

**О. О. БАДИЛА**

*Оксана Олександрівна Бадила, приватний нотаріус Київського міського нотаріального округу*

## **ПРИНЦИП ЗМАГАЛЬНОСТІ ТА ЙОГО ВПЛИВ НА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДОКАЗІВ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ: ТЕОРІЯ, СУДОВА ПРАКТИКА, ЗАКОНОДАВСТВО**

Сучасна теорія цивільного процесу, судова практика та цивільне процесуальне законодавство представляють собою окремі «пласти» інформації, які доволі часто не узгоджуються між собою, і у зв'язку з цим виникає питання про те, яке майбутнє очікує громадян у захисті їхніх прав при зверненні до суду. Така неузгодженість проявляється у багатьох інститутах цивільного процесу, проте метою даної статті є аналіз впливу принципу змагальності на забезпечення доказів судом, оскільки саме від належного збирання доказів та їх забезпечення залежить можливість відновлення порушеного права особи шляхом своєчасного вирішення справи та ухвалення законного та обґрунтованого рішення.

Питання узгодження деяких інститутів цивільного процесу із принципом змагальності, зокрема, забезпечення доказів, також узгодженню теорії цивільного процесу із законодавством та судовою практикою присвячували свої роботи С. Я. Фурса<sup>1</sup>. Дисертаційне дослідження С. С. Волосенко присвячувалось питанням співвідношення принципу об'єктивної істини із принципом змагальності та іншими інститутами цивільного процесу, та їх реалізації у судовій практиці<sup>2</sup>. Робота Г. П. Тимченко присвячувалась принципам цивільного процесу, які істотний вплив мають на доказовий процес<sup>3</sup>.

Що стосується забезпечення доказів судом, то цьому питанню приділялась увага у роботах таких вчених як С. Я. Фурса, Т. В. Цюра<sup>4</sup>, С. Я. Фурси, Є. І. Фурси<sup>5</sup>, О. М. Лазько<sup>6</sup>, російських вчених М. К. Треушнікова<sup>7</sup>, В. В. Яркова<sup>8</sup>.

Цивільному процесу України нині притаманний принцип змагальності, який закріплений на конституційному рівні як змагальність сторін та свобода у наданні ними суду доказів та доведенні перед судом їх переконливості (ст. 129 Конституції)<sup>9</sup>. І як правильно вказує вчений – процесуаліст С. Я. Фурса назва даного принципу мала б відтворюватися у цивільному процесуальному законодавстві, але зазначений принцип лише частково втілено у ст. 10 Цивільного процесуального кодексу (надалі – ЦПК)<sup>10</sup>. Хоча дана стаття іменується «Змагальність сторін», але у ній йдеться про змагальність не тільки сторін, а й інших осіб, які беруть участь у справі (ч. 2)<sup>11</sup>, тобто процесуальні дії суду та осіб, які беруть участь у справі мають узгоджуватися з цим принципом, за певними винятками, які мають бути чітко закріплені у ЦПК.

Фактично принцип змагальності запозичений в українську судову практику із американської системи правосуддя як і попереднє судове засідання. З цього моменту в статутній правій системі України з тодішнім принципом об'єктивної істини настала правова революція і в діяльності судів з'явилися «зародки» прецедентного права, яке властиве для країн, де правова система традиційно орієнтувалася і «заповнювалася» судовими рішеннями на рівні із законами.

Загалом слід брати до уваги, що в Україні правова система відрізняється активною роллю законодавчого органу у врегулюванні суспільних відносин, коли постійно вносяться зміни до законодавства, тому відсутній передумови для того, щоб «суд став законотворчим органом», рішення якого б набували ознак безумовної загальнообов'язковості для всіх громадян. Про останній аргумент свідчить ч. 3 ст. 14 ЦПК, де допускається можливість оскарження рішення суду тими особами, які не брали участі у справі, можливості звернутися до суду, якщо ухваленим судовим рішенням порушуються їхні права, свободи чи інтереси. В цій нормі не береться до уваги положення, до якої інстанції і навіть виду судочинства має звертатися така особа, але дана норма фактично дозволяє оскаржувати рішення суду, яке вже набрало законної сили в апеляційному чи касаційному порядку, а також звертатися до адміністративного суду з позовом про визнання незаконним рішення суду, в якому не були враховані інтереси конкретної особи. Так, згідно ст. 130 ЦПК саме суд має вирішувати питання про склад осіб, які в майбутньому мають брати участь в розгляді справи. Звідси випливає, якщо в судовому рішенні було вирішено питання, яке впливає на права та інтереси особи, яка не брала участі в справі, то суд неправильно визначив склад осіб, які мали брати участь в розгляді справи. Тобто в ч. 6 ст. 130 ЦПК регламентована «активна» роль суду і саме із такої позиції можна говорити про можливість оскарження дій і рішень суду як органу державної влади.

Але із введенням принципу змагальності для «активного» суду була залишена можливість узагальнювати рішення судів усіх інстанцій і виробляти новий продукт «узагальнення» судової практики – постанови Пленуму Верховного Суду України, у яких формулюються «універсальні критерії» вирішення тих чи інших подібних правових ситуацій. Для радянського періоду така практика вважалася нормальною, але нині, коли йдеться про розвиток демократії у нашому суспільстві має підніматися на новий щабель свободи думки.

Сьогодні ж ми мусимо говорити про те, як співвідносяться принцип змагальності, який не тільки схвалили вчені, а й запровадили судді в судову практику всупереч своїм інтересам, істотно обмеживши свої повноваження, з постановами пленумів та іншими актами судів найвищих рівнів.

Здається, що наявність принцип змагальності у цивільному процесі суперечить практиці узагальнення судової практики вищими судами України, оскільки:

– кожна судова справа має свої правові особливості, предмет, обставини, які необхідно довести, наявні і заявлені докази тощо;

– суб'єктний склад в кожній справі диктує особливості судового розгляду, тому традиційне сприйняття судді, сторін, їх представників та інших як абсолютно рівних за кваліфікацією, неупередженістю тощо є помилковим, але ж будь-яка судова інстанція не повинна втручатися в спір між суб'єктами правовідносин і ставати на бік однієї із сторін, рекомендувати вирішення тієї чи іншої ситуації лише так, як вона вважає доцільним.

Тому узагальнення судової практики і тим більше перегляд судових рішень з підстав неоднакового застосування судом касаційної інстанції, одних і тих самих норм матеріального права, що мало наслідком ухвалення різних за змістом судових рішень Верховним Судом України, суперечить принципу змагальності.

Так, проголошуючи принцип змагальності в цивільному судочинстві і встановлюючи його умови (ст. 10 ЦПК) держава має гарантувати суб'єктам, що «переможець» отримає бажане для нього рішення. Але судова практика і, в деяких випадках, законодавство змінює акценти, коли розширює повноваження суддів і вони перетворюються з незацікавлених осіб в суб'єктів спірних правовідносин. Автором тут мається на увазі активна роль суду, коли законодавством суду надані повноваження з вирішення певних правових питань, наприклад, щодо призначення експертизи тощо.

У такій ситуації в традиційний спір між позивачем та відповідачем починає втручатися суд і його роль як незалежного арбітра перетворюється в активне протиборство з однією із сторін, що суперечить умовам законодавства. Дійсно, положення окремих норм законодавства не узгоджуються між собою, оскільки суд наділений повноваженням з призначення експертизи, тобто за власної ініціативи він призначає експертизу у справах про визнання особи недієздатною (ст. 239 ЦПК) або може відмовити в задоволенні клопотання про її призначення. Але ж в цьому конкретному випадку суд так само має керуватися нормами законодавства, а при відсутності конкретних приписів – виходити із загальних принципів цивільного процесу.

У даній статті автор поставив собі за мету проаналізувати судову практику у цивільних справах, зокрема, як впливає принцип змагальності на право особи щодо забезпечення доказів – призначення експертизи, чи завжди судді діють відповідно до даного принципу вирішуючи такі питання та які наслідки настають для осіб, які беруть участь у справі від такою діяльності судді.

Так, згідно ст. 133 ЦПК особи, які беруть участь у справі і вважають, що подання потрібних доказів є неможливим або у них є складнощі в поданні цих доказів мають право заявити клопотання про забезпечення цих доказів. Способами забезпечення доказів є допит свідків, призначення експертизи, витребування та (або) огляд доказів, зокрема, й за місцем їх знаходження. У необхідних випадках можуть бути застосовані інші способи забезпечення доказів (ч. 2 ст. 133 ЦПК).

За заявою заінтересованої особи суд може забезпечити докази до пред'явлення нею позову (ч. 3 ст. 133 ЦПК).

Розглянемо ситуацію, яка мала місце у судовій практиці, коли сторона клопотала про призначення експертизи відповідно до ст. 130 ЦПК, і обґрунтовувала своє клопотання тим, що серед учасників процесу не існує неупередженого і висококваліфікованого фахівця для того, щоб провести, бухгалтерську експертизу на предмет визначення обсягу майнового паю кооперативу.

Протилежна сторона заперечувала проти призначення експертизи, без посилань на вимоги законодавства, а також обґрунтовувала свою позицію наявними матеріалами справи. Позивач, підсилюючи свою позицію, посилався на ст. 129 Конституції України і свободу в наданні суду доказів тощо, але не зважаючи на це суд ухвалою відмовив позивачеві у забезпеченні доказу, тобто у призначенні судової бухгалтерської експертизи.

Парадокс цієї ситуації не тільки в тому, що норми Конституції України (статті 8, 129) не враховувалися судом, а й в повному нехтуванні ним принципом змагальності (ч. 3 ст. 10 ЦПК), згідно якого суд сприяє всебічному і повному з'ясуванню обставин справи, зокрема, сприяє здійсненню прав сторін у випадках, встановлених цим Кодексом. Тобто суд має призначити експертизу, якщо про це клопоче хоча б одна із сторін, оскільки так вона намагається всебічно, повно і, головне, об'єктивно підтвердити наявність в неї прав.

Розглянемо альтернативні варіанти підтвердження тих чи інших обставин без висновку експерта. Так, у статутах багатьох юридичних осіб має місце положення про те, що для з'ясування фінансового становища підприємства може призначатися аудиторська перевірка його діяльності, але призначити таку перевірку може лише керівник підприємства. Отже, особа, яка вибула з юридичної особи та яка біла відповідачем у справі призначити аудиторську перевірку не може, тому вона не здатна належно підтвердити фінансовий стан підприємства.

Можна також вимагати через суд витребувати з податкової інспекції фінансові звіти підприємства, оскільки така інформація не може надаватися «стороннім» особам, оскільки вона вважається комерційною таємницею. Але і в цьому випадку повної картини про діяльність підприємства не може скластися через те, що саме підприємство надає фінансові звіти і, як показує практика податкових перевірок, доволі часто реаль-

на картина діяльності підприємства далека від формальної. Тому бухгалтерська перевірка діяльності підприємства є найбільш оптимальним способом отримання об'єктивної картини про фінансовий стан такого підприємства.

При цьому, висновки бухгалтерської експертизи, призначеної судом, є більш виваженим і важливим доказом ніж результати аудиторської перевірки, призначеної та оплаченої керівниками підприємства через те, що в основі останньої лежать цивільно-правові відносини, а при недотриманні вимог законодавства при проведенні експертизи судовий експерт несе кримінальну відповідальність. Тому, об'єктивно, переваги в процесі доказування лежать на боці судової експертизи, хоча автор і не виключає можливість надання суду інших доказів для підтвердження тих чи інших юридичних обставин.

Якщо суд задовольнив або відмовив у задоволенні клопотання про призначення експертизи як одного із способів забезпечення доказів, то він має мотивувати свою «позицію» в ухвалі суду, яка має особливе правове значення, оскільки дозволяє об'єктивно оцінити позицію суду щодо ухвалення ним у майбутньому судового рішення. Так, призначаючи експертизу суд виявляє об'єктивну позицію, оскільки перекладає на експерта питання доведення існування або відсутності певної юридичної обставини. Коли ж суд відмовляє у призначенні експертизи, то стає очевидним, що суд бере на себе сміливість вирішувати ті питання, які мав вирішити експерт як особа, яка володіє спеціальними знаннями (ч. 1 ст. 53 ЦПК). Так, доволі часто судді намагаються робити розрахунки самостійно, наприклад, мав місце випадок, коли суд визначив розмір спадкової частки одного із спадкоємців в розмірі 16,6 % і хоча дане положення не заборонено законом, але спадкові частки визначаються нотаріусами в дробах, щоб усунути помилки. Зокрема, одна шоста не дорівнює 16,6 %, коли йдеться про мільйонні спадщини, не говорячи про ті, вартість яких складає мільярди. В останньому варіанті вартість помилки буде складати мільйонів гривень.

Тому для того, щоб застерегти виникнення «технічних» помилок в діяльності суддів передбачена можливість залучення спеціалістів та експертів, які на висококваліфікованому рівні здатні вирішити ті спеціальні завдання, що обумовлені наявністю знань в певній галузі науки або специфічними навичками. Тому при вирішенні питання про призначення експертизи або про відмову в задоволенні відповідного клопотання суд в мотивувальній частині має роз'яснити, як будуть вирішені питання, поставлені експертів у клопотанні, якщо судом буде відмовлено у його задоволенні.

Якщо ж в мотивувальній частині ухвали суду про відмову у забезпеченні доказу шляхом призначення експертизи не буде такого роз'яснення, то об'єктивно наступним кроком заявника після проголошення такої ухвали може стати вимога роз'яснити ухвалу суду, оскільки ухвала є видом рішення суду (ст. 208 ЦПК), а згідно ст. 221 ЦПК суд зобов'язаний роз'яснити своє рішення.

Заява про роз'яснення ухвали суду може також обумовлюватися тим, що заявник не втратив намір знову ініціювати питання про призначення експертизи і здатен усунути недоліки свого попереднього клопотання. Крім того, заява про призначення експертизи може надійти і від інших осіб, яких так само має цікавити питання, чому суд відмовив у задоволенні клопотання про призначення судової експертизи.

Отже, положення про обов'язок суду щодо роз'яснення постановленої ним ухвали є об'єктивно виправданим і процесуально необхідним, тим більше, що суд відмовляючи в роз'ясненні своєї ж ухвали, посилається на постанови Верховного Суду України. Повторне клопотання заявника про призначення експертизи підсилене і з новими питаннями так само залишається без задоволення.

Як можна змагатися і доводити певні юридичні факти, коли обмежується можливість пред'явити суду докази правомірності своєї позиції у справі, а суд нехтує вимогами Конституції України? У цьому зв'язку виникає питання про те, а навіщо обмежувати право особи на забезпечення доказу шляхом призначення експертизи, за проведення якої вона особисто здійснює оплату?

Отже, очевидним стає факт, що в спір між сторонами «втрутився» суд на боці однієї із сторін, але ж це неприпустимо, оскільки суд втратив об'єктивність і не зважаючи на очевидність власної помилки не задовольнив заяву про його відвід.

Автор вважає, що така правова ситуація зумовлює необхідність подальших наукових досліджень теорії доказів, з метою внесення змін до чинного ЦПК на предмет приведення їх у відповідність до норм Конституції України. Так, у разі клопотання однієї із сторін про забезпечення доказів шляхом призначення експертизи та посилання на конституційні положення суд однозначно зобов'язаний призначати експертизу і не змінювати питання, відповідь на які «оплачує» ініціатор експертизи. У даній ситуації право іншої сторони так само має враховуватися і вона вправі ставити питання експерту, але також має оплати діяльність експерта за проведення експертизи.

Для того, щоб застерегти випадки зловживання правом ініціювати забезпечення доказів шляхом призначення експертизи під час розгляду справи автор вважає необхідним дане положення підсилити відповідальністю ініціатора проведення експертизи на випадок, коли клопотання буде задоволене, а він відмовиться оплачувати проведення експертизи, що призведе до затягування розгляду справи. У таких випадках пропонується накладати штраф на таку особу, але лише у тих випадках, коли особа мала можливість дізнатися про вартість експертного висновку. Щодо забезпечення доказів до подання заяви до суду, то така відповідальність передбачена ч. ст. 133 ЦПК, яка зводиться до того, що заявник повинен подати позовну заяву протягом трьох днів з дня постановлення ухвали про забезпечення доказів. У разі неподання позовної заяви у зазначений строк особа, яка подала заяву про забезпечення доказів зобов'язана відшкодувати судові витрати, а також збитки, заподіяні забезпеченням позову.

Але якщо буквально проаналізувати ч. 4 ст. 135 ЦПК, то у ній йдеться про те, що питання про *забезпечення* доказів вирішується ухвалою. Оскарження ухвали про *забезпечення* доказів не зупиняє її виконання, а також не перешкоджає розгляду справи. Із даного положення закону можна зробити висновок, що оскарженню підлягає лише ухвала про забезпечення доказу, тобто суд не має права відмовити особі у забезпеченні доказу, якщо її заява обґрунтована і відповідає усім вимогам ст. 134 ЦПК. Якщо ж заява не відповідає таким вимогам, то до неї можуть бути застосовані наслідки, які передбачені ст. 121 ЦПК. Отже, суд не може відмовити особі у забезпеченні доказів, оскільки таке її право проголошене у ст. 129 Конституції та зводиться до свободи у наданні суду доказів та доведенні перед судом їх переконливості. Суд має сприяти сторонам у доведенні їх вимог та заперечень та доведенні обставин справи. Лише у рішенні суду такі доводи можуть бути спростовані, а докази не взяті до уваги, ними суд не буде обґрунтовувати своє рішення.

У судовій практиці виникають й інші ситуації пов'язані з призначенням і проведенням експертизи, коли частина відповідей на питання у висновку експерта залишається спірною і особа, яка бере участь в справі вимагає, щоб експерт дав пояснення в суді. Зокрема, існують випадки, коли експерта допитують в суді як свідка, що, на думку автора, є неприпустимим, оскільки як свідки можуть бути допитані лише сторони, треті особи, їх представники за умов передбачених ст. 184 ЦПК. Експерт – це особа, правовий статус, якої обумовлений його специфічною діяльністю, яка зводиться до дослідження певних об'єктів, явищ, процесів тощо, які містять інформацію про обставини справи і дає висновок з питань, які виникають під час розгляду справи і стосуються сфери її спеціальних знань. Тому автор вважає, що за вимогою однієї з осіб, яка бере участь в справі, експерт має бути викликаний в суд для дачі особистих пояснень, але за умови оплати йому понесених витрат. Ця пропозиція обґрунтовується тим, що діяльність експерта носить науково-практичний характер, яка здійснюється в лабораторіях тощо. Тому при визначенні вартості висновку експерта береться до уваги лише його професійна діяльність, до якої не входить виступ в суді. Якщо сторона ініціює дачу пояснень експертом у судовому засіданні, то і виклик його до суду вона має оплатити або при визначенні вартості експертного висновку має враховуватися особисте оприлюднення експертом його висновку в залі судового засідання, що не завжди раціонально робити.

На підставі наведеного, автор вважає, що сучасні кроки з врегулювання правовідносин в цивільному судочинстві неоднозначні, оскільки нині ЦПК не передбачено обов'язкового проведення попереднього судового засідання як одного з основоположних елементів принципу змагальності, а сам принцип змагальності залишився чинним.

У той же час, судову практику намагаються узагальнювати вищі суди і під їх егідою виробляються «універсальні» вимоги з застосування норм законодавства, хоча суд згідно Конституції має діяти у суворій відповідності лише до закону. При цьому, відповідні рекомендації вищих судів судам нижчих інстанцій обмежують принцип змагальності, оскільки самі громадяни та їх представники обмежуються у праві доводити перед судом ту позицію, яка є найбільш сприятливою для них.

<sup>1</sup> Фурса С. Я. Проблеми цивільного процесу до і після прийняття нового ЦПК України / Юриспруденція: теорія і практика. – 2006. – № 10 (24); Фурса С. Я. Сучасні проблеми цивільного процесу і цивільного судочинства // Нотаріат. Адвокатура. Суд. – 2009. – 4 (54).

<sup>2</sup> Волошенко С. В. Принцип змагальності та об'єктивної істини у цивільному процесі / Автореф. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. – К. – 19 с.

<sup>3</sup> Тимченко Г. П. Теоретичні проблеми та практика реалізації принципів судочинства в Україні. – К.: Видавничий дім «Юридична книга», 2010. – 336 с.

<sup>4</sup> Фурса С. Я., Цюра Т. В. Докази та доказування в цивільному процесі. – К.: Видавець Фурса С.Я.: КНТ, 2005.

<sup>5</sup> Фурса С. Я., Фурса Є. І. Забезпечення доказів // Цивільний процес. Академічний курс. – К.: Видавець Фурса С. Я.: КНТ, 2009. – С. 381–392.

<sup>6</sup> Лазько О. М. Засоби доказування в цивільному процесі. Автореф. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. – К., 2013. – 18 с.

<sup>7</sup> Треушников М. К. Судебные доказательства. – М.: Городец, 1997. – С. 98.

<sup>8</sup> Сахнова Т. В. Доказывание и доказательства в гражданском процессе / Курс гражданского процесса: теоретические начала и основные институты. – М.: Волтер Клувер, 2008. – С. 338–401.

<sup>9</sup> Конституція України // <http://rada.gov.ua>

<sup>10</sup> Цивільний процесуальний кодекс України // <http://rada.gov.ua>

<sup>11</sup> Фурса С. Я., Фурса Є. І., Щербак С. В. Принцип змагальності // Цивільний процес. Академічний курс. – К.: Видавець Фурса С. Я.: КНТ, 2009. – С. 95.

## Резюме

**Бадила О. О. Принцип змагальності та його вплив на забезпечення доказів у цивільному процесі: теорія, судова практика, законодавство.**

У статті проаналізована судова практика з питань забезпечення доказів, зокрема призначення судової експертизи. Розкрито вплив принципу змагальності на діяльність суду з забезпечення доказів та відповідність його діяльності конституційним принципам. Внесені пропозиції по вдосконаленню законодавства.

**Ключові слова:** суд, цивільний процес, принцип змагальності, забезпечення доказів, експертиза, висновок експерта.

Резюме

**Баділа О. А. Принцип состязательности и его влияние на обеспечение доказательств в гражданском процессе: теория, судебная практика, законодательство.**

В статье проанализирована судебная практика по вопросам обеспечения доказательств, в частности, назначению судебной экспертизы. Раскрыто влияние принципа состязательности на деятельность суда по обеспечению доказательств и соответствие его деятельности конституционным принципам. Внесены предложения по усовершенствованию законодательства.

**Ключевые слова:** суд, гражданский процесс, принцип состязательности, обеспечение доказательств, экспертиза, заключение эксперта.

Summary

**Badila O. Principle of contentionness and his influence on providing of proofs in civil procedure: theory, judicial practice, legislation.**

In the article judicial practice is analysed on questions of providing of proofs, in particular, to setting of judicial examination. Influence of principle of contentionness is exposed on activity of court on providing of proofs and accordance of his activity to constitutional principles. Brought in suggestion on the improvement of legislation.

**Key words:** court, civil procedure, principle of contentionness, providing of proofs, examination, conclusion of expert.

Отримано 22.11.2013

УДК 347.627.3

**О. О. БІЛИК**

*Олександра Олегівна Білик, аспірант Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

## СПІВВІДНОШЕННЯ ФАКТИЧНОЇ СЕПАРАЦІЇ І РЕЖИМУ ОКРЕМОГО ПРОЖИВАННЯ ПОДРУЖЖЯ В СІМЕЙНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ

Упродовж останніх років законодавство нашої держави зазнало кардинальних змін, зумовлених демократизацією всіх видів суспільних відносин. Активно продовжуються процеси, спрямовані на створення докорінно нової, хоч і не позбавленої поки що вад та прогалин, правової системи. Не минули ці тенденції й сімейні відносини: з'являються нові інститути, удосконалюються існуючі.

Серед новел правового регулювання сімейних відносин чинного Сімейного Кодексу України (далі – СК) стала можливість застосування такого механізму збереження сім'ї та шлюбу, як режим окремого проживання подружжя (сепарація). Крім цього, в ч. 6 ст. 57 Сімейного кодексу України<sup>1</sup> передбачено правовий наслідок фактичної сепарації, а саме: суд може визнати особистою приватною власністю дружини, чоловіка майно, набуте нею, ним за час їхнього окремого проживання у зв'язку з фактичним припиненням шлюбних відносин.

Метою даної статті є дослідження спільних та відмінних рис фактичної сепарації і встановленого рішенням суду режиму окремого проживання, їх майнових наслідків для подружжя як на теоретичному, так і на практичному рівнях.

До питаннями сепарації в своїх працях зверталися, зокрема, такі українські вчені: Л. В. Липець, К. М. Глиняна, Б. К. Левківський, В. С. Гопанчук, Н. А. Аблятіпова С. М. Лепех, М. М. Ясинок, І. В. Жилінкова, З. В. Ромовська, Ю. С. Червоний.

Одним з основних критеріїв, за яким можна класифікувати сепарації, є порядок її правового оформлення, який необхідний для настання юридичних наслідків. Відповідно можна виділити такі різновиди: фактична сепарація, сепарація, затверджена відповідним органом (у більшості випадків судом) і сепарація, яка виникає на договірних засадах.

Із зарубіжного досвіду можна зробити висновок, що кожен з цих видів має свої переваги і підлягає застосуванню за конкретних обставин.

В акті про шлюби Норвегії<sup>2</sup> передбачено, що як фактична, так і юридично оформлена сепарація може виступати підставою для розірвання шлюбу. Кожен із подружжя може вимагати розлучення після перебування в режимі сепарації протягом одного року. Кожен із подружжя також може вимагати розлучення, якщо вони проживали порізно протягом щонайменше двох років. Тобто, фактична сепарація вимагає більш тривалого терміну для трансформації її в підставу припинення шлюбу. В Цивільному Уложенні Німеччини<sup>3</sup> досить докладно врегульована можливість окремого проживання, проте норми щодо встановлення сепарації відсутні. Відповідно до ст. 158 Цивільного кодексу Італії<sup>4</sup> сепарація лише за згодою подружжя не має жодного правового значення без схвалення її судом. Згідно з положеннями Акта з питань сімейного права Австралії<sup>5</sup> підставою для подачі заяви про розлучення є непоправний розпад шлюбу. Такий стан вважається