

УДК 347.62

Оксана Войнаровська,

здобувачка кафедри цивільного права юридичного факультету
Київського національного університету імені Тараса Шевченка,
партнер Адвокатського об'єднання
«Юридична фірма «Василь Кісіль та партнери»

ФАКТИЧНІ ШЛЮБНІ ВІДНОСИНИ ЯК ОДНА ІЗ ФОРМ СПІВЖИТТЯ ЖІНКИ ТА ЧОЛОВІКА

У статті викладено основні наукові підходи до визначення поняття «фактичний шлюб», проаналізовано різноманітні визначення фактичних шлюбних відносин та «фактичного шлюбу», наведені у науковій літературі не лише юридичного, а й соціологічного напрямку. Авторкою проведено класифікацію форм співжиття чоловіка та жінки, зокрема виділено такі види співжиття: сезонний шлюб, комунальний шлюб, відкритий шлюб, гостьовий шлюб, раціональний шлюб, гомосексуальний шлюб, фактичний шлюб. У статті визначено місце «фактичного шлюбу» серед зазначених форм співжиття. Авторкою зроблено висновок про те, що альтернативні форми шлюбу відрізняються від традиційного (зареєстрованого шлюбу) однією або одразу декількома ознаками шлюбу, наприклад, порушенням встановленої законом кількості партнерів у шлюбі, статі партнерів, виконанням ними своїх сімейних обов'язків, відсутністю реєстрації шлюбу в державних органах тощо. Також виділено ознаки «фактичного шлюбу», що відрізняють його від інших форм співжиття. Зокрема до основних ознак «фактичного шлюбу» авторкою віднесено: тривалість, постійність та безперервність стосунків між чоловіком та жінкою; спільне проживання чоловіка та жінки, об'єднаність чоловіка та жінки спільним побутом; ведення чоловіком та жінкою спільного господарства, спільного сімейного бюджету; прояв чоловіком та жінкою своїх відносин назовні, взаємне визнання один одного чоловіком та дружиною перед іншими; взаємна моральна та матеріальна підтримка чоловіка та жінки; відсутність державної реєстрації шлюбу; неперевування чоловіка та жінки в будь-якому іншому шлюбі. Крім того, висвітлено основні наукові підходи до необхідності визнання певного обсягу прав та обов'язків за «фактичним подружжям», зрівняння правового статусу зареєстрованого та «фактичного подружжя». За результатами дослідження, проведеного у даній статті, автором зроблено висновок про те, що ставлення науковців до визнання фактичного шлюбу, закріплення на законодавчому рівні певного обсягу прав за особами, що перебувають у фактичних шлюбних відносинах, зрівняння правового статусу зареєстрованого та «фактичного» подружжя є неоднозначним. На думку авторки, поява у Сімейному кодексі України правових норм, що регулюють фактичні шлюбні відносини, повною мірою продиктована змінами у суспільному житті, поширенням фактичних шлюбних відносин серед населення. Така норма усуне ситуацію перебування фактичного шлюбу поза законом, надасть учасникам фактичних шлюбних відносин певної правової визначеності та забезпечить захист інтересів чоловіка та жінки, що перебувають у «фактичному шлюбі».

Ключові слова: фактичні шлюбні відносини, конкубінат, співжиття, гостьовий шлюб, відкритий шлюб, раціональний шлюб.

Шлюб та сім'я належать до, мабуть, найфундаментальніших соціальних інститутів, до основних цінностей практично кожної людини. Форми та типи шлюбів у світі дуже різноманітні та знаходяться в процесі невинної трансформації.

Поступова трансформація інститутів сім'ї та шлюбу, що особливо актуальна в останні роки, призвела до появи різних форм співжиття чоловіка та жінки, що

відрізняються від найбільш універсальної (класичної) його форми — шлюбу.

Зокрема в сучасній психології виділяють так звані «гостьові шлюби», що є відносно стабільними союзами чоловіка та жінки, які зустрічаються доволі часто, проводять багато часу разом, виявляють назовні себе як пару, однак проживають у різних місцях, а інколи і містах, оскільки свідомо уникають будь-якого оформлення своїх стосунків, спільного

ведення господарства, а також об'єднання їх капіталів чи зобов'язань щодо утримання один одного [1]. Тобто це прагнення знайти стабільного партнера для задоволення певних потреб у стабільних сімейних стосунках, однак на відстані. Ірина Калінська називає такі пари унікальною злочинною формою шлюбу, або шлюбом космополітів [2]. У Західній Європі та США такий союз також називають «експериментальним шлюбом» [3].

«Фактичним шлюбом» такий шлюб не видається автору цієї статті, оскільки в ньому відсутні ознаки сім'ї, як того вимагає ст. 74 Сімейного кодексу України, а саме: тривале спільне співжиття та ведення спільного господарства, а тому жодних юридичних наслідків такий шлюб не породжує, чого, власне, і прагнуть учасники «гостьового шлюбу». Скоріше всього, цей шлюб, як і доволі часто «фактичний шлюб», повинен передувати зареєстрованому шлюбу, і, на думку Ірини Калінської, ніяких прав та обов'язків подружжя у таких чоловіка чи жінки бути не може, це нелогічно [4].

Соціологи виділяють декілька видів альтернативних форм шлюбу, основною з яких, безумовно, є «фактичний шлюб»:

- *сезонний шлюб* (критерій — час) — це сім'я, обмежена в часі, коли пара наперед домовляється про тривалість стосунків, із закінченням якого вирішують або розійтися, або продовжити відносини на такий самий період;

- *комунальний шлюб* (критерій — кількість членів) — це сім'я, в якій живуть декілька чоловіків та декілька жінок. Сім'я живе за принципом «комуни», коли все спільне — чоловіки, жінки, діти;

- *відкритий шлюб* — подібний до традиційного шлюбу, однак у ньому допускаються відносини з іншими чоловіками чи жінками;

- *гостьовий шлюб* — це сім'я, що проводить час разом, однак живе кожен у себе, час від часу вони можуть жити один в одного, решту часу вважають себе вільними від сімейних обов'язків;

- *раціональний шлюб* — це сім'я, що створюється з наперед визначеною метою досягнення певного економічного, господарсько-побутового, професійного, сексуального рівня;

- *гомосексуальний шлюб* (у деяких країнах, таких як Нідерланди, Бельгія, Іспанія, Канада, Норвегія, вже є тради-

ційною формою шлюбу з точки зору законодавця) — це сімейний союз, створений одностатевими партнерами;

- *фактичний шлюб* — шлюб, що не зареєстрований в державних органах, вільне співмешкання і ведення спільного господарства чоловіком і жінкою без будь-яких юридично оформлених взаємних зобов'язань.

Згідно з переписом 2002 р. кожен десятий шлюб в Україні — фактичний. До переваг такого шлюбу відносять те, що у партнерів є час уважніше придивитися один до одного з тим, щоб прийняти виважене рішення щодо оформлення шлюбу, відносно вільний, не обтяжений стереотипами союз, можливість відчутти свободу поряд з перевагами стабільного шлюбу, такими як постійний партнер, спільне ведення господарства, фінансова підтримка тощо. До недоліків фактичного шлюбу соціологи відносять неоднозначність внутрішнього самоусвідомлення партнерів (жінки в такому союзі вважають себе заміжніми, а чоловіки — неодруженими), нестабільність та незахищеність подружжя, особливо його слабшої половини (жінок).

Усі ці альтернативні форми шлюбу відрізняються від традиційного (зареєстрованого шлюбу) однією або одразу декількома ознаками шлюбу, наприклад, порушенням встановленої законом кількості партнерів у шлюбі, статі партнерів, виконання ними своїх сімейних обов'язків, відсутності реєстрації шлюбу в державних органах тощо [5].

Існує цілий ряд термінів, якими прийнято позначати союз осіб, що перебувають у фактичних шлюбних відносинах: «фактичне подружжя», «паперове подружжя», «особи, що перебувають в незареєстрованому шлюбі», «подружжя де факто», «неформальне подружжя», «нетрадиційна сім'я», «альтернативна сім'я», «дикий шлюб» [6]. Зокрема І. Косарева пропонує застосовувати термін «фактичне співжиття», або «громадянський шлюб», що є рівнозначними. Проте термін «співмешканці» («сожителі» — рос.) має явно виражений негативний відтінок, тому доцільно використовувати більш позитивний термін — «особи, що перебувають у фактичному шлюбі» [7].

З цим твердженням також погоджується І. Жилінкова, яка вважає, що термін «співжиття» («сожителство» — рос.

та «cohabitation» англ., що походить від відомого римського терміна «конкубінат») у сучасному суспільстві сприймається відверто негативно, хоча в Давньому Римі таке негативне сприйняття було відсутнє [8].

Таким чином, конкубінат — це фактичний сімейний союз, основу якого становлять особи, що не перебувають у зареєстрованому шлюбі. В літературі висловлюється думка щодо адаптації цього терміна, тобто наявності підстав користуватися терміном «конкубінат» для позначення позашлюбної сім'ї [9].

На думку І. Косаревої, фактичне спільне проживання чоловіка та жінки з метою створення сім'ї з плином часу зазнавало змін, але як соціальне явище існувало завжди. В соціологічному плані таке співжиття та сім'я, породжена ним, будується на тих самих відносинах, що і шлюб, однак не має юридичного наповнення, не захищається законом [10].

Як пише О. Ільїна, для сучасного суспільства характерні деформація сім'ї та шлюбу як соціальних інститутів. Якщо за радянських часів сім'я вважалась осередком суспільства, а людина, що не мала сім'ї, — соціально ущербною, то нині ставлення суспільства змінюється на прямо протилежне, шлюб вже не являється для багатьох чоловіків, а навіть багатьох жінок, явищем бажаним та життєво пріоритетним [11].

Стабільний позашлюбний зв'язок, що характеризується спільністю повсякденного життя, статевими контактами, взаємною підтримкою, а в цілому — наявністю довірительних відносин, що націлені на сімейну модель організації побуту, незважаючи на недотримання відповідних процедур, визначених законом, — так О. Косова визначає «фактичний шлюб». Такий союз, незалежно від того, чи виховуються в ньому діти, за своїм змістом відповідає або є найбільш наближеним до шлюбу, але не наділений юридичними характеристиками шлюбу [12].

Позашлюбні союзи, на думку О. Косової, як одна із форм сімейних відносин існуюли завжди, вони існують об'єктивно як соціальне явище. А тому ігнорувати їх неможливо. Всі спроби заборонити позашлюбні союзи виявилися малоефективними. При їх визначенні, стверджує автор, потрібно виходити з того, що від тимчасових ставих стосунків їх відрізняють стабільність та тривалість у часі,

реальні сімейні відносини, спільний побут, інколи такі відносини супроводжуються вихованням дітей [13].

А. Слепакова пише, що фактичні шлюбні відносини існували завжди, під ними розуміється подібний до шлюбу союз чоловіка та жінки, що має, за виключенням оформлення його у встановленому порядку, всі ознаки шлюбу: фізичне співжиття на постійній основі, спільне проживання і ведення господарства, нерідко — спільне виховання дітей [14].

На думку В. Ватраса, фактичними шлюбними відносинами є суспільні відносини, що виникають між жінкою та чоловіком, які знаходяться в тривалому союзі, що ґрунтується на спільному проживанні та веденні спільного господарства, взаємній моральній та матеріальній підтримці, без державної реєстрації шлюбу, за умови їхнього неперебування в будь-якому іншому шлюбі. До того ж, такий союз має бути тривалим, ґрунтуватися на спільному проживанні та веденні спільного господарства, взаємній матеріальній та моральній підтримці [15].

Таким чином, сучасна наукова думка відносить до основних ознак фактичних шлюбних відносин такі:

- 1) тривалість, постійність та безперервність стосунків між чоловіком та жінкою;
- 2) спільне проживання чоловіка та жінки, об'єднаність чоловіка та жінки спільним побутом;
- 3) ведення чоловіком та жінкою спільного господарства, спільного сімейного бюджету;
- 4) прояв чоловіком та жінкою своїх відносин назовні, взаємне визнання один одного чоловіком та дружиною перед іншими;
- 5) взаємна моральна та матеріальна підтримка чоловіка та жінки;
- 6) відсутність державної реєстрації шлюбу;
- 7) неперебування чоловіка та жінки в будь-якому іншому шлюбі.

В якості факультативної ознаки науковцями також виділяється наявність у такої пари спільних дітей. Проте така ознака не є визначальною та обов'язковою.

Дореволюційна наукова думка оголошувала фактичні шлюбні відносини поза законом, не надавала захисту дітям, народженим від таких союзів. Представники наукових кіл тієї епохи вважали, що

надання фактичному шлюбу захисту на рівні закону дискримінує шлюб, оскільки такий вільний зв'язок став би привабливішим та вигіднішим. Церква ж розцінювала такі союзи як гріх (перелюб). Після революції було проведено секуляризацію шлюбу, тобто реєстрація шлюбів стала вотчиною державних органів. Разом з тим, визнавалися шлюби, укладені за церковними обрядами до революції [16].

П. Полянський вважав, що «эффективное укрепление семьи могло осуществляться лишь при условии выявления и учета всех брачных связей (...) фактические браки мешали государству (...), наносили материальный ущерб законной семье» [17].

З точки зору І. Косаревої, «признание государством наряду с браком фактического сожителства предоставило бы парам возможность выбора формы совместной жизни» [18]. Разом з тим, вона вважає, що шлюб все таки повинен виступати «более предпочтительным способом сохранения семьи, поскольку государственная регистрация супружеских отношений является неопровержимым фактом в случае соблюдения его условий (положительных и отрицательных)». Надання такого захисту, на думку І. Косаревої, не позбавить фактичні пари необхідності доказувати в суді виникнення їх сімейного союзу та його тривалість і може бути пов'язана з труднощами не тільки юридичного, а й етичного характеру. Обсяг прав та обов'язків у фактичного подружжя повинен бути, з точки зору цього науковця, безумовно та значно вужчим за обсяг прав та обов'язків подружжя. До таких обмежень можуть бути віднесені обмеження щодо штучних репродуктивних методів, спільного усиновлення, наділення особистими немайновими правами (правом носити спільне прізвище). Надавши захист фактичним шлюбним союзам, держава цим позбавить себе обов'язку підтримувати одиноких батьків, які насправді перебувають у фактичних шлюбних відносинах, оскільки підтримка в такому випадку повинна буде надаватися з боку партнера. Серед гарантій, які пропонується закріпити за фактичним подружжям, є презумпція батьківства, право вимагати компенсації витрат у зв'язку з вагітністю та пологами в період перших трьох років життя дитини, поширення спільної часткової

власності виходячи з рівності часток партнерів, право на утримання у випадку непрацездатності, право спадкувати один за одним, право відмовитися від свідчення в суді та на стадії попереднього слідства, надання певних прав та пільг тому з сімейної пари, хто пережив партнера, за зразком прав, що належать подружжю. Таких прав фактичне подружжя повинно набувати лише у випадку тривалих сімейних відносин, наприклад, не раніше, ніж через три роки спільного проживання [19].

З точки зору Л. Короткової та А. Вірова, сім'я можлива лише та виключно в рамках закону. «Она [семья] не может быть отделена от тесно связанных с ней явлений юридических, закон служит ей средством защиты, помощи, ответственности. Сожительство, как брачное состояние без регистрации, не порождает семейно-правовых последствий и свидетельствует о легкомыслии в брачных отношениях, об аморфности и ненадежности их, о безответственности перед семьей и обществом, а в конечном счете — о непринятии признаваемой законом и государством семьи» [20]. Автори наводять положення статистичних інструкцій тих часів (порядок проведення перепису населення), що не розділяли «перебуваючих у шлюбі» та «спільно проживаючих осіб». Такий підхід демографів до фактичного шлюбу активно критикується автором та визнається таким, що порождує всенародне ігнорування норми права. Що стосується витоків проблеми, то, на думку авторів, її слід шукати в секуляризації шлюбу, що була проведена більшовиками в 1917 р., коли в основу соціалістичного сімейного права було покладено концепцію «свободи кохання», що заперечувала значення сім'ї, вважаючи її тимчасовою формою співжиття чоловіка та жінки. Як тимчасова категорія, що повинна була невдовзі відмерти, та на протиставлення церковному шлюбу, мода радянська держава визнавала лише шлюб, зареєстрований в державних органах. Однак поступове витіснення церковного шлюбу призвело до того, що багато пар перестали реєструвати офіційно свої відносини [21].

Автори пішли іще далі, вказавши, що законодавче закріплення поняття сім'ї повинно незмінно призвести до того, що поняття сім'ї та фактичного шлюбу будуть розмежовані, та з цього буде чітко

видно, що співжиття в жодному разі не може вважатися сім'єю, що визнається законом та суспільством [22].

О. Косова взагалі, ставлячи під питання можливість втручання держави в таку делікатну сферу людського життя як позашлюбний союз, з етичної точки зору, стверджує, що поширення правових приписів на правовідносини позашлюбних співмешканців без їх згоди є недопустимим та розцінюється як грубе втручання в їх приватне життя. О. Косова допускає, що кожна з таких пар, очевидно, має вагомі підстави не укладати шлюб в органах РАЦС саме з метою недопущення настання правових наслідків шлюбу, не має наміру отримати правові гарантії своїх інтересів, що надаються подружжю [23]. Висловлюючи негативне ставлення до узаконення правовідносин фактичних пар, вона, зокрема, стверджує, що «уместно было бы не игнорировать сложившиеся на протяжении веков правовые традиции, а также (хотя об этом редко упоминается) и нравственные чувства, этические ориентиры людей, легализирующих свои браки» [24]. На думку О. Косової, «распространение на отношения между внебрачными сожителями правового регулирования, адресованного супругам, неизбежно приведет к утрате критериев для отграничения браков, соответствующих требованиям государства и вследствие этого приобретающих его правовую охрану. Тем самым лишается смысла использование института признания брака недействительным, проблематичной становится реализация принципа моногамности брака, судебная практика вынуждена будет столкнуться со значительными трудностями юридического и этического порядка при разрешении споров, связанных с последствиями «фактических браков» [25]. Виникнуть ускладнення з такими правовими інститутами, як визнання шлюбу недійсним, принципом моногамності шлюбу тощо. Приймаючи рішення щодо втручання в таку делікатну сферу взаємовідносин людей, держава повинна стояти на засадах правового регулювання шлюбно-сімейних відносин з метою їх укріплення та стабілізації демографічних процесів, а не вдаватися до чергових революційних експериментів, як стверджує О. Косова, маючи на увазі період узаконення позашлюбних відносин в СРСР з 1917 по 1944 роки.

Прирівняння позашлюбних союзів та шлюбу, на думку О. Косової, призведе до розмивання правових меж між цими поняттями, є грубим втручанням в особисте життя людини, суперечить правовій традиції вступу в шлюб за взаємною згодою та шляхом його реєстрації в державних органах, позбавляє смислу наступну реєстрацію шлюбу пар, що проживають без такої реєстрації [26]. Оскільки в Російській Федерації кількість зареєстрованих шлюбів більша, ніж у середньому в країнах західної Європи, то автор вважає, що: «...признание юридической силы таких договоров [договора о содержании, брачного договора между фактическими супругами] противоречило бы основным началам семейного права и общим нравственным принципам» [27].

З точки зору А. Слепакової, поширення правових норм на фактичні шлюбні відносини, навіть ті, які відповідають вимогам моногамності, одностатевості та тривалості, було б невинуватим, адже більшість пар обирають таку форму співжиття саме через те, що фактичний шлюб не породжує правових наслідків. Існують також пари, які не реєструють шлюб через небажання втратити певні матеріальні пільги та привілеї (пенсію померлого подружжя), або у яких існують юридичні перепони до вступу в шлюб (вікові, родинні і т. д.). Разом з тим, автор пропонує надати все-таки обмежену правову охорону таким парам, а саме: прирівняти в частині майнових правовідносин лише ті пари, що з різних об'єктивних та надзвичайних подій не змогли зареєструвати шлюб (загибель у результаті військового конфлікту, настання недієздатності). При цьому такі фактичні шлюби повинні відповідати декільком умовам: тривалість таких відносин повинна бути не менше 2 років та не більше 5 років до настання надзвичайної події, не повинно бути жодних перепон до реєстрації шлюбу (вікових, родинних) та пари повинні бути різностатевими. Отже, правовому захисту, прирівняному до подружжя в частині права власності, на думку А. Слепакової, підлягають лише ті пари, які за дотримання всіх вищевказаних умов не змогли оформити свої відносини. Правовий захист всіх інших фактичних пар повинен здійснюватися ними самостійно шляхом укладення цивільно-правових угод, у тому числі, договорів про партнерство [28].

Г. Миронова вважає, що, незважаючи на велику кількість посилань у новому Сімейному кодексі України на «моральні засади суспільства» в тому аспекті, що регулювання шлюбно-сімейних відносин не повинно суперечити цим засадам, досить помітною рисою Сімейного кодексу України вона називає зневажання ним моральних засад шлюбу і сім'ї, до яких відносить, зокрема, і ст. 74 Сімейного кодексу України [29].

Основні моральні принципи щодо шлюбу, що містяться в християнській етичній доктрині, викладені в Біблії, зневажені найсуперечливішою нормою Кодексу — ст. 74, що, на думку Г. Миронової, є «міною уповільненої дії». Авторка прогнозує проблемне застосування цієї норми на практиці, називаючи її головним боєм судів, на які випаде шквал проблем у зв'язку з її застосуванням. Небезпеку в правовому регулюванні фактичної сім'ї науковець бачить у тому, що, якщо фактичний шлюб стане законним, він поступово також набуде статусу й морального у громадській та індивідуальній свідомості, особливо серед молоді. Г. Миронова ілюструє небезпеку таких законодавчих ініціатив на прикладі метаморфоз із підтримкою матерів-одиначок, коли «законодавча увага до цього проблемного сектора шлюбно-родинних відносин викликала в масовому масштабі штучну «одинокість» матерів, фіктивні розлучення та, головне, моральну терпимість до позашлюбного батьківства і навіть привабливість таких форм поведінки» [30]. На її думку, закон повинен не лише відображати, а й коригувати суспільні відносини у напрямі їхнього розвитку та все більшої відповідності вихідним засадам суспільної моралі, а тому подібні експерименти, що завдають шкоди суспільній моралі, видаються неприйнятними [31].

Аморальність правового статусу співмешканців, з точки зору І. Калінської, полягає зовсім в іншому, а саме: в матеріально-правовому аспекті «фактичного шлюбу», який авторка розглядає як господарське товариство, діяльність якого покликана регулюватися Господарським кодексом, а не Сімейним кодексом. Зокрема, на думку І. Калінської, у таких пар немає ніяких прав, крім права на спільне майно, цих фактичних партнерів об'єднує лише матеріальне, гроші, прибутки, статки, майно, однак вони, на

відміну від подружжя, не повинні піклуватися один про одного, поважати, цінувати, оберігати та кохати один одного, очевидно, маючи на увазі главу 6 Сімейного кодексу України «Особисті немайнові права та обов'язки подружжя», яка формально не поширюється на осіб, що перебувають у фактичних шлюбних відносинах [32].

Позитивне ставлення до питання надання правового захисту фактичним парам висловлює І. Жилінкова, яка підтримувала пропозицію включення до законодавства спеціальної норми про те, що майно, набуте особами, що перебувають у фактичних шлюбних відносинах, повинно належати їм на праві спільної сумісної власності. Причому наявність фактичних шлюбних відносин повинна доводитися в суді. На думку І. Жилінкової, доцільно було б використати досвід, накопичений юридичною практикою в цьому питанні за радянських часів [33]. Разом із тим, авторка не ставить питання про визнання фактичних шлюбних відносин поряд із зареєстрованими шлюбними союзами. Більше того, вона не вважає їх членами сім'ї, а лише особами, що можуть набувати прав стосовно нажитого ними майна. Тут І. Жилінкова проводить аналогію з правилами щодо визнання майнових прав за добросовісним чоловіком чи жінкою, що побували в шлюбі, який в подальшому був визнаний недійсним (можливе визнання прав на майно, нажите в період недійсного шлюбу відповідно до ст. 46 Сімейного кодексу України). Вона стверджує, що закріплення в законодавстві норми щодо захисту майнових прав подружжя дозволить більш повно врахувати реальний стан та захистити майнові інтереси тих осіб, які в силу об'єктивних чи суб'єктивних причин не зареєстрували свої відносини.

В іншій праці І. Жилінкова, аналізуючи фактичні шлюбні відносини, наголошує, що, незважаючи на те, що за часів Кодексу про шлюб та сім'ю фактичні шлюбні відносини не визнавалися, вони існували завжди та отримали широке практичне розповсюдження. Той факт, що цивільні шлюби за кордоном не лише визнаються, а й складають альтернативу традиційній сім'ї, визнається всіма фахівцями і враховується законодавцем. Нововведення Сімейного кодексу України в частині статей 74 та 91 І. Жилінко-

ва розглядає як спробу законодавця надати юридичного визначення відносинам, що реально існують, спробу впорядкувати відносини, що раніше розвивалися стихійно. Однак відсутність у ст. 3 Сімейного кодексу України такої окремої «поіменованої» підстави для виникнення сім'ї, як фактичні шлюбні відносини, розцінюється авторкою як незавершеність її правової конструкції: «...законодавець не «ризикнув» назвати речі своїми іменами і в статті 3 Сімейного кодексу України прямо визнати, що сім'ю складають особи, які проживають однією сім'єю без реєстрації шлюбу» [34].

В. Ватрас називає відносини чоловіка та жінки, що проживають однією сім'єю без реєстрації шлюбу, прирівняними до подружніх відносин, а їх учасників — особами, що проживають однією сім'єю без реєстрації шлюбу [35]. Незважаючи на своє в цілому негативне ставлення до правової регламентації фактичних шлюбних відносин, В. Ватрас доходить однозначного висновку, що фактичне подружжя являється суб'єктом сімейних відносин, з чим важко не погодитися. Однозначно негативний висновок робить автор щодо можливості вважати фактичне подружжя суб'єктами шлюбних правовідносин, що також, на нашу думку, є очевидним [36]. В такому випадку може йтися лише про прирівняння таких осіб до подружжя щодо окремих прав та обов'язків подружжя, як у правовідносинах щодо спільної сумісної власності, утримання, однак такі особи не мають правового статусу подружжя, «незважаючи на деяку подібність таких відносин між собою та можливість поширення окремих прав та обов'язків, носіями яких традиційно було лише подружжя» [37].

О. Грінчак, враховуючи суперечності, з його точки зору, закладені в статтях 74 та 21 Сімейного кодексу України, що призводять не тільки до постійної плутанини в законодавстві, а й до ускладнення їх практичного застосування, пропонує натомість ввести існуючий за часів Риму інститут конкубіату як такий, що дозволяє узаконене співжиття чоловіка та жінки, не здатних укласти законний шлюб внаслідок об'єктивних причин. До таких об'єктивних причин О. Грінчак відносить фінансову неспроможність утримання сім'ї, недостатню цивільну

зрілість осіб віком від 17 до 25 років, неможливість за станом здоров'я чи через досягнення певного віку до продовження роду та навіть соціальні суперечності [38]. Конкубіат О. Грінчак визначає як певний іспитовий термін, що повинен передувати укладенню шлюбу, чим, на нашу думку, сам собі суперечить, оскільки інститут конкубіату в Даньому Римі таким іспитовим терміном ніколи не був. Позиція автора видається, щонайменше, незрозумілою, оскільки державне мито за реєстрацію шлюбу є невисоким, а всі інші атрибути урочистої церемонії являються обов'язковими, тому оформлення відносин у органах реєстрації актів цивільного стану не можна назвати у нашій країні за жодних обставин «розкішно», яку не може дозволити собі пересічна людина. Таке обгрунтування, на нашу думку, є не тільки нелогічним, а й таким, що не знаходиться в правовому полі, адже, якщо автор пропонує повернутися до конкубіату як союзу осіб, що не мають права згідно із законом оформити свої відносини, то перелічені ним причини перешкодами для укладення шлюбу згідно із Сімейним кодексом України не являються.

Ідейним натхненником та автором ст. 74 Сімейного кодексу України є, безумовно, З. Ромовська, доктор юридичних наук, професор Львівського національного університету імені Івана Франка. На її думку, поява в Сімейному кодексі України ст. 74 не означає надання фактичним парам прав та обов'язків подружжя та «не може похитнути загального, незмінного правила: лише шлюб породжує права та обов'язки подружжя». Критику щодо розхитування моральних засад суспільства з появою правового захисту таких пар З. Ромовська відкидає, адже не вважає ст. 74 Сімейного кодексу України легалізацією позашлюбних зв'язків. Більше того, поширеність такої незареєстрованої форми співжиття серед широких верств населення незалежно від віку З. Ромовська якраз і пояснює прагненням уникнути відповідальності в зв'язку з відсутністю правового регулювання в цій сфері. Появу згаданої норми її автор розцінює як серйозний психологічний бар'єр для обрання саме незареєстрованої форми співжиття, оскільки правові наслідки щодо майнових прав та обов'язків таких пар з подружжям зрівняно [39].

Позитивне ставлення до ст. 74 Сімейного кодексу України має також І. Апопій, яка називає цю поширену форму організації сімейного життя чоловіка та жінки реалізацією їх права на особисту свободу. З точки зору цієї авторки, загальна демократизація українського суспільства не суперечить моральним засадам суспільства, а значне збільшення кількості таких пар, що не виявляють бажання узаконити свої відносини, потребує захисту їх прав та інтересів у майновій сфері [40].

О. Дзера, аналізуючи новели Сімейного кодексу України, називає ст. 74 Сімейного кодексу України такою, що «не може не викликати подив», оскільки вона практично надає фактичному шлюбу таку саму юридичну силу у майнових відносинах, як і зареєстрованому в органах реєстрації актів цивільного стану [41].

О. Хазова, аналізуючи основні новели законодавства про шлюб та сім'ю на пост-радянському європейському просторі, вказує, що до найбільш інноваційних законодавчих актів можна віднести український Сімейний кодекс, у тому числі і через «попытку признания фактических брачных отношений» [42]. Тим не менше, такі законодавчі нововведення авторка бачить, перш за все, як «поступательное движение в направлении западных либеральных семейно-правовых моделей», розглядаючи визнання майнових прав пар, що проживають поза рамками шлюбу в Україні та Литві, як найбільш наглядний приклад такого поступального руху [43].

Таким чином, ставлення науковців до визнання фактичного шлюбу, закріплення на законодавчому рівні певного об-

сягу прав за особами, що перебувають у фактичних шлюбних відносинах, зрівняння правового статусу зареєстрованого та «фактичного» подружжя є неоднозначним. Більшість науковців розглядають появу ст. 74 у Сімейному кодексі України як лібералізацію правового регулювання сімейних відносин, що повною мірою відповідає сучасним процесам у суспільстві, пов'язаним з поширенням фактичних шлюбних відносин не лише серед молоді, а й серед населення середнього віку. Інша частина науковців критично ставляться до вказаних законодавчих новел, стверджуючи, що законодавець таким чином нівелює пріоритетне значення шлюбу для суспільства, певною мірою заохочує громадян до уникнення легалізації фактичних шлюбних відносин. Зазначені автори також звертають увагу на складність правового застосування зазначеної норми, неможливість встановлення точного моменту виникнення фактичних шлюбних відносин, неоднозначність критеріїв щодо відмежування фактичних шлюбних відносин від простого співжиття чоловіка та жінки, що не породжує будь-яких правових наслідків.

На нашу думку, поява у Сімейному кодексі України правових норм, що регулюють фактичні шлюбні відносини, повною мірою продиктована змінами у суспільному житті, поширенням фактичних шлюбних відносин серед населення. Така норма усуне ситуацію перебування фактичного шлюбу поза законом, надасть учасникам фактичних шлюбних відносин певної правової визначеності та забезпечить захист інтересів чоловіка та жінки, що перебувають у «фактичному шлюбі».

ПРИМІТКИ

1. Гостьовий шлюб [Електронний ресурс]. — Режим доступу : URL : https://ru.wikipedia.org/wiki/%D0%93%D0%BE%D1%81%D1%82%D0%B5%D0%B2%D0%BE%D0%B9_%D0%B1%D1%80%D0%B0%D0%BA.

2. Гостьовий шлюб: троянський кінь або кам'яний гість [Електронний ресурс]. — Режим доступу : URL: <http://blog.liga.net/user/kalinska/article/3654.aspx>.

3. The Meaning of Variant and Experimental Marriage Styles and Family Forms in the 1970s [Електронний ресурс]. — Режим доступу : URL: <http://www.jstor.org/discover/10.2307/582680?sid=21105287404901&uid=4&uid=3739232&uid=2>.

4. Гостьовий шлюб: троянський кінь або кам'яний гість [Електронний ресурс]. — Режим доступу : URL: <http://blog.liga.net/user/kalinska/article/3654.aspx>.

5. Ляшенко Н. О. Сучасні альтернативні форми шлюбу / Н. О. Ляшенко // Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. — Вип. 45. — 2009. — Ст. 223—230.

6. Жилинкова І. В. Правовий режим имущества членов семьи / І. В. Жилинкова. — Х. : Ксиолон, 2000.
7. Косарева І. А. Международное, зарубежное и российское право о статусе лиц, состоящих в фактических супружеских отношениях / І. А. Косарева // Семейное и жилищное право. — 2009. — № 1.
8. Жилинкова І. В. Правовий режим имущества членов семьи / І. В. Жилинкова. — Х. : Ксиолон, 2000. — С. 22.
9. Ершова Н. М. Развитие советского семейного права / Н. М. Ершова // СССР—Австрия: Проблемы гражданского и семейного права. — М. : 1983. — Ин-т госуд. и права АН СССР, 1983. — С. 154—166;
10. Косарева І. А. Квазибрак: проблеми и перспективи / І. А. Косарева // Государство и право. — 2010. — № 5. — С. 70.
11. Ильина О. Ю. Брак как форма государственного признания отношений между мужчиной и женщиной / О. Ю. Ильина // Семейное и жилищное право. — 2006. — № 4. — С. 30.
12. Косова О. Ю. «Фактические браки» и семейное право / О. Ю. Косова // Правоведение. — 1999. — № 3 (226). — С. 106.
13. Там само. — С. 117—118.
14. Слепакова А. В. Фактические брачные отношения и право собственности / А. В. Слепакова // Законодательство. — 2001. — № 10. — С. 8.
15. Ватрас В. Особливості суб'єктного складу подружніх і прирівняних до них правовідносин / В. Ватрас // Юридичний журнал. — 2009. — № 2. — С. 26.
16. Косарева І. А. Квазибрак: проблеми и перспективи / І. А. Косарева // Государство и право. — 2010. — № 5. — С. 70.
17. Полянский П. П. Реформирование советского семейного права в годы Великой Отечественной войны : автореф. дис. на соиск. учен. степени канд. юрид. наук / П. П. Полянский. — М., 1998. — С. 13—15.
18. Косарева І. А. Квазибрак: проблеми и перспективи / І. А. Косарева // Государство и право. — 2010. — № 5. — С. 74.
19. Там само. — С. 75.
20. Миронова Г. Моральні засади Сімейного кодексу України / Г. Миронова // Право України. — 2004. — № 4. — С. 160.
21. Там само.
22. Там само. — С. 162.
23. Косова О. Ю. «Фактические браки» и семейное право / О. Ю. Косова // Правоведение. — 1999. — № 3 (226). — С. 118—119.
24. Там само.
25. Там само. — С. 120.
26. Там само.
27. Там само. — С. 117.
28. Слепакова А. В. Фактические брачные отношения и право собственности / А. В. Слепакова // Законодательство. — 2001. — № 10. — С. 14—15.
29. Миронова Г. Моральні засади Сімейного кодексу України / Г. Миронова // Право України. — 2004. — № 4. — С. 99—100.
30. Там само. — С. 101.
31. Там само. — С. 102.
32. Порядок утворення та ліквідації товариства з дуже обмеженою відповідальністю «Цивільний шлюб» [Електронний ресурс]. — Режим доступу : URL: <http://blog.liga.net/user/kalinska/article/3359.aspx>.
33. Жилинкова І. В. Правовий режим имущества членов семьи / І. В. Жилинкова. — Х. : Ксиолон, 2000. — С. 20.
34. Жилинкова І. В. Проблема визначення поняття «сім'я» за Сімейним кодексом України / І. В. Жилинкова // Університетські наукові записки. — 2007. — № 2 (22). — С. 125—126.
35. Ватрас В. Особливості суб'єктного складу подружніх і прирівняних до них правовідносин / В. Ватрас // Юридичний журнал. — 2009. — № 2. — С. 24.
36. Там само. — С. 27.
37. Там само.
38. Грінчук О. Проблеми фактичних шлюбних відносин у Сімейному кодексі України / О. Грінчук // Підприємництво, господарство і право. — 2005. — № 12. — С. 48.

39. Ромовська З. Цивільний та Сімейний кодекс України — честь Львівської правничої школи / З. Ромовська // Вісник Львівського університету. Серія юридична. — 2004. — Вип. 39. — С. 22.

40. Апопій І. В. Обмеження майнових прав осіб, що перебувають у фактичних шлюбних відносинах / І. В. Апопій // Науковий вісник Чернівецького університету, 2008. — Вип. 461. Правознавство. — С. 32.

41. Дзера О. Деякі проблеми врегулювання відносин власності подружжя в новому Сімейному кодексі України / О. Дзера // Юридична Україна. — 2003. — № 1. — С. 58.

42. Хазова О. Семейное право на постсоветском европейском пространстве: основные новеллы законодательства о браке и разводе / О. Хазова // Государство и право. — 2011. — № 4. — С. 32.

43. Там само. — С. 41.

Войнаровская Оксана. Фактические брачные отношения как одна из форм сожительства женщины и мужчины.

В статье изложены основные научные подходы к определению понятия «фактический брак», проанализированы различные определения фактических брачных отношений и «фактического брака», приведенные в научной литературе не только юридического, но и социологического направления. Автором проведена классификация форм сожительства мужчины и женщины, в частности, выделены такие виды сожительства: сезонный брак, коммунальный брак, открытый брак, гостевой брак, рациональный брак, гомосексуальный брак, фактический брак. В статье определено место «фактического брака» среди указанных форм сожительства. Автором сделан вывод о том, что альтернативные формы брака отличаются от традиционного (зарегистрированного брака) одним или сразу несколькими признаками брака, например, нарушением установленного законом количества партнеров в браке, пола партнеров, выполнением ими своих семейных обязанностей, отсутствием регистрации брака в государственных органах и тому подобное. Также выделены признаки «фактического брака», отличающие его от других форм сожительства. В частности, к основным признакам «фактического брака» автором отнесены: продолжительность, постоянство и непрерывность отношений между мужчиной и женщиной; совместное проживание мужчины и женщины, объединенность супругов общим бытом; ведение супругами совместного хозяйства, общего семейного бюджета; проявление мужчиной и женщиной своих отношений наружу, взаимное признание друг друга мужем и женой перед другими; взаимная моральная и материальная поддержка супругов; отсутствие государственной регистрации брака; непривыкание супругов в любом другом браке. Кроме того, освещены основные научные подходы к необходимости признания определенного объема прав и обязанностей за «фактическими супругами», уравнивание правового статуса зарегистрированных и «фактических супругов». По результатам исследования, проведенного в данной статье, автором сделан вывод о том, что отношение ученых к признанию фактического брака, закрепление на законодательном уровне определенного объема прав за лицами, находящимися в фактических брачных отношениях, уравнивание правового статуса зарегистрированных и «фактических супругов» является неоднозначным. По мнению автора, появление в Семейном кодексе Украины правовых норм, регулирующих фактические брачные отношения, полностью продиктовано изменениями в общественной жизни, распространением фактических брачных отношений среди населения. Такая норма устранила ситуацию пребывания фактического брака вне закона, предоставит участникам фактических брачных отношений определенную правовую определенность и обеспечит защиту интересов супругов, находящихся в «фактическом браке».

Ключевые слова: фактические брачные отношения, конкубинат, общежитие, гостевой брак, открытый брак, рациональный брак.

Voynarowska Oksana. The actual marriage relationship as a form of cohabitation women and men.

The article describes the primary scientific approaches to the definition of «de facto marriage» and analyses various definitions of the de facto marital relationships and «de

facto marriages» that are advanced in both legal and sociological scientific literature. The author provides the classification of the man and woman cohabitation forms, while particularly categorizing them into forms such as seasonal marriage, communal marriage, open marriage, guest marriage, rational marriage, homosexual marriage, de facto marriage. The article determines the place of «de facto marriage» among the indicated cohabitation forms. The author draws a conclusion that alternative forms of marriage differ from a traditional (registered) marriage in one or several marriage signs, e. g. in the number of marriage partners, which is different from the one established by law, in the gender of marriage partners, in the performance of their family duties, and in the lack of registration of such marriages with government bodies, etc. The article also highlights the signs of «de facto marriage» which distinguish it from other forms of cohabitation. The author differentiates between the following main signs of «de facto marriage»: a man and a woman living in the durable, permanent and uninterrupted relationships; a man and a woman living together, sharing a household; sharing household chores and expenses; demonstrating personal relationships in public, mutually accepting each other as spouses; giving moral and financial support to each other; not registering their marriage with public authorities; not simultaneously married to someone else. In addition, the article defines the primary scientific approaches to the need of recognizing a certain volume of the «de facto spouses» rights and duties and equalizing the legal status of registered marriage and «de facto marriage». Based on the results of the research presented in this article, the author draws a conclusion that scientists are divided in their attitudes towards recognizing the de facto marriages, enshrining a certain scope of rights and obligations of de facto spouses in law, and equalizing the legal status of registered spouses and «de facto spouses». The author believes that the introduction of provisions into the Family Code of Ukraine to regulate de facto marriages will be a reasonable response to the changes in the social life and to an increasing incidence of de facto marriages in the population. This provision will legalize de facto marriages and provide de facto spouses with legal certainty while ensuring the protection of interests of a man and a woman in «de facto marriage».

Key words: actual marriage, concubinage, hostels, guest marriage, open marriage, rational marriage.