цим, сімейне законодавство, попри заборону шлюбів між такими особами і визнання укладеного шлюбу недійсним, ставить визнання такого шлюбу недійсним у залежність від обставин, що мають істотне значення. Якщо наявні обставини, передбачені у ч. 2 ст. 41 СК України суд може залишити такий шлюб дійсним, а за наявності обставин, передбачених у ч. 3 ст. 41 СК України суд не вправі такий шлюб визнати недійсним.

В той же час, аналіз зокрема німецького цивільного законодавства, яке не допускає укладення шлюбів між усиновлювачем та усиновленою ним дитиною все ж передбачає, що укладений між цими особами шлюб не призводить до можливості визнання його недійсним, а до автоматичного скасування усиновлення. Сімейне законодавство усіх штатів США не допускає укладення шлюбу між дитиною і одним з її батьків лише у випадку наявності кровної спорідненості між ними, якщо дитина була усиновлена укладення шлюбу між нею та її батьком (матір'ю) є можливим [140, с. 151]. На нашу думку, не можна погодитися з обома підходами законодавця – ні автоматичне скасування усиновлення, ні його ігнорування при реєстрації шлюбу, навряд їх можливо застосувати до українських реалій. Шлюб між усиновлювачем та усиновленою ним дитиною можливий лише за умови скасування усиновлення за дотримання інших умов укладення шлюбу

(досягнення шлюбного віку, вільна згода, відсутність об'єктивних та суб'єктивних факторів, що негативно впливають на право згідність шлюбу, тощо). Зокрема, А. В. Райчук (Болховітінова) зазначає, що шлюб між усиновлювачем та усиновленою ним дитиною може мати місце лише у разі одночасного прийняття в судовому порядку рішення про скасування усиновлення та надання права на шлюб [109, с. 104-105]. Однак, у випадку, якщо в суд вже подано позов про визнання шлюбу недійсним з підстави, що його сторонами є усиновлювач та усиновлена ним дитина, і суд, розглядаючи справу, вирішить, що шлюб між зазначеними особами не слід визнавати недійсним і слід залишити його в силі, у зв'язку із цим, відмовить у задоволенні позову про визнання шлюбу недійсним, усиновлення слід вважати припиненим, оскільки з точки зору сімейного права остаточно змінюється правовий статус усиновлювача та усиновленого на подружжя. У зв'язку із цим, вважаємо, що слід доповнити другий абзац ч. 5 ст. 26 СК України, який визначає, що шлюб між усиновлювачем та усиновленою ним дитиною може бути зареєстровано лише в разі скасування усиновлення також словами наступного змісту: *«або в разі, коли в судовому засіданні суд відмовив у задоволенні позову про визнання шлюбу недійсним між усиновлювачем або усиновленою дитиною»* (див. додаток Г).

Наступною категорією осіб, які не можуть перебувати між собою у шлюбі є рідна дитина усиновлювача та усиновлена ним дитина, в також усиновлені діти (ч. 4 ст. 26 СК України). Ця заборона обумовлена нормами моралі, оскільки з юридичної точки зору відносини між усиновлювачами та усиновленими ними особами прирівнюються до кровного споріднення, і, як наслідок, шлюбні відносини між такими особами не мають виникати. Аналогічно, усиновлені усиновлювачем особи можуть і не перебувати у кровноспоріднених відносинах (не бути братом і сестрою чи іншими родичами), а бути повністю сторонніми особами. Однак, там же передбачається можливість надання права на шлюб зазначеним особам судом.

В той же час, виникає питання про правові наслідки укладення шлюбу із порушенням правила про необхідність отримання права на шлюб у судовому порядку. З одного боку, відповідно до ст. 38 СК України зазначена обставина є підставою недійсності шлюбу, з іншого – виникає питання про порядок визнання такого шлюбу недійсним – чи такий шлюб є недійсним в силу його нікчемності і актовий запис про шлюб анулюється в позасудовому порядку відповідно до ст. 39 СК України, чи такий шлюб визнається недійсним за рішенням суду аналогічно підставам, передбаченим у ст. ст. 40 та 41 СК України? Крім цього, невизначеним залишається питання про те, чи такий шлюб є нікчемним, чи оспорюваним? Чи є можливим залишення в силі такого шлюбу, укладеного в порушення ч. 4 ст. 26 СК України.

На нашу думку, слід використати аналогію права і застосувати до укладеного шлюбу між усиновленою дитиною та рідною дитиною усиновлювача або між усиновленими дітьми положення п. 1 ч. 1 ст. 41 СК України, відповідно до якої такий шлюб може бути визнаний недійсним судом за наявності обставин, передбачених у ч. 2 ст. 41 СК України. Звичайно, якщо особи, які уклали шлюб, не перебувають у близьких родинних відносинах (не є рідними братами чи сестрами, не є родичами прямої лінії споріднення), немає інших обставин, що свідчить про неправозгідність шлюбу, не буде фактичного сприйняття відносин один одного як відносин брата та сестри, а як відносин осіб, які не є родичами і прагнуть жити однією сім'єю і мати права та обов'язки подружжя, а також батьків спільних дітей, то в такому випадку укладений такими особами шлюб повинен визнаватися таким, що має юридичні наслідки дійсного шлюбу.

В той же час, п. 1 ч. 1 ст. 41 СК України слід привести у відповідність із положеннями не тільки ч. 5 ст. 26 СК України, а й ч. 4 ст. 26 СК України і редакцію «1) між усиновлювачем та усиновленою ним дитиною з порушенням вимог, встановлених частиною п'ятою статті 26 цього Кодексу» слід замінити на «1) між усиновлювачем та усиновленою ним дитиною, між рідною дитиною усиновлювача та усиновленою ним дитиною,

між дітьми, усиновленими одним усиновлювачем, з порушенням вимог, встановлених частинами четвертою та п'ятою статті 26 цього Кодексу» (див. додаток Г).

Ще одне питання, яке виникає у юридичній літературі – питання, чи є дійсним шлюб, укладений особами, які є родичами осіб, які не можуть перебувати у шлюбі між собою?

Зокрема, В. Ю. Євко пропонує з метою послідовного дотримання моральних засад суспільства і зрівняння усиновлювачів та їх родичів з батьками та іншими родичами, усиновленої ними особи, вважаємо за необхідне встановити заборону на укладення шлюбу також між усиновленою особою та родичами прямої лінії споріднення усиновлювача, а також між родичами усиновлювача по боковій лінії до третього ступеню включно та усиновленою особою, аналогічно тому, як це здійснюється щодо інших родичів прямої лінії споріднення рідних батьків особи. Схожа норма існує у СК Молдови, відповідно до ст.15 якого, між іншим не дозволяються шлюби між родичами усиновлювача по прямій лінії до другого ступеня включно та усиновленим [40, с. 97].

Г. О. Блінова, проводивши порівняльну характеристику сімейного права України та Турецької республіки зазначає, що відповідно до ст. 129 ЦК Турецької республіки після розірвання шлюбу не можуть одружуватися один з колишнього подружжя з родичами іншого з подружжя по висхідній або низхідній лінії, а також не можуть вступати в шлюб усиновлювач та усиновлена особа, або їх родичі по висхідній або низхідній лінії [18, с. 43].

В той же час, Л. Н. Кравцова зазначає, що забороняти укладення шлюбу усиновленої дитині з родичами усиновлювача недоцільно, оскільки відносини дитини із ними зводяться лише до можливості спілкування і надання утримання на субсидіарних началах, у зв'язку із чим немає ні юридичних, ні етичних перешкод для укладення шлюбу між зазначеними особами [62, с. 115].

В даному випадку, можемо частково погодитися із вище викладеними пропозиціями, виходячи з наступного:

По-перше, питання про неможливість укладення шлюбу між усиновленою дитиною та родичами прямої лінії споріднення має сенс з моральної точки зору, оскільки зазначені особи юридично отримують статус баби, діда, прабаби, прадіда, тощо, а виходячи із цього, укладення шлюбу із ними хоч і прямо не заборонено сімейним правом, але є небажаним, оскільки призведе до руйнування або втрати повноцінності, погіршення батьківських відносин між усиновленою дитиною та усиновлювачем. При цьому, зазначена заборона повинна діяти лише під час дії усиновлення, у випадку його скасування усиновлена особа не повинна мати перешкод для укладення шлюбу із родичем усиновлювача (оскільки останній вже не має такого правового статусу).

По-друге, є можливим укладення шлюбу із родичами колишнього з подружжя. Попри недотримання моральної складової при укладенні такого шлюбу, на його сприйняття особою саме як шлюбу жодним чином не впливає факт того, що інший колишній з подружжя є родичем нового подружжя (зазначена особа завжди сприймалася як більш дальній родич, ніж батьки, баба, дід, а на момент укладення шлюбу зазначені особи взагалі не мають жодного споріднення або сімейного зв'язку із особою, що укладає шлюб), на відміну від укладення шлюбу усиновленої дитини із родичами усиновлювача, які могли мати фактичний статус, наприклад, баби, діда.

У зв'язку із вище викладеним, вважаємо, що слід погодитися із пропозицією В. Ю. Євко по запровадження обмеження на укладення шлюбу усиновленою дитиною із родичами прямої лінії споріднення і запропоновану нами редакцію п. 1 ч. 1 ст. 41 СК України доповнити словами *«усиновленою дитиною і родичами прямої лінії споріднення усиновлювача»* (див. додаток Г).

2.2.3 Укладення шлюбу з порушенням принципу добровільності

Ще однією із підстав недійсності шлюбу є укладення його з *недієздатною особою* або *за відсутності вільної згоди на укладення шлюбу подружжям*.

В теорії сімейного права, по різному називають зазначену підставу недійсності шлюбу: порок волі [16; 161, с. 164; 162, с. 115], порушення принципу добровільності (свободи волі) [54, с. 229; 63, с. 20; 161, с. 164], відсутність взаємної добровільної згоди чоловіка та жінки на укладення шлюбу [63, с. 20; 106, с. 129; 132, с. 58; 141, с. 65], відсутність взаємної згоди осіб, що вступають у шлюб [161, с. 162], відсутність згоди на укладення шлюбу [62, с. 126], примушування до шлюбу [163, с. 69]. Однак, переважним в теорії сімейного права України залишається саме визначення «відсутність вільної згоди на укладення шлюбу» [9, с. 131; 19, с. 10; 50, с. 27; 69, с. 142; 80, с. 43; 109, с. 103; 144, с. 39; 149, с. 93; 152, с. 134; 153, с. 128; 24, с. 121].

На нашу думку, такі терміни, як «відсутність взаємної згоди осіб, що вступають у шлюб», «відсутність згоди на укладення шлюбу» є дещо спрощеними, оскільки підставою недійсності шлюбу є не просто відсутність згоди на шлюб (тому що згода на шлюб може бути надана під впливом, наприклад, фізичного чи психічного насильства), а саме відсутність добровільної (вільної) згоди на шлюб. Аналогічно, термін «примушування до шлюбу» надзвичайно звужує таку підставу недійсності шлюбу, звівши її лише до фізичного чи психічного насильства, хоча укладення шлюбу особою, яка в силу різних причин (психічна хвороба, алкогольне, наркотичне або токсичне сп'яніння, помилка або обман) могла помилятися щодо сутності та наслідків укладеного нею шлюбу.

Вважаємо доцільним використання формулювання, визначеного у ст. 24 СК України, яка з одного боку прямо говорить про вільну згоду жінки та чоловіка, з іншого – про добровільність шлюбу. Тому паралельне використання термінів «відсутність вільної згоди» та «порушення принципу

добровільності шлюбу» є можливим, оскільки вони є аналогічними за змістом. Інші формулювання, на жаль, мають ряд недоліків: так, термін «порок волі при укладенні шлюбу» приводить до змішування таких підстав недійсності шлюбу, як укладення його з недієздатною особою, з особою, яка не досягла шлюбного віку та укладення його без вільної згоди жінки та чоловіка. В першому випадку, має місце відсутність волі, як такої у особи, яка в силу своєї психічної хвороби взагалі не розуміє значення своїх дій та не може керувати ними, тому можна говорити взагалі про відсутність згоди на укладення будь-якого правочину, а не тільки шлюбу з боку цієї особи. У випадку укладення шлюбу з особою, яка не досягла шлюбного віку є можливим укладення цією особою шлюбу цілком добровільно, без примусу, можливо навіть з розумінням усіх наслідків шлюбу та власних прав та обов'язків. В той же час, з юридичної точки зору, така особа вважається такою, що не повною мірою розуміє наслідки своїх дій, в силу вікових особливостей, може свідомо помилятися про наслідки укладеного нею шлюбу (тобто має місце порок волі), хоча є можливим і вплив на неї з боку її батьків, родичів, друзів, що негативно впливає на принцип добровільності укладення шлюбу. І лише в третьому випадку, поняття «порок волі» і «відсутність вільної згоди на укладення шлюбу» збігаються.

Такий термін, як «відсутність взаємної добровільної згоди чоловіка та жінки на укладення шлюбу» для позначення поняття «відсутність вільної згоди на укладення шлюбу» також є достатньо коректним і може бути використаний, оскільки в цілому відповідає принципу добровільності шлюбу і необхідності взаємної згоди як жінки, так і чоловіка на укладення шлюбу.

Зважаючи на те, що відповідно до ч. 1 ст. 21 СК України шлюб визначається як сімейний союз жінки та чоловіка, зареєстрований у органі ДРАЦС, наявність вільної згоди обох сторін на створення такого сімейного союзу є основною підставою для визнання юридичних наслідків шлюбу. У випадку, якщо шлюб буде укладено без врахування думки однієї або обох сторін, то в такому випадку буде порушено принцип добровільності

укладення шлюбу, визначена у ст. 24 СК України, що є підставою для визнання його недійсним. Хоча, як уже зазначалося у підрозділі 1.1 дисертації шлюби до XVII ст. переважно укладалися відповідно до волі батьків наречених, частково така ситуація зберігалась до 1917 року, а в ряді країн Європи (в тому числі Франції та Німеччини) необхідність отримання згоди батьків на шлюб для наречених, які не досягли певного віку зберігається і по наш час.

В той же час, чинне українське сімейне законодавство прямо зазначає на недопустимості порушення принципу добровільності укладення шлюбу і єдиним суб'єктом, який вправі надавати згоду на укладення шлюбу є суд, і лише у випадку необхідності укладення шлюбу з особою, яка не досягла шлюбного віку, але досягла шістнадцятирічного віку.

Однак, хоча ч. 1 ст. 24 СК України зазначає, що шлюб ґрунтується на вільній згоді жінки та чоловіка, однак визначення цього поняття та характеристики його змісту в СК України не міститься. В СК України зазначаються лише негативні передумови, що виключають вільну згоду на укладення шлюбу: примушування жінки та чоловіка до шлюбу (абз. 2 ч. 1 ст. 24 СК України), реєстрація шлюбу з особою, яка визнана недієздатною, а також з особою, яка з інших причин не усвідомлювала значення своїх дій і (або) не могла керувати ними (ч. 2 ст. 24 СК України; ч. 3 ст. 39 СК України; ч. 1 ст. 40 СК України), в тому числі, коли в момент реєстрації шлюбу вона страждала тяжким психічним розладом, перебувала у 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 (ч. 1 ст. 40 СК України).

Відсутність такого визначення є однією із проблем теорії сімейного права, тому в літературі неодноразово робилися спроби визначити зміст цієї сімейно-правової категорії.

Зокрема, як зазначає І. В. Жилінкова вільна згода жінки та чоловіка в юридичному розумінні означає, що кожен з них розуміє значення своїх дій та їхні наслідки та свідомо приймає рішення утворити сім'ю [153, с. 95].

На думку С. Я. Фурси, вільна згода жінки та чоловіка – це дійсне їх волевиявлення на шлюб, яке здійснюється без будь-якого тиску, омани, примусу, тобто фізичного чи психічного насильства [152, с. 134]. Аналогічне визначення виділяє О. В. Оніщенко [80, с. 43].

На жаль, зазначені визначення поняття «вільна згода осіб на укладення шлюбу» повною мірою не визначають зазначене поняття: так, визначення, подане І. В. Жилінковою правильне із суб'єктивної точки зору, вільна згода в даному аспекті розглядається як внутрішня свобода осіб, які укладають шлюб, їх відповідальне ставлення до створення шлюбу; визначення С. Я. Фурси звертає увагу на зовнішній чинник – свободу від посягань на добровільне волевиявлення осіб.

В цьому плані, слід погодитися із Л. Ю. Ковтуною про те, що визначення подане науковцем В. О. Рясенцевим є найбільш повним [54, с. 229]. Як зазначає, В. О. Рясенцев, поняття «взаємна згода осіб» вказує перш за все на те, що наречений та наречена добровільно укладають шлюб, вільно виражають свою волю, яка не піддається неправомірному впливу з боку одного з наречених, родичів чи інших громадян. Взаємна згода означає, що особи, які укладають шлюб, дають собі звіт у своїх діях в органах ДРАЦС, розуміють зміст та наслідки реєстрації шлюбу. І, зрештою, законодавець під взаємною згодою розуміє дійсні та взаємні наміри нареченого та нареченої створити сім'ю, набути прав та обов'язків, які властиві шлюбному союзові [135, с. 21].

Зазначене визначення, на нашу думку, є цілком актуальним і слушним на даний момент, попри те, що воно було дане ще в 60-і роки ХХ ст. В той же час, зважаючи на те, що чинний СК України істотно доповнив перелік підстав недійсності шлюбу, в тому числі в частині визначення поняття «вільна згода на укладення шлюбу».

У зв'язку із цим, доцільно розглянути зміст поняття «вільна згода на укладення шлюбу» відповідно до чинних норм СК України та теорії сімейного права.

Як зазначає Л. Ю. Ковтунова, згода жінки та чоловіка на укладення шлюбу має відповідати певним вимогам, для того, щоб бути юридичним фактом у складі комплексу юридичних фактів, що тягнуть за собою виникнення шлюбного статусу. Згода має бути вільною; взаємною; свідомою; спрямована на встановлення шлюбних відносин [54, с. 230].

За наявності зазначених елементів добровільності, шлюб є дійсним, якщо ж зміст добровільності шлюбу позбавляється якогось елемента, це має наслідком недійсність шлюбу або визнання його недійсним за рішенням суду. Зазначені наслідки законодавець диференціює залежно від можливості особи усвідомлювати значення та наслідки своїх дій та керувати ними [54, с. 230].

Зокрема, у випадку, якщо презюмується, що особа взагалі не розуміла значення своїх дій (визнана недієздатною), такий шлюб є недійсним незалежно від факту його визнання таким судом, є нікчемним, як тільки факт недієздатності буде встановлено органом ДРАЦС, що уповноважений розглянути заяву про анулювання актового запису про шлюб.

Якщо психічний стан особи допускав, що особа могла розуміти значення своїх дій, хоч і не в повній мірі, такий шлюб визнається недійсним, однак вже після розгляду відповідної справи судом. Це ж саме стосується укладення шлюбу під фізичним або психічним примусом.

У випадку, якщо вільна згода особи на укладення шлюбу порушена, але це викликано не психічним станом особи чи такими об'єктивними чинниками, як насильство, а віковими особливостями (недосягнення особою шлюбного віку) чи ненаданням відповідної інформації, що має значення для прийняття рішення про укладення шлюбу (приховування тяжкої хвороби), то такий шлюб може бути визнаний недійсним, але в цілому він є оспорюваним, тобто його дійсність може бути підтверджена судом.

На жаль, детального дослідження цих елементів в теорії сімейного права немає. На нашу думку, якщо говорити про зміст поняття «вільна згода на укладення шлюбу», то слід зазначити на наступних її елементах:

По-перше, відповідно до ч. 1 ст. 24 СК України та ч. 1 ст. 39 СК України вільна згода наречених можлива при добровільній згоді обох наречених на укладення шлюбу, за відсутністю примусу для укладення шлюбу (у редакції абз. 2 ч. 1 ст. 39 СК України – «фізичного чи психічного насильства»). При цьому, відповідно до ст. 28 СК України згода наречених на укладення шлюбу повинна бути виражена у формі заяви про реєстрацію шлюбу, яка подається жінкою та чоловіком до будь-якого органу ДРАЦС за їхнім вибором. Така заява повинна бути подана особисто або представником за нотаріально засвідченою довіреністю (ч.ч. 2, 3 ст. 28 СК України). Сама процедура реєстрації шлюбу повинна відбуватися в присутності наречених (ст. 34 СК України). Недотримання процедури надання згоди на укладення шлюбу відповідно до СК України є підставою для визнання шлюбу недійсним як порушення правила про вільну згоду на укладення шлюбу. При цьому, якщо звернутися до німецького сімейного законодавства, то відповідно до §1311 НЦУ недотримання формальної процедури надання згоди на шлюб є самостійною підставою для скасування укладеного шлюбу (як вже зазначалося, німецьке сімейне законодавство не знає (заява про укладення шлюбу повинна бути подана особисто подружжям, представництво не допускається) [37, с. 338-339]. На нашу думку, виділяти зазначену обставину як окрему недоцільно, оскільки недотримання формальних критеріїв при укладенні та реєстрації шлюбу вже свідчить про те, що визначити чи дотримано принцип добровільності при укладенні шлюбу, чи є згода на укладення шлюбу вільною, є неможливим. Проте це стосується виключно тих формальних критеріїв, що ставляться до процедури реєстрації шлюбу, визначені в СК України і зазначені вище в дисертації.

Що стосується фізичного чи психічного насильства, як зазначає Л. Ю. Ковтунова, насильство може бути застосоване як іншим нареченим, так і

сторонніми особами; метою застосування насильства має бути саме примушення особи до вступу у шлюб; особа, до якої насильство застосовується має розуміти мету застосування до неї насильства. Лише при наявності цих умов можна вважати застосування до одного з наречених насильства підставою для визнання шлюбу недійсним за рішенням суду.

При цьому, формами прояву фізичного насильства, як зазначає Ю. М. Фетюхін можуть бути: нанесення побоїв, зв'язування, позбавлення свободи пересування, позбавлення їжі та води, насильницьке вчинення статевого акту тощо. Психічним насильством є погрози, які для того, щоб бути підставою для визнання шлюбу недійсним повинні бути реальними та дієвими. Суд, розглядаючи питання про недійсність шлюбу повинен визначити, в якій частині насильство (погроза) вплинуло на прийняття рішення про укладення шлюбу. При цьому, слід враховувати ступінь впливу саме на конкретну особу відповідно від її світогляду, тобто враховувати виключно суб'єктивний критерій. Наприклад, є такою, що має юридичне значення погроза розголосити відомості про переривання вагітності, втрату цноти чи невірність, якщо вона адресована особам із суворими моральними принципами, хоча для інших осіб така погроза може і не бути достатньо серйозною [161, с. 164]. Хоча І. А. Косирева в цьому випадку зазначає, викладені Ю. М. Фетюхіним випадки психічного насильства можна вважати підставою для визнання шлюбу недійсним, якщо зазначені у погрозах факти сталися, що заперечує наявність у особи, відомості про яку можуть бути розголошені, суворих моральних принципів. З іншого боку, погроза батьків звернутися до органів внутрішніх справ у випадку, якщо повнолітній чоловік, що вступив в інтимний зв'язок із неповнолітньою, не одружиться на ній є правомірною і такою, що не призведе до недійсності шлюбу [61, с. 934-943] (хоча на нашу думку і це твердження є достатньо спірним, оскільки з боку чоловіка матиме місце, по-перше, укладення шлюбу без вільної згоди, з іншого – будуть ознаки фіктивного шлюбу, оскільки його укладення

здійснювалося виключно з метою не бути притягнутим до кримінальної відповідальності).

По-друге, шлюб реєструється після спливу одного місяця від дня подання особами заяви про реєстрацію шлюбу, крім випадків, зазначених у абзаці 2 ч. 1 і ч. 2 ст. 32 СК України, коли можлива реєстрація шлюбу до спливу місячного терміну і ч. 3 ст. 32 СК України – коли можливе відкладення реєстрації шлюбу за наявності відомостей, що свідчать про перешкоди для укладення шлюбу. Ще одним винятком із даного правила є укладення шлюбу у скорочені строки за обраним заявниками місцем, визначеним у розпорядженні Кабінету Міністрів України від 13 липня 2016 року № 502-р, коли укладення шлюбу відбувається у строк, визначений заявниками, в тому числі в день подання заяви [93]. Наявність за замовчуванням місячного терміну для реєстрації шлюбу після подання відповідної заяви нареченими свідчить про те, що протягом зазначеного терміну можливим є виявлення обставин, що свідчать про відсутність вільної згоди наречених на укладення шлюбу, що дозволить попередити укладення шлюбу з порушенням принципу добровільності при укладенні шлюбу. Аналогічно можна зазначити про можливість відкладення шлюбу, яка також є важливою гарантією укладення дійсного шлюбу. З іншої сторони такі підстави для «негайної» реєстрації шлюбу, як вагітність нареченої, народження нею дитини, а також безпосередня загроза для життя нареченої або нареченого можуть привести до реєстрації недійсного шлюбу, однак спрямовані на те, щоб наречені отримали права та обов'язки подружжя, було належно визначено походження дитини і відповідно подружжя та дитина отримали відповідні права та обов'язки батьків та дитини. Бачимо, що негативні наслідки такого виключення із правила про реєстрацію шлюбу у місячний строк менші за позитивні наслідки врахування зазначених обставин при зменшенні місячного строку на реєстрацію шлюбу.

По-третє, згода наречених на укладення шлюбу є вільною лише у випадках, коли буде дотримано зобов'язання органу ДРАЦС ознайомити

наречених з їхніми правами та обов'язками як майбутніх подружжя і батьків та попередження про відповідальність за приховання перешкод до реєстрації шлюбу. В іншому випадку, можливою стане ситуація, коли один із наречених може помилятися про зміст укладеного ним сімейного союзу з іншою особою саме як шлюбу. Особливо це є актуальним для наречених, які тільки досягли шлюбного віку або які його не досягли, але їм надано право на шлюб. Зазначена категорія наречених, звичайно, може не знати своїх прав та обов'язків як подружжя, про перешкоди, які існують для реєстрації шлюбу. Завдання органу ДРАЦС відповідно до ст. 29 СК України – надати нареченим відповідну інформацію, що відповідним чином може вплинути на їх рішення щодо укладення шлюбу.

По-четверте, у випадку порушення одним із подружжя ст. 30 СК України щодо повідомлення про свій стан здоров'я теж можна казати про порушення вільної згоди на укладення шлюбу, тому що стан здоров'я одного з подружжя є суттєвою обставиною, яка може вплинути на рішення іншого щодо укладення шлюбу. Це стосується передусім стану здоров'я, хвороб, наслідком яких може стати (стало) порушення фізичного або психічного здоров'я іншого нареченого чи їхніх нащадків, коли неповідомлення про таку хворобу, такий стан здоров'я подружжям є самостійною підставою для визнання шлюбу недійсним, хоча фактично зазначена підстава входить до змісту відсутності вільної згоди на укладення шлюбу. В інших випадках, зазначена обставина не є суттєвою, оскільки не впливає на досягнення мети укладення шлюбу – створення сім'ї, ведення спільного сімейного господарства, продовження роду, однак може стати підставою для розірвання шлюбу.

По-п'яте, вільна згода на укладення шлюбу є неможливою у випадках, коли особа не повною мірою усвідомлювала значення своїх дій або могла керувати ними. Такими обставинами є: визнана судом недієздатність особи (ч. 2 ст. 24 СК України, ч. 3 ст. 39 СК України), тяжкий психічний розлад, перебування у стані алкогольного, наркотичного або токсичного сп'яніння

(абз. 1 ч. 1 ст. 40 СК України). При цьому, відповідно до тексту СК України зазначені психічні або юридичні стани особи повинні мати місце саме в момент реєстрації шлюбу. Немає значення, чи особа не повною мірою розуміла значення своїх дій або могла керувати ними.

Щодо даної обставини, звичайно, виникає питання: якщо особа була у відповідному психічному стані, що унеможлиблює її вільну згоду на укладення шлюбу на момент подання заяви про реєстрацію шлюбу, однак в момент укладення шлюбу знаходилася в нормальному психічному стані? Аналогічне питання виникає у випадку, якщо заяву про реєстрацію шлюбу подає недієздатна особа, а в момент реєстрації шлюбу дієздатність такої особи вже поновлена. На нашу думку, в такому випадку маємо відсутність підстав у органів ДРАЦС для реєстрації шлюбу, оскільки заява про реєстрацію шлюбу підписана особою, яка не розуміла її змісту. Те, що особа не заперечує проти укладення шлюбу з особою, відповідно до поданої заяви не має значення, оскільки в такому випадку має місце також порушення ст. 29 СК України щодо ознайомлення наречених з їхніми правами та обов'язками (особа, що є недієздатною або з інших причин не повною мірою розуміє значення своїх дій, не могла бути ознайомлена зі своїми правами та обов'язками і могла помилятися щодо суті вчинюваного нею правочину), що суперечить принципу добровільності при укладенні шлюбу. Тому, на нашу думку, в такому випадку укладений відповідно до недійсної заяви шлюб теж є недійсним, попри те, що прямо це не визначено СК України.

У випадку, якщо особа подавала заяву про реєстрацію шлюбу у нормальному психічному стані та цивільно-правовій дієздатності, однак на момент реєстрації шлюбу така особа знаходилася у стані, що унеможлиблює її вільне волевиявлення або була визнана недієздатною, такий шлюб відповідно до ч. 1 ст. 40 СК України визнається недійсним судом. При цьому, не важливо, що в подальшому така особа знаходиться у нормальному психічному стані і не заперечує щодо укладеного нею шлюбу – такий шлюб є недійсним, оскільки порушена умова його укладання – наявність вільної

згоди на укладення шлюбу. У зв'язку із цим норму ч. 3 ст. 40 СК України про санацію такого шлюбу у випадку зникнення обставин, що свідчать про відсутність згоди особи на шлюб слід виключити.

В даному випадку цікавість викликає рішення Полонського районного суду від 17 березня 2017 року у справі № 681/939/16-ц за позовом ОСОБА_1, ОСОБА_2 до ОСОБА_4, Колодяженської сільської ради Романівського району, Житомирської області про визнання шлюбу недійсним.

В обґрунтування позову позивачі зазначали, що між ОСОБА_5, який є рідним братом позивачів, та ОСОБА_6 був зареєстрований шлюб, який є недійсним, оскільки його укладення не ґрунтувалось на вільній згоді брата, оскільки останній довготривало хворів на тяжкі захворювання, у зв'язку із чим не міг усвідомлювати значення своїх дій і не міг ними керувати, чим скористалася ОСОБА_6 і з метою заволодіти після смерті брата його майном, вжила необхідні заходи для незаконної реєстрації шлюбу.

На користь позивачів свідчили такі обставини, як: ОСОБА_6 ніколи не проживала спільно із ОСОБА_5 однією сім'єю, не вела спільного господарства (вище викладені обставини в подальшому не підтвердилися), місце реєстрації шлюбу було обране на значній відстані від місця проживання ОСОБА_5, за висновком почеркознавчої експертизи заява про реєстрацію шлюбу написана не ОСОБА_5, а іншою особою, і підпис на ній ймовірно виконаний також іншою особою. В заперечення доводів позивачів свідчили такі обставини, що реєстрація шлюбу проводилася в присутності і ОСОБА_6, і ОСОБА_5.

При вирішенні даної справи суд прийшов до висновку про неможливість задоволення позову про визнання шлюбу недійсним з підстав його фіктивності із наступних підстав:

1) згідно показань свідків, ОСОБА_6 та ОСОБА_5 були присутні при державній реєстрації шлюбу, при цьому ОСОБА_5 через неможливість вільно пересуватись знаходився біля приміщення сільської ради в автомобілі, куди до нього підійшли працівники ради, та він самостійно розписався на

відповідному документі. Названі свідки зазначали, що ОСОБА_5 під час реєстрації шлюбу добре усвідомлював свої дії, ніякого примусу до нього не застосовувалось;

2) позивачами не доведено належними та допустимим доказами, що ОСОБА_5 в момент реєстрації шлюбу страждав тяжким психічним розладом, перебував у стані алкогольного, наркотичного, токсичного сп'яніння, в результаті чого не усвідомлював сповна значення своїх дій і (або) не міг керувати ними, або шлюб було зареєстровано в результаті застосування до нього фізичного чи психічного насильства;

3) хоча положення СК України (ст. 28) містять вимогу щодо особистої подачі жінкою та чоловіком заяви про реєстрацію шлюбу, разом з тим закон не вимагає, що така заява має бути обов'язково написана ними власноручно, а отже написання заяви про реєстрацію іншою особою не є порушенням норм сімейного законодавства, при цьому суд бере до уваги те, що висновок експерта щодо належності підпису ОСОБА_5 носить ймовірний характер, не узгоджується із показаннями згаданих свідків, дана обставина в силу положень ст. 40 СК України сама по собі не свідчить про відсутність у ОСОБА_5 вільної згоди на реєстрацію шлюбу, і не тягне його недійсність [118].

В той же час, як бачимо, суд, розглядаючи питання про підписання заяви про реєстрацію шлюбу іншою особою (не подружжям) зазначив, що дана обставина в силу положень ст. 40 СК України сама по собі не свідчить про відсутність у особи вільної згоди на реєстрацію шлюбу, і не тягне його недійсність. Можемо погодитися із даним твердженням в такій частині. Дійсно, з однієї сторони, СК України не передбачає вимог до особи, яка підписує заяву про реєстрацію шлюбу, а також правових наслідків недотримання основних вимог, передбачених ст. 28 СК України. Як відомо, в ній зазначено, що заява про реєстрацію шлюбу подається жінкою та чоловіком до будь-якого органу ДРАЦС за їхнім вибором особисто або за наявності поважних причин – їх представниками за нотаріально засвідченою

довіреністю, при цьому заява про реєстрацію шлюбу також повинна бути нотаріально засвідченою). Однак, зважаючи на те, що заява про реєстрацію шлюбу є підставою для подальшої її реєстрації, підписання її іншою особою, яка на це не уповноважена, або недієздатною особою, або з причин, які заперечують вільне волевиявлення особи на подання заяви про реєстрацію шлюбу, на нашу думку, недійсність такої заяви означатиме порушення вимог щодо державної реєстрації шлюбу, визначених у Главі 4 СК України, а також відсутність законних підстав органу ДРАЦС реєструвати такий шлюб. Хоча Закон України «Про державну реєстрацію актів цивільного стану України» у п.п. 1 і 3 ч. 1 ст. 21 передбачає, що у державній реєстрації актів цивільного стану може бути відмовлено, якщо державна реєстрація суперечить вимогам законодавства України або з проханням про державну реєстрацію звернулася недієздатна особа або особа, яка не має необхідних для цього повноважень [88], але можливими є випадки, коли орган ДРАЦС все ж зареєструє такий шлюб. В такому випадку прямо підстав для визнання такого шлюбу недійсним СК України не вказує.

Однак, існує прямий зв'язок між порушенням порядку подання заяви про реєстрацію шлюбу і його недійсністю, що засвідчує, зокрема рішення того ж Полонського районного суду Хмельницької області від 16 лютого 2016 року у справі за позовом ОСОБА_1, ОСОБА_2 до Колодяжненської сільської ради Романівського району Житомирської області про визнання шлюбу та свідоцтва про шлюб недійсними у зв'язку із тим, що ОСОБА_6 внаслідок хвороби не міг усвідомлювати значення своїх дій, керувати ними, чим скористалася ОСОБА_4, яка, передбачаючи близьку смерть ОСОБА_6, вжила необхідні дії зареєструвати з ним шлюб, маючи на меті заволодіти його майном.

В ході розгляду зазначеної цивільної справи судом було встановлено, що рукописний текст від імені ОСОБА_6 на заяві від 30 червня 2014 року про реєстрацію шлюбу виконано не ОСОБА_6, а іншою особою, підпис від імені ОСОБА_6 на заяві про реєстрацію шлюбу від 30 червня 2014 року

ймовірно виконано не ОСОБА_6, а іншою особою. Зазначена обставина дала підстави для суду задовольнити позов і визнати шлюб між ОСОБА_4 і ОСОБА_6 недійсним із підстав відсутності вільної згоди на укладення шлюбу [117].

Що стосується випадків подання заяви про реєстрацію шлюбу під примусом або під впливом обману або насильства, чи з інших обставин, що виключають вільну згоду на укладення шлюбу, то в сімейному законодавстві є пробіл – зазначене питання взагалі ніяким чином не визначене.

У зв'язку із цим, на нашу думку, слід внести наступні зміни до ч. 3 ст. 39 та абз. 2 ч. 1 та ч. 3 ст. 40 СК України, в яких передбачити, що шлюб є недійсним у випадку, якщо він зареєстрований з особою, яка визнана недієздатною або була визнана недієздатною в момент подання заяви про реєстрацію шлюбу, а ті підстави, які свідчать про відсутність вільної згоди особи для укладення шлюбу, можуть існувати не лише в момент реєстрації шлюбу, а й в момент подання заяви про реєстрацію шлюбу, при цьому немає значення, що на момент розгляду справи судом обставини, які засвідчували відсутність згоди особи на шлюб або її небажання створити сім'ю відпали (див. додаток Г).

Паралельний розгляд зазначених підстав (недієздатності одного з подружжя, знаходження його у стані, що унеможлиблює вільне волевиявлення), впливає із думки дослідників сімейного права, що хронічний, стійкий психічний розлад (що відповідно до ч. 1 ст. 39 ЦК України є підставою для визнання особи недієздатною) і тяжкий психічний розлад (який визначається відповідно до ст. 1 Закону України «Про психіатричну допомогу» від 22 лютого 2000 року як розлад психічної діяльності (затмарення свідомості, порушення сприйняття, мислення, волі, емоцій, інтелекту чи пам'яті), який позбавляє особу здатності адекватно усвідомлювати оточуючу дійсність, свій психічний стан і поведінку) є тотожними [46, с. 38-42; 54, с. 230], що дозволяє зробити висновок про те, що

за СК України шлюб зареєстрований з особою, що визнана недієздатною, може бути як недійсним, так і визнається таким за рішенням суду.

Різниця полягає лише в тому, що у першому випадку, особа має бути визнана недієздатною, у другому – особа може мати цивільну дієздатність, оскільки її психічний розлад може мати тимчасовий, а не хронічний характер.

По-шосте, згода на укладення шлюбу є вільною лише у випадку відсутності порушень інших обов'язків подружжя та обставин, які можуть мати значення для подружжя та закону для вступу у шлюб. Такими порушеннями є: укладення шлюбу між усиновлювачем та усиновленою ним дитиною, між дядьком та племінницею, тіткою та племінником, з особою, яка приховала свою тяжку хворобу або хворобу, небезпечну для другого з подружжя і (або) їхніх нащадків, з особою, яка не досягла шлюбного віку. Зазначені порушення є підставами, які за наявності яких суд може визнати укладений шлюб недійсним, однак вони можуть і не вплинути на ступінь добровільності укладення шлюбу, оскільки фактичні сімейні відносини між вище зазначеними категоріями родичів можуть втратити родинну природу, а зазначені особи можуть і не сприймати один одного за родичів. Так само, наявність тяжкої або небезпечної хвороби у одного з подружжя може не мати значення для іншого з подружжя і виявлення приховування такої хвороби, навіть якщо був поданий відповідний позов іншою заінтересованою особою може не мати наслідком визнання шлюбу недійсним.

Аналогічно не є вільною згода на укладення шлюбу у випадку неповідомлення інших обставин, які мають істотне значення для мотивів укладення шлюбу (або обман зазначеної особи), а також укладення шлюбу під впливом помилки або обману в частині визначення особи подружжя, а також правової природи укладеного шлюбу (помилкове трактування його не як шлюбу, а як певної церемонії, репетиції певного заходу або навіть жарту).

В такому випадку має місце також порок волі у зв'язку із суб'єктивними причинами, які не пов'язані із психічним розладом або

психічною хворобою, але пов'язані із помилковим сприйняттям шлюбу, що укладається, несприйняттям юридичних наслідків шлюбу, помилковим сприйняттям своїх обов'язків як майбутнього подружжя.

Якщо звернутися до зарубіжного сімейного законодавства, то можна побачити, що питання про те, як впливає обман чи помилка на недійсність шлюбу, а також в чому має проявлятися такий обман або помилка, вирішується по різному.

Так, відповідно до ст. ст. 149 та 150 Цивільного кодексу Турецької республіки шлюб визнається недійсним, якщо особа не бажала вступати в шлюб або ж бажала вступати в шлюб не з цією людиною (тобто бажала вступати в шлюб з іншою людиною) і помилково дала згоду на цей шлюб, а також, якщо особа помилилась до такої міри, що спільне життя з подружжям поставило її у нестерпне становище, а також, коли особа дала згоду на вступ у шлюб, будучи обдуреною щодо честі й гідності одного з майбутнього подружжя безпосередньо ним або ж під його впливом іншою особою [18, с. 44]. Тобто в даному випадку має місце помилка або обман щодо: інтерпретації юридичного акту як шлюбу, особи іншого з подружжя, його особистих якостей.

Відповідно до сімейного законодавства Італійської республіки підставою недійсності шлюбу є омана щодо особи іншого з подружжя або її особистих якостей. Омана щодо особистих якостей визнається підставою для визнання шлюбу недійсним, якщо той із подружжя, хто заперечує дійсність шлюбу, не дав би згоди на шлюб, якщо йому було б відомо, що інший із подружжя страждає на фізичну або психічну хворобу або аномалії чи відхилення в сексуальній сфері, які перешкоджають веденню сімейного життя; щодо іншого з подружжя набрало законної сили рішення суду про засудження його за злочини, пов'язані з проституцією; дружина була вагітна від іншого та ввела свого чоловіка в оману стосовно батьківства тощо [140, с. 147-148].

Аналогічні підстави містяться і в сімейному законодавстві Швейцарської конфедерації: особа помилково дала згоду на укладення шлюбу, або не хотіла укласти шлюб, або не хотіла укласти шлюб з особою, що стала подружжям, мало місце омана щодо основних властивостей характеру подружжя, що робить спільне проживання нестерпним, омана щодо належної гідності подружжя, а також приховування хвороби, що представляє серйозну небезпеку для іншого з подружжя або його близьких [140, с. 158].

Як бачимо, італійське та швейцарське законодавство містять подібні обставини, щодо яких помилялася особа або щодо яких вона була введена в оману, що призвело до недійсності шлюбу.

Англійське сімейне законодавство в якості підстави для визнання шлюбу недійсним визнає лише обман або помилку одного з подружжя щодо особи іншого з подружжя або обман або помилку щодо самої церемонії укладення шлюбу, в той час як помилка щодо правових наслідків шлюбу не є підставою для визнання шлюбу недійсним [109, с. 104].

В практиці інших країн в якості суттєвої обставини, що впливає на дійсність шлюбу, розглядається омана щодо здатності подружжя до подружнього життя, до народження дітей, гомосексуалізм [161, с. 166].

Ю. М. Фетюхін говорить як про підставу недійсності шлюбу про обман чоловіка з боку жінки щодо наявності в неї дитини від попереднього шлюбу або позашлюбного зв'язку як обставина, що могла вплинути на рішення особи, що обманюється, щодо укладення шлюбу чи відмови від його укладення [161, с. 165].

Як зазначає А. В. Райчук (Болховітінова), для того, щоб дати відповідь на питання чи є помилка або обман достатніми для визнання шлюбу недійсним, необхідно сконцентрувати увагу не на виді помилки, а на тому, наскільки суттєво помилка вплинула на згоду конкретної особи укласти шлюб. Наприклад, якщо для жінки, яка укладає шлюб, релігійна приналежність чоловіка має вирішальне значення, то обман (оману) щодо

такої приналежності слід визнавати достатньою підставою для визнання шлюбу недійсним [109].

З іншого боку, В. С. Гопанчук та Т. В. Войтенко, зазначають, що висновок суду про те, чи є ті чи інші обставини істотними в конкретній життєвій ситуації, для того, щоб укладений шлюб був визнаний недійсним, повинен робити суд, керуючись суб'єктивним критерієм, та може прийти до позитивного висновку лише тоді, коли встановлені обставини справи свідчитимуть про те, що суттєво вплинули на згоду одного з подружжя укласти шлюб. Це означає, що одні й ті ж обставини по-різному сприймаються тими чи іншими особами, тому можуть мати різний вплив на свідомість особи та бажання укласти шлюб із тією чи іншою особою, наприклад: приховування тяжкої хвороби чи хвороби, небезпечної для другого з подружжя чи їхніх нащадків; введення в оману щодо соціального чи майнового стану; приховування попередніх шлюбів, наявності дітей, факту вагітності від іншого чоловіка, зміни статі тощо [33, с. 135].

Аналогічно, О. Ю. Бикова вказує, що підставою для визнання шлюбу недійсним можуть бути тільки істотна помилка, істотний обман (шахрайство). Помилка і обман можуть розглядатися як істотні за умови, якщо за їх відсутності шлюб не був би укладений. Питання про те, є помилка (омана) істотною чи ні, могла вона вплинути на рішення про вступ в шлюб, повинен встановити суд, який розглядає справу про визнання шлюбу недійсним, з врахуванням конкретних обставин цієї справи, в тому числі з врахуванням особистості нареченого і нареченої. Істотним може бути визнана навіть помилка щодо моральних якостей, професії майбутнього подружжя, його соціального і майнового положення. Помилка стосовно стану здоров'я іншого подружжя також в деяких випадках може мати істотне значення [16, с. 123-124].

На думку І. А. Косиревої, відомості про соціальний та майновий стан, а також про стан здоров'я визнається в якості фактів, приховування яких може вважатися підставою для визнання шлюбу недійсним [61, с. 934-935].

М. В. Антокольська пропонує визнавати суттєвою також оману щодо моральних характеристик одного з подружжя, наприклад, шлюб із повією чи з особою, засудженою за злочин [150, с. 120].

З іншого боку, ряд науковців заперечує необхідність виділення такої підстави недійсності шлюбу як укладення його під впливом помилки або обману. Так, В. О. Рясенцев називає достатньою підставою для визнання шлюбу недійсним оману, яка стосується особистості іншого з подружжя або юридичного акту вступу в шлюб, а омана або обман щодо фактів, які стосуються особистих якостей та стану одного з подружжя, не повинні розглядатися як підстави недійсності шлюбу [133, с. 143]. Підтримуючи аналогічну точку зору, Г. М. Сverdлов зазначав, що відсутність тих чи інших якостей подружжя, які малися на увазі під час укладення шлюбу, більш правильно обговорювати у зв'язку з неможливістю подальшого подружнього життя в справі про розірвання шлюбу, а не як самостійну підставу визнання шлюбу недійсним [139, с. 58].

Ми підтримуємо думку про те, що обман чи помилка не є самостійними підставами визнання шлюбу недійсним, оскільки зміст цієї обставини повністю охоплюється змістом поняттям відсутності вільної згоди жінки та чоловіка при укладенні шлюбу.

З іншого боку, наявна редакція абзацу 2 ч. 1 ст. 40 СК України потребує уточнення і приведення у відповідність із сімейним законодавством європейських країн, які передбачають ширший перелік підстав пороку волі при укладенні шлюбу. На нашу думку, такими підставами є неправильне трактування сімейних відносин між подружжям як шлюбу (неправильне сприйняття акту шлюбу), а також помилка щодо особи подружжя (див. додаток Г). Що стосується помилки щодо особистих якостей подружжя, то в даному випадку вважаємо, що зазначене питання є надзвичайно оціночним та індивідуальним і тому недоцільно його вирішення через розгляд справи про визнання шлюбу недійсним. На нашу думку, зазначена обставина може стати підставою для розірвання шлюбу.

На підставі проведеного наукового дослідження основних підстав, що свідчать про відсутність вільної згоди на укладення шлюбу, можемо визначити наступне визначення «вільної згоди жінки та чоловіка при укладенні шлюбу»:

Вільна згода жінки та чоловіка при укладенні шлюбу – це укладення шлюбу жінкою та чоловіком, за відсутності обставин об'єктивного чи суб'єктивного характеру, які негативно впливають на добровільність вступу у шлюб, а також на сприйняття подружжям укладеного ним союзу як шлюбу, а сімейних правовідносин – як шлюбних правовідносин. Такими обставинами є:

1) фізичне чи психічне насильство, що передувало укладенню шлюбу або мало місце на момент його укладення, або погроза застосування такого насильства до одного з подружжя, її родичів, членів сім'ї або інших осіб, погрози поширення недостовірної інформації або інформації, що є небажаною для розповсюдження для зазначених осіб;

2) відсутність психічної волі на укладення шлюбу в момент реєстрації шлюбу, зважаючи на тяжкий психічний розлад, алкогольне, наркотичне або токсичне сп'яніння, за умови, якщо вони вплинули на те, що особа не розуміла повною мірою значення своїх дій або не могла керувати ними;

3) помилка або обман особи щодо особи подружжя або щодо трактування сімейних відносин між подружжям як шлюбу, а також щодо ряду інших обставин що мають істотне значення (неповідомлення про тяжку хворобу або хворобу, небезпечну для другого з подружжя і (або) їхніх нащадків, укладення шлюбу одним з подружжя без наміру створення сім'ї та набуття прав та обов'язків подружжя);

4) наявність інших обставин, що свідчать про порок волі (недосягнення шлюбного віку, перебування у родинних відносинах, в тому числі батьківських відносинах або відносинах усиновлення)».

Не є порушенням принципу вільної згоди на укладення шлюбу відсутність згоди батьків або інших родичів на укладення шлюбу, їх

негативне ставлення до шлюбу або особи іншого з подружжя, укладення шлюбу неповнолітньою особою (якщо їй надано право на шлюб), особою з обмеженою дієздатністю, тощо.

2.2.4 Укладення шлюбу без наміру створення сім'ї та набуття прав та обов'язків подружжя та інших вимог, які ставляться до шлюбу

Поняття фіктивного шлюбу міститься у ч. 2 ст. 40 СК України, яка визначає, що шлюб є фіктивним, якщо його укладено жінкою та чоловіком або одним з них без наміру створення сім'ї та набуття прав та обов'язків подружжя.

Більш повно поняття фіктивного шлюбу виділяє Л. М. Пчелінцева, яка називає фіктивним такий шлюб, який укладається без наміру подружжя (одного з подружжя) створити сім'ю, а лише з метою скористатися правами та пільгами, що випливають із факту шлюбних відносин, майнового або іншого характеру (право на житлову площу, право на реєстрацію за місцем проживання подружжя, право на майно подружжя у випадку його смерті, право на пенсію, тощо) [106, с. 132]. Про зміст відповідних правових наслідків шлюбу, настання яких може бажати особа, вже говорилося у тексті дисертації.

У зв'язку із вище викладеним, в практиці мають непоодинокі випадки укладення фіктивних шлюбів.

Як зазначає Ю. О. Бикова, в фіктивному шлюбі дотримано всіх умов його укладення, проте існує істотна невідповідність між його формою і змістом, оскільки особи, які зареєстрували фіктивний шлюб, або одна з них з самого початку не мали наміру створення сім'ї та набуття прав та обов'язків подружжя. В цьому випадку шлюб використовується як засіб для досягнення мети, яка не збігається з головним призначенням інституту шлюбу, яким є створення сім'ї [16, с. 127].

При цьому, Н. Н. Тарусіна вказує, що фіктивність у сімейному праві є дуже поширеним явищем і фіктивний шлюб є не єдиним проявом такої фіктивності, то вона використовує поняття «фіктивний сімейно-правовий стан» як результат протизаконного прийому, який полягає у здійсненні особою наданих законом правомочностей в цілях, які не відповідають їх змісту та соціальному призначенню [159, с. 84]. До різновидів фіктивності у шлюбно-правовому середовищі вона відносить: подання фіктивної заяви про укладення шлюбу, укладення фіктивного шлюбу, фіктивне розірвання шлюбу, фіктивний розділ майна, фіктивний шлюбний договір [158, с. 166-173].

СК України прямо говорить не тільки про фіктивний шлюб, а й про можливість визнання розірвання шлюбу недійсним (ст. 108 СК України), а також про фіктивне усиновлення (ст. 236 СК України).

Спільне у всіх цих фіктивних сімейно-правових станах – відсутність наміру створення сім'ї та виникнення прав та обов'язків подружжя (при усиновленні – усиновлювача, при фіктивному розірванні шлюбу – здійснення розірвання шлюбу не з метою припинення шлюбних відносин і подальшого сімейного життя між подружжям [30, с. 114]), як правило, наявність корисливого мотиву.

В той же час, як зазначається в літературі, наявність корисливого мотиву при укладенні шлюбу – ще не ознака фіктивного шлюбу, слід розрізняти фіктивні шлюби і шлюби, укладені з корисливих мотивів, в тому числі з метою отримання спадщини [74, с. 69] (хоча останнє окремими науковцями заперечується [9, с. 134]). Основною ж відмінністю фіктивних шлюбів від шлюбів з розрахунку є те, що в другому випадку особа бажає створити сім'ю, оскільки матиме вигоду саме під час перебування у шлюбі. Хоча укладання такого шлюбу традиційно викликало осуд в суспільстві, він не може бути визнаний недійсним [147, с. 64]. Шлюб, що укладено за розрахунком не буде визнано недійсним, якщо він поряд із метою отримання вигоди спрямований і на встановлення фактичних шлюбних відносин [146, с.

108]. Укладаючи шлюб за розрахунком», один із подружжя має на меті набуття додаткових майнових прав (збагачення, отримання привілеїв тощо) за рахунок іншого [59, с. 33].

Інший, близький до фіктивного шлюбу, шлюб, укладений з обману, коли одна із осіб, що уклала шлюб уклала його через неправильну інтерпретацію своїх дій, що привели до укладення шлюбу, як дій, що ведуть до іншого результату, в результаті введення її в оману іншою особою. В такому випадку шлюб не є фіктивним із наступних підстав.

Хоча фіктивний шлюб має місце у випадку, якщо хоча б один із його учасників не мав наміру створювати сім'ю і набувати прав та обов'язків подружжя, але при цьому обидва з подружжя у фіктивному шлюбі розуміли свій правовий статус саме як подружжя, а правові наслідки створеного ними сімейного союзу, як наслідки саме укладення шлюбу, просто одна зі сторін або обидва прагнули скористатися рядом із цих наслідків, а обман іншого з подружжя стосувався саме в частині створення сім'ї не тільки юридично, але і фактично. При укладенні шлюбу під впливом обману, один із подружжя взагалі не розуміє, що сімейний союз, який ним укладений, є шлюбом і розуміє його як певну церемонію, жарт, тощо. В першому випадку шлюб визнається недійсним відповідно до ч. 2 ст. 40 СК України, в другому – відповідно до ч. 1 ст. 40 СК України, як такий, що укладений без вільної згоди жінки або чоловіка.

У зв'язку із цим, зокрема, судова практика Австралії та Англії пішла шляхом визнання дійсними шлюбів, укладених особами лише для досягнення певної мети (найчастіше задля набуття громадянства) без наміру створення сім'ї та набуття прав та обов'язків подружжя [26]. Аналогічно, сімейне право Республіки Болгарія не передбачає фіктивність шлюбу в якості підстави його недійсності, а лише як підставу припинення шлюбу [106, с. 171].

О. В. Дзера слушно зазначає, що, оцінюючи шлюб щодо його фіктивності, суд бере до уваги низку обставин: тривалість шлюбу, спільне чи роздільне проживання, наявність чи відсутність спільного господарства,

участь кожного з подружжя у його веденні, наявність чи відсутність спільних дітей, причини відсутності дітей, спілкування дружини, чоловіка з пасинком, падчеркою та ін. [146, с. 108]. М. І. Петров відносить до додаткових доказів створення сім'ї зазвичай виступають такі обставини, як придбання майна для спільного користування, взаємна турбота одне про одного, взаємна матеріальна підтримка, вияв подружніх відносин перед третіми особами [85, с. 76].

З. В. Ромовська, зазначає, що одним із доказів фіктивності шлюбу може бути нетривале спільне проживання, приховання наміру виїхати за кордон, відмова від інтимних стосунків, підтримання інтимних відносин з іншими особами тощо. Водночас велика вікова різниця або матеріальний розрахунок, задля досягнення якого особа одружується, чи небажання мати дітей не можуть трактуватися як достатній доказ відсутності наміру створити сім'ю [128, с. 101-102].

Проаналізовані судові справи свідчать про те, що найчастіше підставами для визнання шлюбу недійсним у зв'язку з відсутністю у сторін наміру створювати сім'ю та набувати для себе прав та обов'язків подружжя, вказуються наступні: окреме проживання, відсутність спільно набутого майна, відсутність турботи один про одного та взаємної матеріальної підтримки, не показування подружніх відносин перед третіми особами, небажання народжувати спільних дітей, підтримання статевих стосунків з третіми особами, відкрите демонстрування перед третіми особами відсутності фактичних шлюбних відносин та наголошення на фіктивності реєстрації шлюбу [26].

Зокрема, Віньковецький районний суд Хмельницької області, розглядаючи справу № 670/253/15-ц за позовом ОСОБА_1 до ОСОБА_2 про визнання шлюбу недійсним встановив, що при укладенні даного шлюбу сторони не мали наміру створити сім'ю в дійсності, придбати права та обов'язки подружжя. Про це заявляє у позові ОСОБА_1 та пише у заяві ОСОБА_2. Позивач укладенням шлюбу бажав поліпшити своє перебування у

виправній колонії шляхом отримання дозволу на зустріч з дружиною, відпочити, розважитись. Створити повноцінну сім'ю не мала наміру і відповідачка, про що вона повідомляє у письмовій заяві, надісланій суду. Як до укладення, так і після укладення шлюбу вони разом не проживали за однією адресою. За час перебування в шлюбі спільного майна не нажили, спільних дітей вони не мають [111].

Хмельницький міськрайонний суд Хмельницької області, ухвалюючи рішення про задоволення позову ОСОБА_1 до ОСОБА_2 про визнання шлюбу недійсним внаслідок його фіктивності у справі № 2- 6353/08 р. взяв до уваги такі обставини, як те, що після укладення шлюбу сторони разом не проживали, відповідач не з'являється до позивача, повідомивши її, що уклав шлюб для отримання громадянства України, тобто без наміру створити сім'ю [121].

У іншій цивільній справі № 686/1448/14-ц, що розглядалася Хмельницьким міськрайонним судом Хмельницької області за позовом ОСОБА_5 за участю третьої особи на стороні позивача без самостійних вимог ОСОБА_3 до ОСОБА_6 про визнання шлюбу недійсним та за позовом третьої особи із самостійними вимогами ОСОБА_7 до ОСОБА_6 про визнання шлюбу недійсним, третя особа обґрунтовувала недійсність шлюбу його фіктивністю зокрема виходячи з наступних обставин: відповідач жодного разу до лікарні не прийшла, не опікувалась здоров'ям батька, не мала з ним спільного бюджету, її поведінка була прямо протилежною до подружніх стосунків. Тобто відповідач вступила у шлюб без наміру створити сім'ю, а заради наживи, з метою заволодіти житловим будинком по вул. Яворницького, 13. За таких обставин шлюб укладений між ОСОБА_8 та ОСОБА_6 є фіктивним, оскільки ОСОБА_6 не мала наміру створити сім'ю. В той же час, суд розглянувши подані сторонами докази відмовив у задоволенні позовів ОСОБИ_3 та ОСОБИ_7 до ОСОБИ_6 у зв'язку із недоведеністю обставин, зазначених ними. При цьому, суд зазначив, що відповідач ОСОБА_6 пояснила, що в лікарню до чоловіка не приходила

оскільки з 27.11.2013 по 03.12.2013 хворіла на інфекційне захворювання, крім того 09.12.2013 року після того як її чоловіка ОСОБА_8 привезли з лікарні до додому, ОСОБА_4 повідомила їй щоб вона залишила будинок після чого виштовхнули з будинку. Той факт, що подружжя не з'являлися разом на людях не підтверджують його недійсність. Також не доведено відсутність спільних інтересів у ОСОБА_8 та ОСОБА_6. Факт не набуття спільного майна не підтверджує недійсність шлюбу [124].

Водночас, жодна з наведених обставин справи не може бути взята до уваги судом як самостійна чи єдина підстава визнання шлюбу недійсним, оскільки відповідно до ст. 56 СК України, наприклад, подружжя має право на вільний вибір місця свого проживання, тобто не зобов'язане проживати разом, небажання чоловіка мати дитину або відмова дружини від народження дитини, попри порушення права на материнство та на батьківство може виступати підставою не для визнання шлюбу недійсним, а для його розірвання (ст. ст. 49 і 50 СК України), з інших зазначених підстав прямим невиконанням обов'язків подружжя є лише відсутність турботи (ст. 55 СК України), а інші є суто порушенням моральних принципів і можуть бути викликані й іншими причинами – розчаруванням у шлюбі та особі подружжя, коханням до іншої людини, тощо. Як зазначається, вище зазначені обставини можуть мати місце у дійсному шлюбі [158, с. 170].

В той же час, як зазначає В. Кожевнікова, хоча раніше в доктрині сімейного права превалювала думка про те, що про фіктивність існуючого шлюбу може свідчити такий стан, коли від самого початку чоловік та жінка мали намір жити окремо і свій намір втілили в життя, однак сучасні науковці більшою мірою схиляються до думки, що окреме проживання подружжя не може бути однозначним доказом фіктивності шлюбу [59, с. 34]. Так, подружжя не зобов'язано спільно проживати. Відмова від інтимних стосунків також не може вважатися доказом фіктивності шлюбу, оскільки нашому законодавству не відома концепція «консумації шлюбу» (вступу у статеві відносини як умови дійсності шлюбу) [32, с. 112], зазначає К. М. Глиняна.

При ухваленні рішення суд повинен оцінювати докази в їх сукупності та лише за наявності достатніх підстав вважати, що укладаючи шлюб сторони не мали наміру створювати сім'ю та набувати для себе прав та обов'язків подружжя, суд приходять до висновку про фіктивність такого шлюбу.

Основним, на нашу думку, при вирішенні питання про фіктивність шлюбу є саме те, заради чого укладається шлюб – якщо він укладається навіть з корисливою метою, але все ж з наміром здійснювати надані законодавством права та обов'язки подружжя, на невизначений термін, такий шлюб є дійсним. Якщо ж шлюб укладається для наперед визначеної мети і після її досягнення здійснення прав та виконання обов'язків подружжя припиняється або ініціюється розірвання шлюбу – такий шлюб є фіктивним.

В той же час, відповідно до ч. 3 ст. 40 СК України є можливою санація такого шлюбу – суд не може визнати недійсним фіктивний шлюб, якщо на момент розгляду справи судом відпали обставини, які засвідчували її небажання створити сім'ю. У судовій практиці трапляються випадки, коли з часом особи, навіть під час судового розгляду, починають проживати разом, вести спільне господарство, підтримувати інтимні стосунки, піклуватися один про одного, в тому числі у зв'язку із вагітністю дружини або народженням спільної дитини. В таких випадках суд відмовляє у задоволенні позову про визнання шлюбу недійсним [152, с. 135].

У науковій літературі також зазначається, що хоча СК України не містить такої підстави недійсності шлюбу як недотримання такої умови укладення шлюбу як укладення його *різностатевою парою – чоловіком та жінкою*, однак укладення шлюбу *одностатевою парою* (якщо допустити можливість укладення такого шлюбу органом ДРАЦС всупереч нормам сімейного законодавства, зокрема у випадку, якщо один з подружжя перебуває у стані зміни статі або змінив стать і вніс зміни до актового запису про народження та здійснив зміну паспортних документів) є можливим.

За твердженням І. А. Зеніна, приналежність наречених до різної статі в системі умов укладення шлюбу є новою, нетрадиційною, оскільки завжди це лише малося на увазі і законом спеціально не регламентувалося [45]. Як слушно зауважує О. І. Баженова, що саме традиційний, ніким не оспорюваний до початку 90-х р ХХ ст. підхід до шлюбу як союзу різностатевих осіб пояснює відсутність в правових актах вимог до статі подружжя [10, с. 169].

В практиці іноді виникає також проблема визначення статі певних осіб, що укладають шлюб у випадку наявності фізіологічних аномалій або зміни статі [45, с. 193-194]. У деяких випадках для визначення статі людини необхідне проведення медичної або психіатричної експертизи [61, с. 934-943].

У випадку порушення правила про різну стать осіб, які укладають шлюб, на нашу думку, такий шлюб є недійсним і зазначена обставина є підставою абсолютної недійсності шлюбу, оскільки порушена базова умова укладення союзу, який вправі називатися шлюбом – укладення його чоловіком та жінкою.

Як зазначає, Т. В. Войтенко, можливою є ситуація зміни статі особою, яка вже перебуває в укладеному шлюбу. В такому випадку, на думку науковця, такий шлюб у випадку, якщо подружжя не заперечує проти його існування, сторони продовжують жити однією сім'єю, вести спільне господарство, виховувати спільних дітей, народжених до зміни статі одним з подружжя, такий шлюб зберігається і є дійсним, зважаючи на те, що зазначена обставина не визначена в числі підстав припинення шлюбу, визначених у ст. 104 СК України. В той же час, вчена вважає, що слід все ж передбачити зміну статі в числі підстав для припинення шлюбу і доповнити ч. 1 ст. 104 СК України [25, с. 22-23].

На нашу думку, слід погодитися із думкою науковця, оскільки на момент реєстрації такого шлюбу особи, які його уклали були особами різної статі, однак на жаль вчена не пропонує, як вирішити питання укладення

шлюбу особами, які біологічно є однієї статі. Не можна вважати неможливою таку ситуацію, зважаючи на можливий обман представника органу ДРАЦС у випадку, якщо інший з подружжя вже змінив стать або знаходиться у процесі зміни статі, або якщо добросовісний з подружжя помилявся щодо статі іншого з подружжя, оскільки не був повідомлений про зміну статі або процес зміни статі, що триває, іншим з подружжя. На нашу думку, в такому випадку зазначений шлюб є недійсним. В той же час, до зазначених відносин, попри необхідність встановлення зазначених обставин і складність їх встановлення органом ДРАЦС виключно на підставі поданих документів заінтересованою особою, слід застосувати положення про визнання такого шлюбу недійсним в судовому порядку. При цьому, зазначена обставина повинна зобов'язати суд визнати шлюб недійсним, оскільки порушується базова складова юридичної природу шлюбу – це союз саме чоловіка та жінки і повинен таким залишатися й надалі.

Ще однією проблемою, яка може виникнути при укладенні шлюбу може бути неповідомлення подружжя іншого з подружжя про факт зміни ним статі у минулому.

Як зазначає Т. В. Войтенко, і з нею варто погодитися факт зміни статі одним із членів подружжя до укладення шлюбу, про то не було відомо іншому і подружжя на момент укладення шлюбу, в силу вимог СК України про різностатевість наразі не є підставою для визнання шлюбу недійсним, хоча вчена пропонує віднести зазначену обставину до відносних підстав недійсності шлюбу [24, с. 143-144], із чим ми погодитися не можемо, оскільки така обставина є фактично помилкою щодо особи подружжя. На нашу думку, не можна погодитися із Т. В. Войтенко про те, що висновок суду про те, чи є ті чи інші обставини істотними у конкретній життєвій ситуації, повинен робити лише суд, керуючись суб'єктивним критерієм, та може прийти до позитивного висновку лише тоді, коли встановлені обставини справи свідчитимуть про те, що суттєво вплинули на згоду одного з подружжя укласти шлюб [24, с. 144]. На момент реєстрації шлюбу особа

помиляється щодо біологічної статі іншого з подружжя, яка попри зміну статі у соціально-правовому сенсі повністю в біологічному сенсі не змінюється, а тому порушуються базові вимоги до шлюбу, такі як добровільність укладення шлюбу між двома різностатевими особами.

У зв'язку із цим, пропонуємо внести зміни до ч. 1 ст. 38 СК України, виклавши її в наступній редакції: *«Підставою недійсності шлюбу є порушення вимог, встановлених частиною 1 статті 21, статтями 22, 24-26 цього Кодексу»*, в також доповнити ст. 40 СК України новою частиною другою такого змісту: *«Шлюб визнається недійсним за рішенням суду, якщо він був зареєстрований особами однієї статі, в тому числі у випадку, якщо один з подружжя перебував у процесі зміни статі або змінив стать на момент або до реєстрації шлюбу та/або приховав зазначену обставину від іншого з подружжя»*. У зв'язку із цим, наступні частини 2 і 3 цієї статті вважати частинами 3 та 4.

2.3 Відносні підстави недійсності шлюбу

Як вже було зазначено в дисертації, крім нікчемних правочинів, сімейне законодавство України та ряду інших держав (передусім Великобританії, Туреччини, Франції та Німеччини) виділяє й оспорювані шлюби, які вважаються дійсними доти, доки заінтересована особа, права якої порушує зазначений шлюб не подасть позов до суду про визнання такого шлюбу недійсним із передбачених в законі підстав, а суд, на підставі дослідження усіх обставин справи не визнає, що укладений шлюб є недійсним, зважаючи на фактичні сімейні відносини, що склалися після укладення такого шлюбу, інтерпретацію кожним із подружжя створеного ними сімейного союзу як шлюбу із відповідними правами та обов'язками. При цьому, визнання оспорюваного шлюбу недійсним можливе лише у випадку, якщо усі юридичні та фактичні підстави його недійсності зумовлять неможливість його існування і це буде визнано судом.

За сімейним законодавством України шлюб є оспорюваним з наступних підстав, що передбачені ст. 41 СК України:

1) укладення шлюбу між усиновлювачем та усиновленою ним дитиною з порушенням вимог, встановлених ч. 5 ст. 26 СК України (до скасування усиновлення);

2) укладення шлюбу між двоюрідними братом та сестрою; між тіткою, дядьком та племінником, племінницею;

3) укладення шлюбу з особою, яка приховала свою тяжку хворобу або хворобу, небезпечну для другого з подружжя і (або) їхніх нащадків;

4) укладення шлюбу з особою, яка не досягла шлюбного віку і якій не було надано права на шлюб.

Про перші дві підстави вже зазначалося у попередньому підрозділі дисертації, вони можуть стати підставою для визнання укладеного шлюбу недійсним, однак зважаючи на те, що в першому випадку взагалі немає споріднення, а в другому – це споріднення не є дуже близьким, сімейне законодавством допускає санацію такого шлюбу (в тому числі у випадку, якщо має місце вагітність дружини або народження дитини у подружжя у оспорюваному шлюбі) і подальше існування такого шлюбу як такого, що має правові наслідки шлюбу.

Що стосується такої підстави, як *приховування інформації про тяжку хворобу або хворобу, небезпечну для другого з подружжя і (або) їхніх нащадків*, то особливості застосування даної підстави у справах про визнання шлюбу недійсним, слід розглянути докладніше.

Слід зазначити, що із змісту ст. 30 СК України випливає, що існує декілька випадків, у яких шлюб може бути визнаний судом недійсним через приховування відомостей про стан здоров'я одним із наречених. По-перше, ті випадки, коли наслідком приховування відомостей про стан здоров'я одним з наречених може стати порушення фізичного або психічного здоров'я іншого з подружжя або їх нащадків. По-друге, коли наслідком приховування відомостей про стан здоров'я одним із наречених стало порушення фізичного

або і психічного здоров'я іншого з подружжя або їх нащадків. Ці випадки можуть поєднуватися у різних варіантах. У кожній із зазначених ситуацій суд має вирішувати питання про те, яку з форм використання спеціальних знань застосувати: призначити експертизу чи запросити відповідного спеціаліста у судові засідання. На наш погляд, вирішуючи зазначене питання, необхідно виходити з того, чи є наявним порушення здоров'я особи, чи ні. У тому разі, коли внаслідок приховування відомостей про стан здоров'я одним з наречених стало порушення фізичного або психічного здоров'я іншого з подружжя чи їх нащадків, к для встановлення характеру та ступеня ушкодження здоров'я призначення експертизи є обов'язковим з урахуванням вимог ст. 105 Цивільного процесуального кодексу України [166]. У тих випадках, коли наслідком приховування відомостей про стан здоров'я одним з наречених може стати порушення фізичного або психічного здоров'я іншого з подружжя або їхніх нащадків, досить залучити спеціаліста для надання консультації.

За таких обставин суду необхідна консультація спеціаліста для з'ясування суті діагнозу хворого, щоб мати можливість прийняти об'єктивне та обґрунтоване рішення у справі. Крім того, для встановлення можливих наслідків цієї чи іншої хвороби, отримання прогнозу її розвитку, можливих проявів хвороби у нащадків теж необхідні пояснення спеціалістів. Отже, до участі у справі можуть бути залучені декілька спеціалістів, які є фахівцями у відповідних галузях медицини та генетики [7, с. 123].

Підставою визнання шлюбу недійсним є саме приховування одним з подружжям своєї хвороби, тобто порушення свого обов'язку повідомити іншого з подружжя про свій стан здоров'я ще до укладення шлюбу (ст. 30 СК України). Немає значення для визнання шлюбу недійсним сам факт тяжкої чи небезпечної хвороби у одного з подружжя, головне, щоб інший з подружжя на момент реєстрації шлюбу був проінформований про неї, а також про можливі наслідки цієї хвороби.

Як зазначено у ч. 5 ст. 30 СК України приховування відомостей про стан здоров'я одним з наречених, наслідком чого може стати (стало) порушення фізичного або психічного здоров'я іншого нареченого чи їхніх нащадків, може бути підставою для визнання шлюбу недійсним. Таким чином, настання негативних наслідків (порушення фізичного або психічного здоров'я подружжя або їх нащадків) необов'язкове, достатнім для визнання шлюбу недійсним за зазначеною підставою є можливість настання цих наслідків.

Шлюб може бути визнаний недійсним лише за рішенням суду. По-перше, у тих випадках, коли наслідком приховування відомостей про стан здоров'я одним з наречених може стати порушення психічного або фізичного здоров'я іншого з подружжя або їх нащадків. По-друге, коли наслідком приховування відомостей про стан здоров'я одним з наречених стало порушення психічного або фізичного здоров'я іншого з подружжя або їх нащадків [53, с. 123].

В той же час, виникає питання про те, які хвороби визнаються тяжкими або небезпечними для здоров'я. На жаль, в українському законодавстві немає переліку таких хвороб і питання про можливість застосування факту приховування конкретної хвороби до обставин справи про визнання шлюбу у зв'язку із цим недійсним, вирішує суд при розгляді конкретної судової справи.

Наприклад, при вирішенні цивільної справи № 686/6330/13-ц за позовом ОСОБА_1 до ОСОБА_2 про визнання шлюбу недійсним Хмельницький міськрайонний суд Хмельницької області спирався на дані, вказані залученим до справи спеціалістом – повноважним представником управління охорони здоров'я Хмельницької міської ради. Зазначена особа, зокрема, зазначила, що перелічені хвороби у діагнозі, з яким відповідачка направлялася на МСЕК, не є тяжкими хворобами та не становлять небезпеки для інших людей чи нащадків хворого. Крім того, відповідно до довідки зав. відділення ревматології ХМЛ від 26 липня 2013 року, ОСОБА_2 за період

2011 року по 2013 рік (рік подачі позовної заяви) важкими хворобами, які небезпечні для другого подружжя та нащадків не хворіла. Судом також враховано те, що сторонами в судовому засіданні повідомлялося, що їх донька ОСОБА_5 народилася здоровою та те, що не встановлено факт набуття позивачем захворювань від відповідачки. У зв'язку із цим, суд 7 серпня 2013 року ухвалив рішення, яким відмовив у задоволенні позову [120].

Кам'янець-Подільський міськрайонний суд Хмельницької області при розгляді позову про визнання шлюбу недійсним у справі № 676/5432/16-ц встановив, що згідно листа комунального закладу охорони здоров'я «Хмельницький обласний центр медико-соціальної експертизи» від 20.04.2017 р. № 173 відповідач визнаний інвалідом 2 групи «інвалідність з дитинства» з приводу патології «розлади особистості та поведінки внаслідок епілепсії у вигляді дисфорій, помірного інтелектуально-неетичного зниження, частих корчових(судомних) нападів». 2 група інвалідності відповідачу встановлена згідно акту МСЕК № 283 від 01.04.2015 р. Однак відповідач приховав від позивачки свою хворобу, що на думку суду, незважаючи на незначний час перебування у шлюбі, що порушило права позивача, мало наслідком неодноразових конфліктів в сім'ї які супроводжувалися його агресивними діями, викликами працівників поліції, що в суді підтвердили допитані свідки, що також підтверджується копією постанови суду від 11.08.2016 р. про притягнення до адміністративної відповідальності за ч.1 ст.173-2 КУпАП. Крім цього суд враховує, що прихована хвороба може бути небезпечна як для другого з подружжя так і їх нащадка малолітньої ОСОБА_5, ІНФОРМАЦІЯ_1. Зазначені обставини підтверджуються пояснення спеціаліста, епікризом з карти стаціонарного хворого № 1849 ОСОБА_1. Суд також враховує, що епілептична хвороба є захворюванням передбаченим в Переліку хронічних захворювань, при яких особи, які страждають ними, не можуть проживати в комунальній квартирі чи в одній кімнаті з іншими членами своєї сім'ї, затвердженому наказом

Міністра охорони здоров'я УРСР від 8 лютого 1986 р. № 52 [96]. У зв'язку із вище викладеним, що Кам'янець-Подільський міськрайонний суд Хмельницької області 27 квітня 2017 року ухвалив рішення, яким задовольнив позов про визнання шлюбу недійсним [114].

Зазначене дало підставу ряду науковців, зокрема І. В. Апопю [9, с. 136], В. Ю. Євко [41], Ю. О. Биковій [16, с. 69], Є. М. Ворожейкіну [27, с. 58] запропонувати врегулювати зазначене питання через встановлення переліку зазначених хвороб.

Як зазначає І. В. Апопій, небезпечною можна вважати хворобу заразну, таку, що передається у спадок, викликає патології у потомства або унеможлиблює нормальне виношування плоду. Такими хворобами він називає СНІД, онкозахворювання, туберкульоз, а також алкоголізм і безпліддя [9, с. 136], більш конкретний перелік хвороб він пропонує закріпити на рівні постанови Кабінету Міністрів України.

Є. М. Ворожейкін також зазначав про необхідність «хоча б коротко перелічити основні, найбільш небезпечні захворювання (венеричні, душевні, туберкульоз тощо), про наявність яких особи, що укладають шлюб мають попередити один одного» [27, с. 58]. Подібним чином визначено це питання у ст. 15 Сімейного кодексу Російської Федерації, ст. 30 Кодексу про шлюб та сім'ю Республіки Білорусь, ст. 15 Сімейного кодексу Республіки Таджикистан, ст. 13 Сімейного кодексу Азербайджанської республіки, ст. 3.21 Цивільного кодексу Литовської республіки, а саме: наявність венеричного захворювання чи ВІЛ-інфекції [41]. Ст. 12 Сімейного кодексу Республіки Вірменія передбачає ширший перелік: венеричні захворювання (в тому числі і вірус імунодефіциту людини), психічні хвороби, наркоманія та токсикоманія [142]. Як зазначає Ю. О. Бикова, в деяких штатах США підставою недійсності шлюбу є приховування будь-яких венеричних хвороб, епілепсії, туберкульозу, у Філіппінах – приховування наркоманії, звичайного алкоголізму або гомосексуалізму чи лесбійства [16, с. 65]. Це дало підставу Ю. О. Биковій запропонувати ч. 5 ст. 30 СК України доповнити положенням

про те, що перелік тяжких хвороб, а також хвороб, небезпечних для другого з подружжя, їхніх нащадків визначається Міністерством охорони здоров'я України [16, с. 69].

На нашу думку, зазначена пропозиція є слушною, хоча ряд хвороб, таких як ВІЛ-СНІД, венеричні хвороби та туберкульоз можна передбачити і на рівні диспозиції ч. 5 ст. 30 СК України (див. додаток Д).

В той же час, слід уточнити, що визнання шлюбу недійсним із цієї підставою є правом суду, а не обов'язком, він вправі це зробити, якщо в судовому засіданні буде визнано, що, по-перше, здоровий подружжя ніколи не уклав би шлюбу з особою, яка хворіє на відповідну хворобу; по-друге, це привело або могло привести до тяжкої хвороби здорового подружжя або спільних дітей здорового та хворого подружжя; по-третє, дана хвороба виникла до реєстрації шлюбу і хворий подружжя знав як про хворобу, так і про її тяжкість або про тяжкі наслідки цієї хвороби для інших осіб; по-четверте, у зв'язку із наступним подальше збереження сім'ї є неможливим, а може нести загрозу життю чи здоров'ю здоровому подружжю.

Санація шлюбу, укладеного з особою, яка приховала свою тяжку хворобу або хворобу, небезпечну для другого з подружжя і (або) їхніх нащадків неможлива навіть у випадку вагітності дружини або народження дитини. В такому випадку подружжя, звичайно отримують правовий статус батьків дитини з комплексом відповідних прав та обов'язків щодо дитини, однак її наявність не буде перешкодою для суду визнати такий шлюб недійсним. Як зазначає З. В. Ромовська вважає, що у випадку приховання «...захворювання на рак чи іншу тяжку хворобу... навіть народження дитини не може освятити такого шлюбу, і отже, не виключає можливості визнання його недійсним» [129, с. 76].

Однак, окремі учені, зокрема І. В. Апопій, зазначають на тому, що якщо хвороба одного з подружжя позначилася на потомстві, то визнання такого шлюбу недійсним, незважаючи на наявність дітей, можна обґрунтувати, хоча такий підхід є аморальним по відношенню до них,

оскільки позбавляє можливості виховуватись в нормальній сім'ї. Якщо ж захворювання є тяжким, але не спадковим і не викликає патологій плоду, тоді незрозумілою є причина, за якої шлюб не матиме санації у зв'язку з народженням дітей [9, с. 137-138]. Це дало підставу ученому вважати, що вагітність дружини або народження нею дитини повинна бути підставою санації для усіх шлюбів, укладених з відносними перешкодами.

На нашу думку, слід погодитися із позицією законодавця щодо неможливості санації шлюбу, укладеного з особою, яка приховала від іншого подружжя свою хворобу, оскільки зазначене на відміну від інших відносних підстав недійсності шлюбу (родинні відносини, недосягнення шлюбного віку) є nereабілітуючою обставиною, яка заперечує дійсність такого сімейного союзу як шлюб, звичайно у випадку, якщо таке приховування могло привести або привело до тяжких наслідків для подружжя або їхніх дітей.

Що стосується питання про *недотримання шлюбного віку* як підстави визнання шлюбу недійсним, то відповідно до ст. 22 СК України загальний шлюбний вік в Україні становить 18 років незалежно від статевої приналежності подружжя (як до чоловіка, так і до жінки встановлені однакові вимоги щодо укладення шлюбу). Слід зауважити, що законодавче визначення шлюбного віку в більшості європейських країн встановлюється в 18 років (виняток становлять лише такі країни, як Князівство Андорра та Республіка Мальта, а також для Шотландії, де зберігся 16-річний вік вступу у шлюб), а в інших країнах він може бути навіть вищим (наприклад, законодавство Республіки Сінгапур встановлює 21-річний шлюбний вік, Японії – 20-річний) [2].

Відповідно до ч. 2 ст. 23 СК України за заявою особи, яка досягла шістнадцяти років, за рішенням суду їй може бути надано право на шлюб, якщо буде встановлено, що це відповідає її інтересам. Подібне зниження вікового порогу для укладення шлюбу притаманне й іншим країнам, зокрема в більшості країн з шлюбним віком у 18 років, можливим є надання права на

шлюб саме починаючи з 16-річного віку, однак в деяких країнах зниження шлюбного віку можливе тільки стосовно жінок, або однієї з осіб, які бажають вступити в шлюб (в Республіці Польща тільки жінці, яка не досягла повноліття, судом може бути дозволено вступити в шлюб з 16 років, у Латвійській республіці та Федеративній республіці Німеччина – якщо заявнику виповнилося 16 років, а його обранець є повнолітнім), в Італійській республіці – зниження шлюбного віку не більш ніж до 17 років [16, с. 45-46].

Встановлення шлюбного віку саме на рівні 18 років викликано положенням ст. 1 Конвенції про права дитини дитиною, яка відносить до дитини кожен людську істоту до досягнення 18-річного віку, якщо за законом, застосовуваним до даної особи, вона не досягає повноліття раніше. Аналогічний підхід встановлюється також такими документами як Європейська конвенція про здійснення прав дітей, Європейська конвенція про громадянство.

На думку Ю. О. Бикової, закріплення мінімального рівня шлюбного віку у 18 років викликане такими обставинами: 1) до досягнення цього віку звичайно завершується формування людського організму; 2) до 18-ти років юнак і дівчина отримують повну середню освіту, а іноді й спеціальність, професію, що дає їм можливість організувати більш-менш самостійне життя сім'ї; 3) повну цивільну дієздатність має фізична особа, яка досягла 18-ти років (повноліття) (ст. 34 ЦК України), що означає, що особа в такому віці усвідомлює значення своїх дій та може керувати ними; 4) відповідно до ст.6 СК України особа має правовий статус дитини до досягнення нею повноліття. Відповідно з досягненням цього віку припиняються права і обов'язки батьків по вихованню своїх дітей. Таким чином, повнолітні особи визнаються дорослими, і цілком логічним є те, що законодавець надає їм право укладати шлюб і створювати свої сім'ї [16, с. 46].

При цьому, слід зазначити, що у випадку укладення шлюбу неповнолітньою особою, вона використовує право на шлюб, яке їй надається судом в силу ч. 2 ст. 23 СК України. Щодо такої особи вирішується не

питання про зниження шлюбного віку, а питання про надання права на шлюб (виключно цій особі на підставі вирішення питання про її готовність до вступу у шлюбні відносини ще до досягнення повноліття та повної цивільної дієздатності). Цією ж думки притримуються Ю. О. Бикова, В. І. Борисова, Л. В. Панова, З. В. Ромовська [16, с. 48; 128, с. 701; 149, с. 75-76].

При цьому, відповідно до ч. 2 ст. 23 СК України за заявою особи, яка досягла шістнадцяти років, за рішенням суду їй може бути надано право на шлюб, якщо буде встановлено, що це відповідає її інтересам. Таким чином, при вирішенні питання про надання права на шлюб неповнолітній особі, суд повинен взяти до уваги ті обставини, які свідчать, що надання права на шлюб неповнолітній особі відповідає її інтересам, зокрема може взяти до уваги наступні факти: перебування у фактичних сімейних відносинах без реєстрації шлюбу, вагітність особи, якій необхідно надати право на шлюб, намір зареєструвати шлюб, відсутність заперечень у батьків (підклувальників) щодо надання права на шлюб [112; 113; 115; 119; 122; 123; 125; 126]. Зазначені особи (хоча б один із батьків (усиновлювачів) дитини або підклувальник) відповідно до п. 2 Постанови Пленуму Верховного Суду України № 11 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» залучаються до участі в справі.

Хоча наявність заперечень проти надання права на шлюб з боку батьків (підклувальників, усиновителів), як зазначається у п. 2 тієї ж Постанови Пленуму Верховного Суду України, не є підставою для відмови в задоволенні заяви, оскільки головним критерієм для задоволення заяви про надання права на шлюб є встановлення судом факту про відповідність такого права інтересам заявника.

В літературі також висловлювалася думка про застосування досудового порядку до вирішення питання про надання права на шлюб шляхом заповнення окремої графи у заяві про реєстрацію шлюбу, в якій має

зазначатися особисто батьками згода на вступ в шлюб їх дітей або шляхом подання окремої заяви батьків про надання згоди на шлюб їх неповнолітніх дітей, підпис яких має бути засвідчений нотаріусом, або посадовими особами, на які покладено обов'язок вчиняти нотаріальні дії відповідно до Закону «Про нотаріат», а судовий порядок надання права на шлюб слід застосовувати лише у разі незгоди батьків на укладення шлюбу неповнолітньою (неповнолітніми) [16, с. 52].

Однак, на нашу думку слід зберегти існуючий порядок надання права на шлюб неповнолітній особі, оскільки лише в судовому порядку на підставі наданих сторонами пояснень, показань свідків та інших доказів, які свідчать про готовність особи до подружнього життя, можна визначитися чи є можливим відхід від загального шлюбного віку, встановленого ст. 22 СК України. Надавати це право лише батькам неповнолітньої дитини навряд можливо, оскільки вони можуть помилятися щодо готовності їхньої дитини до створення сім'ї.

Що стосується випадків визнання шлюбу недійсним у випадку порушення вимоги про неукладення шлюбу особою, яка не досягла шлюбного віку і якій не було надано право на шлюб, то в такому випадку при вирішенні справи суд повинен пересвідчитися, що укладення шлюбу в порушення вимог ст. ст. 22 та 23 СК України порушує права та інтереси особи, подружнє життя зазначених осіб не склалося в силу неготовності неповнолітньої особи до створення сім'ї, наявність інших обставин, які свідчать про те, що такий шлюб слід визнати недійсним, як такий, що порушує права дитини. Якщо ж суд при вирішенні справи про визнання шлюбу недійсним виявить, що особа в цілому готова до створення сім'ї, фактично здійснює надані їй права та обов'язки подружжя, є вагітною або народила дитину, такий шлюб не буде визнано недійсним, особа досягла шлюбного віку, а у трьох останніх випадках – і не зможе бути визнаний таким в силу положення ч. 3 ст. 41 СК України.

Висновки до Розділу 2

Отже, в результаті проведеного дослідження поняття та юридичної природи недійсності шлюбу в сімейному праві, юридичних підстав абсолютної та відносної недійсності шлюбу, а також обставин, що виключають недійсність шлюбу, зробимо такі висновки:

1. В цілому, сімейне законодавство України та інших держав містять схожі підстави для недійсності шлюбу (порушення вимог про одношлюбність, вільну згоду, відсутність родинних зв'язків). В той же час, ряд підстав недійсності шлюбу, зокрема його фіктивність, укладення шлюбу двоюрідними братами та сестрами, дядьком і племінницею, тіткою та племінником, укладення іншого шлюбу до спливу певного терміну після припинення або розірвання попереднього, неповідомлення іншого подружжя про тяжку хворобу, укладення шлюбу неповнолітньою особою без дозволу батьків, є притаманними сімейному законодавству лише деяких країн. На сучасному етапі відбувається скасування ряду підстав недійсності шлюбу як таких, що є застарілими і не відповідають сучасному стану суспільних відносин, зокрема: недотримання річного терміну після припинення попереднього шлюбу, необхідності згоди на батьків на укладення шлюбу неповнолітніми, тощо.

2. Слід погодитися із висловленою думкою в доктрині сімейного права на поділ недійсних шлюбів на оспорювані та нікчемні, а підстав їх недійсності – на абсолютні та відносні.

Нікчемний шлюб є недійсним з моменту його укладення на підставі заяви, поданої до органу ДРАЦС і подальшого анулювання актового запису про шлюб у випадку його нікчемності з підстав, передбачених ст. 39 СК України, або на підставі рішення суду про визнання такого шлюбу недійсним з підстав, передбачених ст. 40 СК України. При цьому, перепонами для недійсності шлюбу у цьому випадку буде: припинення обставин, що свідчать про недійсність шлюбу до прийняття рішення про анулювання актового

запису про шлюб або про визнання шлюбу недійсним (крім підстав, передбачених ч.ч. 2 і 3 ст. 39 СК України).

Анулювання актового запису про шлюб не є таким, що повинне провадитися лише по факту подання відповідної заяви до органу ДРАЦС. Однак, як вже нами зазначалося, завдання органу ДРАЦС – лише встановити наявність підстави недійсності шлюбу, яка існує на момент вирішення питання про анулювання актового запису про шлюб. Інших фактичних обставин, що свідчать про недійсність шлюбу, він не встановлює. Визнання шлюбу недійсним з підстав, передбачених ст. 40 СК України, є обов'язком суду і його завдання лише встановити наявність відповідної підстави, у зв'язку із якою шлюб є недійсним, встановлення інших обставин не впливають на обов'язок суду визнати укладений шлюб недійсним.

Оспорюваний шлюб є недійсним з моменту його укладення на підставі рішення суду про визнання такого шлюбу недійсним, однак шлюб визнається недійсним не тільки за наявності підстав, передбачених ст. 41 СК України, але й суд повинен взяти до уваги, наскільки цим шлюбом порушені права та інтереси особи, тривалість спільного проживання подружжя, характер їхніх взаємин, а також інші обставини, що мають істотне значення. Крім того, шлюб не може бути визнаний за наявності обставин, передбачених ч. 3 ст. 41 СК України, а саме: у разі вагітності дружини або народження у неї дитини, досягнення віку особою, яка на момент реєстрації шлюбу його не досягла, надання необхідного права на шлюб.

3. Підставами недійсності шлюбу є недотримання самої природи шлюбу як різностатевого сімейного союзу, що виключає перебування у іншому зареєстрованому шлюбі протягом періоду від реєстрації шлюбу до його припинення, укладення якого обома особами спрямовувалося на виникнення прав та обов'язків подружжя, є вільним і свідомим та виключає будь-який примус або інші протиправні дії, які негативно впливають на вільну згоду на укладання шлюбу або порушення вимог законодавства щодо

недопущення укладення шлюбу між особами, які є родичами прямого ступеня споріднення або рідними братами та сестрами.

Підставою недійсності шлюбу можуть бути (у разі взяття до уваги судом до уваги, наскільки цим шлюбом порушені права та інтереси особи, тривалість спільного проживання подружжя, характер їхніх взаємин, а також інші обставини, що мають істотне значення) укладення шлюбу між особами, які є родичами або мають інше споріднення з особами, які уклали шлюб, про яких прямо зроблено вказівку у законодавстві, а також порушення інших вимог, які можуть негативно вплинути на дійсність шлюбу, зокрема укладення шлюбу з особою, яка приховала свою тяжку хворобу або хворобу, небезпечну для другого з подружжя і (або) їхніх нащадків або з особою, яка не досягла шлюбного віку і якій не було надано права на шлюб.

4. У зв'язку із зобов'язанням України запровадити інститут цивільного партнерства, слід поширити правила про абсолютну недійсність шлюбу на випадки укладення шлюбу з особою, яка перебуває не тільки у іншому зареєстрованому шлюбі, а також у зареєстрованому цивільному партнерстві як союзу, який має ті ж правові наслідки, що і фактичний шлюб, у випадку, якщо один із подружжя є громадянином тієї країни, яка визнає цивільне партнерство як союз різностатевих пар. Крім того, автором запропоновано узгодити норми проекту Закону України «Про цивільне партнерства» із положеннями чинного СК України.

5. Відповідно до ч. 5 ст. 39 СК України, якщо шлюб зареєстровано з особою, яка вже перебуває у шлюбі, то в разі припинення попереднього шлюбу до анулювання актового запису щодо повторного шлюбу повторний шлюб стає дійсним з моменту припинення попереднього шлюбу. На нашу думку, застосовувати положення ч. 5 ст. 39 СК України про визнання дійсним першого повторного шлюбу і недійсними наступних повторних шлюбів було б навряд доцільним, оскільки в такому випадку шлюб є недійсним вже з моменту його державної реєстрації, як це визначено у ст. 44 СК України. У зв'язку із цим, пропонуємо ч. 5 ст. 39 СК України виключити,

як таку, що ставить добросовісного з подружжя у недійсному шлюбі у гірші умови, порівняно із недобросовісним (який у випадку застосування цієї статті отримує майнові та немайнові права подружжя з моменту припинення попереднього шлюбу).

6. У випадку укладення шлюбу особами, які є біологічно однієї статі, попри невизначеність такої підстави як підстави недійсності шлюбу, слід визнавати такий шлюб недійсним, оскільки порушена базова складова юридичної природи шлюбу – це союз саме чоловіка та жінки і повинен таким залишатися й надалі. Аналогічно недійсними є шлюби, якщо один з подружжя перебував у процесі зміни статі або змінив стать на момент або до реєстрації шлюбу та/або приховав зазначену обставину від іншого з подружжя.

7. Запропоновано не підтримувати позицію І. Л. Сердечної про віднесення зведених братів та сестер, мачухи, вітчима до категорії тих осіб, які не можуть бути сторонами шлюбу із зведеними братами, сестрами, пасинком, падчеркою. На нашу думку, такі шлюби є небажаними із моральної точки зору, однак є дійсними, оскільки зазначені особи не мають кровного споріднення, а також знають про сімейно-правовий правовий статус кожного із них як осіб, які не є кровно споріднені. Виняток становить реєстрація шлюбу між зазначеними особами, якщо пасинок, падчерка, зведений брат, зведена сестра є неповнолітніми особами, тоді питання про дійсність такого шлюбу встановлюється судом при наданні права на шлюб.

8. Запропоновано приєднатися до думки В. Ю. Євко про заборону укладення шлюбу між усиновленою дитиною та родичами по прямій лінії споріднення усиновлювача і внести відповідні зміни до п. 1 ч. 1 ст. 41 СК України. Використавши аналогію права і застосувавши до цих правовідносин питання про неприпустимість шлюбу між усиновлювачем та усиновленою ним дитиною, можна дійти висновку, що шлюб між усиновленою дитиною та рідною дитиною усиновлювача не може бути укладений, у зв'язку із цим,

запропоновано внести відповідні зміни до п. 1 ч. 1 ст. 41 СК України привівши її у відповідність із положеннями ч. 4 та 5 ст. 26 СК України.

9. Не можна погоджуватися із пропозицією встановити заборону укладати шлюб між піклувальником та підопічним, патронатним вихователем та вихованцем, прийомним батьком (матір'ю) та прийомною дитиною, одним з батьків-вихователів та вихованцем дитячого будинку сімейного типу, оскільки відносини між цими особами припиняються у зв'язку із досягненням дитиною повноліття, а суд при наданні права на шлюб повинен врахувати ступінь впливу інших сімейних відносин між особою, якій надається право на шлюб та іншою особою, яка може бути її піклувальником, патронатним вихователем, прийомним батьком або матір'ю, батьком-вихователем дитячого будинку сімейного типу, мачухою, вітчимою, іншою особою, яка взяла дитину в сім'ю. Надання права на шлюб в цьому випадку повинне припинити відносини піклування, патронату, прийомної сім'ї, між батьками-вихователем та дитиною у дитячому будинку сімейного типу. У зв'язку із цим, запропоновано внести зміни до ст. 23 СК України, доповнивши її відповідною частиною третьою.

10. Слід визнати, що якщо суд, розглядаючи справу за позовом про визнання шлюбу недійсним з підстави, що його сторонами є усиновлювач та усиновлена ним дитина, вирішить, що шлюб між зазначеними особами не слід визнавати недійсним і слід залишити його в силі, у зв'язку із цим, відмовить у задоволенні позову про визнання шлюбу недійсним, усиновлення слід вважати припиненим, оскільки з точки зору сімейного права остаточно змінюється правовий статус усиновлювача та усиновленого на подружжя. У зв'язку із цим, вважаємо, що слід внести відповідні зміни до абзацу ч. 5 ст. 26 СК України.

11. Терміни, як «відсутність згоди на укладення шлюбу», «примушування до шлюбу», «порок волі» не дозволяють повною мірою охопити зміст порушення принципу добровільності при укладенні шлюбу, а тому доцільним є використання термінів «відсутність вільної згоди»,

«відсутність взаємної згоди осіб, що вступають у шлюб» або «порушення принципу добровільності шлюбу», як такі, що є аналогічними за змістом.

12. На підставі проведеного наукового дослідження основних підстав, що свідчать про відсутність вільної згоди на укладення шлюбу, можемо визначити наступне визначення вільної згоди жінки та чоловіка при укладенні шлюбу, як укладення шлюбу жінкою та чоловіком, за відсутності обставин об'єктивного чи суб'єктивного характеру, які негативно впливають на добровільність вступу у шлюб, а також на сприйняття подружжям укладеного ним союзу як шлюбу, а сімейних правовідносин – як шлюбних правовідносин.

Такими обставинами є: фізичне чи психічне насильство, що передувало укладенню шлюбу або мало місце на момент його укладення, або погроза застосування такого насильства до одного з подружжя, її родичів, членів сім'ї або інших осіб, погрози поширення недостовірної інформації або інформації, що є небажаною для розповсюдження для зазначених осіб; відсутність психічної волі на укладення шлюбу в момент реєстрації шлюбу, якщо особа не розуміла повною мірою значення своїх дій або не могла керувати ними; помилка або обман особи щодо особи подружжя або щодо трактування сімейних відносин між подружжям як шлюбу, а також щодо ряду інших обставин що мають істотне значення; наявність інших обставин, що свідчать про порок волі.

Зміст поняття «вільна згода жінки та чоловіка при укладенні шлюбу» включає в себе наступні елементи:

1) добровільна згода обох наречених на укладення шлюбу, за відсутністю примусу для укладення шлюб;

2) реєстрація шлюбу після спливу одного місяця від дня подання особами заяви про реєстрацію шлюбу, крім випадків, зазначених у абзаці 2 ч. 1 і ч. 2 ст. 32 СК України;

3) дотримання зобов'язання органу ДРАЦС ознайомити наречених з їхніми правами та обов'язками як майбутніх подружжя і батьків та

попередження про відповідальність за приховання перешкод до реєстрації шлюбу;

4) інформування подружжя про свій стан здоров'я, хвороби, наслідком яких може стати (стало) порушення фізичного або психічного здоров'я іншого нареченого чи їхніх нащадків;

5) відсутність стану особи, коли особа не повною мірою усвідомлювала значення своїх дій або могла керувати ними, в момент реєстрації шлюбу;

б) відсутність порушень інших обов'язків подружжя та обставин, які можуть мати значення для подружжя та закону для вступу у шлюб (укладення шлюбу з певними групами родичів, з особою, яка приховала свою тяжку хворобу або хворобу, небезпечну для другого з подружжя і (або) їхніх нащадків, з особою, яка не досягла шлюбного віку);

7) відсутність інших обставин, які впливають на факт укладення шлюбу, зокрема: неповідомлення інших обставин, які мають істотне значення для мотивів укладення шлюбу (або обман зазначеної особи), а також укладення шлюбу під впливом помилки або обману в частині визначення особи подружжя, а також правової природи укладеного шлюбу.

13. У випадку подання заяви про реєстрацію шлюбу особою у відповідному психічному стані, що унеможлиблює її вільну згоду на укладення шлюбу на момент подання заяви про реєстрацію шлюбу, або недієздатною особою, у органів ДРАЦС відсутні підстави для реєстрації шлюбу, оскільки заява про реєстрацію шлюбу підписана особою, яка не розуміла її змісту. Тому, на нашу думку, у випадку, якщо особа подавала заяву про реєстрацію шлюбу у нормальному психічному стані та цивільно-правовій дієздатності, однак на момент реєстрації шлюбу так особа знаходилася у стані, що унеможлиблює її вільне волевиявлення або була визнана недієздатною, такий шлюб відповідно до ч. 1 ст. 40 СК України визнається недійсним судом. У зв'язку із цим норму ч. 3 ст. 40 СК України про санацію такого шлюбу у випадку зникнення обставин, що свідчать про

відсутність згоди особи на шлюб слід виключити; слід внести відповідні зміни до ч. 3 ст. 39 та абз. 2 ч. 1 та ч. 3 ст. 40 СК України.

14. Наявна редакція абзацу 2 ч. 1 ст. 40 СК України потребує уточнення і приведення у відповідність із сімейним законодавством європейських країн, які передбачають ширший перелік підстав пороку волі при укладенні шлюбу. На нашу думку, такими підставами є неправильне трактування сімейних відносин між подружжям як шлюбу (сприйняття акту шлюбу), а також помилка щодо особи подружжя. У зв'язку зі вище викладеним, слід внести відповідні зміни до абзацу 2 ч. 1 ст. 40 СК України. Що стосується помилки щодо особистих якостей подружжя, то зазначена обставина може стати підставою для розірвання шлюбу.

15. Зважаючи на те, що в українському законодавстві не визначено переліку тяжких хвороб та хвороб, небезпечних для подружжя або їхніх спільних дітей, слід визначити такий перелік частково на рівні СК України (в частині прямого виділення таких хвороб, як ВІЛ-інфекція, венерична хвороба та туберкульоз), частково на рівні наказу Міністерства охорони здоров'я України.

РОЗДІЛ 3

ПРАВОВІ НАСЛІДКИ ВИЗНАННЯ ШЛЮБУ НЕДІЙСНИМ

3.1. Загальні правові наслідки недійсності шлюбу

Будь-який шлюб, укладений згідно з вимогами, передбаченими Главою 3 СК України (на підставі вільної згоди осіб різної статі, які досягла шлюбного віку або яким надано право на шлюб, які не перебувають в іншому шлюбі та не мають обмежень для укладення шлюбу, передбачених у ст. 26 СК України) та відповідно до процедури, що врегульована Главою 4 СК України (шлюб укладено шляхом його державної реєстрації органом ДРАЦС на підставі заяви сторін, які проінформовані про свої права та обов'язки органами ДРАЦС, а також отримали інформацію про будь-які перешкоди для укладення шлюбу, а також про стан здоров'я один одного) призводить до виникнення правових наслідків. Такими правовими наслідками є виникнення прав та обов'язків подружжя (ч. 1 ст. 36 СК України). У випадку недійсності шлюбу або визнання його недійсним вважається, що відповідні права та обов'язки подружжя не виникали в юридичному розумінні, хоча фактично виникли і тому потребують повернення у первісний стан, що існував до реєстрації шлюбу.

Як зазначає Л. М. Пчелінцева, шлюб, визнаний судом недійсним, не породжує прав та обов'язків подружжя, тобто рішення суду про недійсність шлюбу призводить до анулювання прав та обов'язків подружжя, що виникли з моменту державної реєстрації укладення шлюбу та існують до моменту визнання його недійсним, причому анулювання із зворотною силою – не з дня визнання шлюбу недійсним, а з дня укладення такого шлюбу [106, с. 142]. Визнання шлюбу недійсним означає знищення самої підстави, з якою закон пов'язує виникнення подружніх прав та обов'язків [130, с. 146]. В такому випадку, як зазначає Н. Н. Тарусіна [158, с. 164] має місце

двостороння реституція, тобто повернення сторін до того правового статусу, який існував до укладення ними шлюбу, в тому числі в майновому сенсі.

В той же час, сімейне законодавство зокрема Японії передбачає, повернення до первісного стану має місце лише у випадках недійсності шлюбу у зв'язку із пороком волі осіб, що його уклали, в інших випадках недійсності шлюбу негативні правові наслідки недійсного шлюбу набувають чинності лише на майбутнє, щодо подальшого здійснення прав та обов'язків подружжя [158, с. 164-165].

Як уже зазначалося у дисертації, правова природа недійсності шлюбу полягає у тому, що з одного боку недійсність шлюбу – це захід відповідальності щодо недобросовісної особи і захід захисту інтересів добросовісної особи, при цьому правові наслідки для першої та другої особи – різні.

В той же час, чинне сімейне законодавство не містить визначення понять «добросовісна особа» і «недобросовісна особа» у недійсному шлюбі, хоча ст. 49 Кодексу про шлюб та сім'ю України, який діяв до 1 січня 2004 року, передбачала, що добросовісною особою є особа, яка не знала і не повинна була знати пре» перешкоди до укладення шлюбу [24, с. 159].

Добросовісною особою СК України, виходячи зі змісту ст. ст. 45 та 46 є особа, яка не знала і не могла знати про перешкоди до реєстрації шлюбу, а недобросовісною – яка знала про перешкоди до реєстрації шлюбу і приховала їх від другої сторони і (або) органу ДРАЦС, хоча як вірно зазначає І. В. Апопій та Т. В. Войтенко, дане визначення є недосконалим, оскільки ним проігноровано можливість укладення шлюбу під впливом фізичного або психічного насильства, коли особа, яка вступає у шлюб під примусом, безумовно, знає про те, що шлюб укладається з дефектом волі (тобто така особа є недобросовісною, хоча фактично є жертвою) [7, с. 57; 24, с. 161]. У зв'язку із цим, погоджуємося із пропозицією науковців щодо віднесення до добросовісних осіб не лише тих, які не знали і не могли знати

про перешкоди до реєстрації шлюбу, а також тих, які уклали його під впливом фізичного або психічного насильства.

Що стосується недобросовісної особи у недійсному шлюбі, то так само можемо погодитися із висловленою думкою Т. В. Войтенко про те, що до даної категорії осіб відносяться особи, які знали про перешкоди до укладення шлюбу (крім тих, які діяли під впливом фізичного або психічного насильства), навіть якщо вони повідомили іншу сторону у недійсному шлюбі або орган ДРАЦС про такі перешкоди [24, с. 161], а також те, що добросовісна особа може стати недобросовісною, якщо дізнається про наявність перешкод до шлюбу [24, с. 164], хоча на нашу думку довести в такому випадку недобросовісність такого подружжя є великою проблемою і можливо лише у випадку, якщо особа, що дізналася про перешкоди до укладення шлюбу не вчинила жодних дій по припиненню такого шлюбу або визнання його недійсним.

Загальними правовими наслідками недійсності шлюбу є позбавлення особи тих прав, на які вона могла розраховувати при укладенні дійсного шлюбу (прав та обов'язків подружжя, які встановлені СК України та іншими законами України, тобто позбавлення майнових та особистих немайнових прав подружжя, в тому числі в цивільній, спадковій, житловій, соціально-забезпечувальній, пенсійній сфері, а також встановлення особливого режиму майна, набутого в період недійсного шлюбу. Такі правові наслідки повною мірою наступають для недобросовісної особи, а для добросовісної особи притаманні обмежено – за винятками, передбаченими ст. 46 СК України, яка визначає особливі правові наслідки подружжя (тобто збереження за добросовісною особою частини прав, які вона могла б одержати у випадку реєстрації дійсного шлюбу; перелік цих прав буде досліджено у підрозділі 3.2 дисертації).

Однією із загальних правових підстав недійсності шлюбу є втрата особою права мати прізвище, яке вона змінила у зв'язку із реєстрацією шлюбу (ч. 5 ст. 45 СК України). В такому разі особа вважається такою, що

іменується цим прізвищем без достатньої правової підстави і повинна мати дошлюбне прізвище.

У літературі зазначалося, зокрема З. В. Ромовською [130. С. 146], І. В. Жилінковою [153, с. 141], С. Я. Фурсою [152, с. 150-151], що порядок зміни шлюбного прізвища на дошлюбне у зв'язку із недійсністю шлюбу або визнання його недійсним законодавчо не визначений, оскільки п. 4 Порядку розгляду заяв про зміну імені (прізвища, власного імені, по батькові) фізичної особи, що затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 11 липня 2007 року № 915 визначає, що до заяви про зміну прізвища додаються зокрема: свідоцтво про шлюб (у разі, коли заявник перебуває у шлюбі) або свідоцтво про розірвання шлюбу (у разі, коли шлюб розірвано), однак в ньому не визначено можливості подання витягу з Державного реєстру актів цивільного стану громадян або рішення суду про визнання шлюбу недійсним як документа, який засвідчує наявність підстав для зміни зміну шлюбного прізвища [101]. З іншого боку, в ч. 5 ст. 295 ЦК України зазначено, що прізвище фізичної особи може бути змінене у разі реєстрації шлюбу, розірвання шлюбу або визнання його недійсним [165], тому фактично має місце недолік законодавчої техніки, а тому на нашу думку доцільно внести відповідні зміни до п. 4 Порядку розгляду заяв про зміну імені (прізвища, власного імені, по батькові) фізичної особи (див. додаток Г). Зазначені зміни дозволять особі, яка знаходилася у недійсному шлюбі змінити своє прізвище на те, яке вона мала без шлюбу із застосуванням позасудового порядку, що спростить їй реалізацію її права.

З іншого боку, неврегульованими залишаються питання як вирішити питання, якщо недобросовісна особа у недійсному шлюбі не бажає добровільно змінити своє прізвище. На нашу думку підхід законодавця до того, що така особа є такою, що іменується цим прізвищем без достатньої правової підстави дозволяє вважати, що інша сторона у недійсному шлюбі може подати позов про зобов'язання недобросовісної сторони подати документи до органів ДРАЦС про зміну свого прізвища. З іншого боку,

доцільним вирішення цього питання ще під час вирішення справи про недійсність шлюбу у разі, якщо вона здійснюється в судовому порядку, коли особа у позові може зазначити додаткову вимогу щодо зміни відповідачем свого прізвища у встановленому порядку.

Що стосується інших особистих немайнових прав та обов'язків особи як одного із подружжя, які вона втрачає у зв'язку із недійсністю шлюбу або визнанням шлюбу недійсним, то порядок їх втрати у СК України прямо не передбачений. Це викликано тим, що особливої процедури для їх припинення не потребується, хоча на нашу думку питання про втрату ряду із них є дискусійним.

Так, право на материнство в частині обов'язку на створення чоловіком належних умов для збереження здоров'я вагітної дружини і народження нею здорової дитини, створення умов для поєднання дружиною материнства із здійсненням інших прав та обов'язків фактично не припиняється, а залишається без змін у випадку, якщо чоловік у недійсному шлюбі є батьком дитини. На нашу думку, це пояснюється тим, що невиконання зазначеного обов'язку негативно позначиться на дитині і порушить вимогу ч. 2 ст. 150 СК України, що передбачає обов'язок батьків піклуватися про здоров'я дитини, її фізичний, духовний та моральний розвиток. Тому право на материнство саме в цій частині зберігається і у випадку недійсності шлюбу або визнання шлюбу недійсним за рішенням суду.

Інше право подружжя, визначене у ч. 1 ст. 56 СК України – право на вільний вибір місця проживання також залишається, оскільки воно належить особі незалежно від того, чи знаходиться вона у шлюбі, чи ні. Диспозиція даної статті означає лише неможливість обмеження даного права у випадку реєстрації шлюбу. З іншого боку, відповідно до ч. 4 ст. 45 СК України особа, яка поселилася у житлове приміщення іншої особи у зв'язку з реєстрацією з нею недійсного шлюбу, вважається такою, що не набула права на проживання у ньому і може бути виселена. Тому збереження права на вільний вибір місця проживання слід розуміти лише в тому аспекті, що особа

має це право в частині вибору місця проживання, крім випадків, коли набуття права на проживання здійснювалося у зв'язку із укладенням недійсного шлюбу або шлюбу, який був визнаний недійсним за рішенням суду.

Питання анулювання майнових прав, які отримала особа у зв'язку із укладенням недійсного шлюбу або шлюбу, визнаного недійсним, також є важливим у судовій практиці.

В даному випадку виникає декілька змін у правовому режимі майна подружжя у недійсному шлюбі або шлюбі, визнаному недійсним:

По-перше, правовий статус майна, що залишився у особистій приватній власності кожного з подружжя не змінюється, це майно залишається у власності свого власника.

По-друге, майно, набуте під час цього шлюбу, відповідно до ч. 2 ст. 45 СК України вважається таким, що належить кожному з подружжю на праві спільної часткової власності. Розмір часток кожного з них визначається відповідно до їхньої участі у придбанні цього майна своєю працею та коштами. При цьому, як зазначає С. Я. Фурса, навіть у випадку оформлення майна, набутого під час шлюбу на одного з подружжя, у випадку, якщо інший з подружжя доведе, що брав участь у будівництві будинку, ремонті квартири, кошти від своєї праці витрачав на ведення домашнього господарства, він має право на частину такого майна [152, с. 148]. Однак, особа може розраховувати лише на те майно, у придбанні якого вона брала участь своєю працею та коштами, в іншому випадку – вона може посилатися на ведення нею домашнього господарства, догляд за дітьми тощо. В будь-якому випадку потребується доведення права недобросовісної особи на майно, зареєстрованому на ім'я іншої сторони, за допомогою відповідних доказів, оскільки таке майно вважається таким, що належить тому з подружжя, на ім'я якого воно було зареєстроване [106, с. 144]. В цьому полягає відмінність правового режиму такого майна у недійсному шлюбі від правового режиму майна у дійсному шлюбі, коли незалежно від того, на якого оформлювалось майно, набуте під час шлюбу, воно є спільною

сумісною власністю подружжя, крім випадків, коли таке майно за законом є особистою власністю одного з подружжя [153, с. 138].

Недійсність шлюбу або визнання шлюбу недійсним зумовлює неможливість здійснення права власності на ту частку майна, набутого під час шлюбу, що належить до частки іншого з подружжя, користування ним та визначення порядку такого користування, поділ такого майна.

В той же час, зважаючи на те, що подружжя у недійсному шлюбі або у шлюбі, визнаному недійсним, має право саме спільної часткової власності на майно, набуте під час такого шлюбу, навряд можна говорити про втрату можливості здійснення права власності на майно саме в межах цієї частки, а також право на виділення частки у майні та розпорядження своєю часткою у цивільному обороті. Зазначені права зберігаються за кожним з подружжям.

По-третє, виникає питання щодо майна, яке до реєстрації шлюбу належало одному з подружжя, а надалі протягом періоду до визнання такого шлюбу недійсним або анулюванням актового запису про шлюб органом ДРАЦС у зв'язку із недійсністю шлюбу, право власності на яке повністю або частково було передано іншому з подружжя. В даному випадку зберігається майно зберігається за новим власником, оскільки в цьому випадку той з подружжя, що продав чи іншим чином передав право власності на своє майно іншому з подружжя реалізував своє право як власника розпорядитися належним собі майном. Підставою такої передачі не було укладення недійсного шлюбу або шлюбу, визнаного недійсним, тому можливим в такому випадку є ініціювання визнання самого правочину щодо передачі майна недійсним у зв'язку із укладенням його під впливом помилки або обману.

По-четверте, подібний продаж або інша передача майна одного з подружжя іншій особі у випадку, якщо представником продавця, дарувальника, тощо за цим договором був інший з подружжя теж залишається в силі, оскільки таке представництво має засвідчуватися належно оформленим дорученням, а будь-яка передача такого майна під час

шлюбу самим власником потребує надання згоди іншого з подружжя на вчинення відповідного правочину. У зв'язку із цим, передача майна відбувалася належною особою, а тому таке майно зберігається за новим власником, крім випадків, коли згода власника на вчинення правочину була викликана помилкою або обманом, або з інших причин такий правочин є нікчемним.

По-п'яте, особливий правовий режим встановлюється для такого майна як аліменти, які були сплачені особі як непрацездатному подружжю або подружжю, який виховує дитину і потребує матеріального утримання.

Як зазначено у ч. 3 ст. 45 СК України, якщо особа одержувала аліменти від того, з ким була в недійсному шлюбі, сума сплачених аліментів вважається такою, що одержана без достатньої правової підстави, і підлягає поверненню відповідно до Цивільного кодексу України, але не більш як за останні три роки. При цьому, відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 83 СК України особа, яка приховала від іншої сторони свою тяжку хворобу або хворобу, небезпечну для другого з подружжя і (або) їхніх нащадків, то така особа в силу закону навіть у випадку, якщо шлюб не було визнано недійсним, позбавляється права на утримання [153, с. 288]. Однак, як зазначає С. Я. Фурса, зазначене стосується аліментів, які були сплачені особою на підставі рішення суду про їх призначення, не підлягає поверненню таке безпідставно набуте майно, як аліменти та інші грошові суми, надані фізичній особі, які засіб існування, якщо їх виплата проведена добровільно [152, с. 149]. Слід погодитися із вченим, оскільки недійсність шлюбу або визнання його недійсним за рішенням суду зумовлює лише відсутність обов'язку утримання непрацездатного подружжя або такого подружжя, який у зв'язку з вихованням дитини, веденням домашнього господарства, піклуванням про членів сім'ї, хворобою або іншими обставинами, що мають істотне значення потребує такого утримання, однак право на здійснення такого утримання особа має (оскільки законодавство, що прямо не визначає такого права, все ж не містить заборони щодо його здійснення).

У юридичній літературі мають місце думки про те, що визнання шлюбу недійсним тягне за собою недійсність шлюбного договору [6, с. 126; 9, с. 143; 34, с. 156; 74, с. 75; 147, с. 71]. Хоча прямо ст. ст. 45 і 46 СК України не передбачають недійсності шлюбного договору як правового наслідку недійсності шлюбу, однак, оскільки в результаті ухвалення рішення суду про недійсність шлюбу він вважається неіснуючим взагалі, то шлюбний договір, який визначав права та обов'язки подружжя в такому шлюбі, як правильно зазначається в літературі, також повинен бути визнаний недійсним [34, с. 156]

Шлюбний договір стає недійсним у разі недійсності шлюбу, без спеціального рішення суду про це [127], тобто автоматично. Це пояснюється правовою природою шлюбного договору, який не може існувати без шлюбу [34, с. 156].

Із цього приводу І. В. Апопій правильно зазначає, що недійсність шлюбу обумовлює і недійсність укладеного шлюбного договору з моменту його укладення, оскільки шлюбний договір укладається особами, які перебувають у шлюбі або мають намір вступити у шлюб. При цьому, у випадку його укладення нареченими (а не подружжям) він набирає чинності з моменту реєстрації шлюбу, тобто на нього поширюються правила щодо правочину з відкладальною умовою. Тобто, якщо така умова не настала (сторони не вступили в шлюб або закон не визнає такі відносини шлюбом, зокрема і у випадку недійсності шлюбу), немає підстав вести мову і про наявність шлюбного договору, оскільки юридично такий договір не існує, аналогічно як і недійсний шлюб [7, с. 56; 9, с. 143].

Недійсність шлюбного договору в разі недійсності шлюбу на думку В. С. Гопанчука та Т. В. Войтенко є так званим «суміжним» наслідком недійсності шлюбу, який не залежить від добросовісності чи недобросовісності подружжя [34, с. 156]. В той же час, С. Я. Фурса не погоджується із цією думкою, оскільки такий договір може стосуватися прав та обов'язків третіх осіб, на права та інтереси яких не впливає недійсність

шлюбу, тому у цій частині шлюбний договір не може визнаватися недійсним одночасно з визнанням шлюбу недійсним [152, с. 152]. Свою думку він аргументує тією обставиною, що відповідно до ст. 47 СК України наслідки недійсності шлюбу не поширюються, тобто недійсність шлюбу не повинна впливати на обсяг взаємних прав та обов'язків батьків та дитини, яка народилась у цьому шлюбі. Фактично недійсність шлюбу тягне недійсність шлюбного договору в частині, яка стосується прав та обов'язків дружини та чоловіка як подружжя, але шлюбний договір може бути використаний у частині розподілу спільного майна судом при вирішенні відповідного спору між сторонами у недійсному шлюбі [152, с. 152].

В. С. Гопанчук і Т. В. Войтенко виділяють й інші правові наслідки недійсного шлюбу, які викликають науковий інтерес.

Так, у ст. 47 СК України зазначено, що недійсність шлюбу не впливає на обсяг взаємних прав та обов'язків батьків і дитини, яка народилась у цьому шлюбі. З іншого боку, законодавець не поширює цього правового наслідку недійсного шлюбу на дітей, які були зачаті у недійсному шлюбі, але народилися пізніше – після визнання шлюбу недійсним. В той же час, на сьогодні відсутність вказівки в статті 47 СК України на категорію дітей, зачатих у недійсному шлюбі, компенсується нормою ч. 2 ст. 122 СК України, відповідно до якої дитина, яка народжена до спливу десяти місяців після припинення шлюбу або визнання його недійсним, походить від подружжя [34, с. 157]. З цим погоджуються й інші науковці, зокрема І. В. Жилінкова [153, с. 144], С. Я. Фурса [153, с. 158], Ю. С. Червоний [72, с. 78].

Крім того, В. С. Гопанчук і Т. В. Войтенко зазначають на тому, що недійсність шлюбу впливає на обсяг цивільної дієздатності особи, якщо вона була набута на підставі ч. 2 ст. 34 ЦК України на підставі реєстрації шлюбу, який в подальшому був визнаний недійсним. У разі визнання шлюбу недійсним з підстав, не пов'язаних з протиправною поведінкою неповнолітньої особи, набута нею повна цивільна дієздатність зберігається. Саме так зазначено у останньому абзаці ч. 2 ст. 34 ЦК України. Вказівка на

відсутність протиправної поведінки неповнолітньої особи дає підстави стверджувати, що повна цивільна дієздатність зберігається в разі визнання шлюбу недійсним лише для добросовісного члена подружжя. Для недобросовісного подружжя визнання шлюбу недійсним зумовлює втрату повної цивільної дієздатності, однак процесуальний порядок втрати повної цивільної дієздатності для такої особи невизначений та власне момент, з якого така особа є такою, що не має повної цивільної дієздатності не встановлений. Слід погодитися із пропозицією науковців щодо доцільності доповнення ст. 34 ЦК України положенням про те, що суд, приймаючи рішення про визнання шлюбу недійсним, вправі прийняти рішення про втрату неповнолітньою особою повної цивільної дієздатності з моменту укладення шлюбу, визнаного недійсним [34, с. 157-158].

Таким чином, загальними правовими підставами недійсності шлюбу є втрата його учасниками тих особистих немайнових та майнових прав та юридичних обов'язків, виникнення яких пов'язується із фактом реєстрації дійсного шлюбу, в тому числі:

1) особистих немайнових прав подружжя (крім права на материнство в частині в частині обов'язку на створення чоловіком належних умов для збереження здоров'я вагітної дружини і народження нею здорової дитини у разі, якщо чоловік у недійсному шлюбі є батьком дитини; права на вільний вибір місця проживання в частині вибору місця проживання, крім випадків, коли набуття права на проживання здійснювалося у зв'язку із укладенням недійсного шлюбу або шлюбу, який був визнаний недійсним за рішенням суду, а також прав подружжя як батьків дитини);

2) майнових прав подружжя (в частині створення іншого правового режиму для набутого на час недійсного шлюбу майна – на праві спільної часткової, а не сумісної власності та втрату права на утримання іншого з подружжя), крім прав, пов'язаних із відносинами між батьками та дитиною;

3) обов'язків подружжя, пов'язаних із правом на утримання (обов'язки подружжя як батьків зберігаються);

4) інших прав та обов'язків, зокрема втрати повної цивільної дієздатності, набутої у зв'язку із укладенням недійсного шлюбу, недійсністю шлюбного договору, крім умов, що стосуються прав дитини та третіх осіб.

3.2 Особливі правові наслідки недійсності шлюбу

Визнання шлюбу недійсним як юридичний факт спричиняє не тільки виникнення загальних і суміжних правових наслідків такої недійсності, позбавляючи особу, яка уклала такий шлюб отриманих нею особистих немайнових та майнових прав та обов'язків подружжя, а також відповідних майнових та інших цивільних благ, що випливають із факту користування цими правами. В той же час, застосування виключно загальних та суміжних правових наслідків недійсності шлюбу до обох його учасників не завжди є виправданим з моральної точки зору, адже досить часто в одного з подружжя відсутня вина у недійсності шлюбу або один з подружжя навіть не здогадувався про недійсність шлюбу. Зокрема, це стосується випадків укладення шлюбу без вільної згоди чоловіка та жінки, в тому числі під впливом помилки, обману або насильства, укладення фіктивного шлюбу, коли про його фіктивність знала лише одна із сторін, укладення шлюбу з особою, яка приховала тяжку чи небезпечну хворобу, укладення шлюбу із особою, яка вже перебуває у зареєстрованому шлюбі.

При визнанні шлюбу недійсним, за добросовісною особою можуть бути збережені тільки права, передбачені ст. 46 СК України. Інших прав, що випливають із факту перебування у шлюбі, вона не має [9, с. 148]. В таких випадках ми говоримо про так звані особливі правові наслідки недійсності шлюбу.

На відміну від загальних та суміжних правових наслідків недійсності шлюбу, особливі правові наслідки недійсності шлюбу мають значення лише для того з подружжя, який не знав або не міг знати про перешкоди до реєстрації шлюбу, тобто є добросовісною стороною у недійсності шлюбу. Це

дало підстави зокрема І. В. Жилінковій назвати такі правові наслідки позитивними, тобто такими, які спрямовані на надання особі права [153, с. 141], на збереження за особою тих прав, які вона могла б одержати у випадку реєстрації дійсного шлюбу [153, с. 137]. Загальні правові наслідки недійсності шлюбу з іншого боку – полягають у позбавленні особи тих прав, на які вона могла розраховувати при укладенні дійсного шлюбу (прав та обов'язків подружжя, а також прав та обов'язків, які встановлені для подружжя іншими законами України [153, с. 136].

В той же час, слід зазначити, що особа, яка не знала або не могла знати про перешкоди до реєстрації не отримує усього комплексу прав та обов'язків подружжя, а лише ті, які прямо визначені у ст. 46 СК України. В цій частині добросовісний подружжя прирівнюється у правах до подружжя у дійсному шлюбі.

Майновий режим добросовісних осіб, що перебували у недійсному шлюбі, визначається як майновий режим подружжя, визначений Главами 7 та 8 СК України. Майнові права, які має добросовісний подружжя у недійсному шлюбі, в цілому ідентичні правам подружжя у дійсному шлюбі, зокрема, така особа вправі вимагати поділу майна, набутого у недійсному шлюбі, як спільної сумісної власності подружжя, а отже – право на користування цим майном, вирішення питання про розпорядженням ним, в тому числі продаж або дарування (спільно із іншим з подружжя у недійсному шлюбі), виділення своєї частки – і подальше вільне користування та розпорядження таким майном як особистої приватної власності. Як зазначає І. В. Жилінкова, попри нечіткість визначення цього питання у СК України, правила закріплення за добросовісним подружжям у недійсному шлюбі майна як спільної сумісної власності подружжя та особистої приватної власності кожного з них аналогічне тому, як це здійснюється у випадку дійсності укладення шлюбу.

Так, якщо виходити із вимог ст. ст. 57 і 60 СК України майно, набуте особами-сторонами недійсного шлюбу за час від реєстрації шлюбу, в подальшому визнаного недійсним до набрання рішенням суду про визнання

шлюбу недійсним законної сили та/або моменту анулювання актового запису про шлюб належить сторонам на праві спільної сумісної власності незалежно від того, що один з них не мав з поважної причини (навчання, ведення домашнього господарства, догляд за дітьми, хвороба тощо) самотійного заробітку (доходу).

З іншого боку, майно, набуте до реєстрації недійсного шлюбу, за вище викладений період «дії недійсного шлюбу» (попри некоректність даного терміну до моменту, коли недійсність шлюбу підтверджується судом або органом ДРАЦС зареєстрований, але ще дійсний шлюб має відповідні правові наслідки, а отже можна говорити про його дію) на підставі договору дарування або в порядку спадкування або за кошти, які належали особисто особі, або в порядку приватизації державного житлового фонду чи земельної ділянки, речі індивідуального користування, в тому числі коштовності премії, нагороди, одержані за особисті заслуги, кошти, одержані як відшкодування за належну їй річ або за завдану моральну шкоду, або страхові суми, одержані нею, ним за обов'язковим особистим страхуванням, а також за добровільним особистим страхуванням, якщо страхові внески сплачувалися за рахунок коштів, що були особистою приватною власністю кожного з них є особистою власністю кожної зі сторін.

В науковій літературі немає одностайності щодо останнього моменту у періоді «дії недійсного шлюбу» у проміжку, за який набувається відповідне майно – З. В. Ромовська пропонує для оспорюваних шлюбів вважати таким моментом саме набрання рішенням суду законної сили, І. В. Апопій виділяє крім цього варіанту й другий – про те, що остаточним моментом є момент прийняття рішення ДРАЦС про анулювання актового запису про шлюб, хоча при цьому існують загрози збільшення періоду між набранням рішенням суду законної сили і фактичним прийняттям рішенням ДРАЦС, що негативно позначиться на правах добросовісної особи.

Крім того, зважаючи на те, що цей особливий правовий наслідок недійсного шлюбу повинен позитивно позначитися лише на правах

добросовісної особи, пропонується суду при вирішенні питання про поділ майна виходити з інтересів добросовісної сторони і у випадку, якщо майно більшою мірою було придбане її працею та за її кошти, застосувати до відповідного майна правовий режим спільної часткової власності [9, с. 145], хоча в даному випадку на нашу думку доцільно просто застосувати положення ст. 70 СК України, яка надає суду при вирішенні спору про поділ майна право відступити від засади рівності часток подружжя за обставин, що мають істотне значення, якою може бути й зазначена вище обставина. З іншого боку, в цьому немає жодної суперечності із положенням п. 1 ч. 1 ст. 46 СК України, яка надає добросовісній особі право на поділ майна, набутого у недійсному шлюбі, як спільної сумісної власності подружжя, однак це не виключає можливості подання нею позову про поділ майна відповідно до положень ст. 367 ЦК України щодо поділу майна, що є у спільній частковій власності. З іншого боку, відповідно до ч. 4 ст. 368 ЦК України майно, набуте в результаті спільної праці та за спільні грошові кошти членів сім'ї, є їхньою спільною сумісною власністю, якщо інше не встановлено договором, укладеним у письмовій формі [165]. В той же час, виникає питання про те, чи вважати правовідносини, які виникають з недійсного шлюбу сімейними. На наш погляд, визнання шлюбу недійсним вже означає заперечення віднесення відповідних відносин до сімейних, в той же час дане питання слід вирішувати в кожному конкретному випадку при вирішенні справи про поділ спільного майна, оскільки недійсний шлюб у зв'язку із фіктивністю чи помилкою, обманом одного з подружжя однозначно не буде сім'єю, а шлюб, укладений родичами, недійсність якого є оспорюваною, може мати сімейний характер.

В той же час, в будь-якому випадку, інший з подружжя не отримує прав подружжя, які виникають із спадкових правовідносин, правовідносин із соціального та пенсійного забезпечення, зокрема права на спадкування за законом як спадкоємець за законом першої черги, право на обов'язкову частку у спадщині при спадкуванні за заповітом, право на отримання пенсії у зв'язку із втратою годувальника, право на відшкодування шкоди, завданої

смертю потерпілого, а також прав, які виникають із шлюбного договору. Аналогічно, добросовісний з подружжя не отримує прав подружжя у житловій сфері (крім права на проживання у приміщенні, в яке він вселився у зв'язку із знаходженням у шлюбі). Таким чином, на добросовісного з подружжя поширюються усі суміжні правові наслідки недійсності шлюбу, які як правильно зазначають В. С. Гопанчук та Т. В. Войтенко не залежать від добросовісності та недобросовісності подружжя [34, с. 156].

З іншого боку, добросовісна особа як така, що понесла відповідні матеріальні збитки (втрати, яких особа зробила або мусить зробити для відновлення свого порушеного права, наприклад, витрати, пов'язані із зверненням до суду чи органу ДРАЦС у зв'язку із вирішенням питання про визнання шлюбу недійсним та анулюванням відповідного актового запису, виконанням відповідного судового рішення, витрати, пов'язані із вчиненням правочинів обома сторонами за час «дії недійсного шлюбу») та моральну шкоду (оскільки визнання шлюбу недійсним у випадку, якщо особа не підозрювала безумовно призводить до відповідних фізичних та моральних страждань, пов'язані із індивідуальними особливостями добросовісної сторони) має право на їх відшкодування на підставі ст. ст. 22 і 23 ЦК України.

Що стосується таких особистих немайнових прав та обов'язків подружжя, які визначені у Главі 6 СК України, то зазначені права та обов'язки добросовісний подружжя у недійсному шлюбі також втрачає, крім права на материнство в частині створення належних умов для збереження здоров'я вагітної дружини і народження нею здорової дитини, оскільки це право пов'язане із правами, які мають діти та їхні батьки, а також права на зміну прізвища (в цьому аспекті – право на збереження прізвища, яке особа взяла у зв'язку із укладенням шлюбу) і права на вільний вибір місця проживання в частині збереження право проживання у житловому приміщенні, в яке особа вселилася у зв'язку із укладенням шлюбу.

В той же час, добросовісний подружжя, навіть за умови продовження проживання із чоловіком у недійсному шлюбі, не має право вимагати здійснення чоловіком права на материнство в частині створення умов для поєднання дружиною материнства із здійсненням інших прав та обов'язків, виконання обов'язку спільно дбати про матеріальне забезпечення сім'ї, в тому числі іншого з подружжя.

Обов'язки добросовісного подружжя у разі недійсності шлюбу дещо вужчі за подібні обов'язки подружжя у дійсному шлюбі.

Зокрема, з одного боку добросовісний з подружжя у недійсному шлюбі має право на утримання (аліменти) у випадку непрацездатності (досягнення пенсійного віку, інвалідності I, II та III групи), за умови, що потребує матеріальної допомоги, не вчинив дій, вказаних у ч. 3 ст. 75 СК України (негідно поведився у шлюбних відносинах, а також той, хто став непрацездатним у зв'язку із вчиненням ним умисного злочину, якщо це встановлено судом), а другий із подружжя може надавати матеріальну допомогу.

Крім того, добросовісний з подружжя у недійсному шлюбі, має право на утримання під час вагітності або на час до досягнення дитиною трьох років – у випадку проживання з ним дитини (у випадку, якщо дитина має вади фізичного або психічного розвитку – до досягнення дитиною шести років, у разі, якщо особа проживає з дитиною-інвалідом, яка не може обходитися без постійного стороннього догляду, і опікується нею – незалежно від віку дитини) незалежно від того, чи він працює, та незалежно від його матеріального становища, за умови, що інший з подружжя може надавати матеріальну допомогу.

В той же час, добросовісний з подружжя не має наступних аліментних прав та обов'язків подружжя:

- 1) права на утримання, якщо особа стала непрацездатною (або отримала інвалідність) до розірвання шлюбу або протягом одного року від дня розірвання шлюбу і потребує матеріальної допомоги і якщо її колишній

чоловік, колишня дружина може надавати матеріальну допомогу (ч. 2 ст. 76 СК України);

2) права на утримання після досягнення пенсійного віку, якщо на момент розірвання шлюбу жінці, чоловікові до досягнення встановленого законом пенсійного віку залишилося не більш як п'ять років, за умови, що у шлюбі вони спільно проживали не менш як десять років (ч. 3 ст. 76 СК України);

3) права на утримання терміном до трьох років, якщо у зв'язку з вихованням дитини, веденням домашнього господарства, піклуванням про членів сім'ї, хворобою або іншими обставинами, що мають істотне значення, один із подружжя не мав можливості одержати освіти, працювати, зайняти відповідну посаду, він має право на утримання у зв'язку з розірванням шлюбу і тоді, якщо є працездатним, за умови, що потребує матеріальної допомоги і що колишній чоловік, колишня дружина може надавати матеріальну допомогу (ч. 4 ст. 76 СК України);

4) права на укладення договору про надання утримання (ст. 78 СК України);

5) обов'язку брати участь у витратах, пов'язаних із хворобою або каліцтвом другого з подружжя (ст. 90 СК України).

В науковій літературі висловлювалася думка про несправедливість обмеження прав добросовісної особи у недійсному шлюбі в частині реалізації прав на утримання, які викладені вище. Зокрема, І. В. Апопій пропонує у зв'язку із тим, що вини такої особи в укладенні шлюбу немає, надати добросовісній особі весь обсяг прав, які мають подружжя після розірвання шлюбу [9, с. 147]. На нашу думку, слід підтримати цю тезу і повною мірою поширити аліментні права, які виникають у зв'язку із розірванням шлюбу та виникненням юридичних фактів, зазначених у ст. 76 СК України, на добросовісного з подружжя. В той же час, можемо зазначити, що найкраще права добросовісної сторони зможе захистити і включення до особливих правових наслідків подружжя збереження чинності договором про утримання

подружжя, оскільки сторони можуть кращим чином врегулювати відносини з приводу утримання, однак обмежити його дію тільки утриманням, яке здійснюється щодо добросовісної сторони. В зв'язку із цим, слід внести відповідні зміни до ст. 46 СК України, в якій речення «на аліменти відповідно до статей 74, 84, 86 і 88 цього Кодексу» замінити реченням «на аліменти відповідно до статей 74, 76, 84, 86 і 88 цього Кодексу та договору про утримання, складеного відповідно до статті 78 цього Кодексу» (див. Додаток Г).

Умови надання аліментних прав та обов'язків добросовісному подружжю у недійсному шлюбі прямо не визначені у СК України. Однак, виходячи з аналогії закону є можливим застосування умов надання права на утримання після розірвання шлюбу, визначених у ч. 2 ст. 76 СК України до правовідносин за участю добросовісного подружжя у недійсному шлюбі. Зазначеної думки зокрема дотримується С. Я. Фурса [152, с. 157]. У зв'язку із вище викладеним, той з подружжя, який не знав і не міг знати про перешкоди для укладення шлюбу, має право на утримання, якщо вона стала непрацездатною під час існування недійсного шлюбу або протягом одного року від дня визнання шлюбу недійсним, якщо потребує матеріальної допомоги і якщо її колишній чоловік, колишня дружина може надавати матеріальну допомогу.

Через те, що чинне сімейне законодавство передбачає різні наслідки недійсності шлюбу для добросовісної та недобросовісної особи, у судовому засіданні має бути встановлено, чи знала або могла знати особа про перешкоди до реєстрації шлюбу. Вирішення цього питання має значення для застосування наслідків недійсності шлюбу. Крім того, у судовому засіданні залишається невирішеним питання про застосування наслідків недійсності шлюбу. На наш погляд, позивач або особа чи державний орган, які мають відповідно до чинного законодавства право на звернення до суду з позовом про визнання шлюбу недійсним, у позові має вказувати крім вимоги про визнання шлюбу недійсним також і вимогу про застосування наслідків

визнання шлюбу недійсним, передбачених ст. 45 СК України. Зазначене положення буде сприяти найбільш ефективному захисту порушених прав і законних інтересів особи, права якої були порушені внаслідок укладення недійсного шлюбу, і позбавить цю особу необхідності звертатися до суду з новим позовом. Наприклад, про поділ майна, набутого у недійсному шлюбі, виселення особи, яка поселилася у житлове приміщення іншої особи у зв'язку з реєстрацією з нею недійсного шлюбу, повернення коштів, одержаних тим, з ким особа перебувала у недійсному шлюбі, в якості аліментів, як одержаних без достатньої правової підстави тощо.

У законодавстві залишилось не розв'язаним питання про те, з якого моменту припиняються правовідносини між особами, які перебували у недійсному шлюбі: під час набрання чинності рішенням суду, чи з моменту анулювання запису про реєстрацію такого шлюбу? Слід, на нашу думку, вважати, що набрання рішенням суду законної сили, незалежно від того чи анульований відповідний запис в органах ДРАЦС, припиняє відносини, які існували між особами з моменту реєстрації недійсного шлюбу. Такий висновок відповідає загальним засадам сімейного законодавства, а також сутності й функціям судового рішення, яке має вищу юридичну силу як акт застосування норм права, а анулювання запису про реєстрацію недійсного шлюбу органом ДРАЦС має вторинний характер і покликане лише обліково засвідчувати визнання шлюбу недійсним у судовому порядку.

Встановлення моменту припинення правовідносин між особами, які перебували у недійсному шлюбі, є дуже важливим для вирішення питання про наслідки недійсності шлюбу. Так, у ч. 2 ст. 45 СК України зазначається, що якщо протягом недійсного шлюбу особи набули майно, воно вважається таким, що належить їм на праві спільної часткової власності. З огляду на цю норму, необхідно встановити момент, до якого в зазначених осіб виникало право спільної власності на майно, і після якого право спільної к власності вже не виникало. Те ж стосується і положень ч. 3 зазначеної статті. Необхідно встановити момент, до якого особа одержувала аліменти від того,

з ким перебувала у недійсному шлюбі, і після настання якого цей обов'язок можна вважати анульованим. Таким чином, на наш погляд, відносини між особами, які перебували у недійсному шлюбі, припиняються з моменту набрання чинності рішенням суду про визнання шлюбу щ недійсним. Цей момент є кінцевим моментом у цих правовідносинах, у той час як початковим є момент реєстрації зазначеного шлюбу [7, с. 124].

Таким чином, особливими правовими наслідками недійсності шлюбу є збереження за добросовісною особою прав: на поділ майна, набутого у недійсному шлюбі, як спільної сумісної власності подружжя; на проживання у житловому приміщенні, в яке вона поселилася у зв'язку з недійсним шлюбом; на аліменти відповідно до статей 74-76, 84, 86 і 88 СК України або договору про утримання в частині, що стосується добросовісної особи; на прізвище, яке вона обрала при реєстрації шлюбу.

Висновки до Розділу 3

Отже, в результаті проведеного дослідження загальних, суміжних та особливих правових наслідків недійсності шлюбу дійшли наступних висновків:

1. Визнання шлюбу недійсним як юридичний факт спричиняє не тільки виникнення загальних, суміжних правових наслідків такої недійсності, позбавляючи особу, яка уклала такий шлюб отриманих нею особистих немайнових та майнових прав та обов'язків подружжя, а також відповідних майнових та інших цивільних благ, що випливають із факту користування цими правами. В той же час, застосування виключно загальних та суміжних правових наслідків недійсності шлюбу до обох його учасників не завжди є виправданим з моральної точки зору, адже досить часто в одного з подружжя відсутня вина у недійсності шлюбу або один з подружжя навіть не здогадувався про недійсність шлюбу, тому для цієї особи наступають лише суміжні правові наслідки недійсності, а також діють особливі правові наслідки, які зберігають за добросовісною особою ряд прав подружжя.

2. Загальними правовими наслідками недійсності шлюбу є втрата його сторонами прав та обов'язків, передбачених Главами 6, 8, 9 і 10 СК України, якими визначені майнові та особисті немайнові права подружжя, обов'язок утримання непрацездатного подружжя або такого подружжя, який у зв'язку з вихованням дитини, веденням домашнього господарства, піклуванням про членів сім'ї, хворобою або іншими обставинами, що мають істотне значення потребує такого утримання, право на укладення шлюбного договору, а також прав та обов'язків, які виникають у зв'язку із реєстрацією шлюбу за нормами інших актів законодавства.

У випадку недійсності шлюбу або визнання його недійсним за рішенням суду немає підстави для виникнення у осіб, між якими був зареєстрований такий шлюб, прав та обов'язків подружжя, а також прав та обов'язків, які встановлені для подружжя іншими законами України; вважається, що відповідні права та обов'язки подружжя не виникали в юридичному розумінні, хоча фактично виникли і тому потребують повернення у первісний стан, що існував до реєстрації шлюбу. Недійсність шлюбу не впливає на обсяг взаємних прав та обов'язків батьків і дитини, яка народилася у цьому шлюбі.

3. Питання, якщо недобросовісна особа у недійсному шлюбі не бажає добровільно змінити своє прізвище, яким вона іменується без достатньої правової підстави можна вирішити шляхом подання іншою особою позову про зобов'язання недобросовісної сторони подати документи до органів ДРАЦС про зміну свого прізвища і подальшого ухвалення рішення суду про зобов'язання відповідача зробити відповідну дію, або вирішення цього питання ще під час вирішення справи про недійсність шлюбу у разі, якщо вона здійснюється в судовому порядку, коли особа у позові може зазначити додаткову вимогу щодо зміни відповідачем свого прізвища у встановленому порядку.

4. Недійсність шлюбного договору у зв'язку із недійсністю шлюбу є суміжним наслідком недійсності шлюбу, оскільки він укладається особами,

які перебувають у шлюбі або мають намір вступити у шлюб і набирає чинності не раніше моменту реєстрації шлюбу. Ми приєднуємося до висловленої в юридичній літературі думки про те, що оскільки шлюбний договір може стосуватися прав та обов'язків третіх осіб, на їх права та інтереси не впливає недійсність шлюбу, тому у цій частині шлюбний договір не може визнаватися недійсним одночасно з визнанням шлюбу недійсним. Крім того, недійсність шлюбу не повинна впливати на обсяг взаємних прав та обов'язків батьків та дитини, яка народилась у цьому шлюбі, навіть у частині, що визначена шлюбним договором.

5. Недійсність шлюбу впливає на обсяг цивільної дієздатності особи, якщо вона була набута на підставі реєстрації шлюбу, який в подальшому був визнаний недійсним, крім випадків, якщо шлюб визнано недійсним з підстав, не пов'язаних з протиправною поведінкою неповнолітньої особи. Оскільки процесуальний порядок втрати повної цивільної дієздатності для такої особи невизначений та власне момент, з якого така особа є такою, що не має повної цивільної дієздатності не встановлений, слід погодитися із пропозицією науковців щодо доцільності доповнення ст. 34 ЦК України положенням про те, що суд, приймаючи рішення про визнання шлюбу недійсним, вправі прийняти рішення про втрату неповнолітньою особою повної цивільної дієздатності з моменту укладення шлюбу, визнаного недійсним.

6. При визнанні шлюбу недійсним, за добросовісною особою можуть бути збережені тільки права, передбачені ст. 46 СК України, а тому має право, як така, що понесла відповідні матеріальні збитки та моральну шкоду на їх відшкодування.

В науковій літературі немає однастайності щодо того, за який період здійснюється збереження відповідних прав добросовісної особи у недійсному шлюбі – з моменту реєстрації шлюбу до набрання рішенням суду законної сили про визнання його недійсним для оспорюваних шлюбів або до моменту прийняття рішення ДРАЦС про анулювання актового запису про шлюб для нікчемних шлюбів чи до останнього моменту для обох видів недійсних

шлюбів. Слід, на нашу думку, вважати, що набрання рішенням суду законної сили, незалежно від того чи анульований відповідний запис в органах ДРАЦС, припиняє відносини, які існували між особами з моменту реєстрації недійсного шлюбу. Такий висновок відповідає загальним засадам сімейного законодавства, а також сутності й функціям судового рішення, яке має вищу юридичну силу як акт застосування норм права, а анулювання запису про реєстрацію недійсного шлюбу органом ДРАЦС має вторинний характер і покликане лише обліково засвідчувати визнання шлюбу недійсним у судовому порядку.

7. В юридичній доктрині висловлювалася думка про несправедливість обмеження прав добросовісної особи у недійсному шлюбі виключно тими правами, які визначені ст. 46 СК України. На нашу думку, слід надати добросовісній особі весь обсяг прав, які мають подружжя після розірвання шлюбу і повною мірою поширити аліментні права, які виникають у зв'язку із розірванням шлюбу та виникненням юридичних фактів, зазначених у ст. 76 СК України, на добросовісного з подружжя, а також включити до особливих правових наслідків подружжя збереження чинності договором про утримання подружжя, однак обмежити його дію тільки утриманням, яке здійснюється щодо добросовісної сторони.

ВИСНОВКИ

У дисертаційному дослідженні наведено теоретичне узагальнення і нове вирішення наукового завдання, що полягає у виявленні та вирішенні комплексу теоретичних і практичних проблем доктрини сімейного права, пов'язаних із комплексним вивченням поняття та змісту недійсності шлюбу у сімейному праві. За результатами проведено дослідження сформульовано такі висновки:

1. В Україні в період від хрещення Київської Русі і до початку ХХ ст. питання недійсності шлюбу підпорядковувалися православної церкві і церковному праву. Норми правових актів, що діяли на українських землях спочатку мали другорядний, побічний характер, в подальшому – відповідали церковним традиціям. Починаючи з ХХ ст. умови дійсності шлюбу втратили свій релігійний характер і на даний момент єдиними підставами для недійсності шлюбу залишаються підстави, що свідчать про відсутність вільної згоди на укладення шлюбу, споріднення або фіктивність шлюбних відносин.

2. Недійсність шлюбу – це наслідок недодержання в момент укладення шлюбу особами вимог, які прямо встановлені сімейним законодавством для його укладення, про існування якого заявляє одна із сторін, що звернулася з цієї причини до суду або іншого уповноваженого органу з метою встановлення факту порушення юридичних вимог до шлюбу та анулювання актового запису про шлюб. Недійсним є шлюб, укладений із порушенням юридичних вимог до шлюбу, за умови якщо таке порушення визнане судом або іншим уповноваженим державним органом.

3. Недійсні шлюби залежно від підстав недійсності поділяються на оспорювані та нікчемні. Нікчемний шлюб є недійсним з моменту його укладення на підставі заяви, поданої до органу ДРАЦС і подальшого анулювання актового запису про шлюб у випадку його нікчемності з підстав,

передбачених ст. 39 СК України, або на підставі рішення суду про визнання такого шлюбу недійсним з підстав, передбачених ст. 40 СК України.

Оспорюваний шлюб є недійсним з моменту його укладення на підставі рішення суду про визнання такого шлюбу недійсним, однак шлюб визнається недійсним не тільки за наявності підстав, передбачених ст. 41 СК України, але й суд повинен взяти до уваги, наскільки цим шлюбом порушені права та інтереси особи, тривалість спільного проживання подружжя, характер їхніх взаємин, а також інші обставини, що мають істотне значення (в окремих випадках можлива санація недійсного шлюбу).

Підставами недійсності шлюбу є недотримання самої природи шлюбу як різностатевого сімейного союзу, що виключає перебування у іншому зареєстрованому шлюбі протягом періоду від реєстрації шлюбу до його припинення, укладення якого обома особами спрямовувалося на виникнення прав та обов'язків подружжя, є вільним і свідомим та виключає будь-який примус або інші протиправні дії, які негативно впливають на вільну згоду на укладання шлюбу або порушення вимог законодавства щодо недопущення укладення шлюбу між особами, які є родичами прямого ступеня споріднення або рідними братами та сестрами.

Підставою недійсності шлюбу можуть бути (у разі взяття судом до уваги, наскільки цим шлюбом порушені права та інтереси особи, тривалість спільного проживання подружжя, характер їхніх взаємин, а також інші обставини, що мають істотне значення) укладення шлюбу між особами, які є родичами або мають інше споріднення з особами, які уклали шлюб, про яких прямо зроблено вказівку у законодавстві, а також порушення інших вимог, які можуть негативно вплинути на дійсність шлюбу.

4. У зв'язку із зобов'язанням України запровадити інститут цивільного партнерства, слід поширити правила про абсолютну недійсність шлюбу на випадки укладення шлюбу з особою, яка перебуває не тільки у іншому зареєстрованому шлюбі, а також у зареєстрованому цивільному партнерстві як союзу, який має ті ж правові наслідки, що і фактичний шлюб, у випадку,

якщо один із подружжя є громадянином тієї країни, яка визнає цивільне партнерство як союз різностатевих пар.

У випадку укладення шлюбу особами, які є біологічно однієї статі слід визнавати такий шлюб недійсним, оскільки порушена базова складова юридичної природи шлюбу – це союз саме чоловіка та жінки і повинен таким залишатися й надалі. Аналогічно недійсними є шлюби, якщо один з подружжя перебував у процесі зміни статі або змінив стать на момент або до реєстрації шлюбу та/або приховав зазначену обставину від іншого з подружжя.

Однією із підстав недійсності шлюбу у зв'язку із порушенням принципу добровільності є неправильне трактування сімейних відносин між подружжям як шлюбу (сприйняття акту шлюбу), а також помилка щодо особи (але не особистих якостей) подружжя.

У випадку подання заяви про реєстрацію шлюбу особою у відповідному психічному стані, що унеможлиблює її вільну згоду на укладення шлюбу на момент подання заяви про реєстрацію шлюбу, або недієздатною особою, у органів ДРАЦС відсутні підстави для реєстрації шлюбу, оскільки заява про реєстрацію шлюбу підписана особою, яка не розуміла її змісту, а такий шлюб у випадку його реєстрації органами ДРАЦС є недійсним.

5. Попри моральну несумісність шлюбних відносин між піклувальником та підопічним, патронатним вихователем та вихованцем, прийомним батьком (матір'ю) та прийомною дитиною, одним з батьків-вихователів та вихованцем дитячого будинку сімейного типу, мачухою і пасинком, вітчимом та падчеркою, зведеними братами і сестрами шлюби, укладені між ними є дійсними, оскільки між зазначеними особами немає біологічного або юридичного споріднення, а у випадку укладення таких шлюбів із неповнолітньою особою суд при наданні права на шлюб повинен врахувати ступінь впливу інших сімейних відносин між особою, якій надається право на шлюб та іншою особою, яка виконує виховні функції або

знаходиться в одній сім'ї з особою. Відповідні правовідносини з приводу виховання або піклування припиняються у разі надання права на шлюб. Аналогічно автоматично припиняються відносини усиновлення з моменту прийняття рішення суду, яким залишено дійсним шлюб між усиновлювачем і усиновленою ним дитиною.

6. Набрання рішенням суду законної сили, незалежно від того чи анульований відповідний запис в органах ДРАЦС, припиняє відносини, які існували між особами з моменту реєстрації недійсного шлюбу.

Слід приєднатися до висловленої в юридичній літературі думки про те, що оскільки шлюбний договір може стосуватися прав та обов'язків третіх осіб, на їх права та інтереси не впливає недійсність шлюбу, тому у цій частині шлюбний договір не може визнаватися недійсним одночасно з визнанням шлюбу недійсним. Крім того, недійсність шлюбу не повинна впливати на обсяг взаємних прав та обов'язків батьків та дитини, яка народилась у цьому шлюбі, навіть у частині, що визначена шлюбним договором.

Слід погодитися із несправедливістю обмеження прав добросовісної особи у недійсному шлюбі виключно тими правами, які визначені ст. 46 СК України. На нашу думку, слід надати добросовісній особі весь обсяг прав, які мають подружжя після розірвання шлюбу і повною мірою поширити аліментні права, які виникають у зв'язку із розірванням шлюбу та виникненням юридичних фактів, зазначених у ст. 76 СК України, на добросовісного з подружжя, а також включити до особливих правових наслідків подружжя збереження чинності договором про утримання подружжя, однак обмежити його дію тільки утриманням, яке здійснюється щодо добросовісної сторони.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Civil union. Wikipedia: The Free Encyclopedia. URL: https://en.wikipedia.org/wiki/Civil_union.
2. Marriageable age. Wikipedia: The Free Encyclopedia. URL: https://en.wikipedia.org/wiki/Marriageable_age.
3. Polygyny in Islam. Wikipedia: The Free Encyclopedia. URL: https://en.wikipedia.org/wiki/Polygyny_in_Islam.
4. Аблятіпова Н. А. Правова природа фіктивного шлюбу за сімейним законодавством України. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2010. №2. С. 107-109.
5. Авхадеев И. В. Историография развития института недействительности брака в России: теория, кодификация, практика. *Труды Саратовской Гуманитарной академии*. 2009. № 8. С. 5-16.
6. Антокольская М. В. Семейное право: Учебник. М.: Юристъ, 2002. 332 с.
7. Апопій І. В. Правові наслідки недійсності шлюбу для добросовісної особи. *Університетські наукові записки*. 2009. № 1 (29). С. 56-59.
8. Апопій І. В. Проблеми визнання шлюбу недійсним в судовому порядку. *Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України. Збірник наукових статей*. 2008. Вип. 20. URL: http://www.nbu.gov.ua/portal/soc_gum/apvchzu/2008_20/authors/apopiy.pdf.
9. Апопій І. В. Сімейне право України: Навчальний посібник. К.: Центр учбової літератури, 2010. 360 с.
10. Баженова О. И., Исмаилова Л. Ю. Действительность брака в Российской Федерации; Под ред. Л. Ю. Исмаиловой. М.: АО «Центр ЮрИнфоР», 2006. 192 с.
11. Бай Т. Шлюбно-сімейні стосунки за Литовськими статутами. *Матеріали 7 Всеукр. студ. наук.-практ. конф. Правозахисний рух: історія та*

сучасність. Полтава: Полтавський національний педагогічний університет імені В.Г. Короленка, 2014. С. 42-44.

12. 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 / Олеся Олексіївна Балко; Львівський національний університет імені Івана Франка. Львів, 2015. 185 с.

13. Белякова А. М. Вопросы советского семейного права в судебной практике: пособие [для слушателей народных университетов]. М. : Знание, 1989. – 144 с.

14. Белякова А. М. Советское семейное право: учебник /А. М. Белякова, Е. М. Ворожейкин. М. : Юрид. лит., 1974. 304 с.

15. Беспалов, А. Ю. Недействительность брака по семейному законодательству Российской Федерации: диссертация ... кандидата юридических наук : 12.00.03 / Александр Юрьевич Беспалов; Рос. правовая акад. М-ва юстиции РФ. Москва, 2013. 184 с.

16. Бикова О. Ю. Укладення та розірвання шлюбу за законодавством України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право / Олена Юріївна Бикова; Одеський національний університет імені І. І. Мечникова. Одеса, 2005. 220 с.

17. Бикова О. Ю. Умови, які перешкоджають укладенню шлюбу. *Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права*. 203. № 3-4 (7-8). С. 104-110.

18. Блінова Г. О. Укладення шлюбу: порівняльна характеристика сімейного права України та Туреччини. *Право і суспільство*. 2013. № 5. С. 40-45.

19. Болховітінова А. Б. Припинення шлюбу за законодавством України: автореферат дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право / Анастасія Борисівна Болховітінова; Київський національний університет імені Тараса Шевченка.

К., 2009. 15 с.

20. Ванеева Л. А. Содержание права на обращение за судебной защитой / Л. А. Ванеева. *Защита личных и общественных интересов в гражданском судопроизводстве* : сб. науч. трудов. Калинин, 1985. 178 с.

21. Вербіцька М. В., Росоляк О. Б. Умови дійсності шлюбу за законодавством України та ФРН: порівняльно-правовий аспект. *Порівняльно-аналітичне право*. 2015. № 1. С. 66-69. URL: http://pap.in.ua/1_2015/19.pdf.

22. Викут М. А. Процессуальная природа судебных гражданских дел, вытекающих из Основ законодательства Союза ССР и союзных республик о браке и семье. *Ленинские идеи и новое законодательство о браке и семье*: тезисы докладов научной конференции, посвященной столетию со дня рождения В. И. Ленина. Саратов, 1969. С. 83-91.

23. 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.

24. Войтенко Т. В. Визнання шлюбу недійсним та його правові наслідки дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право / Тетяна Віталіївна Войтенко; Національна академія внутрішніх справ. К., 2015. 232 с.

25. Войтенко Т. В. Зміна статі як підстава припинення шлюбу. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2015. Випуск 2. С. 20-25.

26. Войтенко Т. В. Фіктивність шлюбу як підстава його недійсності. Науково-практична інтернет-конференція «Актуальна юриспруденція» 17.05.2012 року. Секція № 3. URL: http://legalactivity.com.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=282%3A160512-14&catid=43%3A3-0512&Itemid=47&lang=ru

27. Ворожейкин Е. М. Право и семья. Советское государство и право. 1970. № 9. С. 57-65.

28. Ворожейкин Е. М. Семейные отношения в СССР. М. : Юрид. лит., 1972. 337 с.
29. Галоян А. Правове регулювання сімейних відносин на українських землях за вірменським правом XIV-XVIII ст.. *Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України*. 2013. № 1. С. 12-15.
30. Глиняна К. М. Поняття та особливості визнання розлучення фіктивним. *Актуальні проблеми держави і права*. 2007. № 33. С. 110-114.
31. Глиняна К. М. Правове регулювання розлучення за сімейним законодавством України : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес ; сімейне право ; міжнародне приватне право» / Катерина Михайлівна Глиняна; Одеська національна юридична академія. Одеса, 2006. 20 с.
32. Глиняна К. Особливості визнання шлюбу недійсним. *Юридичний вісник*. 2011. № 2. С. 109-114.
33. Гопанчук В. С., Войтенко Т. В. Омана як відносна підстава недійсності шлюбу. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія Право. 2014. Випуск 29. Том 1. С. 133-136.
34. Гопанчук В. С., Войтенко Т. В. Суміжні правові наслідки недійсного шлюбу. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. 2014. № 10-2. Том 1. С. 156-159.
35. Гражданский кодекс Франции (Кодекс Наполеона) / Пер. с франц. В. Захватаев / Предисловие: А. Довгерт, В. Захватаев / Приложения 14: В. Захватаев / Отв. ред. А. Довгерт.. К.: Истина, 2006. 1008 с.
36. Гражданское право.: Учебник: В 3 т. – 2-е изд., перераб. и дополн. / Под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. М.: Проспект, 1999. Т. 3. 648 с.
37. Гражданское уложение Германии = Deutsches Bürgerliches Gesetzbuch mit Einführungsgesetz : введ. закон к Гражд. Уложению ; пер. с нем. / В. Бергманн, введ., сост.; науч. редакторы. А. Л. Малковский и др.. 2-е изд., доп. М.: Волтерс Клувер, 2006. 816 с.
38. Гукасян Р. Е. Мировые соглашения как способ разрешения споров,

возникающих из брачно-семейных правоотношений. *Ленинские идеи и новое законодательство о браке и семье: тезисы докладов научной конференции, посвященной столетию со дня рождения В. И. Ленина*. Саратов, 1969. С. 142-150.

39. Дякович М. М. *Сімейне право* : навч. пос. для студ. вищ. навч. закл. К. : Правова єдність, 2009. 512 с.

40. Євко В. Ю. Родинні стосунки як підстава недійсності шлюбу. *Форум права*. 2010. №1. С. 93-99.

41. Євко В. Ю., Молдован О. В. Проблеми виконання нареченими обов'язку повідомити один одного про стан свого здоров'я. *Право та управління*. 2011. № 3. С. 66–73.

42. Єпур М. В. Шлюбно-сімейне та спадкове право у Росії в першій чверті XVIII ст.. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2016. Випуск 5. С. 8-12.

43. Житловий кодекс України від 30 червня 1983 року (із наступними змінами та доповненнями). *Відомості Верховної Ради*. 1983. Додаток до № 28. Ст. 573.

44. Заочне рішення Кам'янець-Подільського міськрайонного суду Хмельницької області за позовом ОСОБА_1 до ОСОБА_2 про визнання шлюбу недійсним від 8 серпня 2012 року у справі № 2208/4880/12. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/27686822>.

45. Зенин И. А. *Гражданское и торговое право зарубежных стран: учеб. пособие*. М.: Высшее образование, Юрайт-Издат, 2009. 238 с.

46. Ілейко В. Р, Первомайський В. Б. Теоретичний аналіз понять «дієздатність», «недієздатність», «обмежена дієздатність» в Цивільному кодексі України у редакції від 16.01.2003 року. *Архів психіатрії*. 2007. Т. 13. № 1–2 С. 38-42.

47. Індиченко С.П., Гопанчук В.С., Дзера О.В., Савченко Л.А. *Сімейне право: навчальний посібник для студентів юрид. вузів та факультетів*. К.:

Вентурі, 1997. 272 с.

48. Кабышев О. А. Брак и развод. М.: Приор, 1998. 144 с.

49. Каплична Л. С. Цивільні партнерства – вирішальний крок до «одностатевих шлюбів»? *Закарпатські правові читання*. 2017. Том 1. С. 290-294.

50. Кобзева Т. А. Сімейне право України: навчальний посібник / Т. А. Кобзева, В. С. Шапіро. Суми : Сумський державний університет, 2015. 90 с.

51. Ковтунова Л. Ю. Анулювання актового запису про недійсний шлюб державними органами реєстрації актів цивільного стану. *Право і безпека*. 2009. № 1. С. 211-217.

52. Ковтунова Л. Ю. Обставини, що усувають недійсність шлюбу. *Проблеми цивільного права та процесу* : матеріали міжнародної науково-практичної конференції, присвяченій пам'яті професора О. А. Пушкіна (23 травня 2009 р.). Х. : Вид-во Харк. нац. ун-ту внутр. справ, 2009. С. 226-228.

53. Ковтунова Л. Ю. Особливості визнання шлюбу недійсним за рішенням суду. *Університетські наукові записки*. 2009. № 3(31). С. 119-125.

54. Ковтунова Л. Ю. Порухення принципу добровільності шлюбу як підстава його недійсності. *Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна. Серія: Право*. 2009. № 841. С. 228-233.

55. Кодекс законов о семье, опеке, браке и актах гражданского состояния УССР от 31.05.1926 г., принятый 3-й сессией Всеукраинского Центрального Исполнительного Комитета (ВЦИК) IX созыва. Юридическая помощь – адвокат Деминов О.И. URL: <http://deminov.dp.ua/grazhdanskoe-pravo-i-process/codeks-ussr-1926>.

56. Кодекс про шлюб та сім'ю України від 27.06.1969 року (із змінами та доповненнями; втратив чинність). Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. Законодавство України. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2006-07/print1504517147832152>.

57. Кодифікація цивільного законодавства на українських землях: Т. 1

[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. 1168 с.

58. Кодифікація цивільного законодавства на українських землях: Т. 2. 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. 1240 с.

59. Кожевнікова В. Обмеження права чоловіка та жінки на укладення шлюбу без наміру створити сім'ю. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 8. С. 32-34.

60. Комментарий к Кодексу о браке РСФСР / под ред. С. Н. Братуся и П. Е. Орловского.. М.: Юридическая литература, 1971. 246 с.

61. Косарева, И. А. К вопросу о недействительных браках. *Право и политика*. 2010. № 5. С. 934-943.

62. Кравцова Л. Н. Семейное право: учебник для вузов. Р-н-Д.: Феникс, 2008. 314 с.

63. Кубанкина Е. И., Павленко В. В. Семейное право: Учебное пособие. М.: Издательско-торговая корпорация «Дашков и Ко», 2008. 240 с.

64. Матвеев Г. К. Советское семейное право: Учебник. М.: Юридическая литература, 1985. 208 с.

65. Матвеева Н. А. Институт брака в семейном праве России, Украины и Беларуси: Дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Матвеева Наталья Алексеевна; Российский государственный социальный университет. Москва, 2005. 184 с.

66. Матвеева Т. О. Законодавство Гетьманщини у 18 ст. *Порівняльно-аналітичне право*. 2014. № 2. С. 41-44. URL: http://pap.in.ua/2_2014/10.pdf.

67. Матвеева Т. О. Право Гетьманщини (XVIII століття). *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія Юридичні науки*. 2013. Випуск 5. Том 1. С. 48-52.

68. Матвієнко А. Умови й перешкоди укладення шлюбу у вітчизняному сімейному та канонічному праві. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 2. С. 34-39.

69. Мироненко В. П., Пилипенко С. А. Сімейне право: підручник / За заг. ред. В. П. Мироненка. К.: Правова єдність, 2008. 477 с. С. 142..

70. Муратова С. А. Семейное право: Учеб. пособие : Норматив. акты. М. : Юриспруденция, 2001. 382 с.

71. Муратова С. А. Семейное право: учебник. М. : Изд-во Эксмо, 2006. 448 с.

72. Науково-практичний коментар до Сімейного кодексу України / За ред. Є. О. Харитонова. Х.: ТОВ «Одіссей», 2006 552 с.

73. Наумов Я. В. Условия и порядок заключения брака в российском семейном праве: диссертация ... кандидата юридических наук : 12.00.03 / Ярослав Васильевич Беспалов; Российская академия адвокатуры и нотариата. Москва, 2017. 226 с.

74. Научно-практический комментарий Семейного кодекса Украины / Под ред. Ю. С. Червоного. К.: Истина, 2003. 515 с.

75. Нечаева А. М. Семейное право: учебник. М.: Юристь, 2008. 328 с. С. 115.

76. Никогосян С. А. Отличия правовой природы недействительного брака от брака расторгнутого. *Вестник экономики, права и социологии*. 2011. № 2. С. 128-131.

77. Озель В. І. Співвідношення принципу вільної згоди наречених та дозволу батьків на укладення шлюбу в Україні (X-XIX ст.). *Правничий вісник Університету «Крок»*. 2011. № 10. Том 2. С. 18-23.

78. Озель В. І. Умови законності шлюбу та підстави визнання шлюбу недійсним в Україні у X – початку XX ст. (за нормами церковного права). *Часопис Київського університету права*. 2011. № 1. С. 63-66.

79. Онишко О. Б. Становлення і розвиток сімейного права Другої Речі Посполитої (1918–1939 рр.): автореферат дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. – теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень / Оксана Богданівна Онишко; Львівський національний університет імені Івана Франка. Львів, 2009. 20 с.

80. Оніщенко О.В. Сімейне право: навч. посіб. К. : Видавництво Національного авіаційного університету «НАУ-друк», 2009. 112 с.

81. Остапенко Т. О. Сімейне право Лівобережної України другої половини XVII – першої половини XVIII ст.. *Актуальні проблеми держави і права*. 2009. Випуск 45. С. 170-178.

82. Памятки римского права: Законы XII таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана. М.: Зерцало, 1997. 608 с.

83. Петренко І.М. Визнання шлюбу недійсним і приводи для розлучення подружжя серед українського населення Російської Імперії XVIII ст. (до історіографії проблеми). *Наука. Релігія. Суспільство*. 2009. № 2. С. 75-81.

84. Петренко І.М. Згода як умова укладення шлюбу в контексті шлюбно-сімейних відносин мирян Російської Православної Церкви (XVIII ст.). *Український історичний журнал*. 2010. № 5. С. 51-67.

85. Петров М. И. Семейное право: учеб. пособ. для вузов. М.: Приориздат, 2005. 177 с.

86. План заходів з реалізації Національної стратегії у сфері прав людини: Додаток до розпорядження Кабінету Міністрів України від 23 листопада 2015 року № 1393-р. Урядовий портал. URL: <https://www.kmu.gov.ua/storage/app/media/uploaded-files/R1393.doc>.

87. Победоносцев К. П. Курс гражданского права. Ч. 2. Права семейственные, наследственные и завещательные. М.: Статут, 2003. 800 с.

88. Про державну реєстрацію актів цивільного стану. Закон України від 1 липня 2010 року (із наступними змінами та доповненнями). *Відомості Верховної Ради України*. 2010. № 38. Ст. 509.

89. Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб: Закон України від 20 жовтня 2014 року (із наступними змінами та доповненнями). *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 1. Ст. 1.

90. Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України: Закон України від 15 квітня 2014

року (із наступними змінами та доповненнями). *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 26. Ст. 892.

91. Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування: Закон України від 9 липня 2003 року (із наступними змінами та доповненнями). *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № № 49-51. Ст. 376.

92. Про запровадження пілотного проекту щодо подання заяв у сфері державної реєстрації актів цивільного стану через мережу Інтернет: наказ Міністерства юстиції України від 9 липня 2015 року № 1187/5 (із наступними змінами та доповненнями). *Офіційний вісник України*. 2015. № 53. Стор. 271. Ст. 1736.

93. Про запровадження реалізації пілотного проекту щодо державної реєстрації шлюбу: розпорядження Кабінету Міністрів України від 13 липня 2016 року № 502-р (із наступними змінами та доповненнями). *Офіційний вісник України*. 2016. № 57. Стор. 78. Ст. 1978.

94. Про затвердження Інструкції з ведення Державного реєстру актів цивільного стану громадян: наказ Міністерства юстиції України від 24 липня 2008 року № 1269/5 (із наступними змінами та доповненнями). *Офіційний вісник України*. 2008. № 56. Стор. 93 Ст. 1891.

95. Про затвердження Національної стратегії у сфері прав людини: Указ Президента України від 25 серпня 2015 року № 501/2015. *Офіційний вісник України*. 08.09.2015. 2015. № 69. стор. 12. стаття 2257.

96. Про затвердження Переліку хронічних захворювань, при яких особи, які страждають ними, не можуть проживати в комунальній квартирі чи в одній кімнаті з іншими членами своєї сім'ї: наказ Міністра охорони здоров'я УРСР від 8 лютого 1985 р. № 52. Законодавство України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0052282-85>.

97. Про затвердження Положення про дитячий будинок сімейного типу: постанова Кабінету Міністрів України від 26 квітня 2002 року № 564 (із наступними змінами та доповненнями). *Офіційний вісник України*. 2002. № 18. Стор. 18. Ст. 12.

B5%20%D0%BF%D0%B0%D1%80%D1%82%D0%BD%D0%B5%D1%80%D1%81%D1%82%D0%B2%D0%BE%C2%BB.pdf.

105. Пчелинцева Л. М. Семейное право России: Учеб. для вузов. М.: Норма: Инфра-М, 1999. 664 с.

106. Пчелинцева Л. М. Семейное право России: Учебник. М.: Норма, 2009. 720 с.

107. Рабец А. М. Алиментное обязательство между супругами. Томск: Изд-во Том. Ун-та, 1974. 288 с.

108. 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.

109. Райчук А. Визнання шлюбу недійним: теорія та практика. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Серія Юридичні науки*. 2007. № 77-78. С. 102-105.

110. Ревуцька І. Е. Правові підстави створення сім'ї за законодавством України та країн-членів ЄС: порівняльно-правова характеристика. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право / Ірина Емілівна Ревуцька; Приватний вищий навчальний заклад «Університет Короля Данила». Івано-Франківськ, 2018. 207 с.

111. Рішення Віньковецького районного суду Хмельницької області за позовом ОСОБА_1 до ОСОБА_2 про визнання шлюбу недійсним від 15 травня 2015 року у справі № 670/253/15-ц. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44176591>.

112. Рішення Ізяславського районного суду Хмельницької області за заявою ОСОБА_1, заінтересована особа - Теліжинецька сільська рада Ізяславського району Хмельницької області, ОСОБА_2, ОСОБА_3, ОСОБА_4 про надання права на шлюб від 27 березня 2017 року у справі № 675/404/17 Єдиний державний реєстр судових рішень. URL:

<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/65620321>.

113. Рішення Ізяславського районного суду Хмельницької області за заявою ОСОБА_1: заінтересовані особи: Тишевицька сільська рада Ізяславського району Хмельницької області, ОСОБА_2, ОСОБА_3 про надання права на шлюб від 7 червня 2017 року у справі № 675/749/17. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/67001574>.

114. Рішення Кам'янець – Подільського міськрайонного суду Хмельницької області за позовом ОСОБА_1 до ОСОБА_4 про визнання шлюбу недійсним, третя особа - відділ державної реєстрації актів цивільного стану по місту Кам'янець-Подільський від 27 квітня 2017 року у справі № 676/5432/16-ц. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/66298313>.

115. Рішення Полонського районного суду Хмельницької області за заявою ОСОБА_1, зацікавлені особи: ОСОБА_2, ОСОБА_3, Полонського районного відділ державної реєстрації актів цивільного стану про надання права на шлюб від 26 червня 2017 року у справі № 681/853/17. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/67399385>.

116. Рішення Полонського районного суду Хмельницької області за позовом ОСОБА_2 до ОСОБА_3 про визнання недійсними шлюбу, свідоцтва про шлюб, запис про шлюб, прізвища, повернення прізвища, недійсним права на проживання в квартирі, стягнення моральної шкоди від 14 квітня 2014 року у справі № 2/681/2137/2014. Єдиний державний реєстр судових рішень. – URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/38244436>.

117. Рішення Полонського районного суду Хмельницької області за позовом ОСОБА_1, ОСОБА_2 до Колодяженської сільської ради Романівського району Житомирської області про визнання шлюбу та свідоцтва про шлюб недійсними від 16 лютого 2016 року у справі № 681/623/16-ц. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL:

<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/57009446>.

118. Рішення Полонського районного суду Хмельницької області за позовом ОСОБА_1, ОСОБА_2 до ОСОБА_4, Колодяжненської сільської ради Романівського району, Житомирської області про визнання шлюбу недійсним від 17 березня 2017 року у справі № 681/939/16-ц. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/65467049>.

119. Рішення Славутського міськрайонного суду Хмельницької області за заявою ОСОБА_1 про надання права на шлюб, заінтересовані особи Славутський міськрайонний відділ державної реєстрації актів цивільного стану, ОСОБА_2, ОСОБА_3 від 27 березня 2017 року у справі № 682/709/17. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/65698366>.

120. Рішення Хмельницького міськрайонного суду Хмельницької області за позовом ОСОБА_1 до ОСОБА_2 про визнання шлюбу недійсним від 7 серпня 2013 року у справі № 686/6330/13-ц. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/32948505>.

121. Рішення Хмельницького міськрайонного суду Хмельницької області за позовом ОСОБА_1 до ОСОБА_2 про визнання шлюбу недійсним внаслідок його фіктивності від 27 жовтня 2008 року у справі № 2—6353/08 р. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/3913680>.

122. Рішення Хмельницького міськрайонного суду Хмельницької області за заявою ОСОБА_1 за участю заінтересованих осіб ОСОБА_2, ОСОБА_5, ОСОБА_6 служби у справах дітей Хмельницької міської ради, відділу державної реєстрації актів цивільного стану по місту Хмельницькому Хмельницького міськрайонного управління юстиції про надання права на шлюб від 26 лютого 2015 року у справі № 686/2646/15-ц. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/43548478>.

123. Рішення Хмельницького міськрайонного суду Хмельницької

області за заявою ОСОБА_1, ОСОБА_2 заінтересовані особи: відділ реєстрації актів цивільного стану по м. Хмельницькому Хмельницького міськрайонного управління юстиції, ОСОБА_3, ОСОБА_4, ОСОБА_5 про надання права на шлюб від 22 травня 2015 року у справі № 686/9057/15-ц. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44307244>.

124. Рішення Хмельницького міськрайонного суду Хмельницької області за позовом ОСОБА_5 за участю третьої особи на стороні позивача без самостійних вимог ОСОБА_3 до ОСОБА_6 про визнання шлюбу недійсним та за позовом третьої особи із самостійними вимогами ОСОБА_7 до ОСОБА_6 про визнання шлюбу недійсним від 3 червня 2015 року у справі № 686/1448/14-ц. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/46758720>.

125. Рішення Хмельницького міськрайонного суду Хмельницької області за позовом ОСОБА_1 заінтересована особа ОСОБА_2, ОСОБА_3, ОСОБА_4, Відділ державної реєстрації актів цивільного стану по м. Хмельницькому Хмельницького міськрайонного управління юстиції, Служба у справах дітей Хмельницької міської ради про надання права на шлюб від 14 вересня 2017 року у справі № 686/16989/17. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/68962634>.

126. Рішення Шепетівського міськрайонного суду Хмельницької області за заявою ОСОБА_1, заінтересовані особи відділ державної реєстрації актів цивільного стану реєстраційної служби Шепетівського міськрайонного управління юстиції у Хмельницькій області, ОСОБА_2, ОСОБА_3 про надання права на шлюб від 22 грудня 2017 року у справі № 688/3653/17. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/71174470>.

127. Розгон О. В. Особливості укладення шлюбного договору. Мала енциклопедія нотаріуса. 2009. № 1(43). URL: <http://www.yurradnik.com.ua/stride/men/?m=rubricator&rub=54 &art= 1392>.

128. Ромовська З. В. Сімейний кодекс України: Науково-практичний коментар. К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2003. 532 с.
129. Ромовська З. В. Сімейний кодекс України: Науково-практичний коментар. К.: Правова єдність, Алерта: КНТ: Центр учбової літератури, 2009. 432 с.
130. Ромовська З. В. Українське сімейне право: підручник. К.: Правова єдність, 2009. 500 с.
131. Российское законодательство X–XX веков. В девяти томах [под общ. ред. О. И. Чистякова]. Том 1 Законодательство Древней Руси Том 1 /отв. ред. В. Л. Янин. М. : Юрид. лит., 1984. 432 с.
132. Рузакова О. А. Семейное право: учебник. М.: Эксмо, 2010. 208 с.
133. Рясенцев В. А. Семейное право. М. : Юрид. лит., 1971. 296 с.
134. Рясенцев В. А. Семейное право. М.: Юридическая литература, 1967. 296 с.
135. Рясенцев В. Недействительность брака. Советская юстиция. 1969. № 8. С. 21-22.
136. Санагурська Г. М. Порядок припинення шлюбу та визнання його недійсним на українських землях у складі Російської Імперії (XIX – початок XX ст. ст.). *Науковий вісник Львівської комерційної академії. Серія Юридична*. 2015. Випуск № 1. С. 42-51.
137. Сафончик О. І. Правове регулювання припинення шлюбу в Україні. Дис. ... канд.юр.наук. – спец. 12.00.03. / Оксана Іванівна Сафончик; Одеська національна юридична академія. Одеса, 2004. 215 с.
138. Сахнова Т. В. Экспертиза в суде по гражданским делам: учеб.-практ. пособие. М. : Изд-во БЕК, 1997. 278 с.
139. Свердлов Г.М. Брак и развод. М. : АН СССР, 1949. 148 с.
140. Семейное право Российской Федерации и иностранных государств: основные институты / Под ред. В. В. Залесского. – М.: Изд-во М. Ю. Тихомирова, 2004. – 310 с.
141. Семейное право: Учебник / Гонгало Б.М., Крашенинников П. В.,

Михеева Л. Ю., Рузакова О. А.; Под ред. П. В. Крашенинникова. М.: Статут, 2008. 302 с.

142. Семейный кодекс Республики Армения : от 9.11.2004 г. Министерство юстиции Российской Федерации. URL: <http://www.minjust.ru/common/img/uploaded/docs/SK.doc>.

143. Сердечна І. Л. Особисті немайнові права і обов'язки інших членів сім'ї та родичів. Дис. ... канд.юр.наук. – 12.00.03 Цивільне право, цивільний процес, сімейне право, міжнародне приватне право / Ірина Леонідівна Сердечна; Тернопільський національний економічний університет. Тернопіль, 2017. 258 с.

144. Сімейне право України (у схемах): навчальний посібник. К.: Атіка, 2005. 160 с.

145. Сімейне право України: підручник / За заг. ред. В. І. Борисової та І. В. Жилінкової. К.: Юрінком Інтер, 2004. 264 с.

146. Сімейне право України: підруч. / Т. В. Боднар, В. С. Гопанчук, О. В. Дзера та ін. ; за заг. ред. Т. В. Боднар та О. В. Дзери. К.: Юрінком Інтер, 2016. 520 с.

147. Сімейне право України: підручник / Бірюков І. А., Гопанчук В. С., Заїка Ю. О. та ін.; за ред. В. С. Гопанчука. К. : Істина, 2002. 356 с.

148. Сімейне право України: підручник / За ред. Ю. С. Червоного. К.: Істина, 2004. 400 с.

149. Сімейне право України: підручник / Л. М. Баранова, В. І. Борисова, І. В. Жилінкова та ін. ; за заг. ред. В. І. Борисової та І. В. Жилінкової. 2-е вид., перероб. і допов. К. : Юрінком Інтер, 2009. 288 с.

150. Сімейне право України: підручник / Л. М. Баранова, В. І. Борисова, І. В. Жилінкова та ін.; за заг. ред. В. І. Борисової та І. В. Жилінкової. 4-те вид., переробл. і допов. Х. : Право, 2012. 322 с.

151. Сімейний кодекс України від 10 січня 2002 року (із змінами та доповненнями). *Відомості Верховної Ради України*. 2002. № 21-22. Ст. 135.

152. Сімейний кодекс України: Науково-практичний коментар / За заг. ред. С. Я. Фурси. К.: Видавець Фурса С. Я.; КНТ, 2008. 1248 с.
153. Сімейний кодекс України: науково-практичний коментар Жилінкова І. В., Антошкіна В. К., Д'ячкова Н. А., Москалюк В. Ю. та ін. / За ред. Жилінкової І. В. Х.: Ксилон, 2008. 855с.
154. Советское семейное право/ под общей ред. д. ю. н. В. Ф. Маслова, д. ю. н. А. А. Пушкина. К. : Вища школа, 1982. 224 с.
155. Советское семейное право: учебник: / под ред. В. А. Рясенцева. М. : Юрид. лит., 1982. 256 с.
156. Советское семейное право: учебное пособие / [К. М. Борзова, В. Н. Годунов, В. В. Левый и др.] ; под. ред. В. Ф. Чигира. Мн.: Университетское, 1989. 240 с.
157. Соловьев С.М. История России с древнейших времен. Кн. 2: История России с древнейших времен. Т.3-4. М. : Голос, 1993. 768 с.
158. Тарусина Н. Н. Брак по российскому семейному праву: учеб. пособие. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Проспект, 2010. 224 с.
159. Тарусина Н. Н. О фиктивных семейно-правовых состояниях. *Правоведение*. 1983. № 2. С. 84.
160. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони від 1 березня 2014 року, ратифіковано із заявою Законом № 1678-VII від 16 вересня 2014 року. Законодавство України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_011.
161. Фетюхин, Ю. М. Институт брака по новому семейному законодательству Российской Федерации : диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Специальность 12.00.03 - Гражданское право ; Семейное право ; Гражданский процесс ; Международное частное право / Юрий Михайлович Фетюхин ; Науч . рук. А. А. Травкин ; Волгоградский государственный университет. -Волгоград,2000. -219 с.
162. Филиппова Е. С. Семейное право России: учебное пособие. М.:

ЮРКОМПАНИ, 2009. 360 с.

163. Фисенко Л. А. Семейное право Российской Федерации: учебное пособие . Р-н-Д.: Феникс, 2001. 320 с.

164. Цивільне партнерство. Вікіпедія: вільна енциклопедія. URL: https://uk.wikipedia.org/wiki/Цивільне_партнерство.

165. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року (із наступними змінами та доповненнями). *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № № 40-44. Ст. 356.

166. 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.

ДОДАТКИ

Додаток А

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ТА ВІДОМОСТІ ПРО
АПРОБАЦІЮ РЕЗУЛЬТАТІВ ДИСЕРТАЦІЇ

Список публікацій здобувача:

1. Сидоренко Д. І. Теоретичні засади визначення поняття та юридичної сутності недійсності шлюбу у сімейному праві. *Університетські наукові записки*. 2017. № 3 (63). С. 130-140.
2. Сидоренко Д. І. Про підстави недійсності шлюбу за сімейним законодавством України та інших держав Європи. *Приватне право і підприємництво. Збірник наукових праць*. 2018. Випуск 18. С. 92-95.
3. Сидоренко Д. І. Підстави недійсності шлюбу за сімейним законодавством, що діяло на українських землях у Х–XXI ст.ст. *Університетські наукові записки*. 2018. № 1 (65). С. 45-56.
4. Сидоренко Д. І. До питання про укладення шлюбу між особами, які є родичами або мають інше споріднення з особами, які уклали шлюб. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право»*. 2018. № 49. С. 147-151.
5. Сидоренко Д. И. К вопросу о заключении брака с лицом, которое одновременно находится в другом зарегистрированном браке или гражданском партнерстве как основании недействительности брака. *Jurnalul juridic național: teorie și practică*. 2018. № 2-2. С. 114-118.
6. Сидоренко Д.І. До питання про визначення поняття «вільна згода жінки та чоловіка при укладенні шлюбу» у сімейному праві. *Eurasian Academic Research Journal*. 2018. №5 (23). С. 133-142.
7. Сидоренко Д. І. Загальні юридичні наслідки недійсності шлюбу за сімейним законодавством України. *Університетські наукові записки*. 2018. № 3-4 (67-68). С. 148-157.

8. Сидоренко Д. І. До питання про співвідношення між недійсністю шлюбу та припиненням шлюбу у сімейному праві. Збірник тез доповідей Міжнародної наукової конференції «Шістнадцяті осінні юридичні читання», (м. Хмельницький, 20-21 жовтня 2017 року) Хмельницький: Видавництво Хмельницького університету управління та права, 2017. С. 145-147.

9. Сидоренко Д. І. Проблемні аспекти визначення правового режиму майна подружжя у недійсному шлюбі або шлюбі, визнаному недійсним. Збірник тез доповідей Міжнародної науково-практичної конференції «Інтеграція юридичної науки і практики в сучасних умовах» (м. Запоріжжя, 24-25 серпня 2018 року). Запоріжжя: Видавництво Класичного приватного університету, 2018. С. 43-45.

10. Сидоренко Д. І. До питання про помилку як підставу недійсності шлюбу. Актуальні проблеми юридичної науки: збірник тез доповідей Міжнародної наукової конференції «Сімнадцяті осінні юридичні читання», (м. Хмельницький, 19-20 жовтня 2018 року) Хмельницький: Видавництво Хмельницького університету управління та права, 2018. Частина друга. С. 92-94.

Відомості про апробацію результатів дисертації:

Результати дисертаційного дослідження апробовані при обговоренні дисертації на засіданні кафедри цивільного права та процесу Хмельницького університету управління та права. Також результати дисертаційного дослідження отримали апробацію на: міжнародній науковій конференції «Шістнадцяті осінні юридичні читання» (м. Хмельницький, 20-21 жовтня 2017 р.), міжнародній науково-практичній конференції «Інтеграція юридичної науки і практики в сучасних умовах» (м. Запоріжжя, 24-25 серпня 2018 року), міжнародній науковій конференції «Сімнадцяті осінні юридичні читання» (м. Хмельницький, 19-20 жовтня 2018 р.).

Додаток Б

ЗАТВЕРДЖУЮ

Ректор
Хмельницького університету
управління та права,
доктор юридичних наук,
професор, Заслужений юрист
України

О. М. Омельчук

«20» листопада 2018 р.

**АКТ****впровадження результатів дисертаційного дослідження
в освітній процес**

м. Хмельницький

20.11.2018 року

Комісія у складі: голови комісії: декана юридичного факультету, канд. юрид. наук, Крушинського С.А. та членів комісії: завідувача кафедри цивільного права та процесу д-ра юрид. наук, проф. Гринько С. Д., доцента кафедри цивільного права та процесу Хмельницького університету управління та права, канд. юрид. наук Сердечної І.Л.:

склали цей акт про те, що опубліковані результати дисертаційного дослідження Сидоренко Д. І. на тему «Недійсність шлюбу в сімейному праві» на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право, використовувалися у навчальному процесі при підготовці та проведенні лекційних, семінарських і практичних занять зі здобувачами вищої

освіти Хмельницького університету управління та права у процесі викладання таких навчальних дисциплін: Сімейне право України, а саме:

1. Сидоренко Д. І. Теоретичні засади визначення поняття та юридичної сутності недійсності шлюбу у сімейному праві. *Університетські наукові записки*. 2017. № 3 (63). С. 130-140.

2. Сидоренко Д. І. Про підстави недійсності шлюбу за сімейним законодавством України та інших держав Європи. *Приватне право і підприємництво. Збірник наукових праць*. 2018. Випуск 18. С. 92-95.

3. Сидоренко Д. І. Підстави недійсності шлюбу за сімейним законодавством, що діяло на українських землях у Х–XXI ст.ст. *Університетські наукові записки*. 2018. № 1 (65). С. 45-56.

4. Сидоренко Д. І. До питання про укладення шлюбу між особами, які є родичами або мають інше споріднення з особами, які уклали шлюб. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право»*. 2018. № 49. С. 147-151.

5. Сидоренко Д. І. К вопросу о заключении брака с лицом, которое одновременно находится в другом зарегистрированном браке или гражданском партнерстве как основании недействительности брака. *Jurnalul juridic național: teorie și practică*. 2018. № 2-2. С. 114-118.

6. Сидоренко Д.І. До питання про визначення поняття «вільна згода жінки та чоловіка при укладенні шлюбу» у сімейному праві. *Eurasian Academic Research Journal*. 2018. №5 (23). С. 133-142.

7. Сидоренко Д. І. Загальні юридичні наслідки недійсності шлюбу за сімейним законодавством України. *Університетські наукові записки*. 2018. № 3-4 (67-68). С. 148-157.

8. Сидоренко Д. І. До питання про співвідношення між недійсністю шлюбу та припиненням шлюбу у сімейному праві : збірник тез доповідей Міжнародної наукової конференції «Шістнадцяті осінні юридичні читання», (м.

Хмельницький, 20-21 жовт. 2017 р.). Хмельницький : Видавництво Хмельницького університету управління та права, 2017. С. 145-147.

9. Сидоренко Д. І. Проблемні аспекти визначення правового режиму майна подружжя у недійсному шлюбі або шлюбі, визнаному недійсним : збірник тез доповідей Міжнародної науково-практичної конференції «Інтеграція юридичної науки і практики в сучасних умовах» (м. Запоріжжя, 24-25 серп. 2018 року). Запоріжжя : Видавництво Класичного приватного університету, 2018. С. 43-45.

10. Сидоренко Д. І. До питання про помилку як підставу недійсності шлюбу. Актуальні проблеми юридичної науки : збірник тез доповідей Міжнародної наукової конференції «Сімнадцяті осінні юридичні читання», (м.Хмельницький, 19-20 жовт. 2018 року) Хмельницький : Видавництво Хмельницького університету управління та права, 2018. Частина друга. С. 92-94.

Комісія підтверджує, що сформульовані за результатами дослідження Сидоренко Д. І. пропозиції, висновки, рекомендації використані при формуванні навчально-методичного забезпечення та проведенні навчальних занять.

Декан юридичного факультету,

к.ю.н.

Крушинський С.А.

Завідувач кафедри цивільного права

та процесу, д.ю.н., професор

Гринько С.Д.

Доцент кафедри цивільного права

та процесу, к.ю.н.

Сердечна І.Л.





ЗАКОН УКРАЇНИ

Про внесення змін до деяких законів України з питань вдосконалення правового регулювання цивільного партнерства

Верховна Рада України п о с т а н о в л я є:

I. Викласти ст. 25 Сімейного кодексу України в такій редакції:

«Стаття 25. Неперебування у іншому шлюбі або цивільному партнерстві.

1. Жінка та чоловік можуть одночасно перебувати лише в одному шлюбі або цивільному партнерстві.

2. Жінка та чоловік мають право на повторний шлюб лише після припинення попереднього шлюбу або цивільного партнерства.»

II. Викласти ч. 1 ст. 39 Сімейного кодексу України в такій редакції:

«1. Недійсним є шлюб, зареєстрований з особою, яка одночасно перебуває в іншому зареєстрованому шлюбі або цивільному партнерстві»

III. Внести зміни до ст. 74 Сімейного кодексу України, виклавши слова «які проживають однією сім'єю, але не перебувають у шлюбі між собою або в будь-якому іншому шлюбі» в наступній редакції:

«які проживають однією сім'єю, в тому числі в зареєстрованому цивільному партнерстві або без нього, але не перебувають у шлюбі між собою або в будь-якому іншому шлюбі чи цивільному партнерстві».

IV. Внести зміни до ст. 91 Сімейного кодексу України, доповнивши його наступними словами:

«які не перебувають у шлюбі між собою» словами «, в тому числі перебувають у зареєстрованому цивільному партнерстві або без нього».

V. Викласти ч. 1 ст. 141 Сімейного кодексу України в такій редакції:

«1. Мати, батько мають рівні права та обов'язки щодо дитини, незалежно від того, чи перебували вони у шлюбі або зареєстрованому цивільному партнерстві між собою».

VI. Викласти ч. 1 ст. 142 Сімейного кодексу України в такій редакції:

«1. Діти мають рівні права та обов'язки щодо батьків, незалежно від того, чи перебували їхні батьки у шлюбі або зареєстрованому цивільному партнерстві між собою».

VII. Викласти ч. 1 ст. 143 Сімейного кодексу України в такій редакції:

«1. Мати, батько дитини, які перебувають у шлюбі або зареєстрованому цивільному партнерстві (у випадку встановлення походження дитини від батька на підставі ст. 125 цього Кодексу і відомості про батьківство визначено у свідоцтві про народження дитини або визнано за рішенням суду) , зобов'язані забрати дитину з пологового будинку або з іншого закладу охорони здоров'я».

VIII. Викласти другий абзац ч. 4 та третій абзац ч. 5 ст. 211 Сімейного кодексу України в такій редакції:

«Якщо такі особи проживають однією сім'єю, в тому числі перебувають у зареєстрованому цивільному партнерстві або без нього суд може постановити рішення про усиновлення ними дитини».

IX. Прикінцеві положення

1. Цей Закон набирає чинності з дня його опублікування.



ЗАКОН УКРАЇНИ

Про внесення змін до деяких законів України з питань вдосконалення правового регулювання недійсності шлюбу **Верховна Рада України п о с т а н о в л я є:**

I. Доповнити ст. 23 Сімейного кодексу України частиною третьою такого змісту:

«3. При наданні права на шлюб суд повинен врахувати ступінь впливу інших сімейних відносин між особою, якій надається право на шлюб та іншою особою, яка може бути її піклувальником, патронатним вихователем, прийомним батьком або матір'ю, батьком-вихователем дитячого будинку сімейного типу, мачухою, вітчимом, іншою особою, яка взяла дитину в сім'ю; ступінь родинних відносин; характер взаємин; вагітність дитини або особи, яка була уповноважена здійснювати піклування або виховання дитини, а також інші обставини, що мають істотне значення. Надання права на шлюб в цьому випадку припиняє відносини піклування, патронату, прийомної сім'ї, між батьками-вихователем та дитиною у дитячому будинку сімейного типу»

II. Викласти ст. 25 Сімейного кодексу України в такій редакції:

«Стаття 25. Неперебування у іншому шлюбі або цивільному партнерстві.

1. Жінка та чоловік можуть одночасно перебувати лише в одному шлюбі або цивільному партнерстві, якщо один із подружжя є громадянином тієї країни, яка визнає цивільне партнерство як союз різностатевих пар.

2. Жінка та чоловік мають право на повторний шлюб лише після припинення попереднього шлюбу або цивільного партнерства (за умови, що визначена у ч. 1 цієї статті)»

III. Доповнити другий абзац ч. 5 ст. 26 Сімейного кодексу України словами наступного змісту:

«або в разі, коли в судовому засіданні суд відмовив у задоволенні позову про визнання шлюбу недійсним між усиновлювачем або усиновленою дитиною».

IV. Внести зміни до ч. 5 ст. 30 Сімейного кодексу України, виклавши її в наступній редакції:

«5. Приховання ВІЛ-інфекції, венеричної хвороби, туберкульозу, іншої тяжкої хвороби або хвороби, небезпечної для другого з подружжя, їхніх нащадків, може бути підставою для визнання шлюбу недійсним. Перелік тяжких хвороб або хвороб, небезпечних для іншого з подружжя, нащадків подружжя, що є підставою для визнання шлюбу недійсним визначається наказом Міністерства охорони здоров'я України».

V. Внести зміни до ч. 1 ст. 38 Сімейного кодексу України, виклавши її в наступній редакції:

«1. Підставою недійсності шлюбу є порушення вимог, встановлених частиною 1 статті 21, статтями 22, 24-26 цього Кодексу».

VI. Викласти ч. 1 ст. 39 Сімейного кодексу України в такій редакції:

«1. Недійсним є шлюб, зареєстрований з особою, яка одночасно перебуває в іншому зареєстрованому шлюбі або цивільному партнерстві, якщо один із подружжя є громадянином тієї країни, яка визнає цивільне партнерство як союз різностатевих пар»

VII. Внести зміни до ч. 3 ст. 39 Сімейного кодексу України, виклавши її в наступній редакції:

«3. Недійсним є шлюб, зареєстрований з особою, яка визнана недієздатною або була визнана недієздатною в момент подання заяви про реєстрацію шлюбу».

VIII. Ч. 5 ст. 39 Сімейного кодексу України виключити.

IX. Внести зміни до абзацу 2 ч. 1 ст. 40 Сімейного кодексу України, виклавши його в наступній редакції:

«Згода особи не вважається вільною, зокрема, тоді, коли в момент реєстрації шлюбу або в момент подання заяви про реєстрацію шлюбу вона страждала тяжким психічним розладом, перебувала у 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, або, якщо шлюб було зареєстровано під впливом помилки або обману щодо особи подружжя, щодо трактування сімейних відносин між подружжям як шлюбу».

X. Доповнити ст. 40 Сімейного кодексу України новою частиною другою такого змісту:

«2. Шлюб визнається недійсним за рішенням суду, якщо він був зареєстрований особами однієї статі, в тому числі у випадку, якщо один з подружжя перебував у процесі зміни статі або змінив стать на момент або до реєстрації шлюбу та/або приховав зазначену обставину від іншого з подружжя».

XI. Ч. 3 ст. 40 Сімейного кодексу України виключити.

XII. Ч. 2 ст. 40 Сімейного кодексу України вважати ч. 3 ст. 40 Сімейного кодексу України.

XIII. Внести зміни до п.1 ч. 1 ст. 41 Сімейного кодексу України, виклавши його в наступній редакції:

«1) між усиновлювачем та усиновленою ним дитиною з порушенням вимог, встановлених частиною п'ятою статті 26 цього Кодексу» слід замінити на «1) між усиновлювачем та усиновленою ним дитиною, між рідною дитиною усиновлювача та усиновленою ним дитиною, між дітьми,

усиновленими одним усиновлювачем, усиновленою дитиною і родичами прямої лінії споріднення усиновлювача з порушенням вимог, встановлених частинами четвертою та п'ятою статті 26 цього Кодексу».

XIV. Внести зміни до ст. 46 Сімейного кодексу України, в якій речення «на аліменти відповідно до статей 74, 84, 86 і 88 цього Кодексу» замінити реченням «на аліменти відповідно до статей 74, 76, 84, 86 і 88 цього Кодексу та договору про утримання, складеного відповідно до статті 78 цього Кодексу».

XV. Прикінцеві положення

1. Цей Закон набирає чинності з дня його опублікування.



ПОСТАНОВА КАБІНЕТУ МІНІСТРІВ УКРАЇНИ

**Про внесення змін до постанови Кабінету Міністрів України від
11.07.2007 року № 915**

Кабінет Міністрів України постановляє:

I. Внести зміни до постанови Кабінету Міністрів України від 11.07.2007 року № 915, а саме до п. 4 Порядку розгляду заяв про зміну імені (прізвища, власного імені, по батькові) фізичної особи, в якому після слів «свідоцтво про розірвання шлюбу (у разі, коли шлюб розірвано);» додати новий абзац такого змісту: «витяг з Державного реєстру актів цивільного стану громадян або рішення суду про визнання шлюбу недійсним (у разі недійсності шлюбу);».

II. Ця постанова набирає чинності з дня її опублікування.