



## ЗАКОНОДАВЧЕ ОБМЕЖЕННЯ ПРАВА НА УКЛАДЕННЯ ШЛЮБУ ЧЕРЕЗ ПРЕДСТАВНИКА: КОМПАРАТИВІСТИЧНИЙ АСПЕКТ

КОЖЕВНИКОВА Вікторія Олександрівна - кандидат юридичних наук, доцент кафедри Галузевих правових наук Київський університет права НАН України

УДК 347.12-053

*В статті досліджується законодавське обмеження права брачующихся на реєстрацію брака через представителя. Компаративистский подход дает возможность установить отсутствие обозначенного ограничения в некоторых странах Европы и приравнять такой подход к национальному семейному праву Украины.*

*Ключевые слова. Супруги, брак через представителя, субъекты семейных правоотношений, аналогия права, границы осуществления права, законодательные ограничения, правовые засады, регистрация брака.*

### Постановка проблем

Стаття 3 Сімейного кодексу України визначила сім'ю як первинний та основний осередок суспільства. Особи, які входять до її складу, забезпечені особливим захистом з боку держави, яка створює відповідні сприятливі умови для її розвитку та функціонування. Необхідним є вдосконалення сімейного законодавства відповідно до змін у сфері регулювання особистих немайнових прав в умовах переміщення і змінення культур, народів, традицій. Враховуючи ст. 3 Конституції України, за якою людина, її життя та здоров'я стає найвищою соціальною цінністю, належне забезпечення прав та свобод людини і громадянина є головним обов'язком держави. Це призводить до зіткнення різних прав і необхідності визначення пріоритетів, у тому числі за рахунок обмежень прав одних на користь інших.

Тому здійснення та обмеження особистих немайнових подружжя також підлягають належному правовому регулюванню.

### Роль останніх досліджень і публікацій

Науково-теоретичним підґрунтям для висновків і узагальнень, зроблених у цій праці, стали фундаментальні твори багатьох вчених, зокрема, М. М. Агаркова, М. В. Антокольської, С. С. Алексєєва, Т. В. Боднар, В. І. Борисова, С. І. Вільяньського, Є. М. Ворожейкіна, М. К. Галянтич, К. Глиняна, А. Б. Гриняк, О. В. Дзера, Г. С. Джумагазієва, А. С. Довгерт, Н. А. Д'ячкова, Ю. М. Жорнокуй, Ю. О. Заїка, В. Ю. Євко, В. І. Кісіль, Л. Ю. Ковтунова, В. М. Коссака, А. В. Коструба, О. О. Кот, Ю. В. Коренга, В. А. Кройтор, Н. С. Кузнєцова, В. В. Луць, Р. А. Майданик, О. О. Михайленко, С. О. Погрібний, З. В. Ромовська, С. О. Сліпченко, М. О. Самойлов, Р. О. Стефанчук, В. І. Труба, С. Я. Фурса, Ю. С. Червоний, Я. М. Шевченко, С. І. Шимон, Р. Б. Шишка, О. С. Яворська та інші.

### Мета

Дослідження полягає у розробленні концепцій сучасного розуміння обмеження особистого права наречених на укладення шлюбу через представника, встановленні та правомірному закріпленні у нормативно-визначених сімейно-правових актах України.

**Завданням** є розкрити зміст законодавчого обмеження права на укладення шлюбу

через представника, дослідити правову природу укладення шлюбу через представника за законодавством Європейських держав, визначити доцільність існування подібних прав наречених у національному законодавстві, керуючись компаративістичним підходом.

#### **Виклад основного матеріалу**

Положення ст. 34 СК України встановлюють реєстрацію шлюбу в присутності нареченої та нареченого. Шлюб – це особисто-правовий союз жінки та чоловіка. Тому законодавець установлює обмеження права нареченого та нареченої бути відсутнім у момент реєстрації шлюбу.

У юридичній літературі такий стан обґрунтовується тим, що «Присутність нареченого та нареченої під час реєстрації шлюбу необхідна для того, щоб посадова особа органу РАЦС пересвідчилась в істинності їх згоди на укладення шлюбу. Реєстрація шлюбу через представника не допускається»[1.с.56]. Порушення правила щодо обов'язкової присутності наречених при адміністративній процедурі реєстрації призводить до визнання шлюбу недійсним. Шлюб, зареєстрований у відсутності нареченої і (або) нареченого, вважається неукладеним. Запис про такий шлюб у державному органі реєстрації актів цивільного стану анулюється за рішенням суду за заявою заінтересованої особи, а також за заявою прокурора (ч. 1 ст. 48 СК України). У разі відсутності чоловіка, жінки під час публічної реєстрації шлюбу права та обов'язки подружжя не виникають, а отже, такий шлюб не має і жодного юридичного значення.

Професор З. В. Ромовська, досліджуючи українські звичаї (підходи) до укладення шлюбу, зазначала: «За релігійною традицією Православної та Греко-католицької церков благословення священника є істотною частиною обряду вінчання, тому церемонія коронування, виголошення присяги за участю іншої особи вважається неможливою»[2.с.130]. Додатково автор зазначала, що виголошення шлюбної присяги (клятви) особисто чоловіком та жінкою також вплинуло на ту обставину, яка зобов'язує присутність обох суб'єктів шлюб-

них відносин. Так, «Виголошення шлюбної присяги під час державної реєстрації шлюбу наше законодавство не передбачає. Хоча кожна присягу, як засвідчує життя, може бути зламано, проте, запровадження її як обов'язкового компонента процедури державної реєстрації шлюбу мало б значення, міру якого не слід применшувати». Із зазначеного випливає, що історичні традиції певною мірою також впливали на формування законодавчої вимоги про обов'язкову присутність нареченого та нареченої в момент реєстрації шлюбу.

Протилежне ставлення іноземного законодавця до реєстрації шлюбу та особистої присутності нареченого, нареченої простежується в окремих державах Європи. У нормативно-правових актах Центральної та Західної Європи законодавчо визначеними залишаються випадки, за наявності яких дозволено реєструвати шлюби у присутності представника нареченого або нареченої. Неможливість прибуття особи у місце вінчання чи державної реєстрації шлюбу часто обумовлювалась різними життєвими ситуаціями, наприклад, об'єктивною неможливістю або заборобою її виїзду на територію певної держави чи суб'єктивною неможливістю приїзду одного з наречених через хворобу або з іншої причини» [2.с.68].

Так, наприклад, Польським сімейним законодавством установлено можливість реєстрації шлюбу між чоловіком та жінкою навіть у разі відсутності одного з них. Звідси, згоду на реєстрацію шлюбу в Республіці Польща мають дати безпосередньо особи, які укладають шлюб, хоча першою з численних особливостей польського законодавства є можливість видачі представнику доручення на укладення шлюбу (ст. 6 СОК РП). Застосування даного правила зумовлено тим, що закон визначає наявність поважної причини в однієї з осіб, які укладають шлюб, і зобов'язує її отримати на таку дію дозвіл суду. Згідно з п. 2 ст. 6 СОК РП, подібне доручення має бути складеним у письмовій формі з нотаріально завіреним підписом особи, яка його видає, і містить відомості про особу, на ім'я якої воно видається [3.с.89]. З цього випливає, що у разі, якщо суд у державах, де таке право закріплено за-

коном, дійде рішення, що причина відсутності нареченого, нареченої на процедурі реєстрації шлюбу є поважною, то своїм рішенням судові органи вправі надати дозвіл на укладення шлюбу через представника.

Сімейно-правовій доктрині відомі випадки іменування шлюбу через представника «рукавичковим шлюбом», тобто за участю третьої особи – представника, якому законом надано право представляти інтереси (висловлювати волевиявлення) того з наречених, який відсутній при фактичній реєстрації шлюбу.

У науці міжнародного приватного (сімейного) права є така позиція, що форма укладення шлюбу, по суті, «належить до публічно-правових відносин і вирішується кожною державою шляхом прийняття відповідних законів або правових норм, що регламентують ці відносини незалежно від того, хто – власні громадяни чи іноземці – є суб'єктами цих правовідносин» [3.с.31]. Відсутність єдності у змісті поняття матеріальних умов породжує в подальшому «кульгаючі шлюби» – шлюби, що визнані в одній державі і не визнані в іншій [4.с.574]. Простежується аналогічний підхід до форми укладення шлюбу (чинності форми) і в Законі України «Про міжнародне приватне право» (ч. 1 ст. 58), в якому встановлено, що шлюб між громадянами України, шлюб між громадянином України та іноземцем, шлюб між громадянином України та особою без громадянства, що укладений за межами України відповідно до права іноземної держави, визнається дійсним в Україні за умови додержання щодо громадянина України вимог Сімейного кодексу України щодо підстав недійсності.

Ключовими колізійними прив'язками для встановлення питання про укладення шлюбу в іноземному праві більшості країн є закон місця укладення шлюбу (в якому визначено порядок та форму посвідчення шлюбу) та особистий закон (у якому визначено внутрішні умови шлюбу). Такі колізійні прив'язки, як зазначено в юридичній літературі, передбачені як у національному законодавстві, так і в Гаазькій конвенції про врегулювання колізій законів у сфері укладення шлюбу 1995 р. [5.с.340]. Так, В. І. Ки-

сіль справедливо вказує, що подружжю надається компетенція самим обирати право, що застосовується, але вибір повинен бути в межах, зазначених у ст. 14» [6.с.272-273].

Слід звернути увагу на нормативно визначені підстави недійсності шлюбу. Стаття 38 СК України зазначає, що підставою недійсності шлюбу є порушення вимог, установлених ст. 22, 24–26 СК України. Отже, недійсність шлюбу є наслідком порушення «законів шлюбу», тобто тих обов'язкових правил поведінки, дотримання яких є необхідним для забезпечення дійсності шлюбу, а саме вимог щодо:

- а) досягнення шлюбного віку;
- б) добровільності шлюбу;
- в) одношлюбності (моногамії);
- г) відсутності близького кровного споріднення або споріднення, заснованого на усиновленні [2.с.72]

Таким чином, жодної згадки про особисту присутність нареченого, нареченої в момент реєстрації шлюбу немає. Крім того, вказані вище положення Закону України «Про міжнародне приватне право» визнають дійсним шлюб, укладений на території іноземної держави за законодавством такої держави.

У російському сімейному, міжнародному приватному праві вченими приділялась також окрема увага проблемам правозгідності шлюбу, укладеного в іноземній державі та законодавчим обмеженням прав суб'єктів шлюбно-сімейних відносин. Л. П. Ануфриєва та Н. І. Маришева зазначали, що форма шлюбу, безпосередня участь російського громадянина при укладенні шлюбу або його дії через представника (так званий «рукавичковий шлюб»), досягнення встановленого в Російській Федерації шлюбного віку чи інші умови, що належать до форми і порядку укладення шлюбу в сенсі п. 1 статті, не мають правового значення для визнання такого шлюбу дійсним на території РФ. Головне, щоб при укладенні цього шлюбу не було порушено законодавства держави, на території якого він укладається, і були відсутні перелічені у ст. 14 СК РФ обставини, що перешкоджають його укладенню [8.с.461]. До подібних висновків у своїх дослідженнях, з точки зору теоретико-правового розуміння,

дійшов і український науковець Т. Пономарьова [9.с.89]. Вести мову про правозгідність та юридичне визнання шлюбу через представника можна лише тоді, коли шлюб було укладено в іноземній державі, згідно з іноземним законодавством держави перебування (наприклад, у разі реєстрації українкою, українцем шлюбу з іноземцем). Ставити питання про реєстрацію такого шлюбу за національним законодавством на території України (консульстві, посольстві України в іноземній державі) не слід, оскільки сімейне законодавство обмежує право наречених на укладення «рукавичкового шлюбу» в нашій країні.

Визнання шлюбу, зареєстрованого в іноземній державі, відповідно до чинної нормативно-правової бази такої держави можна розглядати через призму публічного порядку України. Стаття 12 Закону України «Застереження про публічний порядок», відповідно до якої норма права іноземної держави не застосовується у випадках, якщо її застосування призводить до наслідків, «...цілком несумісних з основним правопорядком (публічним порядком) України».

Вважаємо, що шлюб через представника («рукавичковий шлюб») явно не порушує самого поняття шлюбу в українському законодавстві, крім того, не порушує моральних засад суспільства. Це дискусійне питання, предметом якого є проголошення особистої волі нареченого, нареченої в момент публічної реєстрації шлюбу, у кожному конкретному випадку може бути вирішено компетентним органом України – судом. Суд, здійснивши відповідну правову процедуру, дослідження обставин, що мають юридичне значення, розгляду справи по суті, у порядку непозовного (окремого) провадження, правомірно міг би надавати дозвіл (можливість) реєструвати шлюби через представника і в Україні.

Проаналізувавши європейський досвід (на прикладі Республіки Польща) у сфері правового регулювання «рукавичкового шлюбу», слід зазначити, що інститут представництва нареченого, нареченої в органах реєстрації актів цивільного стану зустрічається на практиці як виняток, і лише за наявності обґрунтованих правових підстав

(приміром, проходження військової служби в місцях проведення бойових дій).

Інститут представництва в момент посвідчення (реєстрації представником ОРАЦС) шлюбу, за наявності сучасних законодавчих обмежень, неможливо впроваджувати в Україні за аналогією сусідніх європейських держав. Крім того, слід звернути увагу на той факт, що за нашим національним законодавством цілком прийнятною залишається можливість подання позову про розірвання шлюбу представником чоловіка, дружини. Ні Цивільний кодекс, ні Сімейний кодекс України прямо не закріплюють жодних заборон або обмежень щодо нього, тільки абз. 2 ч. 4 ст. 234 ЦПК України передбачає, що справу про розірвання шлюбу за заявою особи, засудженої до позбавлення волі, може бути розглянуто судом за участю представника такої особи.

Слід зазначити, що згідно з п. 15 постанови Пленуму Верховного Суду України від 21 грудня 2007 р. № 11 «Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про право на шлюб, розірвання шлюбу, визнання його недійсним та поділ спільного майна подружжя» сімейне законодавство не передбачає можливості розірвання шлюбу представником одного з подружжя або їх обох за довіреністю останніх, а правила ЦК України про представництво, довіреність і доручення на ці правовідносини не поширюються<sup>1</sup>. Тому на сьогодні в законодавстві України сталим залишається існування обмеження права на укладення шлюбу через представника («рукавичкового шлюбу»), зважаючи на специфіку шлюбно-сімейних відносин, оскільки укладення шлюбу тісно взаємопов'язане з особистістю нареченого та нареченої.

Отже, коли виникає ситуація, що наречений або наречена не в змозі з'явитися особисто в установлений день для реєстрації шлюбу з поважних підстав, то за письмовою заявою наречених строк реєстрації шлюбу переноситься на іншу дату.

<sup>1</sup> Красицька Л. В. Розірвання шлюбу: порівняльний аналіз законодавства України та інших країн // Юридичний журнал. Право України. – 10/2013. – 363 с. – С. 118.

### АНОТАЦІЯ

У статті досліджується законодавче обмеження права подружжя на реєстрацію шлюбу через представника. Компаративістичний підхід надає змогу встановити відсутність обумовленого обмеження в деяких державах Європи та порівняти такий стан до національного сімейного права.

Ключові слова. Подружжя, шлюб через представника, суб'єкти сімейних відносин, аналогія права, межі здійснення права, законодавчі обмеження, правові засади, реєстрація шлюбу України.

### Висновки

Обмеження права на укладення шлюбу через представника в Україні не є співзвучним з іноземним законодавством. У нормативно-правових актах Центральної та Західної Європи законодавчо визначені виняткові випадки, з огляду на які дозволено реєструвати шлюби у присутності представника нареченого або нареченої, в разі неможливості прибуття особи у місце вінчання чи державної реєстрації шлюбу. Об'єктивна неможливість нареченому або нареченій прибути на церемонію реєстрації шлюбу є правовою підставою для надання права укладення шлюбу через представника.

### Література

1. Науково-практичний коментар Сімейного кодексу України. Судова практика з питань сімейних стосунків. Станом на 03.09. 2014 р. / С. Б. Булеца, Ю. Ф. Іванов, О. В. Ієвіня та ін. – К. : Професіонал, 2014. – 480 с. – С. 56.
2. Ромовська З. В. Українське сімейне право. Академічний курс. – К. : Правова єдність, 2009. – 500 с. – С. 68-130.
3. Кожевникова В. О. Іноземні шлюби українських громадян: проблематика укла-

### SUMMARY

In the article is devoted is legislative of the limitation right registration marriage with an in through a representative. The comparativistic aspect gives an opportunity to set absence of mark limitation on the same country of Europe and such near a national family law of Ukraine.

Key words. Married couples, marriage with an in through a representative, the subjects of domestic on polygamy, analogy of right, borders of realization of right, low limitation, ambushes of legislation, registration marriage.

дення та визнання : моногр. – Сімферополь : ДІАЙПІ. – 144 с. – С. 89.

4. Международное частное право: учеб. – 2-е изд., перераб. и доп. / [Л. П. Ануфриева, К. А. Бекашев, Г. К. Дмитриева и др.] ; отв. ред. Г. К. Дмитриева. – М. : Велби ; Проспект, 2003. – 688 с. – С. 31-574.

5. Гетьман-Павлова И. В. Международное частное право : учеб. – М. : Эксмо, 2005. – С. 340.

6. Кисіль В. І. Міжнародне приватне право: питання кодифікації. – 2-ге вид., допов. і перероб. – К. : Україна, 2005. – С. 272–273

7. Ануфриева Л. П. Международное частное право: Особенная часть : учеб. – Т. 2. – М. : БЕК, 2000. – 656 с. – С. 566; Комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации / под ред. И. М. Кузнецовой. – М. : БЕК, 1996. – 512 с.; Международное частное право: учеб. для вузов / под ред. Н. И. Марышевой. – М., 2000. – 560 с. – С. 461.

8. Красицька Л. В. Розірвання шлюбу: порівняльний аналіз законодавства України та інших країн // Юридичний журнал. Право України. – 10/2013. – 363 с. – С. 118.

9. Пономарева Т. Признание браков в свете нового Закона «О международном частном праве» // Юридическая практика. – 2005. – с.39