

**В. І. ОЗЕЛЬ**

*Віталіна Іванівна Озель, кандидат юридичних наук, старший викладач Київської державної академії водного транспорту імені гетьмана Петра Конашевича-Сагайдачного*

**ДОГОВІРНІ ЗАСАДИ ШЛЮБНИХ ВІДНОСИН В ІСТОРІЇ УКРАЇНСЬКОГО ПРАВА  
(X – ПЕРША ПОЛОВИНА XVII СТ.)**

У сучасному світі не виникає сумнівів у тому, що шлюб – це договір, який, по-перше, ґрунтується на моральних засадах суспільства, а, по-друге, регулюється спеціальними нормами права. Сімейний кодекс України акцентує увагу саме на договірному регулюванні правовідносин, що виникають зі шлюбу.

Такий юридичний інструмент, як шлюбний договір, покликаний врегулювати усі сфери подружнього життя, зокрема щодо вибору прізвища, особистих відносин із дітьми, розподілу майна подружжя як у шлюбі, так і у разі розлучення, плати за подружню зраду тощо. Проте слід враховувати, що поняття шлюбного договору є відносно новим для законодавства України, а практичне застосування цього інституту не набуло загального поширення. Так, як свідчить статистика, за сім років дії Сімейного кодексу (з 2004 р. по 2011 р.) можливістю укладення шлюбного договору в Україні скористалося лише близько 6 тис. подружніх пар, а за перше півріччя 2013 р. – 651<sup>1</sup>. Здебільшого такі договори укладаються у сім'ях, де один із подружжя іноземець. Це свідчить про те, що правосвідомість та правова культура українського суспільства відносить категорію шлюбних відносин до сфери духовної та надає перевагу основоположним моральним принципам і нормам. Проте, якщо розглядати історичне підґрунтя шлюбу, то договір, як основоположний елемент сімейних відносин, завжди посідав чільне місце.

Окреслене коло питань викликало інтерес у наукових колах ще у XIX столітті. Так, слід назвати роботи М. Владимирського-Буданова, В. Добровольського, В. Сергеевича, С. Соловьева, О. Левицького. Сьогодні не вщухає як суспільний, так і науковий інтерес до проблем шлюбу і сім'ї, шлюбного договору. Цікавими є наукові дослідження О. Дзери, І. Жилінкової, М. Антакольської, О. Явор, З. Ромовської та ін. Проте історичні витоки договірних засад шлюбних відносин на теренах України ще залишаються маловивченою проблемою.

Мета даної статті полягає у тому, щоб привернути суспільну увагу до історичних засад української родини, підкреслити, що шлюб серед українців завжди був договором, який визначав правовий статус членів сім'ї.

Укладення шлюбу, починаючи з дохристиянської доби Давньоруської історії, розглядалося у вигляді певного договору, що укладався або між родами наречених, або між нареченим і батьком дівчини. Про це свідчать і самі форми укладення шлюбу, такі як купівля нареченої та «приведення» нареченої із приданням, що забезпечувалося вином з боку чоловіка<sup>2</sup>. Звичаєві форми укладення шлюбу супроводжувалися спеціальною обрядовістю – весіллям, що засвідчувала законність укладення шлюбу та виникнення прав та обов'язків подружжя.

Новий етап розвитку інституту шлюбу бере свій початок з видатної події 988 р. – хрещення Київської Русі. Привнесення нової релігії та надання їй державного статусу стало поштовхом для формування нового світогляду, нових норм моралі. Вирішальний вплив християнство здійснило й на розвиток шлюбно-сімейних правовідносин. З цього часу всі питання щодо укладення шлюбу стали підпорядковуватися церковній юрисдикції. Формування основ шлюбно-сімейного права відбувалося двома шляхами: з одного боку, активний процес формування правових звичаїв та шлюбних обрядів ішов шляхом їх соціального зміцнення та надання їм універсального та всеохоплюючого характеру, а з іншого боку, шляхом прийняття церквою нових норм права<sup>3</sup>. Інститут укладення шлюбу опинився під контролем церкви. Єдиною законною формою християнського шлюбу було визначено вінчання.

Після прийняття християнства у галузі сімейних відносин поступово почали затверджуватися норми візантійського церковного права, адаптовані до місцевих умов. Проте поширеними залишалися невінчані шлюби, укладені у формі весілля. Весілля залишалося головною формою укладення шлюбу за звичаєвим правом.

Процедура укладення шлюбу передбачала ряд етапів. Укладенню шлюбу передували змовини і заручини. Заручини не були цілковито наслідком рецепції візантійського права. Хоча після хрещення Русі та привнесення візантійського Номоканону набули обов'язкового характеру церковні заручини – обручення. Візантійському праву також була відома процедура заручин (*spousalia*), що являла собою угоду про укладення шлюбу в майбутньому. Еклогою було встановлено, що забезпеченням такого зобов'язання виступав завдаток. У разі невиконання зобов'язання, якщо це сталося з вини особи, що внесла завдаток, вона втрачала його, якщо це сталося з вини іншої сторони – вона була зобов'язана сплатити суму подвійного розміру завдатку<sup>4</sup>. Таким чином, візантійське право, на думку В. Момотова, надавало слов'янській процедурі укла-

дення шлюбу раціональної природи у формі договору, створювало юридичну конструкцію, що мала свої засоби забезпечення<sup>5</sup>.

Водночас за давньоруським звичаєвим правом змовини, що закріплювалися обрядом заручин, так само визнавалися договором, яким визначалася суто майнова сторона майбутнього шлюбу. Недотримання цього договору тягнуло за собою сплату пені («заряд»). Так, Уставом князя Ярослава про церковні суди було встановлено відповідальність за порушення попередньої домовленості про майбутній шлюб – заручин, які ще називали «змовини», або «зговір»: «Аже про девку сыр краян бдеть, за сыр гривну, за срам еи 3 гривны; а что потеряно, а то еи заплаги; а митрополиту 6 гривен, а князь казнить» (ст. 33)<sup>6</sup>. Під час заручин сторони визначали розмір приданого, день весілля тощо. За свідченням М. Владимирського-Буданова, іноді траплялося так, що заручини відбувалися задовго до весілля, навіть коли самі наречені ще були дітьми; крім того, сума заряду зазвичай була досить вагомою, що не завжди дозволяло розірвати заручини<sup>7</sup>. Вже з кінця XIII ст. заручини почали оформлюватися шляхом складання родичами наречених або сватами шлюбного договору («рядна грамота», «рядний запис»).

Церква засуджувала широке застосування шлюбних договорів, що, на думку духовенства, нівелювало значення шлюбу як духовного союзу. На противагу заручинам існував церковний обряд «обручення» – затвердження перед Богом і церквою взаємних обіцянок укласти шлюб. Проте обручення хоча й не передбачало врегулювання майнової сторони майбутніх сімейних відносин, все ж, на нашу думку, не було позбавлене ознак договірних відносин. Так, у зв'язку з обрученням у членів християнської громади виникав цілий комплекс прав та обов'язків: 1) для обручення встановлювалися ті ж самі умови, що й для укладення шлюбу; 2) родичі наречених ставали свояками, що було перешкодою для укладення між ними шлюбів; 3) обручення тягнуло за собою ті ж наслідки для наречених, що й шлюб (наприклад, порушення вірності нареченими розглядалося як перелюбство (пр. 22 Вас. Вел.); 4) обручення не можна було розірвати, оскільки, якщо шлюб укладався з іншою особою внаслідок припинення попереднього обручення (або у разі смерті до вінчання нареченої або нареченого), він вже вважався не першим, а другим, і мав усі наслідки другого шлюбу.

Особливістю передшлюбних процедур Литовсько-Руської доби було розділення заручин і змовин на два різних акти. Змовини носили характер договору, який оформлювався відповідним чином і називався «шлюбною інтерцизою», або «листом змовним», а також заносився до актової книги<sup>8</sup>. Такий порядок укладення шлюбу, заснованого на договорі – «шлюбній інтерцизі» – був закріплений і у Литовських статутах. Головною метою укладення шлюбного договору було врегулювання майнових відносин подружжя. Тут визначалися склад посагу нареченої, який видавався батьком або братами нареченої, та віна нареченого, що зазвичай удвічі перевищував розміри посагу, а також розмір відповідальності у разі невиконання договору.

Ми маємо змогу навести приклад «шлюбної інтерцизи», укладеної на підтвердження змовин 21 грудня 1634 р. на Волині за участі Київського митрополита Петра Могили та овруцького архімандрита Кизаревича. Під час цих змовин митрополитом було здійснено обряд вінчання над молодими. Але шлюб не вважався укладеним, бо після цього була підписана «шлюбна інтерциза». Ця угода, окрім інших, умов містила: 1) дату весілля – перший тиждень після Трійці у 1637 р., тобто через два з половиною роки після вінчання; 2) умову, що до весілля наречена залишається жити у своїх батьків; 3) повинчани наречена і наречений зобов'язувалися додержати «слово віри» щодо подальшого укладення шлюбу – весілля, а у разі невиконання цього зобов'язання передбачалася відповідальність сторін у вигляді пені<sup>9</sup>.

Важливим елементом шлюбних договорів було саме визначення віна, що записувалося чоловіком на користь своєї дружини. Так, ст. 1 п'ятого розділу Третього Литовського статуту 1588 р. встановлювала обов'язок батьків нареченої дбати про своєчасний запис майбутнім зятем віна на користь їхньої доньки. Метою такого запису було попередження зловживань спільним сімейним майном. Здебільшого ця норма виступала на захисті майнових інтересів чоловіків, обмежуючи право жінки розпоряджатися сімейним майном. Водночас, на нашу думку, «віновий» запис також гарантував частку дружини у спадщині або після розлучення.

Серед джерел права Литовсько-Руської держави перше нормативне закріплення обов'язковості «вінового» запису зустрічається у Городельському привілеї 1413 року. Ця норма була підтверджена також у Київських привілеях 1507 і 1529 років. Але у жодному з трьох нормативних актів не було встановлено розмір віна. Проте у Першому Литовському статуті 1529 р. вже було визначено, що розмір віна повинен становити 1/3 нерухомої власності чоловіка (ст. 5, 6 Розділу IV)<sup>10</sup>. Другий і Третій Литовські статuti (1566 р. і 1588 р.) встановлювали, що розмір віна не повинен перевищувати 1/3 нерухомого майна чоловіка. Але водночас у ст. 2 п'ятого розділу Третього Литовського статуту 1588 р. зазначалось, що розмір віна повинен був удвічі перевищувати розмір посагу (приданого) дружини. У ст. 1 п'ятого розділу Литовського статуту 1588 р. визначався порядок оформлення вінового запису, а також регламентувалась процедура встановлення його достовірності<sup>11</sup>. Коли вінового запису не було, то після смерті чоловіка дружина отримувала право успадкувати рівну з іншими спадкоємцями частку його майна.

У XVI – першій половині XVII ст. весільний обряд, як спосіб укладення шлюбу, все ще мав величезне значення для українського населення. Н. Полонська-Василенко зазначала, що нерідко підписання «інтерцизи» та обряд весілля залишалися єдиним засвідченням укладення шлюбу<sup>12</sup>. Тобто, шлюб визнавався дійсним без вінчання і набував форми «громадянського шлюбу». Так, М. Владимирський-Буданов писав, що шлюби укладалися шляхом вільного договору між двома нареченими, – «договору заявленого перед судовою владою (світською). Церковне вінчання може слідувати або не слідувати за укладенням шлюбу; відсутність цієї умови

не впливає на законність шлюбу»<sup>13</sup>. Необхідно зазначити, що М. Владимирський-Буданов у своїх дослідженнях здебільшого вивчав шлюбні відносини міщан, тобто нижніх верств суспільства. Грунтуючись на його розвідках, ми можемо стверджувати, що просте співжиття чоловіка і жінки не сприймалося в українському суспільстві як форма шлюбу, звичаєве право вимагало засвідчення дійсності «громадянського шлюбу» світською владою – судом. Обов'язковою залишалася процедура виконання певних звичаєвих обрядів, що забезпечувало додержання публічності укладення шлюбу. Приклади, наведені М. Владимирським-Будановим, дають нам можливість припустити, що невінчані «громадянські» шлюби укладалися особами, які не мали права укласти законний вінчаний шлюб<sup>14</sup>. Таким чином, шлюбний договір, як інструмент визначення правового статусу подружжя та розподілу майна чоловіка і жінки, набув достатньо широкого застосування.

Водночас багатівкові намагання церкви впровадити виключно церковний шлюб не були марними. Про це свідчать типові «шлюбні листи», багато яких зустрічається в актових книгах XVI–XVII ст.: «Я (такої то) чиню ведомо, иж воли Божой а зъ преизрєния Его найсвятшой милости и зъ дару Духа святого, за ведомостю и благословенствомъ родичовъ (родителей) моихъ, наймилшихъ добродеевъ, поняль есми за себя въ стан святый малженскій дочку (такого-то), панну NN»<sup>15</sup>. Тут ми бачимо ставлення до шлюбу як до священного союзу, що відбувається за волі Божої та з Божого благословення, і водночас на договірних засадах – у формі затвердження світською владою «шлюбного листа».

Отже, із впевненістю можна казати, що в першій половині XVII ст. категорія шлюбу сприймалася українцями двояко: по-перше, шлюб – духовний союз, освячений церковним вінчанням; а по-друге, шлюб як громадянський союз, заснований на стародавніх весільних звичаях та на договірних засадах. Укладення шлюбу на основі договору регулювалося нормами українського звичаєвого права ще за часів княжої доби. А оформлення договірного характеру шлюбних відносин стало результатом збереження і юридичного закріплення багатівкових традицій у сфері сімейного права.

<sup>1</sup> Чи поширений в Україні шлюбний договір / Л. Коваль // Урядовий кур'єр, 18 серпня 2011; В Україні збільшується кількість шлюбних договорів // Урядовий портал, 24.07.2013 [Електронний ресурс: [http://www.kmu.gov.ua/control/ru/publish/article?art\\_id=246542899&cat\\_id=244277212](http://www.kmu.gov.ua/control/ru/publish/article?art_id=246542899&cat_id=244277212)]

<sup>2</sup> Озель В. Форми укладення шлюбу в Україні у дохристиянські часи (історико-правове дослідження) / В. І. Озель // Юридична Україна, № 10 (94) 2010. – К.: ТОВ «Юрінком Інтер», 2010. – С. 29–33.

<sup>3</sup> Щапов Я. Н. Княжеские уставы и церковь в древней Руси XI–XIV вв. / Я. Н. Щапов. – М., Наука, 1972. – С. 240.

<sup>4</sup> Эклога. Византийский законодательный свод VIII века. (Перевод Е. Э. Липшиц.) – М.: Наука, 1965. – С. 44.

<sup>5</sup> Момотов В. В. Формирование русского средневекового права в IX–XIV вв.: Монография / В. В. Момотов. – М.: ИКД «Зерцало-М», 2003 – С. 164.

<sup>6</sup> Юшков С. Памятники русского права. – Выпуск 1-й. Памятники права Киевского государства. Составитель доцент А. А. Зимин / Под. ред. проф. С. В. Юшкова. – М.: Госсюриздат, 1952. – С. 269.

<sup>7</sup> Владимирский-Буданов М. – Там само. – С. 408.

<sup>8</sup> Левицкий О. Обычные формы заключения браков в Южной Руси в XVI–XVII ст. / О. Левицкий // Киевская старина. Том 68. – Январь, 1900. – С. 6.

<sup>9</sup> Левицкий О. Там само. – С. 8–9.

<sup>10</sup> Статути Великого князівства Литовського : у 3-х т. Т. 1. Статут Великого князівства Литовського 1529 року / [за ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова]. – Одеса: Юридична література, 2002. – С. 228–229.

<sup>11</sup> Статути Великого князівства Литовського : у 3-х т. Т. 3. Статут Великого князівства Литовського 1588 року / [за ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова]. – Кн. 1. – Одеса: Юридична література, 2004. – С. 428–429.

<sup>12</sup> Полонська-Василенко Н. Д. Історія України : у 2-х т. Том 1. До середини XVII століття / Полонська-Василенко Н. Д. – К.: Либідь, 1992. – С. 412.

<sup>13</sup> Владимирский-Буданов М. Ф. Историко-юридические материалы, извлеченные из актовых книг губерний Витебской и Могилевской / М. Ф. Владимирский-Буданов // Университетские известия. – Киев, 1878. – № 4. – С. 3.

<sup>14</sup> Там само. – С. 3.

<sup>15</sup> Левицкий О. Там само. – С. 3.

#### Резюме

##### **Озель В. І. Договірні засади шлюбних відносин в історії українського права (X – перша половина XVII ст.).**

У статті обґрунтовано договірний характер шлюбу на основі норм права, що були чинними на українських землях у Давньоруську та Литовсько-Польську добу. Розкрито умови, порядок укладення та основні положення шлюбних договорів за Литовськими статутами. Висвітлюється історико-правова концепція поняття «громадянський шлюб».

**Ключові слова:** сімейне право, шлюб, громадянський шлюб, шлюбний договір, майнові відносини, розірвання шлюбу.

#### Резюме

##### **Озель В. И. Договорные основания брачных отношений в истории украинского права (X – первая половина XVII в.).**

В статье обоснован договорный характер брака на основе норм права, действовавших на украинских землях в Древнерусский и Литовско-Польский период. Раскрыты условия, порядок заключения и основные положения брачных договоров в соответствии с нормами Литовских статут. Освещается историко-правовая концепция понятия «гражданский брак».

**Ключевые слова:** семейное право, брак, гражданский брак, брачный договор, имущественные отношения, расторжение брака.

Summary

**Ozel V. The Contractual Grounds of Marriage in the History of Ukrainian Law (X – the first half of XVII centuries).**

The contractual nature of marriage is studied in the article on the basis of standards of law which were used in Ukraine in the times of Kiev Rus and Lithuanian-Polish period. Terms, arrangement of conclusion and basic conditions of marriage contracts are discussed according to the Lithuanian Statutes. The historical and legal conception of the term “civil marriage” is taken up in the article.

**Key words:** family law, marriage, civil marriage, a marriage contract, property relations, marriage breaking.

Отримано 14.09.2013

УДК 94(477)»1850/1870»

**Н. О. ПОПОВА**

*Наталія Олександрівна Попова, кандидат історичних наук, доцент Черкаського національного університету ім. Богдана Хмельницького*

**МІЖ САМОСТІЙНІСТЮ І ФЕДЕРАТИВНІСТЮ: ДЕРЖАВНО-ПРАВОВІ ІДЕЇ  
УКРАЇНСЬКОЇ ІНТЕЛІГЕНЦІЇ У 1850–1870-Х РР.**

Участь інтелігенції у процесі державотворення в третій чверті XIX ст. є важливою темою в контексті сучасного розвитку незалежної української державності. Це зумовлюється передусім тим, що упродовж десятиліть зазначеного періоду державно-правові ідеї тогочасної інтелігенції слугували підґрунтям у реалізації державницької ідеї на початку XX ст., яка передує сучасності. Адекватне відтворення державницьких поглядів інтелігенції може стати певним методологічним орієнтиром за новітніх умов формування громадянського суспільства.

Актуальність зазначеної теми підтверджується її постійною присутністю на шпальтах українських часописів протягом останнього десятиліття, а також і тією особливою увагою, яку приділяли українські науковці дослідженню державотворчої функції української інтелігенції. Зокрема, це праці М. Кармазіної<sup>1</sup>, А. Коцура<sup>2</sup>, Ю. Левенця<sup>3</sup>, О. Салтовського<sup>4</sup> та ін.

Отже, метою зазначеної розвідки є аналіз державно-правових поглядів тогочасної української інтелігенції, щодо української державності в третій чверті XIX століття.

Перед тим як перейти до безпосереднього дослідження самостійницьких та федеративних ідей у середовищі української інтелігенції у 1850–1870-х рр., спочатку варто звернутися до діяльності Кирило-Мефодіївського товариства, оскільки такі його лідери, як Т. Шевченко, М. Костомаров, В. Білозерський, П. Куліш після свого повернення із заслання продовжували працювати над «українським національним проектом» і мали вагомий вплив на інших діячів українського національного руху.

Провідною ідеєю членів Кирило-Мефодіївського братства, як стверджує А. Катренко, «було здобуття політичної незалежності та створення самостійної української держави»<sup>5</sup>. Її історичні передумови створення обґрунтував М. Костомаров у «Книзі буття українського народу». Зокрема, у п. 109 «Книги буття...» підкреслювалося, що «Україна буде невіддільною Річчю Посполитою»<sup>6</sup>. У відозві «Брати українці!» також наголошено, що кожний народ зобов'язаний створити свою державу і «управлятися несмісимо з іншими»<sup>7</sup>. У другому пункті розділу «Головні ідеї» статуту вказувалося, що «кожне слов'янське плем'я повинно мати свою самостійність»<sup>8</sup>. Оскільки «окреме її існування не можливе, вона буде перебувати між декількома вогнями, буде утискувана. І може зазнати ще гіршої долі ніж поляки. Тому єдиним засобом забезпечення гарантії національних прав може стати об'єднання слов'янських племен в одну сім'ю під охороною закону, любові й свободи кожного»<sup>9</sup>.

Отже, Кирило-Мефодіївці висували ідею створення слов'янської федерації (більше – навіть конфедерації) для забезпечення вільного існування української незалежної держави. Тобто, основна мета – самостійна держава, а слов'янська федерація – для її захисту.

Натхненником державної самостійності України для Кирило-Мефодіївців був Т. Шевченко. Саме в цей час він пише такі свої твори: «Великий льох», «Розрита могила», «Кавказ». У них показано його бачення вільної України.

Образ України як самостійної держави, створений Т. Шевченком і висвітлений у його «Кобзарі», цілком точно зрозуміло його оточення й прийдешнє покоління. Так, М. Драгоманов писав: «В усіх писаннях 1845 р. («Великий льох», «Розрита могила», «Кавказ») Шевченко виступає ясно з тим, що пізніше звалось українським «сепаратизмом». По всьому тому, що писав Шевченко з 1845 р. воля та – більш усього воля своєї породи й країни, воля національна й державна». Даючи характеристику Шевченковому сепаратизмові, М. Драгоманов писав: «...сепаратизм той у Шевченка більш усього козацький звісно без того вже трохи