

УЖГОРОДСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
ХАРКІВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ІМЕНІ В. Н. КАРАЗІНА
МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ

Кваліфікаційна наукова
праця на правах рукопису

МЕНДЖУЛ МАРІЯ ВАСИЛІВНА

УДК 347.61/.64

ДИСЕРТАЦІЯ

ТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ДІЇ ПРИНЦИПІВ СІМЕЙНОГО ПРАВА

12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право;
міжнародне приватне право

Подається на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук

Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей, результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело.

_____ М. В. Менджул

Науковий консультант: Бервено Сергій Миколайович, д.ю.н., доцент

Харків – 2020

АНОТАЦІЯ

Менджул М. В. Теоретичні проблеми дії принципів сімейного права. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису. Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право». – ДВНЗ «Ужгородський національний університет» Міністерства освіти і науки України, Ужгород, 2020; Харківський національний університет імені В. Н. Каразіна Міністерства освіти і науки України, Харків, 2020.

У дисертації здійснено теоретичне узагальнення та вирішення наукової проблеми, що полягає у розробці концептуальної моделі принципів сімейного права, з'ясуванні їх сутнісних ознак та встановленні особливостей дії із урахуванням сучасних тенденцій розвитку сімейних відносин та необхідності гармонізації сімейного права України з правом ЄС.

У роботі обґрунтовано авторський підхід до розуміння поняття принципів сімейного права. Під принципами права запропоновано розуміти зумовлені змістом сімейних відносин ідеї про певні цінності, що відображають об'єктивні закономірності розвитку таких відносин, характеризуються імперативністю, універсальністю, найвищою стабільністю, об'єктивністю та загальнообов'язковістю, а також визначають соціальне призначення й сутність сімейного права, є основою для вдосконалення сімейного законодавства.

Виокремлено сутнісні ознаки принципів сімейного права з позиції їх взаємозв'язку із нормами сімейного права. Визначено, що сутнісними ознаками, які є характерними і для принципів, і для норм сімейного права є загальнообов'язковість, зумовленість сімейними відносинами, загальний характер та регулятивність. Обґрунтовано, що ознаками принципів сімейного права, які відображають їх відмінність від норм сімейного права, є високий

рівень узагальненості, об'єктивність, імперативність, стабільність, самокорегованість, системність, ціннісна орієнтованість, змістовність, природна пріоритетність над нормами сімейного права.

У дисертаційному дослідженні обґрунтовано, що принципи сімейного права можна класифікувати за такими критеріями: сферою дії (сімейно-правові принципи та принципи інститутів сімейного права); нормативно-правовою визначеністю (абсолютно-визначені, відносно-визначені та не визначені у законодавстві); за джерелом закріплення (зафіксовані в сімейних нормах; зафіксовані як в нормах конституційного, так і сімейного права; в нормах цивільного та сімейного права; не зафіксовані в законодавстві); функціональною спрямованістю (принципи, що визначають вимоги до сімейно-правового регулювання в цілому та принципи, які визначають правове регулювання окремих сімейно-правових відносин); за ступенем впливу на регулювання суспільних відносин (програмні та реальні).

У дисертації досліджено способи фіксації принципів сімейного права у писаному праві України, європейських держав, США та Канади. Встановлено, що принципи сімейного права зафіксовані у міжнародних договорах, у національному законодавстві (конституціях, цивільних кодексах, сімейних кодексах, законах та інших нормативно-правових актах), судових прецедентах, а також у договорах, укладених учасниками сімейних відносин. Обґрунтовано, що фіксація принципів сімейного права у писаному праві можлива чітка та наскрізна.

Встановлено, що принципи сімейного права проявляють свою дію у процесі правотворення, діють опосередковано через норми права та мають пряму дію. У процесі правотворення принципи сімейного права: встановлюють вимоги до правотворчої діяльності, яка не може суперечити загальним цінностям (зокрема, справедливості, гуманізму, рівності, розумності, захисту інтересів дитини тощо); визначають зміст сімейно-правових норм, які повинні відображати ті цінності, які і містяться у

принципах; слугують своєрідними індикаторами відповідності норм сімейного законодавства сімейному праву.

Обґрунтовано, що дія принципів сімейного права може мати: прямий вертикальний ефект, згідно якого принципи сімейного права діють безпосередньо у регулюванні сімейних відносин не залежно від їх фіксації у писаному праві; непрямий вертикальний ефект – коли принципи сімейного права регулюють сімейні відносини через норми сімейного права, які їх фіксують. Прямий вертикальний ефект передбачає, що учасники сімейних відносин при захисті своїх прав можуть безпосередньо звертатися до принципів сімейного права. В рамках дії по типу «непрямий вертикальний ефект» виділено два підтипи (явний непрямий вертикальний ефект та неявний непрямий вертикальний ефект).

У роботі додатково аргументовано теоретичні положення про розуміння принципу рівності як концептуальної сутності шлюбних та інших сімейних відносин, утвердження якого відбувається у тому числі через такі його субпринципи як заборона дискримінації та гендерна рівність. Дія принципу рівності у сімейному праві зумовлює наступне: норми сімейного права мають гарантувати рівність учасників сімейних відносин; норми сімейного права повинні містити засоби захисту від дискримінаційного ставлення; диференціація у правах та обов'язках учасників сімейних відносин допускається тільки за об'єктивно обґрунтованих підстав; будь-які привілеї учасника сімейних відносин мають бути визначені законом із дотриманням легітимної мети та принципу пропорційності; будь-які додаткові гарантії та права для конкретного учасника сімейних відносин можуть встановлюватися тільки з метою подолання структурної нерівності; рівність результату для будь-якого учасника сімейних відносин гарантується законом; будь-які порушення принципу рівності у сімейних відносинах можуть бути оскаржені у суді.

Принцип рівності є одним із факторів багатогранності сімейних відносин, правовим підґрунтям для збільшення кількості організованого

сімейного життя поза формальними формами, що призвело до явища поліформності сімейних відносин фізичних осіб, і поряд з традиційним інститутом шлюбу інституційного характеру набувають такі форми співжиття як фактичний союз та партнерство. Запропоновано з урахуванням принципів європейського сімейного права, запровадити терміни «фактичний союз» та «кваліфікований фактичний союз».

Дія принципу державної охорони сім'ї зумовлює балансує систему заходів, які повинні пропорційно враховувати інтереси сім'ї, учасників сімейних відносин та публічні інтереси. При цьому, сутнісний зміст принципу державної охорони сім'ї розкривається через такі позитивні зобов'язання держави: надавати допомогу при утворенні сімей та під час виховання ними дітей; вживати належних заходів для забезпечення рівності подружжя та захисту дітей у разі розірвання шлюбу; створювати умови для материнства (батьківства), забезпечувати охорону прав матерів (батьків); вживати заходи з особливої охорони матерів протягом розумного строку до і після пологів; впровадити механізм захисту дітей та підлітків на засадах недискримінації за будь-якою ознакою; прийняти законодавство щодо захисту особи від свавільного чи незаконного втручання в сімейне життя; забезпечувати пріоритет сімейного виховання дитини; створити механізм утримання та виховання дітей-сиріт та дітей без батьківського піклування.

У дисертації з'ясовано проблеми дії принципів сімейного права у сфері охорони шлюбу та сім'ї (недопустимості втручання у сімейне життя, добровільності шлюбу, заборони насильства в сім'ї, недопустимості зловживання сімейними правами, відповідального батьківства та інших).

Обґрунтовано, що принцип добровільності шлюбу є правовою засадою, яка передбачає можливість укладення шлюбу тільки за наявності вільної, повної, усвідомленої та поінформованої згоди, а у разі дефекту вільного волевиявлення (відсутності хоча б одного із елементів добровільності), забезпечує правовий захист від примусового шлюбу шляхом визнання його недійсним. Доведено, що принцип добровільності поширюється і на

фактичне співжиття (фактичний союз), а також діє протягом всього перебування у шлюбних (або фактичних) відносинах і зумовлює обов'язок держави гарантувати свободу розірвання шлюбу (припинення фактичного союзу).

Додатково аргументовано, що принцип недопустимості втручання у сімейне життя передбачає наявність ефективного правового механізму гарантування поваги до сімейного життя, заборони свавільного втручання в сімейне життя, а також захист таємниці сімейного життя.

Встановлено, що принцип найкращих інтересів дитини означає пріоритетне врахування інтересів дитини батьками, законними представниками дитини, органами влади, судом та іншими особами при вчиненні дій або прийнятті ними рішень, які спрямовані на задоволення будь-яких індивідуальних потреб дитини відповідно до її віку, статі, стану здоров'я та особливостей розвитку. Аргументовано, що принцип відповідального батьківства доповнюється обов'язком держави, з метою гарантування найкращих інтересів дитини, сприяти вихованню дітей їхніми батьками у дусі поваги до дитини та її прав. Такий підхід сприяє концепції спільної відповідальності держави та батьків за добробут дітей і при цьому не заперечується першочерговий характер батьківської відповідальності.

Принцип заборони насильства в сім'ї є одним із визначальних у сімейному праві, для гарантування ефективної дії якого в Україні прийнято спеціальний закон та внесено зміни до ряду нормативно-правових актів. Проведене дослідження дозволило зробити висновок, що поняття «домашнє насильство» ширше і включає в себе поняття «насильство в сім'ї», у той же час «сімейне насильство» та «насильство в сім'ї» абсолютно тотожні поняття. Додатково аргументовано, що під сімейним насильством слід розуміти різної форми насильницькі дії однієї особи щодо іншої, які пов'язані між собою кровним спорідненням, шлюбом або фактичним співжиттям.

Обґрунтовано, що принципом сімейного права є принцип мовчазної згоди, який проявляє себе в окремих нормах Сімейного кодексу України і не

допускає заміну учасниками сімейних відносин на власний розсуд згоди, яка має бути чітко вираженою у певній формі (письмовій, нотаріально посвідченій), мовчазною згодою.

Аргументовано, що принцип недопустимості зловживань сімейними правами вимагає добросовісного здійснення сімейних прав та виконання обов'язків учасниками сімейних відносин у відповідності із вимогами закону, сімейно-правового договору та моральних засад суспільства, не завдаючи при цьому шкоди.

Значення принципів сімейного права полягає в тому, що вони: по-перше, є фундаментальною основою, своєрідним каркасом сімейного права; по-друге, можуть застосовуватися як джерело сімейного права у разі прийняття індивідуальних рішень по конкретним справам, особливо у випадках прогалин у законодавстві та застосуванні аналогії права; по-третє, гарантують правильне тлумачення норм сімейного права; по-четверте, впливають на формування правової свідомості учасників сімейних відносин; по-п'яте, є траєкторією розвитку сімейного права, визначають напрями удосконалення сімейного законодавства.

Обґрунтовано, що модернізація Сімейного кодексу України має відбуватися із врахуванням Регламентів Ради ЄС, правових позицій ЄСПЛ, а також принципів розроблених Комісією з європейського сімейного права. У зв'язку з цим, ґрунтовні зміни положень СК України, у тому числі під впливом рекодифікації Цивільного кодексу, можливі саме у контексті євроінтеграції із збереженням національної традиції кодифікації сімейного законодавства.

На основі проведеного дослідження принципів європейського сімейного права та сімейного законодавства зарубіжних держав розроблено відповідний проект закону про внесення змін до Сімейного кодексу України та інших нормативно-правових актів з метою гармонізації сімейного законодавства України з правом ЄС.

Ключові слова: принципи сімейного права, учасники сімейних відносин, рівність, справедливість, добровільність, найкращі інтереси дитини, гармонізація сімейного законодавства.

ABSTRACT

Mendzhul M. V. Theoretical problems of the action of family law principles. – Qualifying scientific paper as a manuscript. A thesis for a Doctor's of Law degree by specialty 12.00.03 «Civil Law and Civil Procedure; Family Law; International Private Law». – Uzhgorod National University of the Ministry of Education and Science of Ukraine, Uzhgorod, 2020; V. N. Karazin Kharkiv National University of the Ministry of Education and Science of Ukraine, Kharkiv, 2020.

In the dissertation, author made a theoretical generalization and solution of a scientific problem, namely in developing a conceptual model of the principles of family law, clarifying their essential features and establishing peculiarities of actions taking into account current trends in the development of family relations and the need for harmonization of family law of Ukraine with the EU law.

The author has elaborated her own approach to the understanding of the concept of family law principles. Under the principles of law, it is suggested to understand ideas of certain values, conditioned by the content of family relations, reflecting the objective patterns of development of such relations, characterized by imperativeness, universality, highest stability, objectivity and general obligation, as well as defining the social purpose and essence of family law is the basis for improving family law.

The essential features of the principles of family law are distinguished from the point of view of their relationship with the rules of family law. It has been determined that the essential features that are characteristic of both principles and family law norms are general obligation, family relationship conditionality, general character and regulation. It is substantiated that the features of family law

principles that reflect their difference from the rules of family law are a high level of generality, objectivity, imperativeness, stability, self-correction, systematicity, value orientation, content, natural priority over norms.

In the dissertation it is substantiated that the principles of family law can be classified according to the following criteria: by the sphere of action (family law principles and principles of family law institutions); by the legal and regulatory certainty (absolutely defined, relatively defined and not defined in the legislation); by the source of fixation (fixed in family rules; fixed both in the rules of constitutional and family law; in the rules of civil and family law; not fixed in the law); by the functional orientation (principles that determine the requirements for family law regulation in general and principles that determine the legal regulation of individual family law relations); by the degree of influence on the regulation of social relations (program and real).

The methods of fixation of the principles of family law in the written law of Ukraine, European countries, the USA and Canada are analyzed in the dissertation. It is established that the principles of family law can be found in international treaties, in national legislation (constitutions, civil codes, family codes, laws and other normative legal acts), court precedents, as well as in treaties executed by the participants in family relations. It is substantiated that the fixation of the principles of family law in written law is achieved through a clear and through fixation. It is established that the principles of family law manifest themselves in the process of lawmaking, act indirectly through the rules of law and have direct effect. In the process of law-making, the principles of family law: establish requirements for law-making activities that cannot contradict common values (in particular, justice, humanism, equality, reasonableness, protection of the interests of the child, etc.); determine the content of the legal norms, which should reflect those values that are contained in the principles; serve as an indicator of compliance of family law with family law.

It is substantiated that the effect of the principles of family law can have: a direct vertical effect according to which the principles of family law act directly in

the regulation of family relations, regardless of their fixation in written law; indirect vertical effect - when the principles of family law regulate family relations through the rules of family law that fix them. The direct vertical effect implies that participants in family relationships can directly apply the principles of family law when defending their rights. Within the indirect vertical effect type, two subtypes are identified (explicit indirect vertical effect and implicit indirect vertical effect).

The theoretical arguments about understanding the principle of equality as the conceptual essence of marriage and other family relationships, including through its sub-principles such as non-discrimination and gender equality, are further substantiated in the paper. The effect of the principle of equality in family law determines the following: family law rules must guarantee equality of participants in family relations; family law rules should include remedies against discrimination; differentiation in the rights and duties of family members is allowed only on objectively justified grounds; any privileges of a participant in a family relationship must be determined by law, with a legitimate aim and the principle of proportionality; any additional guarantees and rights for a particular participant in family relationships can only be established to overcome structural inequality; equality of result for any participant in family relationships is guaranteed by law; any violation of the principle of equality in family relations may be challenged in court.

The principle of equality is one of the factors of multifaceted family relations, the legal basis for increasing the number of organized family life beyond formal forms, which has led to the phenomenon of polyformity of family relationships of individuals, and along with the traditional institution of institutional marriage marriages become such partnerships. It is proposed, taking into account the principles of European family law, to introduce the terms «factual union» and «qualified factual union».

The effect of the principle of state protection on the family presupposes a balancing system of measures that must take into account, in a proportionate manner, the interests of the family, family members and public interests. At the

same time, the essential content of the principle of state protection of the family is revealed through the following positive obligations of the state: to assist in the formation of families and in the upbringing of their children; take appropriate measures to ensure the equality of spouses and the protection of children in the event of divorce; create conditions for motherhood (paternity), ensure protection of the rights of mothers (parents); take special maternity protection measures within a reasonable time before and after childbirth, including by providing paid or social assistance leave; to introduce a mechanism for the protection of children and adolescents on a non-discrimination basis on any grounds, including protection against economic or social exploitation; adopt legislation to protect a person from arbitrary or unlawful interference with family life; to give priority to family upbringing of the child; create a mechanism for the upbringing and education of orphans and children without parental care.

The dissertation deals with the problems of a number of principles of family law in the sphere of marriage and family protection (inadmissibility of interference in family life, voluntary marriage, prohibition of domestic violence, inadmissibility of abuse of family rights, responsible parenthood and others). It is substantiated that the principle of voluntariness of marriage is a legal basis, which provides for the possibility of marriage only in the presence of free, complete, informed and informed consent, and in the case of a defect of free will (absence of at least one element of voluntariness), provides legal protection against by invalidation of the marriage. It has been proved that the principle of voluntariness extends to actual co-existence (actual union), and also applies throughout the stay in marital (or factual) relations and stipulates the obligation of the state to guarantee the freedom to dissolve marriage (termination of the actual union).

It is additionally argued that the principle of inadmissibility of interference with family life presupposes the existence of an effective legal mechanism to guarantee respect for family life, the prohibition of arbitrary interference with family life, and the protection of the secrecy of family life.

It is established that the principle of the best interests of the child means that parents, legal representatives of the child, the authorities, the court and other persons of the child's interests are taken into priority when taking actions or making decisions that address any individual needs of the child according to his or her age, sex, health status and developmental features. It is argued that the principle of responsible parenthood is complemented by the obligation of the state, in order to guarantee the best interests of the child, to promote the upbringing of their parents in a spirit of respect for the child and its rights. This approach promotes the concept of shared responsibility of the state and parents for the well-being of children and does not undermine the primary nature of parental responsibility.

The principle of prohibition of domestic violence is one of the defining factors in family law, to ensure the effective operation of a special law in Ukraine and to amend a number of legal acts. The study concluded that the concept of «domestic violence» is broader and includes the concept of «violence in the family», while «family violence» and «violence in the family» are completely identical concepts. The term «family violence» should be understood as the different forms of violent acts of one person over another that are related to one another through a blood relationship, marriage, or actual cohabitation.

It is argued that the principle of family law is the principle of tacit consent, which manifests itself in certain norms of the Family Code of Ukraine and does not allow the replacement of participants of family relations at their own discretion, which must be clearly expressed in a certain form (written, notarized). It is justified that the principle of inadmissibility of abuse of family rights requires the conscientious exercise of family rights and the fulfillment of obligations by the participants of family relations in accordance with the requirements of the law, family law contract and moral principles of society, without causing damage.

The importance of the principles of family law lies in the fact that they are: first, they are the fundamental basis, a kind of framework of family law; second, they can be used as a source of family law in the case of individual decisions in

specific cases, especially in cases of gaps in legislation and the application of the analogy of law; thirdly, guarantee the correct interpretation of the rules of family law; fourth, affect the formation of the legal consciousness of participants in family relationships; fifth, it is a trajectory of development of family law, determine the directions of improvement of family law.

It is justified that the modernization of the Family Code of Ukraine should take into account the regulations of the EU Council, the legal positions of the ECtHR, as well as the principles developed by the Commission on European Family Law. In this regard, fundamental changes to the provisions of the Ukrainian Family Code, including under the influence of the recoding of the Civil Code, are possible precisely in the context of European integration, while preserving the national tradition of codification of family law.

On the basis of the conducted research of the principles of European family law and family law of foreign countries, a corresponding draft law was developed in order to amend the Family Code of Ukraine and other normative legal acts in order to harmonize the family law of Ukraine with EU law.

Keywords: principles of family law, participants in family relations, equality, justice, voluntariness, best interests of the child, harmonization of family legislation.

Список публікацій здобувача за темою дисертації:

монографія

1. Менджул М. В. Принципи сімейного права (сутність та проблеми застосування): монографія. Ужгород: Видавництво Олександри Гаркуші, 2019. 420 с.

статті у наукових фахових виданнях України:

2. Менджул М. В. Надання права на шлюб особам, що не досягли шлюбного віку: окремі проблеми. *Вісник Вищої ради юстиції*. 2013. № 2(14). С. 149–157. URL: http://www.vru.gov.ua/content/article/visnik14_13.pdf (дата звернення: 28 грудня 2019 р.).

3. Менджул М. В. Порядок усиновлення іноземцями дитини, яка є громадянином України: окремі проблеми. *Порівняльно-аналітичне право*. 2014. № 1. С. 91–94. URL: http://www.pap.in.ua/1_2014/Mendzhul.pdf (дата звернення: 28 грудня 2019 р.).
4. Менджул М. В. Систематизація принципів сімейного права в Україні. *Порівняльно-аналітичне право*. 2016. № 1. С. 110–112. URL: http://pap.in.ua/1_2016/32.pdf (дата звернення: 28 грудня 2019 р.).
5. Менджул М. В. Реєстрація актів цивільного стану в умовах порушення територіальної цілісності України. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2017. Вип. 43. Т. 1. С. 125–128.
6. Менджул М. В. Основні засади регулювання сімейних відносин в окремих азіатських державах. *Юридичний бюлетень*. 2018. Вип. 7. Ч. 1. С. 255–261.
7. Менджул М. В. Заборона насильства як визначальна засада регулювання сімейних відносин. *Порівняльно-аналітичне право*. 2018. № 6. С. 125–127. URL: http://www.pap.in.ua/6_2018/35.pdf (дата звернення: 28 грудня 2019 р.).
8. Менджул М. В. Принципи сімейного права в законодавстві нордичних держав. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2018. Вип. 6. Т. 1. С. 132–137.
9. Менджул М. В. Основні засади регулювання сімейних відносин у США. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2018. № 4. Ч. 1. С. 123–126.
10. Менджул М. В. Порівняльний аналіз принципів сімейного права в Україні та державах Західної Європи. *Часопис цивілістики*. 2018. № 31. С. 49–53.
11. Менджул М. В. Принципи сімейного права в Естонії, Латвії та Литві. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2018. Вип. 4(25). Т. 1. С. 135–138.
12. Менджул М. В. Принципи сімейного права у законодавстві держав Східної Європи. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2018. Вип. 53. Т. 1. С. 108–111.
13. Менджул М. В. Підходи до визначення принципів правового регулювання сімейних відносин в південно-європейських державах.

Порівняльно-аналітичне право. 2018. № 5. С. 133–136. URL: http://www.par.in.ua/5_2018/35.pdf (дата звернення: 28 грудня 2019 р.).

14. Менджул М. В. Принципи правового регулювання сімейних відносин у Великобританії та Ірландії. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція*. 2018. № 36. Т. 2. С. 42–45.

15. Менджул М. В. Добровільність як визначальна умова дійсності шлюбу. *Юридичний бюлетень*. 2018. Вип. 8. С. 130–136.

16. Менджул М. В. Основні засади правового регулювання сімейних відносин у Канаді. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2019. Вип. 55. Т. 1. С. 128–132.

17. Менджул М. В. Порівняльний аналіз правових засад сурогатного материнства. *Порівняльно-аналітичне право*. 2019. № 2. С. 77–79. URL: http://www.par.in.ua/2_2019/19.pdf (дата звернення: 28 грудня 2019 р.).

18. Менджул М. В. Зміст принципу найкращих інтересів дитини та його практичне застосування. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2019. Вип. 56. Т. 1. С. 87–91.

19. Менджул М. В. Принцип рівності та право на шлюб. *Конституційно-правові академічні студії*. 2019. № 1. С. 15–20.

20. Менджул М.В. Сутнісні ознаки принципів сімейного права. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2019. Вип. 58. Т. 1. С. 128–131.

21. Марія Менджул. Застосування принципів сімейного права. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 11. С. 49–53.

22. Менджул М.В. Сутнісний аналіз принципу державної охорони сім'ї. *Правова держава*. 2019. № 36. С. 59–66.

статті у наукових періодичних виданнях інших держав:

23. Менджул М. В. Окремі аспекти класифікації принципів сімейного права. *Eurasian Academic Research Journal. Multilanguage Science Journal*. Yerevan. 2016. № 1. С. 114–118.

24. Менджул М. В. Здійснення права на сім'ю внутрішньо переміщеними особами. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2018. № 3. Т. 1. С. 135–139.
25. Менджул М. В. Порівняльний аналіз принципів правового регулювання сімейних відносин в Україні та державах Вишеградської групи. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2018. № 6. Т. 1. С. 135–139.
26. Менджул М. В. Перспективи уніфікації європейського сімейного права. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2019. № 3. Vol. 1. Р. 186–190.
27. Менджул М. В. Принцип рівності та сімейне право ісламських держав. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2019. № 4. Vol. 1. Р. 70–75.
28. Менджул Мария. Действие принципа равенства в семейных отношениях. *Jurnalul Juridic Național: Teorie Și Practică*. Decembrie 2019. Р. 114–118.

наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

29. Менджул М. В. До проблеми принципу рівності в правовому регулюванні сімейних відносин // Закарпатські правові читання: матеріали V міжнародн. наук.-практ. конф. (м. Ужгород, 25–26 квітня 2013 р.) / М-во освіти і науки України, Закарпат. держ. ун-т. Ужгород, 2013. С. 243–245.
30. Менджул М. В. Виконання обов'язку по утриманню інших членів сім'ї та родичів в Україні // Від громадянського суспільства – до правової держави: матеріали X міжнародної наукової Internet-конференції студентів та молодих вчених (м. Харків, 25 квітня 2014 р.) / ХНУ імені В.Н. Каразіна. Харків, 2014. С. 217–221. URL: http://www-jurfak.univer.kharkov.ua/20132014news/Enet_konf_25_04_14.PDF (дата звернення: 28 грудня 2019 р.).
31. Менджул М. В. Порядок розірвання шлюбу з іноземними громадянами в Україні: окремі аспекти // Закарпатські правові читання: матеріали VI міжнародн. наук.-практ. конф. (м. Ужгород, 25–27 квітня 2014 р.). Ужгород, 2014. Т. 2. С. 112–117.
32. Менджул М. В. Принцип рівності в правовому регулюванні сімейних відносин в умовах порушення територіальної цілісності України //

Ефективність норм права: матеріали VII міжнар. наук.-практ. конф. (м. Київ, 17 лист. 2016 р.) / за заг. ред. Н.М. Пархоменко, М.М. Шумила, І.О. Ізарової. Київ: Ніка-Центр, 2016. С. 309–312.

33. Менджул М. В. Поняття та ознаки принципів сімейного права в Україні // Закарпатські правові читання: матеріали VIII міжнародн. наук.-практ. конференції (м. Ужгород, 21–23 квітня 2016 р.) / за заг. ред. В.І. Смоланки, О.Я. Рогача, Я.В. Лазура. Ужгород, 2016. Т. 1. С. 312–315.

34. Менджул М. В. Принцип справедливості в правовому регулюванні сімейних відносин в Україні (окремі аспекти) // Закарпатські правові читання: матеріали IX міжнародн. наук.-практ. конференції (м. Ужгород, 20–22 квітня 2017 р.) / за заг. ред. В.І. Смоланки, О.Я. Рогача, Я.В. Лазура. Ужгород, 2017. Т. 1. С. 271–276.

35. Менджул М. В. Окремі проблеми здійснення права на сім'ю внутрішньо переміщеними особами // Здійснення та захист прав внутрішньо переміщених осіб: матеріали II міжнародної науково-практичної конференції (20 квітня 2018 р., м. Ужгород) / за заг. ред. О.Я. Рогача, Я.В. Лазура, М.В. Менджул. Ужгород, 2018. С. 117–121.

36. Менджул М. В. Поняття та зміст права на сім'ю // Закарпатські правові читання: матеріали X міжнародн. наук.-практ. конференції (м. Ужгород, 19–21 квітня 2018 р.) / за заг. ред. В.І. Смоланки, О.Я. Рогача, Я.В. Лазура. Ужгород, 2018. Т. 1. С. 254–257.

37. Менджул М. В. Поняття та зміст права на сім'ю внутрішньо переміщених осіб: матеріали 72-ї підсумкової конференції професорсько-викладацького складу УжНУ / Ужгородський національний університет; за заг. ред. С.Б. Булеци, Я.В. Лазура. Ужгород, 2018. С. 52–55.

38. Менджул М.В. Основні засади регулювання сімейних відносин в англійському праві // International scientific and practical conference «Legal practice in EU countries and Ukraine at the modern stage»: conference proceedings, January 25-26, 2019. Arad: Izdevnieciba «Baltija Publishing», P. 198–201.

39. Менджул М. В. Права подружжя в римському приватному праві // Правова держава: історія, сучасність та перспективи формування в Україні: матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Ужгород, 15–16 лютого 2019 р.). Ужгород: Ужгородський національний університет, 2019. С. 52–55.
40. Менджул М. В. Концепція «добровільної згоди» як інструмент протидії насильству в сім'ї // Актуальні проблеми приватного права: матеріали XVII наук.-практ.конф., присвяч. 97-й річниці з дня народження д-ра юрид. наук, проф., чл.-кор. АН УРСР В.П. Маслова (м. Харків, 22 лютого 2019 р.). Харків: Право, 2019. С. 182–185.
41. Менджул М. В. Впровадження міжнародних стандартів протидії насильству в сім'ї у законодавство України: матеріали 73-ї підсумкової конференції професорсько-викладацького складу юридичного факультету. (м. Ужгород, 28 лютого 2019 р.) / за заг. ред. С.Б. Булеци, Я.В. Лазура. Ужгород, 2019. С. 51–53.
42. Менджул М. В. Принципи європейського сімейного права: проблеми уніфікації // Гармонізація приватно-правового законодавства України із законодавством ЄС: зб. статей і тез IX міжнародного цивілістичного форуму. 11–12 квітня 2019 р. Київ. С. 112–120.
43. Менджул М. В. Сімейний кодекс України та принципи європейського сімейного права: питання відповідності // Закарпатські правові читання: матеріали XI міжнародної науково-практичної конференції (м. Ужгород, 11–13 квітня 2019 року) / за заг. ред. О.Я. Рогача, Я.В. Лазура, М.В. Савчина. Ужгород: РІК-У, 2019. Т. 2. С. 117–122.
44. Менджул М. В. Правові засади сурогатного материнства: окремі аспекти // Забезпечення прав людини четвертого покоління у системі охорони здоров'я: матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Ужгород, 12 квітня 2019 р.): зб. наук. ст. / під заг. ред. С.Б. Булеци, Я.В. Лазура, М.В. Менджул. Ужгород: Видавництво Олександри Гаркуші, 2019. С. 86–89.

45. Менджул М. В. Принцип найкращих інтересів дитини в практиці ЄСПЛ // Чотирнадцяті юридичні читання. Проблеми імплементації національного законодавства до Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом. До 185-річчя НПУ імені М. П. Драгоманова; до 70-річчя Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України: матеріали міжнародної наукової конференції (м. Київ, 17–18 квітня 2019 р.) / ред. кол.: В.П. Андрущенко, Ю.С. Шемшученко та ін. Київ: Вид-во НПУ імені М. П. Драгоманова, 2019. С. 191–194.
46. Менджул М. В. Конституційні гарантії права на шлюб // Конституційно-правове будівництво на зламі епох: пошуки оптимальних моделей: матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Ужгород, 3–4 травня 2019 р.). Ужгород: Ужгородський національний університет, 2019. С. 49–53.
47. Менджул М. В. Принципи сімейного права в ієрархії принципів права // Верховенство права та правова держава: матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Ужгород, 20–21 вересня 2019 р.). Ужгород: Ужгородський національний університет, 2019. С. 47–50.
48. Менджул М. В. Нормативно-правові акти як джерела сімейного права в ісламських державах: проблеми реформування // Проблеми нормотворення, реалізації та тлумачення норм права у світлі загальновизнаного принципу верховенства права: тези доп. та повідомл. учасн. IV міжнар. наук.-практ. конф. (м. Івано-Франківськ, 3–4 жовт. 2019 р.) / за заг. ред. І.Д. Шутака. Харків: Право, 2019. С. 174–177.
49. Менджул М. В. Реформування Сімейного кодексу України в контексті євроінтеграційних процесів (окремі аспекти) // Рекодифікація цивільного законодавства і система права України у контексті євроінтеграційних процесів: матеріали всеукр. науково-практичн. конфер. (м. Одеса, 8–9 листопада 2019 року) / за заг. ред. д.ю.н., проф. Є.О. Харитонова. Одеса: Фенікс, 2019. С. 171–175.

50. Менджул Марія. Застосування принципів сімейного права у процесі правотлумачення // Теоретико-прикладні проблеми правового регулювання в Україні: збірник матеріалів наук.-практ. конф. (м. Львів, 6 грудня 2019 р.) / за заг. ред. І.В. Красницького. Львів: ЛьвДУВС, 2019. С. 286–290.

*опубліковані праці, які додатково відображають
наукові результати дисертації:*

51. Mendzhul M. V. Problems of Reforming Ukrainian Family Law in the Context of European Integration and Recodification of the Civil Code of Ukraine. Juridical sciences and their role in the formation of legal culture of a modern person: collective monograph / A. A. Blinova, R. E. Ennan, K. M. Hlynianaya, O. M. Ivanchenko, etc. Lviv-Toruń: Liha-Pres, 2019. P. 176–194.

52. Mendzhul M. V. The General Principles of Family Law in Islamic States. Jurisprudence issues in the development of legal literacy and legal awareness of citizens: collective monograph / D. M. Bielov, S. B. Buletsa, Yu. M. Bysaga, Yu. Yu. Bysaga, etc. Lviv-Toruń: Liha-Pres, 2019. P. 167–181.

53. Менджул М. В. Проблеми здійснення окремих прав дітьми-ВПО. Механізм забезпечення прав внутрішньо переміщених осіб: національний та міжнародний аспекти / за заг. ред. д-ра юрид. наук, проф. О. Я. Рогача; д-ра юрид. наук, проф. М. В. Савчина; к.ю.н., доц. М. В. Менджул. Ужгород: РІК-У, 2017. С. 272 – 289.

ЗМІСТ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ.....	23
ВСТУП.....	25
РОЗДІЛ 1 ТЕОРЕТИКО-МЕТОДОЛОГІЧНИЙ АНАЛІЗ СУТНОСТІ ПРИНЦИПІВ СІМЕЙНОГО ПРАВА.....	40
1.1 Поняття, ознаки та функції принципів сімейного права.....	40
1.2 Теоретичні та практичні підходи до систематизації принципів сімейного права.....	58
1.3 Місце принципів сімейного права в системі правових принципів.....	70
Висновки до Розділу 1.....	92
РОЗДІЛ 2 ПРОБЛЕМИ РОЗВИТКУ ПРИНЦИПІВ СІМЕЙНОГО ПРАВА У ПРАВІ УКРАЇНИ, ЄВРОПЕЙСЬКИХ ДЕРЖАВ, КАНАДИ ТА США.....	95
2.1 Способи фіксації принципів сімейного права у писаному праві.....	95
2.2 Особливості застосування принципів сімейного права.....	128
2.3 Уніфікація як спосіб створення принципів сімейного права ЄС.....	152
2.4 Проблеми імплементації європейських принципів сімейного права у національне законодавство України.....	182
Висновки до Розділу 2.....	198
РОЗДІЛ 3 РІВНІСТЬ ЯК ФУНДАМЕНТАЛЬНИЙ ПРИНЦИП РЕГУЛЮВАННЯ СІМЕЙНИХ ВІДНОСИН.....	202
3.1 Концептуальні засади рівності в регулюванні сімейних відносин.....	202
3.2 Принцип рівності та інститут шлюбу.....	223
3.3 Дія принципу рівності в особистих немайнових та майнових відносинах подружжя.....	253
3.4 Принцип рівності та відносини батьків і дітей.....	283
Висновки до Розділу 3.....	298

РОЗДІЛ 4 ДІЯ ПРИНЦИПІВ СІМЕЙНОГО ПРАВА У СФЕРІ ОХОРОНИ ШЛЮБУ ТА СІМ'Ї.....	302
4.1 Змістовна характеристика принципу державної охорони сім'ї.....	302
4.2 Дія принципу недопустимості втручання у сімейне життя.....	319
4.3 Значення принципу добровільності шлюбу.....	334
4.4 Теоретичні та практичні проблеми дії принципу найкращих інтересів дитини.....	349
4.5 Дія принципу заборони насильства в сім'ї.....	367
4.6 Значення інших принципів у сфері регулювання сімейних відносин ..	380
Висновки до Розділу 4.....	397
ВИСНОВКИ.....	401
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ.....	407
ДОДАТКИ.....	514

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ

АРЄ	– Арабська Республіка Єгипет
ВС	– Верховний Суд
ВС України	– Верховний Суд України
ВРУ	– Верховна Рада України
ВПО	– внутрішньо переміщена особа
ДРТ	– допоміжні репродуктивні технології
КУ	– Конституція України
ЄС	– Європейський Союз
ЄСПЛ	– Європейський суд з прав людини
ЗУ	– Закон України
КМУ	– Кабінет Міністрів України
Конвенція	– Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 р.
КСУ	– Конституційний Суд України
КпШС	– Кодекс про шлюб та сім'ю
МОЗ	– Міністерство охорони здоров'я
МОП	– Міжнародна організація праці
НЦУ	– Німецьке цивільне укладення
ОБСЄ	– Організація з безпеки і співробітництва в Європі
орган ДРАЦС	– орган державної реєстрації актів цивільного стану
п.	– пункт
РЄ	– Рада Європи
РФ	– Російська Федерація
СК України	– Сімейний кодекс України
СК	– Сімейний кодекс
Сполучене Королівство	– Сполучене Королівство Великої Британії та Північної Ірландії

ст.	– стаття
США	– Сполучені Штати Америки
ЦК України	– Цивільний кодекс України
ЦК	– Цивільний кодекс
ЦПК України	– Цивільний процесуальний кодекс України
Угода про асоціацію з ЄС	– Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, від 27.06.2014
ч.	– частина
ООН	– Організація Об'єднаних Націй
ОАЕ	– Об'єднані Арабські Емірати
CEFL	– Комісія з європейського сімейного права

ВСТУП

Обґрунтування вибору теми дослідження. Глобалізаційні процеси впливають на всі сфери людського буття, приводять до трансформації суспільних цінностей, що зумовлює зростання значення як загальних, так і наднаціональних та національних принципів права в механізмі правового регулювання суспільних відносин. При цьому сім'я, беззаперечно, залишається важливим осередком суспільства, найкращим середовищем виховання зростаючого покоління та особистісного розвитку людини, що зумовлює важливість принципів, спрямованих на охорону сім'ї та шлюбу.

Принципи сімейного права не тільки відображають моральні та інші цінності, але й є ціннісними межами правового регулювання сімейних відносин. Модернізація сімейного права повинна відбуватися виключно із врахуванням принципів сімейного права як усталених ціннісних ідей, що є надбанням людства.

Практика Європейського суду з прав людини, низка рішень Конституційного Суду України та постанов Верховного Суду підтверджують зростання ролі загальних принципів права та принципів сімейного права в механізмі правового регулювання сімейних відносин. Саме тому ґрунтовні дослідження теоретичних проблем дії принципів сімейного права в контексті євроінтеграції України та європеїзації приватного права, обговорення питання рекодифікації Цивільного кодексу України набувають особливої актуальності.

Недостатньо дослідженими залишаються питання сутнісних ознак принципів сімейного права, зарубіжного досвіду фіксації принципів сімейного права у писаному праві, особливостей уніфікації європейських принципів сімейного права, проблеми дії окремих принципів сімейного права, а також є обґрунтована потреба у розробці пропозицій до вдосконалення на цій основі національного сімейного законодавства.

Предметом ґрунтовних наукових досліджень були загальнотеоретичні положення про принципи права як закордонних (Бін Ченг, М.К. Бассіуні, А. Гуїдо, К. Воїґт, Ч. Котуби, Й. Рац, Р.Б. Шлезінґер та інші), так і українських (М.Г. Братасюк, О.Л. Богініч, О.В. Зайчук, Г.С. Журавльова, М.І. Козюбра, А.М. Колодій, О.О. Мережко, С.П. Погребняк, М.В. Савчин, О.Д. Тихомиров, С.В. Шевчук, О.О. Уварова та ін.) вчених.

Принципи приватного права та їх дію в рамках окремих цивільно-правових інститутів досліджували А.Ю. Бабаскін, О.В. Басай, С.М. Бервено, Т.В. Боднар, В.І. Борисова, С.Б. Булеца, В.А. Васильєва, І.В. Венедіктова, М.К. Галянтич, А.Б. Гриняк, С.Д. Гринько, К.В. Гусаров, Н.О. Давидова, О.В. Дзера, І.А. Діковська, А.С. Довґерт, Ю.М. Жорнокуй, Ж.В. Завальна, Ю.О. Заїка, О.І. Зозуляк, І.С. Канзафарова, І.Р. Калаур, О.Р. Кібенко, В.М. Коссак, О.О. Кот, О.В. Кохановська, Н.С. Кузнєцова, В.А. Кройтор, Л.В. Красицька, В.В. Луць, Р.А. Майданик, Є.О. Мічурін, В.В. Надьон, О.П. Орлюк, О.О. Отраднава, М.Д. Пленюк, В.Д. Примаєк, Ю.Д. Притика, І.Й. Пучковська, О.Я. Рогач, І.Я. Сенюта, В.О. Серьогін, О.В. Синегубов, Т.Л. Сироїд, С.О. Сліпченко, І.В. Спасибо-Фатєєва, Р.О. Стефанчук, В.І. Теремецький, О.А. Устименко, С.Я. Фурса, Є.О. Харитонов, О.І. Харитонова, Я.М. Шевченко, С.І. Шимон, Р.Б. Шишка, Н.В. Федорченко, В.Л. Яроцький та інші.

Окремі проблеми принципів сімейного права досліджено такими зарубіжними вченими як М. Антокольська, Е. Барлоу, К. Боеле-Вулке, Д. Мартіні, Н. Лоу, В. Пінтенс, Ф. Свеннен, Д. Шваб, Н.С. Шерстнєва, М. Рот, Ф. Ферран та ін. В Україні окремі аспекти поняття, класифікації та застосування принципів сімейного права висвітлено в дослідженнях В.І. Борисової, Т.В. Боднар, В.А. Ватраса, І.В. Жилінкової, В.Я. Калакури, Л.В. Красицької, В.О. Кожевникової, Б.К. Левківського, С.М. Лепех, О.В. Розгон, З.В. Ромовської, О.І. Сафончик, І.В. Спасибо-Фатєєвої, В.І. Труби, В.М. Чернеги, Ю.С. Червоного, Г.В. Чурпіти, С.І. Шимон, О.А. Явор та ін. Проте системного концептуального аналізу принципів

сімейного права з врахуванням динамічності розвитку сімейних відносин та євроінтеграційних процесів в Україні не здійснено.

На основі дослідження наукових праць зроблено висновок про те, що не тільки серед вітчизняних, але й зарубіжних вчених нема єдиних підходів щодо розуміння поняття та сутнісних ознак принципів сімейного права, їх систематизації та особливостей дії, що призводить до прогалин у концептуальному розумінні принципів сімейного права, їх місця в системі правових принципів та значенні у механізмі правового регулювання сімейних відносин.

Нормативною основою дисертації стали як національне сімейне законодавство, так і Регламенти Ради ЄС, законодавство європейських держав, Канади і США. Використано правові позиції Конституційного Суду України, Верховного Суду США, здійснено аналіз рішень Європейського суду з прав людини, а також постанов Верховного Суду, судових рішень першої та апеляційної інстанцій щодо застосування принципів сімейного права.

Розкриття сутнісних ознак принципів сімейного права, з'ясування теоретичних проблем їх дії у порівняльно-правовому аспекті та в контексті європеїзації приватного права в Україні стане основою концептуальної моделі принципів сімейного права, а також матеріалом для майбутніх наукових досліджень.

Мета і завдання дослідження. Метою дисертаційного дослідження є здійснення теоретичного узагальнення та формування концептуальної моделі принципів сімейного права, встановлення проблем їх дії з урахуванням сучасних тенденцій розвитку сімейних відносин, розроблення пропозицій та рекомендацій, спрямованих на гармонізацію сімейного права України з правом ЄС.

Мета дослідження обумовила постановку таких основних задач:

- здійснити ґрунтовний аналіз наукових розробок і визначити поняття, значення та функції принципів сімейного права;

- комплексно розкрити сутнісні ознаки принципів сімейного права, у тому числі і щодо їх співвідношення із нормами сімейного права;
- здійснити систематизацію принципів сімейного права, а також встановити їх місце в системі правових принципів;
- дослідити способи фіксації та особливості дії принципів сімейного права в Україні, європейських державах, Канаді та США;
- визначити особливості уніфікації принципів європейського сімейного права та встановити можливості їх імплементації до сімейного законодавства України;
- надати концептуальну характеристику принципу рівності у сімейних відносинах, у тому числі у відносинах між подружжям, батьками та дітьми;
- визначити проблеми дії принципів сімейного права у сфері охорони шлюбу та сім'ї (державної охорони сім'ї, найкращих інтересів дитини, недопустимості втручання у сімейне життя, заборони насильства в сім'ї, відповідального батьківства та інших);
- сформулювати обґрунтовані пропозиції щодо вдосконалення сімейного законодавства з метою гармонізації права України з правом ЄС.

Об'єктом дослідження є суспільні відносини, що регулюються принципами сімейного права.

Предметом дослідження є теоретичні проблеми дії принципів сімейного права.

Методи дослідження. Мета та завдання дослідження зумовили застосування як загальнонаукових, так і спеціально-наукових методів пізнання. Діалектичний та історичний методи дозволили через призму генези концептуальних ідей та теорій з'ясувати поняття принципів права, їх системи, а також місця в ній принципів сімейного права (підрозділи 1.1 та 1.3). Формально-логічний метод застосовано при формулюванні визначень понять «принципи сімейного права», «принцип найкращих інтересів дитини», «принцип недопустимості втручання у сімейне життя», «принцип добровільності шлюбу», «принцип державної охорони шлюбу», «насильство

в сім'ї», «фактичний союз» (підрозділи 1.1, 4.1–4.4), з'ясуванні сутнісних ознак принципів сімейного права (підрозділ 1.1) та виокремленні змістовних елементів принципу рівності у сімейних відносинах (підрозділ 3.1). Метод системного аналізу використано для визначення та дослідження системи принципів правового регулювання сімейних відносин та принципів сімейного права (підрозділи 1.2 та 1.3). За допомогою аксіологічного методу обґрунтовано значення цінностей у правовій природі принципів сімейного права та розкрито сутність принципу моральності (підрозділи 1.1 та 1.3). Застосовано також методи індукції та дедукції, синтезу, аналізу для встановлення особливостей дії окремих принципів сімейного права.

Порівняльно-правовий метод застосовано під час дослідження способів фіксації принципів сімейного права у писаному праві України, європейських держав, Канади та США (підрозділ 2.1), при встановленні особливостей їх застосування (підрозділ 2.2), аналізі процесів уніфікації принципів європейського сімейного права (підрозділ 2.3), а також виокремленні проблем дії окремих принципів сімейного права (підрозділи 4.1–4.6). Для розробки пропозицій щодо вдосконалення сімейного законодавства з метою гармонізації права України з правом ЄС застосовано метод моделювання та прогнозування (підрозділ 2.4). Формально-юридичний метод застосовано для з'ясування концептуальних засад принципу рівності у сімейних відносинах, а також з'ясування проблем дії принципу рівності та окремих принципів сімейного права у сфері охорони шлюбу та сім'ї (розділи 3, 4). Вказані методи були застосовані системно, у взаємозв'язку з метою всебічного дослідження та аргументованості, отриманих висновків та узагальнень.

Наукова новизна одержаних результатів полягає в тому, що вперше на рівні дисертаційного дослідження здійснено системний, комплексний аналіз теоретичних та практичних проблем дії принципів сімейного права з урахуванням сучасних тенденцій розвитку сімейних відносин та процесу європеїзації приватного права в Україні. За результатами такого дослідження

обґрунтовано низку нових наукових положень, рекомендацій та висновків, зокрема:

уперше:

- надано авторське визначення поняття «принципи сімейного права», під якими запропоновано розуміти зумовлені змістом сімейних відносин ідеї про певні цінності, що відображають об'єктивні закономірності розвитку таких відносин, характеризуються імперативністю, універсальністю, найвищою стабільністю, об'єктивністю та загальнообов'язковістю, а також визначають соціальне призначення й сутність сімейного права, є основою для вдосконалення сімейного законодавства;
- запропоновано таку сутнісну ознаку принципів сімейного права, як самокорегованість, яка характеризує те, що принципи сімейного права змінюються природно (самостійно корегуються) відповідно до зміни сімейних цінностей у суспільстві, на відміну від сімейно-правових норм, які можуть бути змінені тільки уповноваженими суб'єктами;
- обґрунтовано, що фіксація принципів сімейного права у писаному праві відбувається за допомогою двох способів: чіткої фіксації (у випадку явного закріплення принципу сімейного права у правовій нормі); наскрізної фіксації (коли принцип сімейного права не чітко закріплений у конкретній правовій нормі, а його зміст розкривається через низку правових норм);
- обґрунтовано, що дія принципів сімейного права може мати: прямий вертикальний ефект, згідно з яким принципи сімейного права діють безпосередньо у регулюванні сімейних відносин незалежно від їх фіксації у писаному праві; непрямий вертикальний ефект – коли принципи сімейного права регулюють сімейні відносини через норми сімейного права, які їх фіксують. Прямий вертикальний ефект передбачає, що учасники сімейних відносин при захисті своїх прав можуть застосовувати принципи сімейного права. В рамках дії за типом «непрямий вертикальний ефект» можна виділити два підтипи: явний непрямий вертикальний ефект (коли принципи сімейного права чітко закріплені в правових нормах і відповідно діють після

їх фіксації у позитивному праві) та неявний непрямий вертикальний ефект (в такому випадку принципи сімейного права не явно закріплені у правових нормах, проте є їх концептуальним підґрунтям, відповідно вони опосередковано діють при застосуванні норм сімейного права);

- доведено, що дія принципу рівності у сімейному праві зумовлює наступне: норми сімейного права мають гарантувати рівність учасників сімейних відносин; норми сімейного права повинні містити засоби захисту від дискримінаційного ставлення; диференціація у правах та обов'язках учасників сімейних відносин допускається тільки за об'єктивно обґрунтованих підстав; будь-які привілеї учасника сімейних відносин мають бути визначені законом із дотриманням легітимної мети та принципу пропорційності; будь-які додаткові гарантії та права для конкретного учасника сімейних відносин можуть встановлюватися тільки з метою подолання структурної нерівності; рівність результату для будь-якого учасника сімейних відносин гарантується законом; будь-які порушення принципу рівності у сімейних відносинах можуть бути оскаржені в суді;

- обґрунтовано, що принцип рівності є одним із факторів багатогранності сімейних відносин, правовим підґрунтям для збільшення кількості організованого сімейного життя поза формальними формами, що призвело до явища поліформності сімейних відносин фізичних осіб, і поряд з традиційним інститутом шлюбу інституційного характеру набувають такі форми співжиття, як фактичний союз та партнерство. При цьому мультиінституціоналізація сімейних відносин не повинна призвести до деінституціоналізації шлюбу;

- запропоновано з урахуванням принципів європейського сімейного права запровадити терміни «фактичний союз» (передбачає двох осіб протилежної статі, що живуть разом як пара без офіційного оформлення відносин, ведуть спільне господарство, мають спільні права та обов'язки) та «кваліфікований фактичний союз», що має місце у випадку стабільного проживання партнерів

у фактичному союзі понад п'ять років або у разі наявності у них спільної дитини;

- обґрунтовано, що принцип добровільності шлюбу є правовою засадою, яка передбачає можливість укладення шлюбу тільки за наявності вільної, повної, усвідомленої та поінформованої згоди, а в разі дефекту вільного волевиявлення (відсутності хоча б одного з елементів добровільності), забезпечує правовий захист від примусового шлюбу шляхом визнання його недійсним. Доведено, що принцип добровільності поширюється і на фактичне співжиття (фактичний союз), а також діє протягом усього перебування у шлюбних (або фактичних) відносинах і зумовлює обов'язок держави гарантувати свободу розірвання шлюбу (припинення фактичного союзу);

- аргументовано, що принципом сімейного права є принцип мовчазної згоди, який проявляє себе в окремих нормах Сімейного кодексу України, у тому числі коли презюмується, що один із подружжя діє за згодою іншого при вчиненні дій щодо життя сім'ї (ч. 3 ст. 54 СК України), а також у випадку вчинення ним дрібного побутового правочину (ч. 2 ст. 65 СК України). Принцип мовчазної згоди не допускає заміну на власний розсуд учасниками сімейних відносин згоди, яка має бути чітко вираженою у певній формі (письмовій, нотаріально посвідченій), мовчазною згодою, інакше укладений правочин буде нікчемний, а вчинені дії неправомірними.

удосконалено:

- підхід до виокремлення сутнісних ознак принципів сімейного права з позиції їх взаємозв'язку із нормами сімейного права. Визначено, що сутнісними ознаками, що є характерними і для принципів, і для норм сімейного права, є загальнообов'язковість, зумовленість сімейними відносинами, загальний характер та регулятивність. Обґрунтовано, що ознаками принципів сімейного права, які відображають їх відмінність від норм сімейного права, є високий рівень узагальненості, об'єктивність, імперативність, стабільність, самокорегованість, системність, ціннісна

орієнтованість, змістовність, природна пріоритетність над нормами сімейного права;

- теоретичні положення щодо обґрунтування низки функцій принципів сімейного права, а саме: регулятивної (принципи сімейного права є невід'ємним елементом механізму правового регулювання сімейних відносин, що здійснюють регулятивний вплив опосередковано через правові норми та можуть мати пряму дію), охоронної (через високі вимоги щодо якісного змісту принципів сімейного права, яким мають відповідати сімейно-правові норми, відбувається охорона моральних цінностей суспільства у сфері сімейних відносин), системоутворюючої (принципи сімейного права є своєрідним генетичним кодом сімейного права, їх функціональна спрямованість забезпечує узгодженість сімейно-правових норм та інститутів, гарантує системність сімейного права), стабілізуючої (принципи сімейного права є більш стійкими до змін, у порівнянні із нормами, і відповідно забезпечують правову визначеність) та ціннісної (принципи сімейного права відображають сформовані суспільні цінності та на їх основі і у відповідних ціннісних межах визначають напрями розвитку правового регулювання сімейних відносин);

- підхід до систематизації принципів сімейного права, зокрема запропоновано їх класифікувати за такими критеріями: сферою дії (сімейно-правові принципи та принципи інститутів сімейного права); нормативно-правовою визначеністю (абсолютно-визначені, відносно-визначені та не визначені у законодавстві); за джерелом закріплення (зафіксовані в сімейних нормах, зафіксовані як в нормах конституційного, так і сімейного права, в нормах цивільного та сімейного права, не зафіксовані в законодавстві); функціональною спрямованістю (принципи, що визначають вимоги до сімейно-правового регулювання в цілому, та принципи, які визначають правове регулювання окремих сімейно-правових відносин); за ступенем впливу на регулювання суспільних відносин (програмні та реальні);

- поняття уніфікації європейського сімейного права, під яким запропоновано розуміти процес створення єдиних колізійних норм, єдиних або подібних матеріальних норм у сфері регулювання сімейних відносин з метою європеїзації та гарантування права на свободу пересування фізичних осіб в рамках Європейського Союзу;
- підхід до класифікації особистих немайнових прав у сфері шлюбних відносин, зокрема запропоновано їх поділяти на такі види: 1) особисті немайнові права фізичних осіб до та під час укладення шлюбу (право на заручини; право на інформацію про стан здоров'я іншого з наречених; право на вибір місця реєстрації шлюбу; право на вибір прізвища під час укладення шлюбу тощо); 2) особисті немайнові права подружжя (право на повагу до своєї індивідуальності, звичок та вподобань; право на фізичний і духовний розвиток; право на створення умов для праці, відпочинку; право на спільне вирішення всіх найважливіших питань життя сім'ї та інші); 3) особисті немайнові права під час розірвання (призупинення) шлюбних відносин (право на примирення та збереження шлюбу; право на скасування режиму окремого проживання подружжя та ін.); 4) особисті немайнові права після розірвання шлюбу (право на поновлення шлюбу у разі появи особи, яка була оголошена померлою чи визнана безвісно відсутньою; право на вибір прізвища після розірвання шлюбу; право на повторне укладення шлюбу; право на визнання розірвання шлюбу фіктивним та інші);
- теоретичне положення, що дія принципу державної охорони сім'ї зумовлює балансуючу систему заходів, які пропорційно враховують інтереси сім'ї, членів сім'ї та публічні інтереси. При цьому сутнісний зміст принципу державної охорони сім'ї розкривається через такі позитивні зобов'язання держави: надавати допомогу при утворенні сімей та під час виховання ними дітей; вживати належних заходів для забезпечення рівності подружжя та захисту дітей у разі розірвання шлюбу; створювати умови для материнства (батьківства), забезпечувати охорону прав матерів (батьків); вживати заходи з особливої охорони матерів протягом розумного строку до і після пологів,

впровадити механізм захисту дітей та підлітків на засадах недискримінації за будь-якою ознакою; прийняти законодавство щодо захисту особи від свавільного чи незаконного втручання в сімейне життя; забезпечувати пріоритет сімейного виховання дитини; створити механізм утримання та виховання дітей-сиріт та дітей без батьківського піклування;

дістали подальшого розвитку:

- положення про те, що принципи сімейного права є ближчими до людського буття і в силу цього вони є первинними щодо норм сімейного права, виражають сутність сімейного права, а також у зв'язку із своєю абстрактністю та загальністю встановлюють можливість варіативної поведінки учасників сімейних відносин, розширюють тим самим свободу їхніх дій і більш динамічно реагують на стрімкий розвиток сімейних відносин під впливом глобалізаційних процесів;
- наукове обґрунтування, що залежно від джерела писаного права фіксація принципів сімейного права можлива у вигляді закріплення у міжнародних договорах, нормативно-правових актах, судових прецедентах та сімейних договорах;
- теоретичні положення про розуміння принципу рівності як концептуальної сутності шлюбних та інших сімейних відносин, утвердження якого відбувається у тому числі через такі його субпринципи, як заборона дискримінації та гендерна рівність. Додатково аргументовано необхідність заміни терміна «позитивна дискримінація» терміном «позитивна практика», який передбачає системні та тимчасові позитивні дії для певних категорій осіб з метою подолання фактичної нерівності;
- наукове положення, що принцип рівності у відносинах батьків та дітей зумовлює визнання їх рівними учасниками сімейних відносин шляхом обґрунтування таких його сутнісних проявів: рівності сімейних прав дітей, народжених у шлюбі та поза ним, а також незалежно від іншої ознаки; рівності прав та обов'язків батьків щодо дітей; рівності прав та обов'язків дітей щодо батьків; майнової самостійності батьків та дітей;

- положення, що справедливість у сімейному праві можна визначити як встановлені нормами сімейного права, а також такі, що їм не суперечать, обсяг та межі здійснення і захисту прав та інтересів учасників сімейних відносин, що є недискримінаційними та пропорційними;
- висновок, що принцип відповідності моральним засадам суспільства (моральності) можна визначити як фундаментальну ідею правового регулювання сімейних відносин, що ґрунтується на стійких моральних поглядах про сім'ю, шлюб, відносини батьків та дітей у взаємозв'язку із усвідомленими уявленнями людини про добро, гідність та інші загальнолюдські цінності;
- положення, що принцип недопустимості втручання у сімейне життя передбачає наявність ефективного правового механізму гарантування поваги до сімейного життя, заборони свавільного втручання у сімейне життя, а також захист таємниці сімейного життя;
- теоретичні положення, що інтерес у сімейному праві має такі ознаки: спонукає до виникнення, зміни та припинення сімейних правовідносин; має об'єктивний характер і не обов'язково має бути зафіксованим у писаному праві; існує в рамках сімейних відносин; є індивідуалізованим, оскільки належить конкретному учаснику сімейних відносин; охороняється сімейним законодавством; має форму дозволу діяти у спосіб, незаборонений законом; має добровільну реалізацію;
- обґрунтування, що принцип найкращих інтересів дитини означає пріоритетне врахування інтересів дитини батьками, законними представниками дитини, органами влади, судом та іншими особами при вчиненні дій або прийнятті ними рішень, які спрямовані на задоволення будь-яких індивідуальних потреб дитини відповідно до її віку, статі, стану здоров'я та особливостей розвитку;
- положення, що СК України поряд із принципом найкращих інтересів дитини повинен бути доповнений принципом добробуту дитини, який є ширшим за змістом, і при гарантуванні забезпечення найкращих інтересів і

досягається добробут дитини, що має передбачати якісні та відповідні віку дитини умови проживання, здобуття освіти та розвитку.

Апробація результатів дисертації. Основні результати та висновки дисертаційного дослідження доповідалися та обговорювалися на засіданнях кафедри цивільного права та процесу Ужгородського національного університету, а також були оприлюднені на міжнародних, всеукраїнських науково-практичних конференціях, серед яких: V міжнародна наук.-практ. конференція «Закарпатські правові читання» (м. Ужгород, 25–26 квітня 2013 р.); X міжнародна наукова конференція «Від громадянського суспільства – до правової держави» (м. Харків, 25 квітня 2014 р.); VI міжнародна наук.-практ. конференція «Закарпатські правові читання» (м. Ужгород, 25–27 квітня 2014 р.); VII міжнародна наук.-практ. конференція «Ефективність норм права» (м. Київ, 17 листопада 2016 р.); VIII міжнародна наук.-практ. конференція «Закарпатські правові читання» (м. Ужгород, 21–23 квітня 2016 р.); IX міжнародна наук.-практ. конференція «Закарпатські правові читання» (м. Ужгород, 20–22 квітня 2017 р.); 72-га підсумкова конференція професор.-виклад. складу УжНУ (м. Ужгород, 19 лютого 2018 р.); II міжнародна наук.-практ. конференція «Здійснення та захист прав внутрішньо переміщених осіб» (м. Ужгород 20 квітня 2018 р.); X міжнародна наук.-практ. конференція «Закарпатські правові читання» (м. Ужгород, 19–21 квітня 2018 р.); конференція «Legal practice in EU countries and Ukraine at the modern stage» (Arad, January 25–26, 2019); міжнародна наук.-практ. конференція «Правова держава: історія, сучасність та перспективи формування в Україні» (м. Ужгород, 15–16 лютого 2019 р.); XVII наук.-практ. конференція «Актуальні проблеми приватного права» (м. Харків, 22 лютого 2019 р.); 73-тя підсумкова конференція професор.-виклад. складу юридичного факультету УжНУ (м. Ужгород, 28 лютого 2019 р.); IX міжнародний цивілістичний форум «Гармонізація приватно-правового законодавства України із законодавством ЄС» (м. Харків, 11–12 квітня 2019 р.); XI міжнародна наук.-практ. конференція «Закарпатські правові

читання» (м. Ужгород, 11–13 квітня 2019 р.); міжнародна наук.-практ. конференція «Забезпечення прав людини четвертого покоління у системі охорони здоров'я» (м. Ужгород, 12 квітня 2019 р.); міжнародна наук.-практ. конференція «Проблеми імплементації національного законодавства до Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом» (м. Київ, 17–18 квітня 2019 р.); міжнародна наук.-практ. конференція «Конституційно-правове будівництво на зламі епох: пошуки оптимальних моделей» (м. Ужгород, 3–4 травня 2019 р.); міжнародна наук.-практ. конференція «Верховенство права та правова держава» (м. Ужгород, 20–21 вересня 2019 р.); IV міжнародна наук.-практ. конференція «Проблеми нормотворення, реалізації та тлумачення норм права у світлі загальновизнаного принципу верховенства права» (м. Івано-Франківськ, 3–4 жовт. 2019 р.); всеукраїнська наук.-практ. конференція «Рекодифікація цивільного законодавства і система права України у контексті євроінтеграційних процесів» (м. Одеса, 8–9 листопада 2019 р.); науково-практична конференція «Теоретико-прикладні проблеми правового регулювання в Україні» (м. Львів, 6 грудня 2019 р.).

Структура та обсяг дисертації. Дисертаційна робота складається з анотації, вступу, чотирьох розділів, що містять сімнадцять підрозділів, висновків, списку використаних джерел та п'яти додатків. Загальний обсяг дисертації становить 544 сторінки, з яких основний зміст – 387 сторінок, список використаних джерел – 991 найменування на 107 сторінках.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами, грантами. Проблематика дисертаційного дослідження враховує сучасні тенденції розвитку сімейного права в аспекті євроінтеграційних процесів. Роботу виконано згідно наукового напрямку роботи кафедри цивільного права та процесу Ужгородського національного університету на 2015–2020 роки «Актуальні проблеми законодавства України в контексті розвитку європейського приватного права» (номер державної реєстрації 0115U003901). Крім того, робота пов'язана із науковим грантом у рамках конкурсу проєктів

наукових робіт та науково-технічних (експериментальних) розробок молодих вчених Міністерства освіти і науки України «Юридичні механізми забезпечення прав внутрішньо переміщених осіб в контексті захисту національної безпеки та євроінтеграції України» (серпень 2016 р. – липень 2018 р., номер державної реєстрації 0116U007383), при виконанні якого було виявлено особливості дії принципів сімейного права у надзвичайних умовах.

Практичне значення отриманих результатів полягає у тому, що вони становлять як науково-теоретичний, так і практичний інтерес та можуть бути використані у:

- науково-дослідній діяльності – для здійснення подальших наукових досліджень у сфері принципів сімейного права (акт впровадження Одеського національного університету імені І.І. Мечникова від 6 лютого 2020 р.);
- правотворчій діяльності – пропозиції та рекомендації можуть бути використані для удосконалення сімейного законодавства з метою його гармонізації із правом ЄС (розроблено проєкт закону про внесення відповідних змін до Сімейного кодексу України, додаток 1 дисертації);
- правозастосовній діяльності – для покращення діяльності суб'єктів правозастосування, при наданні роз'яснень положень СК України, тлумаченні його норм, у тому числі при розгляді судами сімейних спорів, здійсненні узагальнення відповідної судової практики (акти впровадження Регіонального центру з надання безоплатної вторинної правової допомоги у Закарпатській області від 20 січня 2020 р. та Ужгородської міської ради від 10 лютого 2020 р., довідка про впровадження Закарпатського апеляційного суду від 12 лютого 2020 р.);
- навчальному процесі – для підготовки лекцій, навчальних посібників, підручників, а також методичних рекомендацій з дисциплін «Сімейне право», «Цивільне право» та «Міжнародне сімейне право» (акти впровадження ДВНЗ «Ужгородський національний університет» від 23 грудня 2019 р. та Одеського національного університету імені І.І. Мечникова від 6 лютого 2020 р.).

РОЗДІЛ 1

ТЕОРЕТИКО-МЕТОДОЛОГІЧНИЙ АНАЛІЗ СУТНОСТІ ПРИНЦИПІВ СІМЕЙНОГО ПРАВА

1.1 Поняття, ознаки та функції принципів сімейного права

Принципи сімейного права є відображенням не тільки розвитку суспільних відносин, але і права в цілому, а також визначають напрями та межі реформування правового регулювання сімейних відносин. За своєю сутністю принципи дзеркально зображують вплив на сімейне право моралі, релігії і навіть культурний та економічний розвиток в суспільстві. При цьому дослідження проблем дії принципів сімейного права є доволі складним. Саме тому для ґрунтовного аналізу поняття та ознак принципів сімейного права, необхідно з'ясувати поняття сімейного права та принципів права загалом.

Сімейне право є частиною приватного права і щодо цього ні в кого не виникає сумнівів, незважаючи на те, що у сімейному праві при переважанні приватноправових норм присутні і публічно-правові норми. Дискусія триває вже не одне десятиліття з приводу співвідношення цивільного та сімейного права: чи є сімейне право підгалуззю цивільного права, чи самостійною галуззю права?

Одні вчені (Т. Боднар, Є. Ворожейкін, К. Глиняна, В. Гопанчук, Л. Красицька, Г. Матвеев, З. Ромовська, В. Рясенцев, Ю. Толстой, В. Труба, Ю. Червоний, В. Яковлев та інші) вважають, що предмет та метод сімейного права має достатньо особливостей, які зумовлюють його самостійність як галузі права. Серед ґрунтовних аргументів щодо специфіки предмету сімейного права вчені наводять: особливий склад суб'єктів сімейних відносин; специфічні юридичні факти, що зумовлюють виникнення, зміну та припинення сімейних відносин; відносно довгу тривалість переважної більшості сімейних відносин, їх особисто-довірчий та безоплатний характер; переважання особистих немайнових відносин над майновими і похідний

характер останніх; індивідуалізацію учасників сімейних відносин та недопустимість представництва тощо) [1, с. 130–131; 2, с. 179–181; 3, с. 20–21; 4, с. 21–24; 5, с. 13–14; 6, с. 9–20].

Інші науковці (Ч. Азімов, М. Антокольська, В. Борисова, М. Дякович, І. Жилінкова, Р. Майданик, І. Спасибо-Фатєєва, Є. Харитонов та ін.) обґрунтовують, що сімейне право є підгалуззю цивільного права. При цьому вчені зауважують, що незважаючи на особливості предмету сімейного права, воно все ж є частиною предмету цивільного права, оскільки регулюванню підлягають майнові та особисті немайнові відносини на засадах рівності та майнової самостійності [7, с. 20–23]. І. Жилінкова зауважує, що у дореволюційній цивілістиці питання про самостійність сімейного права взагалі не виникало і його розглядали як інститут цивільного права [8, с. 148]. При цьому слід враховувати, що до ХХ ст. держава обмежено регулювала сімейні відносини за допомогою права і це була прерогатива релігійних та моральних норм.

Щодо методу сімейного права, то вчені розглядають його як «комплексний» [1, с. 132], «з переважанням диспозитивних засад» [2, с. 183] і навіть «імперативно-дозволювальний» [6, с. 23]. Із останнім підходом ми не можемо погодитися, оскільки незважаючи на присутність імперативності у методі сімейного права, переважають все ж таки диспозитивні засади, в тому числі і через природну належність сімейного права до приватного права.

Щодо субсидіарного регулювання сімейних відносин цивільним законодавством (згідно ст. 8 СК України), то і тут позиції вчених різняться, оскільки на думку одних, – це впливає із положень Цивільного та Сімейного кодексів [1, с. 132]. На думку інших, – це зумовлено тим, що Цивільний кодекс містить загальні засади, а Сімейний кодекс – «окреме законодавче поле регулювання» [3, с. 20–21]. Є. Харитонов зазначає, що має бути спеціальний підхід до застосування норм СК України, який враховує загальне правове регулювання становища приватної особи, із урахуванням

норм ЦК України, а також особливості морально-етичних переконань щодо сутності та значення шлюбу і сім'ї [9, с. 6–7].

Таким чином, сімейне право є підгалуззю приватного права, що на сутнісному рівні тісно пов'язано із цивільним правом і є системою правових норм, які на основі рівності, справедливості та інших засадах регулюють особисті немайнові та майнові відносини між подружжям, батьками та дітьми, партнерами у фактичному союзі, усиновителями та усиновленими, дітьми без батьківського піклування і особами, що їх виховують, іншими членами сім'ї та родичами.

Дослідивши поняття сімейного права, необхідно перейти до ґрунтованого аналізу принципів права. Принципи права є досить багатогранним явищем, пов'язаним з мораллю, філософією, соціологією і взагалі буттям людини.

Термін «принцип» (з латинського слова «*prīncipium*» – начало, основа) часто вживається у таких значеннях: 1) основні засади, вихідні ідеї, які є універсальними та мають загальну значущість, характеризуються вищою імперативністю і відображають суттєві положення теорії, вчення, науки, системи внутрішнього і міжнародного права, політичної, державної чи громадської організації (гуманізм, законність, справедливість, рівність громадян перед законом тощо); 2) внутрішнє переконання людини, що визначає її ставлення до дійсності, суспільних ідей та діяльності [10, с. 22]; 3) методи мислення [11, с. 27].

Цінним є дослідження принципів права Гоббса, який розглядав основоположні принципи як втілення основних законів природи [12, с. 11]. Згодом Штейн і Шенд обґрунтували, що в основі принципів лежать головні цінності [13, с. 6–7]. Погляди сучасних вітчизняних науковців на розуміння поняття принципів права різняться.

Ряд вчених при аналізі принципів права вважають, що вони є певними ідеями. Зокрема, О.В. Зайчук вважає, що: «принципи права – це вихідні, визначальні ідеї, положення, установки, які складають моральну та

організаційну основу виникнення, розвитку і функціонування права» [10, с. 23]. А.М. Колодій при означенні принципів права додає, що вони виражають найважливіші закономірності, підвалини даного типу держави і права, є однопорядковими із сутністю права та утворюють його основні риси [14, с. 43]. У визначеннях принципів права як вихідних ідей зустрічається і перелік ознак принципів. Так, О.В. Старчук зазначає: «принципи – це такі засадничі ідеї права, які визначають зміст і спрямованість його норм та характеризуються системністю, взаємоузгодженістю, універсальністю, загальнообов’язковістю, стабільністю, предметною визначеністю, загальнозначущістю й регулятивністю» [15, с. 42]. Таким чином, в основі принципу права завжди певна ідея, яка, на думку С.П. Погребняка демонструє, що принципи є інтелектуально-духовними засадами права [16, с. 25].

Інші науковці розглядають принципи права крізь призму цінностей і це доволі поширена позиція. Так, В.В. Колесніченко обґрунтовує: «принципи права – це основні засади формування, розвитку і функціонування права, що відбивають сутність і призначення права, концентровано виражають важливі риси, властиві даній правовій системі, які втілюють у собі найважливіші ціннісні орієнтири суспільства і визначають конкретний зміст і загальну концептуальну спрямованість правового регулювання суспільних відносин» [17, с. 7].

Аксіологічний підхід до дослідження принципів обґрунтовує і саму цінність правових принципів та аналізує зв’язок принципів права і загальнолюдських та інших цінностей. Насамперед йдеться про справедливість, яка відображає нерозривний зв’язок між правом та мораллю, є основою права, і без неї право не було б правом, і відповідно принципи права так само втратили б своє значення. Відображенням справедливості є категорії рівності, свободи та гуманізму. Ці цінності нерозривно пов’язані із категорією людської гідності і визначають систему захисту прав людини. У

принципах права проявляється така властивість права як міра свободи та справедливості.

Науковці до правових цінностей відносять правові норми та інститути, юридичні конструкції, правові презумпції, правові аксіоми тощо. При такому розумінні правові цінності є ширшим поняттям за принципи права, і охоплюють їх. Тобто принципи права є правовою цінністю, і водночас побудовані на загальнолюдських цінностях справедливості, рівності, свободи, гуманізму тощо.

Менш поширеною є позиція про розгляд сутності принципів права через взаємозв'язок з нормами права. Зокрема, Л.В. Козловська обґрунтовує, що принцип права є вихідною засадою при створенні норм права, які становлять інститут, підгалузь чи галузь права, а також при їх тлумаченні та правозастосуванні [18, с. 167]. Альпа Гуїдо вважає, що «принципи – це норми в справжньому розумінні, і тому їх повинні дотримуватися всі, зокрема, ті, хто інституційно тлумачить закони» [13, с. 17]. І.П. Бахновська обґрунтовує, що принципи права мають дуалістичну природу, оскільки є одночасно і змістом, і джерелом права, і відповідно самостійним елементом правової системи [19, с. 8]. Можна погодитися, що норми права пов'язані із принципами права. Принципи права визначають зміст правового регулювання суспільних відносин і можуть бути джерелом права.

Незважаючи на важливість принципів права, через поширення позитивізму у правозастосуванні надають перевагу нормам права. Більше того, через ототожнення багатьма правниками права та закону, якщо і визнаються та застосовуються принципи, то тільки ті, що закріплені у правовій нормі. З цим ми абсолютно не погоджуємося і вважаємо, що принципи права є самостійним джерелом права і підлягають застосуванню незалежно від того, чи закріплені вони в об'єктивному праві. При здійсненні доктринального дослідження принципів сімейного права, безперечно, необхідно застосувати комплексний методологічний підхід до аналізу як позитивіських, так і природноправових концепцій.

Принципи права розглядають також як узагальнення правоположень практики, що склалася, та які не досягають позитивізації на рівні правовстановлення, зберігаються у своїй якості, є своєрідною «з'єднувальною ланкою» між об'єктивним та суб'єктивним правом, і які дозволяють праву гнучко розвиватись та виконувати свої соціальні функції та призначення [20, с. 36]. Йозеф Рац зауважує, що принципи права є нечіткими, невиразними, у зв'язку з цими суди стикаються з проблемами при їх застосуванні. З іншого боку, це створює умови для судового розсуду. Якщо норми закону значно звужують судовий розсуд, то принципи права, навпаки, його розширюють [21, с. 846]. О. Юхимюк вважає, що принципи права надають певну сферу свободи судді, оскільки не встановлюють конкретне рішення, а надають аргументацію для його прийняття [22, с. 222]. Можна погодитися із вказаними позиціями, оскільки при застосуванні принципів права під час вирішення конкретної справи найбільш виразно проявляється суддівський розсуд та суб'єктивна творчість судді у процесі тлумачення принципів права. Таким чином, принципи права розширюють судовий розсуд, і водночас спрямовують його та обмежують категорією справедливості.

При аналізі епістемологічної природи принципів права, М. Козюбра зауважує на поширений в науці погляд, що принципи права є результатом осмислення об'єктивних закономірностей розвитку суспільства є результатом тривалого панування у теорії та філософії права уявлення про необмежені можливості людського розуму в пізнанні світу. Виключно науково-пізнавальний підхід до характеристики права та його принципів далеко не завжди спроможний пояснити як їх онтологічну складність, так і епістемологічну природу принципів права [23, с. 145–146]. Безумовно, ми погоджуємося, що зв'язок принципів права та науки – досить складне питання. Представники аналітичної юриспруденції пропонують розглядати право виключно через наукові критерії (раціональність, об'єктивність, верифікованість, істинність). На нашу думку, дослідити та зрозуміти право, а

тим більше принципи права, можна тільки за допомогою комплексного методологічного підходу.

З позиції антропології права обґрунтовується зв'язок принципів права та людського буття, розкривається природа права через з'ясування сутності людини, доводиться, що право є результатом взаємодії учасників правовідносин. На основі антропологічного підходу в правових системах закріплені принципи гідного людського життя, свободи та рівності [24, с. 25–27]. З онтологічних підходів принципи права розглядають крізь призму єдності свідомості та буття, і в аспекті розгляду правопорядку як складової частини соціорегулятивної системи, аналізують функціональні та змістові зв'язки принципів права із соціонормативними системами (моральною та політичною) [25, с. 41].

У результаті аналізу поняття принципу низка вчених зауважують, що до його змісту входять такі компоненти: певні уявлення щодо сфери правосвідомості; їх закріплення у законодавстві; реалізація принципів права у конкретних суспільних відносинах [10, с. 23]. Такий підхід відображає і процес формування принципів права від їх виникнення у вигляді певної ідеї до закріплення у законодавстві, і практичну реалізацію у суспільних відносинах. З таким підходом не можна цілком погодитися, оскільки він розкриває тільки механізм формування і дії принципів, що закріплені в законодавстві. Водночас принципи права можуть і не бути закріплені в законодавстві, а бути принципами-ідеями і проявлятися у правових нормах і так само регулювати суспільні відносини. Принципи права формуються не зверху, тобто при їх законодавчому закріпленні, а знизу – під час комунікації між людьми, узгодження ними своєї поведінки.

Складним є питання про момент виникнення принципу. На думку С.М. Задорожної, всі загальні принципи мають звичаєву природу, сформувалися на перших етапах розвитку людства у вигляді звичаїв [26, с. 86]. Ж.Ч. Тегизбекова, досліджуючи сімейне право Киргизької Республіки зауважує, що до входження Киргизстану до складу Росії (друга половина

XIX-го століття) суспільні відносини киргизів, в тому числі і сімейні відносини, переважно регулювалися звичаями [27, с. 6–7]. М. Козюбра пропонує витоків принципів права шукати у міфології (табу на кровозміщення, невірність, крадіжку тощо), релігії (зокрема у заповідях, які можна віднайти у всіх релігіях: «не вбий», «не кради», «не прелюбодій» тощо), суспільній моралі (в таких засадах, як «віддай кожному за його заслугами», «турбуючись про власне благо, не зашкодь іншому» тощо). І при цьому науковець зазначає, що формуванням принципи завдячують практиці суддів, оскільки саме при вирішенні конкретних практичних справ відбувалося їх становлення [23, с. 144]. Таким чином, принципи права можуть мати звичаєве походження, виникати під впливом релігійних та культурних цінностей, формуватися у судовій практиці.

Ми не погоджуємося з тими вченими, котрі вважають, що принцип виникає з моменту його законодавчого закріплення. Безумовно, у разі законодавчої визначеності існує гарантована можливість його прямої дії при застосуванні аналогії права. Водночас принципи права виникли, як і право, до держави. О.О. Уварова в монографічному дослідженні обґрунтовує, що формування норм права підпорядковане принципам права, і відповідно вони історично виникли скоріше, ніж правові норми [28, с. 21–22]. Ми погоджуємося з цією позицією, оскільки не принципи права виникають як результат узагальнення правового регулювання, а правило поведінки може бути закріплене у правовій нормі, якщо відповідає правовому принципу. Більше того, є дослідження, що обґрунтовують формування звичаю як джерела права пізніше принципів. У англосаксонській правовій системі процес формування та розвитку принципів права пов'язують з їх застосуванням судами при розгляді конкретних судових справ, необхідністю утверджувати справедливість у конкретних випадках та приймати законно-принципові рішення [29, с. 2].

Щодо легітимації права, то С.П. Погребняк виділяє два шляхи, а саме: легітимацію за змістом (авторитет права забезпечується його сприйняттям як

справедливого та корисного регулятора) та легітимацією за допомогою процедур (право є породженням певної організованої системи, слідує від офіційного джерела, що зумовлює його легітимність) [16, с. 14–15]. Якщо принцип права переходить з одного століття до наступного, від однієї правової системи до іншої, він набуває такої авторитетності, що здається майже незаперечним [13, с. 2]. Іншими словами, принцип набуває легітимності, і його існування, дія зумовлюють стабільність та переконливість.

На нашу думку, принцип права є стандартом, якого слід дотримуватися настільки, наскільки він виражає справедливість, правильність чи будь-який інший моральний вимір, що сприяє його легітимації. Безперечно, така легітимація можлива при якісному змісті принципу права. О.В. Гумега зазначає, що якість правових принципів є визначальною як для правотворення, так і для правозастосування усіма суб'єктами суспільних відносин [20, с. 44]. Тобто принципи права легітимуються насамперед через їх якісний зміст та усвідомлення суб'єктами правозастосування.

Під час формування писаного права набули свого закріплення і принципи права, і держава це здійснювала з метою уніфікації норм, можливості більшої регламентованості поведінки людей. Проте це не спростовує позиції про історичну першість принципів права у порівнянні з правовими нормами. Так само це не підтверджує залежність принципів права від законодавства. Тому можна погодитися із позицією М. Козюбри, що ілюзорною є думка про можливість виведення принципів права із системи законодавства за допомогою логіко-формального його аналізу, яка була започаткована юридичним позитивізмом. На думку науковця, виведення юридичних рішень навіть із закріплених нормами законодавства принципів передбачає активну творчу участь суб'єкта застосування принципу [23, с. 145]. Саме завдяки його творчій активності принципам надається необхідна визначеність, і велике значення має правосвідомість суб'єкта коли, принципи права не є відкрито сформульовані у нормативних актах. Вони

розкриваються на основі як тлумачення положень, що містяться у нормативних актах, так і юридичної практики.

У теорії права використовують два терміни «принципи права» і «правові принципи». Досить частими є випадки ототожнення вказаних понять [30, с. 32–33]. На думку низки вчених, вони не тотожні, і відрізняються тим, що правові принципи виникають, як правило, до їх закріплення у законодавстві, а вже після відтворення їх в праві стають принципами права [10, с. 22]. Навіть досі сучасні науковці, що поділяють позитивістичну теорію, вважають, що принципи права не можуть існувати без їх нормативного закріплення [31]. З цим ми не погоджуємося і вважаємо терміни «принципи права» і «правові принципи» синонімічними за значенням.

Крім того, зустрічається термін «засада законодавства». О.В. Басай при аналізі співвідношення понять «ідеї права», «принципи права» та «засади законодавства» дійшов висновку, що засади цивільного законодавства є відображенням принципів цивільного права, але не кожен принцип цивільного права фіксується законодавцем серед засад цивільного законодавства. При цьому автор вважає допустимим взаємозаміну понять «принципи цивільного права» та «засади цивільного права», оскільки вважає їх синонімами [32, с. 7]. На нашу думку, «принципи права» – ширше поняття, ніж «засади законодавства», адже не тільки нормативно-правові акти є джерелом права, принципи права теж є джерелом права. Безперечно, засади законодавства повинні відповідати принципам права, навіть співпадати, будучи їх законодавчим закріпленням, але термін «засади законодавства» не вичерпує поняття «принципи права».

Тотожними, на нашу думку, терміну «засади законодавства» є поняття «законодавчі принципи» та «принципи законодавства». Зокрема, аналізуючи особисті немайнові права і обов'язки чоловіка та дружини, які не визначені у главі 6 СК України, О.В. Кохановська зазначає, що вони регулюються у більшій мірі законодавчими принципами побудови і функціонування сім'ї,

що спрямовані на побудову довірчих відносин любові, дружби, взаємоповаги і взаємодопомоги [33, с. 70]. Так само, як засади законодавства, принципи законодавства можуть відображати принципи права, проте не вичерпувати їх.

Таким чином, в юриспруденції термін «принцип» використовується у різних аспектах: як елемент галузі права, як ідея, як цінність, як інструмент, як абстрактне правило, що застосовується до конкретних випадків. Аналіз поданих позицій щодо розуміння поняття принципів права дає змогу визначити принципи права як вихідні, керівні ідеї, що відображають загальнолюдські та інші цінності, які формують сутність права та є загальнообов'язковими та універсальними.

З'ясувавши поняття та сутність принципів права, можна перейти до аналізу принципів сімейного права, які є складовою частиною правових принципів.

Принципи сімейного права є такими правовими явищами, які пов'язують зміст сімейного права із тими закономірностями суспільного життя, на яких воно будується і, які воно водночас закріплює. Зміст принципів сімейного права багато в чому визначається і суспільним світоглядом, і пануючими культурними, моральними та релігійними цінностями і також тісно пов'язаний з людським буттям.

На думку З.В. Ромовської, прогалини в Сімейному кодексі не можуть бути перешкодою вирішення спору, оскільки в таких випадках можна очікувати на субсидіарну допомогу інших регуляторів сімейних відносин [3, с. 20]. Вочевидь, серед таких регуляторів і принципи сімейного права, які можуть заповнювати прогалини сімейного законодавства.

Принципи сімейного права є своєрідним стандартом законності. Вони повинні застосовуватися при тлумаченні суперечливих норм законодавства. Принципи сімейного права можуть посилювати аргументованість при встановленні законності певного діяння або рішення. Цим самим принципи сімейного права утверджують автономію як учасників сімейних відносин, так і суду при вирішенні сімейних справ [34, с. 129].

Розкрити сутність принципів сімейного права можна через систему ознак, що їх характеризують. Враховуючи, що принципи сімейного права є різновидом правових принципів, то їм насамперед притаманні загальні ознаки принципів права. Окремі ознаки принципів сімейного права ми висвітлили в опублікованих тезах [35].

Досить поширеним при аналізі ознак принципів права їх порівняння з нормою права. При такому аналізі виділяють спільні риси (нормативність, загальний характер, суспільна зумовленість, стабільність, категоричність), але при цьому відмічається їх посилений прояв саме у принципах права. Науковці зауважують, що принципи права «розчиняються» у правових нормах, тобто присутні у праві завжди і можуть замінити правову норму (у випадку застосування аналогії права). До спеціальних ознак, таких, які властиві тільки принципам права, відносять: їх первинний, установчий характер, вищу ієрархічність, високий ступінь абстрактності, особливу імперативність та універсальність, стабільність, здатність виражати сутнісне в праві [36, с. 66; 37, с. 19]. С.П. Погребняк виділяє ознаки основоположних принципів права, а саме: 1) що вони є концентрованим виразом найважливіших сутнісних рис та цінностей, які притаманні певній системі права; 2) у разі конкуренції принципів при вирішенні певної ситуації вибір здійснюється не за традиційними правилами подолання колізій між нормами (і якщо певний принцип поступився іншому не факт, що в майбутньому при вирішенні подібної справи він не буде застосований); 3) принципи мають найбільш загальний характер, що передбачає і найвищий ступінь їх абстрагування; 4) основоположні принципи визначають змістовний характер системи права і напрями подальшого розвитку; 5) більш стійкі у порівнянні з нормами права; 6) зазвичай фіксуються у джерелах права [16, с. 27-34]. Ми не зовсім погоджуємося, оскільки серед перерахованих ознак є такі, що скоріше визначають функцію принципів права, а також такі ознаки, які характерні для всіх принципів права, а не тільки основоположних. Таким чином, принципи сімейного права мають такі ж сутнісні ознаки як і загальні

принципи права, у тому числі наявність імперативних вимог, найвищий ступінь стабільності, високий рівень узагальнення, абстрагування, забезпеченість системою матеріальних і процедурних гарантій.

Принципам сімейного права властиві загальні ознаки, що притаманні принципам права в цілому, і так само, з урахуванням співвідношення принципів та норм сімейного права, можна їх сутнісні ознаки умовно поділити на дві групи:

1) Ознаки принципів сімейного права, що є характерними і для норм сімейного права:

- загальнообов'язковий характер. Принципи сімейного права є обов'язковими для застосування і дотримання не тільки на рівні розробки і прийняття нормативно-правових актів, але і в процесі їх впровадження. При цьому в теорії права досить часто таку сутнісну ознаку як загальнообов'язковий характер ототожнюють із нормативністю [18, с. 165; 28, с. 28] або обґрунтовують самотійність останньої [13, с. 20; 32, с. 13; 36, с. 65; 37, с. 19]. Ми не погоджуємося із такою ознакою принципів права як нормативність. На нашу думку, принципи права не обов'язково повинні бути нормативно визначені – вони можуть впливати із змісту та суті права. В протилежному випадку, визнання певного принципу ставиться у залежність від волі законодавця, і тоді б він втрачав таку свою сутнісну ознаку як об'єктивність. Безперечно, можливі випадки, коли на рівні закону визначено основні принципи, і зокрема, це має місце в Сімейному кодексі України. Проте принципи, які закріплені в нормах сімейного законодавства, не є і не повинні бути вичерпними.

- Загальний характер. Принципи сімейного права не є персоніфікованими, і тому можуть застосовуватися невичерпну кількість разів, до невизначеної кількості випадків та невизначеного кола осіб.

- Зумовленість сімейними відносинами. Формування, як і саме існування принципів та норм сімейного права, зумовлено необхідністю регулювання сімейних відносин як окремого виду суспільних відносин. Через принципи

сімейного права розкривається зміст сімейного права, проявляється сутність сімейно-правових норм і водночас розкриваються цілі правового регулювання сімейних відносин.

- Регулятивність. Переважно саме норми сімейного права є регуляторами сімейних відносин. При цьому принципи сімейного права можуть безпосередньо регулювати сімейні відносини за відсутності правової норми (при застосуванні аналогії права), а також опосередковано – через правові норми, які пронизані принципами права та відображають їх. Здатність принципів права не тільки визначати правове регулювання суспільних відносин, але і безпосередньо їх регулювати, є показником демократичності та утвердження верховенства права.

2) Сутнісні ознаки принципів сімейного права, що відображають відмінність між нормами сімейного права та принципами:

- Насамперед сутнісною ознакою принципів сімейного права є їх імперативність. Якщо правова норма може бути як імперативною, так і диспозитивною, то принципи сімейного права завжди імперативні, чіткі, беззаперечні, не допускають якихось винятків.

- Стабільність. Принципи сімейного права є незмінними протягом досить тривалого історичного періоду, на відміну від правових норм. Безперечно, правові принципи також корелюються з рівнем суспільного та культурного розвитку, зміною моральних цінностей. Проте правові норми можуть змінюватися часто, а принцип залишається при цьому незмінним.

- Самокорегованість. Незважаючи на більший ступінь стабільності у порівнянні з правовими нормами, принципи сімейного права не є і не можуть бути незмінними. На відміну від правових норм, які змінюються уповноваженими суб'єктами, зміна принципів сімейного права, як і будь-якого принципу права, відбувається природно, із урахуванням змін у суспільстві, тобто принципи самостійно корегуються відповідно до суспільних змін.

- Більший ступінь об'єктивності у порівнянні з нормами сімейного права. Оскільки правова норма обов'язково повинна бути формально визначеною, то відбувається процес її закріплення у певному акті, що приймається уповноваженим суб'єктом правотворення. Як правило, такими суб'єктами є публічні органи та їх посадові особи, що вносить певну суб'єктивність до змісту норми сімейного права. Принципи сімейного права об'єктивно сформовані зазвичай під впливом історичного розвитку суспільства, зміною ідеологічних та моральних засад. Крім того, принципи сімейного права не повинні бути формально визначені для здійснення регулювання сімейних відносин, що зумовлює більший ступінь їх об'єктивності.
- Принципи сімейного права мають високий рівень узагальненості і конкретизуються через правові інститути та правові норми. Принципи сімейного права є фундаментальною основою всього сімейного права. Наприклад, сімейне право побудоване на принципі рівності, який «пронизує» практично всі норми сімейного права. Більший ступінь узагальненості дає можливість принципам сімейного права бути ефективним інструментом правового регулювання при швидкій динамічності сімейних відносин, чого не можна сказати про норми сімейного права, які часто не справляються із новими практичними проблемами.
- Принципи сімейного права є змістовні і часто ширші за змістом, аніж сімейно-правові норми. У більшості випадків один принцип сімейного права зумовлює сутність та зміст цілої низки сімейно-правових норм та навіть інститутів.
- Принципи сімейного права є ціннісно-орієнтованими, тобто відображають ті моральні, сімейні та інші цінності, які наразі переважають у суспільстві.
- Принципи сімейного права характеризуються також системністю, внутрішньою єдністю, яка передбачає узгодженість та взаємопов'язаність принципів сімейного права, і відсутність одного з принципів призвела б до дисбалансу у регулюванні сімейних відносин. Таким чином, принципи

сімейного права визначають системність сімейного права і при цьому є повноцінними та самостійними.

- Принципи сімейного права характеризуються природним пріоритетом щодо норм сімейного права. Норми сімейного права повинні узгоджуватися і відповідати принципам права, інакше, прийнята правова норма може суперечити сутності сімейного права, яку відображають принципи. У разі колізії між нормою сімейного права та принципом повинен застосовуватися саме принцип сімейного права, який має вищу юридичну силу. На нашу думку, така пріоритетність принципів сімейного права над нормою сімейного права є природною, узгоджується із сутністю та системою сімейного права [34, с. 129–131].

Таким чином, здійснивши порівняльний аналіз сутнісних ознак принципів сімейного права та правових норм, можна дійти висновку, що сімейно-правові принципи є ближчими до людського буття і в силу цього вони є первинними щодо норм сімейного права, мають фундаментальне значення, виражають сутність сімейного права. Принципи сімейного права через свою абстрактність, загальність встановлюють можливість варіативної поведінки учасників сімейних відносин, розширюють тим самим свободу їхніх дій і більш динамічно реагують на стрімкий розвиток сімейних відносин під впливом глобалізаційних процесів.

Крім ознак принципів сімейного права необхідно дослідити їх функції. Загалом, функції принципів права у науковій літературі розглядаються як основні напрями їх впливу безпосередньо на суспільні відносини та на механізм правового регулювання. О.О. Уварова також додає, що функції принципів права визначаються їх призначенням як ціннісного та системоутворюючого елементу права [28, с. 57]. У теорії права виокремлюють регулятивну, системоутворюючу, інформаційну, правовиховну, пізнавальну, ціннісну та програмно-орієнтаційну функції принципів права [36, с. 67–68; 37, с. 20–21]. О.В. Басай при дослідженні принципів цивільного права обґрунтував, що вони виконують такі функції:

системоформуючу, «нормотворюючу»; є нормами прямої дії (у випадку закріплення їх у вигляді загальних засад законодавства чи виведенні з інших норм ЦК України); використовуються при застосуванні аналогії права; мають братися до уваги при тлумаченні; інформаційну функцію; формують відповідну правосвідомість учасників цивільних відносин, правове мислення та правову культуру [32, с. 7–8]. На нашу думку, те, що принципи цивільного права є нормами прямої дії є не функцією, а скоріше їх ознакою.

Безперечно, принципи сімейного права, як і принципи права загалом та принципи цивільного права, виконують регулятивну функцію, яка проявляється в тому, що принципи є важливим елементом системи правового регулювання сімейних відносин. Ми не погоджуємося з позицією, що регулятивна функція принципів права проявляється виключно через норми права [38, с. 43]. Принципи сімейного права можуть мати пряму регулятивну дію, і не тільки при застосуванні аналогії права. На нашу думку, принципи сімейного права обов'язково повинні реалізовуватися у сімейних відносинах. Більше того, коли принципи сімейного права є основою для вирішення конкретних сімейних конфліктів та винесення судом відповідних рішень, у позитивне право включаються елементи природного права, у тому числі справедливість та інші загальні цінності. Також принципи сімейного права використовують у процесі тлумачення сімейного права, що частково є проявом регулятивної функції.

Важливе значення має охоронна функція принципів сімейного права, оскільки в силу високих вимог щодо якісного змісту принципів сімейного права, яким мають відповідати сімейно-правові норми, відбувається охорона моральних цінностей суспільства у сфері сімейних відносин. Принципи сімейного права виконують і системоутворюючу функцію, так як відображають специфіку окремих сімейно-правових інститутів та норм, взаємозв'язок між ними і об'єднують їх в цілісну систему. Принципи сімейного права є своєрідним генетичним кодом сімейного права. Їх внутрішня функціональна спрямованість забезпечує узгодженість сімейно-

правових норм та інститутів, і в результаті гарантує системність сімейного права.

Ціннісна функція принципів сімейного права полягає в тому, що вони відображають сформовані суспільні цінності та на їх основі і у відповідних ціннісних межах визначають напрями розвитку правового регулювання сімейних відносин. Крім того, принципи сімейного права виконують стабілізуючу функцію, оскільки, на відміну від правових норм, які можуть часто змінюватися, вони є більш стійкими до змін, і відповідно забезпечують правову визначеність.

Принципи сімейного права є критерієм правомірності вчинків та дій як окремих учасників сімейних відносин, так і органів публічної влади при створенні умов для здійснення особами своїх сімейних прав. Принципи сімейного права мають також пізнавальне значення, оскільки є основою методології наукових досліджень сімейно-правових інститутів. Пізнавальна функція принципів сімейного права теж має вирішальне значення при формуванні правової свідомості.

Крім того, принципи сімейного права визначають напрями розвитку правового регулювання сімейних відносин, є своєрідними векторами стратегії реформування сімейного законодавства, що дає можливість сміливо стверджувати про виконання ними і прогностичної функції. На розвиток сімейного права, як і права загалом, впливають загальні глобалізаційні процеси, стрімкий технологічний розвиток, а також розвиток медицини, генної інженерії, і саме в цьому контексті принципи забезпечують збереження загальнолюдських цінностей в сімейному праві.

Таким чином, принципи сімейного права – це зумовлені змістом сімейних відносин ідеї про певні цінності, що відображають об'єктивні закономірності розвитку цих відносин, характеризуються імперативністю, універсальністю, найвищою стабільністю, об'єктивністю та загальнообов'язковістю, а також визначають соціальне призначення й

сутність сімейного права, є основою для вдосконалення сімейного законодавства.

Принципи сімейного права характеризуються такими сутнісними ознаками: високий рівень узагальненості, об'єктивність, імперативність, загальнообов'язковість, регулятивність, стабільність, самокорегованість, системність, ціннісна орієнтованість, змістовність, зумовленість сімейними відносинами, природна пріоритетність над нормами сімейного права. Завдяки таким сутнісним ознакам принципи сімейного права виконують регулятивну, охоронну, системоутворюючу, стабілізуючу, інформаційну, правовиховну, прогностичну, пізнавальну та ціннісну функції.

1.2 Теоретичні та практичні підходи до систематизації принципів сімейного права

Важливим є з'ясування питання, які принципи регулюють сімейні відносини і, які з них є саме принципами сімейного права.

У XX столітті радянські науковці виділяли та досліджували принципи рівності громадян в сімейних відносинах, свободи і добровільності укладення шлюбу, рівності чоловіка та дружини та особистих і майнових прав, що виникають внаслідок укладення шлюбу, охорони материнства і дитинства, здійснення батьківських прав виключно в інтересах дітей, одношлюбності (або моногамії), свободи розірвання шлюбу, визнання тільки світського шлюбу, всесвітній захист прав та інтересів дітей [39, с. 15–16].

Американські науковці при аналізі засад сімейного права виділяють два ключові принципи – біблійний традиціоналізм і ліберальний індивідуалізм, які, на їхню думку, характеризують сучасне американське сімейне право. При цьому Вівіан Е. Гамільтон зазначає, що кожен з цих принципів є індивідуально недосконалим. Біблійний традиціоналізм формує нормативний погляд на «моральну сім'ю», а ліберальний індивідуалізм підкреслює автономність індивіда і захищає свободу в світському і

плюралістичному суспільстві [40, с. 31–33]. Ліберальний індивідуалізм також втілюється в таких поняттях: свобода від втручання держави (недоторканність приватного життя), свобода укладання договорів; через концепцію «*parens patriae*» регулюються нетрадиційні форми співжиття та інше [40, с. 61].

Серед українських вчених нема єдності у підходах щодо розуміння, які принципи становлять систему принципів сімейного права. Низка науковців до принципів саме сімейного права відносять такі принципи: державна охорона сім'ї, материнства, батьківства; рівність учасників сімейних відносин; недопустимість державного чи будь-якого іншого втручання у сімейне життя; пріоритет сімейного виховання; регулювання сімейних відносин за домовленістю (договором) між їх учасниками; пріоритет захисту прав та інтересів дітей і непрацездатних членів сім'ї [7, с. 31–32]. Зустрічається і більш розширений підхід, коли до основних принципів сімейного права, крім зазначених вище відносять також регулювання сімейних відносин на засадах справедливості, добросовісності та розумності, відповідно до моральних засад суспільства; добровільність шлюбного союзу чоловіка та жінки; визнання шлюбу, укладеного тільки в державному органі реєстрації актів цивільного стану [41, с. 13–14].

Т.В. Боднар вважає, що саме принципами сімейного права є рівність учасників сімейних відносин, рівність прав та обов'язків жінки і чоловіка у сімейних відносинах, пріоритет захисту прав та інтересів дітей та непрацездатних членів сім'ї, найкращого забезпечення прав дитини. Вказані принципи науковець вважає галузевими, які необхідно закріпити при визначенні переліку принципів в СК України [42, с. 15]. Водночас, на нашу думку, принцип рівності прав та обов'язків жінки і чоловіка у сімейних відносинах є елементом принципу рівності учасників сімейних відносин.

На думку Р.М. Достдар, сімейне право побудоване на принципах: автономії; добровільності; юридичної рівності; диспозитивності; загального дозволу; правового захисту приватного інтересу та інші [43, с. 12]. Вказані

науковцем принципи є насамперед принципами приватного права загалом, і регулюють не тільки сімейні, але і інші приватні відносини.

Враховуючи різний підхід науковців до визначення переліку принципів сімейного права, варто дослідити законодавство зарубіжних держав щодо закріплення принципів сімейного права, і відповідно встановлення їх системи. Так, у Словацькій Республіці з 11 лютого 2005 р. чинним є Закон «Про сім'ю та про внесення змін і доповнень до деяких законів», згідно якого принципами сімейного права є: захист шлюбу, материнства і сім'ї державою; моногамія, а також можливість реєструвати шлюб тільки між чоловіком та жінкою; рівність чоловіка і дружини в правах та обов'язках; принцип солідарності (взаємної допомоги членів сім'ї один одному); гарантування батькам можливості виховувати своїх дітей відповідно до власних релігійних і філософських переконань; пріоритет прав та інтересів неповнолітніх; рівність громадянського і церковного шлюбу [44].

У Чехії принципи сімейного права поділяють на загальні (принцип добробуту дитини, принцип солідарності (взаємодопомоги), принцип рівності суб'єктів) [45] та принципи, що стосуються лише деяких видів сімейно-правових відносин (принцип посиленого захисту шлюбу і батьківства, принцип моногамії, принцип добровільності шлюбу, принцип можливості розірвання шлюбу, принцип рівності чоловіка і жінки у шлюбі, рівність дітей, народжених у шлюбі та поза шлюбом) [46]. Учеській літературі з сімейного права також обґрунтовується виділення таких принципів, як принцип автономії волі та принцип захисту інтересів слабшої сторони. Принцип автономії волі в контексті сімейних відносин розглядається як «право особи, незалежно від вступу у шлюб, жити своїм сімейним життям та право розірвати шлюб» [47, с. 18–20].

Інтерес становлять законодавчі підходи до визначення принципів сімейного права та їх системи в державах, що мають спільну історію з Україною під час перебування у складі Радянського Союзу. Так, досить поширеною є практика закріплення принципів сімейного права на

конституційному рівні, зокрема як в Україні, так і в інших державах (Грузії, Казахстані [48], Киргизстані [49], Російській Федерації [50], Таджикистані [51], Туркменістані [52], Узбекистані [53] та ін.) Серед спільних принципів сімейного права, закріплених у конституціях досліджених держав такі: рівності; заборони дискримінації; державного захисту шлюбу, сім'ї, материнства, батьківства та дитинства; недоторканості сімейного життя; добровільності шлюбу; батьківської відповідальності за виховання дітей. Водночас є принципи, які закріплені тільки у деяких державах, наприклад: принцип догляду за непрацездатними батьками повнолітніми дієздатними дітьми (ч. 3 ст. 27 Конституції Республіки Казахстан [48] та ст. 34 Конституції Республіки Таджикистан [51]), принцип найкращих інтересів дитини (ст. 16 Конституція Киргизької Республіки [49]).

Крім того, принципи сімейного права закріплені і в сімейному законодавстві. Наприклад, у Республіці Білорусь сімейні відносини регулюються насамперед Кодексом про шлюб і сім'ю від 9 липня 1999 р. [54]. У ньому відсутня окрема стаття, присвячена принципам сімейного права, з аналізу положень кодексу можна виділити такі принципи регулювання сімейних відносин: зміцнення сім'ї на засадах загальнолюдської моралі та недопущення ослаблення і руйнування сімейних зв'язків; добровільності шлюбу між жінкою і чоловіком; одношлюбності; визнання тільки світського шлюбу; рівності прав подружжя в сім'ї; гарантування поваги і взаємодопомоги всіх членів сім'ї; пріоритету прав дітей; охорони материнства і батьківства.

Сімейний кодекс Російської Федерації був прийнятий 8 грудня 1995 р. і в ст. 1 визначив основні засади сімейного законодавства, зокрема: 1) державний захист сім'ї, материнства, батьківства та дитинства; 2) регулювання сімейних відносин задля зміцнення сім'ї, побудови сімейних відносин на почуттях взаємної любові та поваги, взаємодопомоги і відповідальності перед сім'єю всіх її членів; 3) неприпустимість довільного втручання кого-небудь у справи сім'ї; 4) забезпечення безперешкодного

здійснення членами сім'ї своїх прав, можливості судового захисту цих прав; 5) визнання тільки шлюбу, укладеного в органах реєстрації актів цивільного стану; 6) принцип добровільності шлюбу чоловіка і жінки; 7) рівності прав подружжя в сім'ї, а також неприпустимості обмеження прав громадян при вступі в шлюб і в сімейних відносинах за ознаками соціальної, расової, національної, мовної чи релігійної приналежності; 8) вирішення внутрішньосімейних питань за взаємною згодою; 9) пріоритет сімейного виховання дітей, піклування про їх добробут та розвиток; 10) забезпечення пріоритетного захисту прав та інтересів неповнолітніх та непрацездатних членів сім'ї [55]. У російській літературі науковці зазначають, що принципи сімейного права, які в СК РФ мають назву «основні засади сімейного права», являють собою перелік бажаних і небажаних дій та вчинків з боку суб'єктів сімейного права [56, с. 18]. При цьому низка науковців акцентують увагу на тому, що форма закріплення основних засад сімейного законодавства не чітка, що призводить до відсутності єдиних підходів в юридичній літературі до вирішення питання про те, які положення ст. 1 СК РФ є основними засадами, відповідно якою є їх кількість [57, с. 27].

Стаття 2 Сімейного кодексу Республіки Молдови встановлює, що принципами сімейного законодавства є: принцип захисту державою сім'ї і сімейних відносин, принцип визнання тільки світського шлюбу, а також принципи одношлюбності, добровільності шлюбного союзу чоловіка і жінки, рівноправності подружжя в сім'ї, надання взаємної моральної та матеріальної підтримки, зберігання подружньої вірності, пріоритету виховання дітей у сім'ї, прояви турботи про утримання, виховання неповнолітніх та непрацездатних членів сім'ї, захисту їхніх прав та інтересів, вирішення внутрішньосімейних проблем за взаємною згодою, неприпустимість довільного втручання кого-небудь у справи сім'ї, безперешкодного доступу до судового захисту прав та інтересів членів сім'ї [58].

Крім того, принципи сімейного права містяться в Кодексі про шлюб та сім'ю Республіки Казахстан від 26 грудня 2011 р. [59], СК Азербайджану від

28 грудня 1999 р., СК Республіки Вірменія від 8 грудня 2004 р. [60], СК Киргизької Республіки від 30 серпня 2003 р. [61], СК Республіки Таджикистан від 13 листопада 1998 р. [62], СК Туркменістану від 1 квітня 2012 р. [63], СК Узбекистану від 30 квітня 1998 р. Тільки в Грузії сімейні відносини регулюються п'ятою книгою Цивільного кодексу [64, с. 257]. Законодавство вказаних держав містить подібні принципи, а саме: рівності; державного захисту сім'ї, материнства, батьківства та дитинства; взаємодопомоги та відповідальності перед сім'єю всіх її членів; неприпустимості свавільного втручання у сімейне життя; вирішення внутрішньосімейних питань за взаємною згодою; забезпечення безперешкодного здійснення членами сім'ї своїх прав; добровільності шлюбу; визнання тільки світського шлюбу; моногамії; піклування про добробут та розвиток дитини; пріоритету сімейного виховання дітей; державної опіки над дітьми без батьківського піклування; забезпечення пріоритетного захисту прав та інтересів неповнолітніх та непрацездатних членів сім'ї. Серед відмінних принципів, то СК Киргизької Республіки явно фіксує принцип найкращих інтересів дитини, а в СК Республіки Таджикистан містяться принцип зміцнення в сім'ї моральних засад, забезпечення в сім'ї сприятливих умов для здорового розвитку дитини та недопущення насильства у сім'ї. СК Казахстану також визначає принципи підтримки здорового способу життя всіх членів сім'ї та заборони обмеження прав у зв'язку із укладенням шлюбу. Г. Караханян, аналізуючи принципи сімейного права Вірменії, обґрунтовує також наявність такого принципу як незалежність сім'ї від церкви [65].

Таким чином, в досліджених державах принципи сімейного права визначені на конституційному та на законодавчому рівні, і серед них є як спільні (державного захисту сім'ї, материнства та дитинства, пріоритету інтересів дитини, пріоритету виховання дітей у сім'ї, визнання тільки світського шлюбу, моногамії та ін.), так і відмінні засади регулювання сімейних відносин (зміцнення в сім'ї моральних принципів, заборони

дискримінації при вступі у шлюб та в сімейних відносинах, підтримки здорового способу життя всіх членів сім'ї та інші). На нашу думку, не тільки перебування досліджуваних держав у складі Радянського Союзу, але і загальні європейські та міжнародні тенденції у регулюванні сімейних відносин, вплинули на побудову сімейного законодавства в цих державах переважно на спільних засадах.

У сімейному праві азіатських країн на законодавчому рівні закріплюється також принцип планування дітонародження. Першими серед азіатських країн, якщо не брати до уваги Японію, яка розпочала політику зниження народжуваності ще на початку XX ст., виявилися Шрі-Ланка і Сінгапур (друга половина 50-х рр. XX ст.), потім – Республіка Корея, Тайвань і Філіпіни (перша половина 60-х рр. XX ст.), дещо пізніше – Гонконг, Малайзія і Таїланд (друга половина 60-х рр. XX ст.), останніми – Індія, Індонезія і КНР (з першої половини 70-х рр. XX ст.) [66]. В Україні та державах ЄС у зв'язку із старінням населення державна політика спрямована на стимулювання зростання народжуваності.

Сімейний кодекс України в ст. 5 містить положення, що розкривають принцип державної охорони сім'ї, а в ст. 7 закріплені загальні засади регулювання сімейних відносин [67]. Т.В. Боднар відзначає, що у змісті ст. 7 СК України містяться не тільки загальні засади правового регулювання сімейних відносин, але і принципи сімейного права, та навіть положення про джерела. Щодо джерел сімейного права, на думку науковиці, в ст. 7 містяться такі положення: «1) сімейні відносини регулюються цим Кодексом та іншими нормативно-правовими актами» (ми погоджуємося з позицією, що цей перелік повинен бути доповнений Конституцією України); «2) сімейні відносини можуть бути врегульовані за домовленістю (договором) між їх учасниками» [42, с. 11–12]. Безперечно, вказані положення мало стосуються принципів сімейного права, а щодо принципу свободи договору, то це приватноправовий, міжгалузевий принцип.

Таким чином, систему принципів сімейного права України складають принципи, які закріплені на конституційному та законодавчому рівні, а також принципи, що не є зафіксовані у писаному праві але регулюють сімейні відносини, а саме: державної охорони сім'ї, дитинства, материнства і батьківства; рівності учасників сімейних відносин; обмеженого характеру правового регулювання сімейних відносин; недопустимості свавільного втручання у сімейне життя; регулювання сімейних відносин за домовленістю (договором) між їх учасниками; найкращих інтересів дитини; гарантування дитині можливості здійснення її прав; гарантування судового захисту прав учасникам сімейних відносин; добровільності шлюбу; відповідального батьківства; недопустимості зловживання сімейними правами та ін.

Виникає також питання щодо підходів до систематизації принципів сімейного права. В доктрині сімейного права виділяють різні критерії для класифікації принципів. На думку О.А. Явор, за своїм найменуванням, змістом та нормативним закріпленням принципи права не рівноцінні. Високим ступенем верховенства наділені загальносімейні принципи: принципи регулювання сімейних відносин за домовленістю (договором) між їх учасниками; принцип невтручання в сімейне життя; принцип приватності сімейного життя; принцип пріоритету сімейного виховання дітей; принцип регулювання сімейних відносин з урахуванням права на таємницю особистого життя їх учасників, їхнього права на особисту свободу; принципи юридичної рівності жінки та чоловіка у сімейних відносинах, шлюбі та сім'ї; принцип забезпечення здійснення прав дитини; принцип регулювання сімейних відносин на засадах справедливості; добросовісності та розумності, відповідно до моральних засад суспільства. Вони мають вплив на формування принципів усередині інститутів, визначають їх зміст. Наприклад, Сімейний кодекс України визначає, що права та інтереси малолітніх та неповнолітніх дітей є пріоритетними якщо дитина або особа, дієздатність якої обмежена, не може самотійно здійснювати своє право, ці права здійснюють батьки, опікун або самі ці особи за допомогою батьків чи

підклучальника (принцип надання неповнолітнім батькам допомоги у здійсненні батьківських прав та виконанні батьківських обов'язків) [68, с. 259]. Проте, на нашу думку, такі принципи як справедливість, добросовісність, розумність, регулювання відносин відповідно до моральних засад суспільства, а також свобода договору не є загальносімейними, оскільки регулюють і інші приватноправові відносини.

Н.С. Шерстнева так само в системі принципів російського сімейного права виділила дві групи: 1) загальносімейні принципи; 2) принципи всередині інститутів. До загальносімейних принципів вчена віднесла: необхідність зміцнення сім'ї, побудову сімейних відносин на почуттях взаємної любові та поваги, взаємодопомогу та відповідальність перед сім'єю усіх її членів, недопустимість свавільного втручання кого-небудь у справи сім'ї, забезпечення безперешкодного здійснення членами сім'ї своїх прав, можливість судового захисту цих прав. Всередині інститутів Н.С. Шерстнева принципи поділила на три підгрупи. По-перше, пріоритетні: забезпечення пріоритетного захисту прав та інтересів неповнолітніх; пріоритет сімейного виховання дітей, турботи про їх добробут. По-друге, взаємні: принцип добровільності шлюбного союзу чоловіка та жінки; рівність прав подружжя в сім'ї; вирішення внутрішньосімейних питань за взаємною згодою; забезпечення прав та інтересів непрацездатних членів сім'ї. По-третє, ціннісні принципи: забезпечення якості життя, забезпечення безпеки життєдіяльності сім'ї, материнства, батьківства та дитинства [69, с. 12–13]. Обґрунтованим є поділ принципів сімейного права на загальносімейні та всередині інститутів, водночас не всі принципи можна диференціювати на пріоритетні, взаємні та ціннісні [70, с. 111].

В.М. Чернега поділяє принципи сімейного права за критерієм «спосіб вираження в нормах сімейного права» на: 1) принципи, що прямо виражені в нормах сімейного права (експліцитні); 2) принципи, що опосередковано виражені в нормах сімейного права чи інакше кажучи, виведені зі змісту норм сімейного права (імпліцитні). До експліцитних принципів сімейного

права науковець відносить: пріоритет сімейно-правової охорони прав та інтересів дитини; пріоритет сімейно-правової охорони прав та інтересів непрацездатних членів сім'ї; пріоритет сімейного виховання дитини; компромісне врегулювання сімейних правовідносин; можливість і допустимість правового регулювання сімейних відносин; недопустимість свавільного втручання у сімейне життя; недискримінація суб'єктів сімейних правовідносин; гендерний баланс у сімейних правовідносинах; справедливість; добросовісність; розумність; відповідність моральним засадам суспільства; забезпечення судового захисту суб'єктів сімейних відносин. До імпліцитних принципів сімейного права віднесені: матеріальна підтримка членів сім'ї, які потребують матеріальної допомоги; моногамія і контрарність; добровільність укладення шлюбу; свобода розірвання шлюбу; визнання шлюбу, зареєстрованого в державному органі реєстрації актів цивільного стану [71, с. 46]. На нашу думку, такі принципи як справедливість, добросовісність та розумність вийшли за рамки міжгалузевих принципів і набули загального характеру.

Існує також класифікація принципів на писані та неписані, явні та неявні [17, с. 7; 72; 73, с. 61]. Причому такий поділ за сутнісним змістом тотожний, тобто писані принципи є явними, а неписані принципи – неявні. Оскільки навіть при описі явних принципів науковці застосовують такі характеристики як «юридично визначені», «законодавчо закріплені» і т. п. З одного боку, закріплення принципів в об'єктивному праві не має значення для визнання їх існування, але, з іншого боку, це впливає на практику застосування принципів, усвідомлення і розуміння практикуючими юристами. На жаль, не завжди підходи до викладання розуміння та значення принципів права на юридичних факультетах у вищих школах базуються на природно-правовій концепції, що зумовлює позитивістський підхід у юристів до принципів права і відповідно – не розуміння їх значення у правовому регулюванні.

Крім того, В.М. Чернега класифікує принципи сімейного права за такими критеріями: 1) за джерелами, в яких виражені принципи сімейного права (виражені в конституційних нормах; виражені в нормах сімейного права; виражені як у конституційних нормах, так і в нормах сімейного права); 2) за сферою їх дії (галузеві; підгалузеві; міжгалузеві; загальноправові). Також науковець поділяє загальноправові принципи, які по-особливому виражаються у сімейному праві, на: 1) спеціально-юридичні; 2) морально-правові (справедливість; добросовісність; розумність; відповідність моральним засадам суспільства) [71, с. 49].

На нашу думку, принципи сімейного права за критерієм їх нормативно-правової визначеності, можна поділити на три групи:

- 1) абсолютно-визначені у законодавстві (до них можна віднести принципи: державної охорони сім'ї, дитинства, материнства і батьківства (ч. 3 ст. 51 Конституції України, ч. 1 ст. 5 СК України); рівності учасників сімейних відносин (ст. 21, 24 Конституції України та ч. 5, 6 ст. 7 СК України); пріоритету сімейного виховання (ч. 3 ст. 5 СК України); обмеженого характеру правового регулювання сімейних відносин (ч. 3 ст. 7 СК України); недопустимості свавільного втручання у сімейне життя (ст. 32 Конституції України, ст. 291, 301 ЦК, ч. 5 ст. 5, ч. 4 ст. 7 СК України); регулювання сімейних відносин за домовленістю (договором) між їх учасниками (ч. 2 ст. 7 СК України); пріоритету урахування інтересів дитини, непрацездатних членів сім'ї (ч. 8 ст. 7 СК України); гарантування дитині можливості здійснення її прав (ч. 7 ст. 7 СК України); гарантування судового захисту прав кожному учаснику сімейних відносин (ч. 10 ст. 7 СК України); справедливості, добросовісності та розумності, регулювання відповідно до моральних засад суспільства (ч. 9 ст. 7 СК України); одношлюбності (ст. 25 СК України); добровільності шлюбу (ст. 24 СК України) та визнання тільки світського шлюбу (ст. 21 СК України) та ін.);
- 2) відносно-визначені у законодавстві (до них можна віднести принципи: свободи здійснення сімейних прав; відповідального батьківства; свободи

розірвання шлюбу; недопустимості зловживання сімейними правами; вирішення внутрішньосімейних питань за взаємною згодою учасників сімейних відносин; надання взаємної моральної та матеріальної підтримки учасникам сімейних відносин та ін.);

3) не визначені у законодавстві (до них можна віднести такі принципи: зберігання подружньої вірності; гуманності; пропорційності; законних очікувань учасників сімейних відносин; мовчазної згоди та ін.) [74, с. 116–117].

Принципи сімейного права можна також класифікувати за функціональною спрямованістю на:

1) принципи, що визначають вимоги до сімейно-правового регулювання в цілому (наприклад, принципи верховенства права, справедливості, рівності, гуманізму, добросовісності). Такі принципи визначають вимоги, які мають бути дотримані в процесі правотворення норм сімейного права, оскільки характеризують якість сімейно-правового регулювання.

2) принципи, які визначають правове регулювання окремих сімейно-правових відносин (наприклад, принципи добровільності шлюбу, одношлюбності, найкращих інтересів дитини, принцип відповідального батьківства та ін.). Такі принципи також обов'язково враховуються у процесі правотворення, проте насамперед спрямовані на безпосереднє регулювання сімейних відносин і адресовані конкретним учасникам цих відносин. Поділ принципів за функціональною спрямованістю відображає також ієрархічність принципів сімейного права.

За ступенем впливу на регулювання суспільних відносин принципи сімейного права можна поділити на: програмні (справедливості, гуманності, забезпечення законних очікувань та ін.) та реальні (принципи найкращих інтересів дитини, добровільності шлюбу, моногамії тощо) [75, с. 42–43].

Таким чином, принципи сімейного права можна поділяти за такими критеріями: сферою їх дії (сімейно-правові принципи та принципи інститутів сімейного права); нормативно-правовою визначеністю (абсолютно-визначені,

відносно-визначені та не визначені у законодавстві); за джерелом закріплення (виражені в сімейних нормах; закріплені як в конституційних нормах, так і нормах сімейного законодавства; в нормах цивільного та сімейного законодавства; не закріплені в законодавстві); функціональною спрямованістю (принципи, що визначають вимоги до сімейно-правового регулювання в цілому та принципи, які визначають правове регулювання окремих сімейно-правових відносин); за ступенем впливу на регулювання суспільних відносин (програмні та реальні).

1.3 Місце принципів сімейного права в системі правових принципів

Для розуміння сутності принципів права варто проаналізувати як вони співвідносяться із загальними правовими принципами, і яке їх місце в системі принципів права. Під «системою принципів права» розуміють комплекс принципів права, що володіє ознаками цілісності, стійкості, ієрархічності та є стрижнем правової системи [76, с. 10]. В системі принципів права є різні принципи, які в теорії права систематизують за різноманітними критеріями. Дослідження таких класифікаційних підходів загальних принципів дозволить з'ясувати місце принципів сімейного права в системі правових принципів.

Усталеним в теорії права є підхід до поділу принципів права за сферою дії на загальні, міжгалузеві, галузеві принципи та принципи інститутів права [10, с. 25; 23, с. 150]. Проте зустрічаються і інші підходи. Так, М. Козюбра вважає, що принципи права за сферою дії поділяються на: універсальні або загальнолюдські принципи, які сформувалися в процесі історичного розвитку людства та притаманні всім правовим системам; цивілізаційні принципи (характерні для певних правових культур відповідних цивілізацій); правосімейні принципи права (діють у межах окремих правових сімей); національні принципи права (відображають особливості національної

правової системи). Вказані принципи М. Козюбра пропонує об'єднати спільною назвою «загальні принципи права», від яких відрізняються міжгалузеві, галузеві принципи права та принципи інститутів права [23, с. 152–156]. О. Скакун пропонує виділяти загальнолюдські принципи (міжнародні, загальноцивілізаційні), регіонально-континентальні та національні (поділяються в свою чергу на міжгалузеві, галузеві, підгалузеві та інституційні) [77, с. 283–285]. На нашу думку, така класифікація потребує уточнення, що не просто загальнолюдські принципи, а загальнолюдські правові принципи.

С.П. Погребняк виділяє основоположні принципи права, під якими розуміє систему найбільш загальних і стабільних імперативних вимог, закріплених у праві, що є концентрованим виразом найважливіших сутнісних рис та цінностей, які притаманні цій системі права і визначають її характер та напрями подальшого розвитку. До основоположних принципів права науковець відносить справедливість, рівність, свободу та гуманізм [16, с. 37–38]. М.І. Козюбра також виділяє основоположні принципи права, під якими розуміє найбільш важливі, фундаментальні вимоги, на яких ґрунтується право як соціальний регулятор (справедливість, рівність, принцип недискримінації, свобода, гуманізм) та загальні принципи права, тобто вихідні ідеї, що притаманні праву в цілому, діють у всіх його галузях та інститутах (принципи правової визначеності, пропорційності, добросовісності та розумності та ін.) [78, с. 70–73]. У даній класифікації серед принципів, які науковець відносить до загальних, є і національні.

І.П. Бахновська також поділяє принципи на основоположні (свобода, справедливість, рівність і гуманізм) та інші (похідні від основоположних) [19, с. 13]. Водночас, на нашу думку, не завжди галузеві чи інституційні принципи походять від основоположних. Наприклад, такий принцип мусульманського сімейного права як полігамія не узгоджується і навіть суперечить принципам справедливості та рівності.

С.М. Задорожна пропонує виділяти загальновизнані принципи права, під якими розуміє імперативи у правотворчій та правозастосовній діяльності для всіх правових систем, які завжди є первинними щодо інших принципів права, здійснюють глобальний вплив на всі правові системи та визнаються всіма чи більшістю держав світу [79, с. 66].

Таким чином, запропоновані науковцями терміни «основоположні принципи права», «загальні принципи права», «загальновизнані принципи права» та «загальнолюдські принципи права» є тотожними за сутнісним змістом, і більш доречним, на нашу думку, є застосування терміну «загальні принципи права».

У наукових дослідженнях зустрічаються різні підходи до розуміння поняття загальних принципів права. Загальні принципи права розглядають як основні правові принципи, які відображають вимоги справедливості та є невід'ємною частиною кожної правової системи [29, с. 11]. Згідно іншого підходу загальними принципами права є нормативне твердження, що може бути частиною «спільної правової совісті» [80, с. 5].

Зарубіжні вчені також мають різні позиції щодо розуміння загальних принципів права. Так, Р.Б. Шлезінгер під загальними принципами розуміє «ядро правових ідей, спільних для всіх цивілізованих правових систем» [81, с. 739]. Л. Генкін вважає, що загальні для правових систем принципи часто відображають принципи природного права, що лежать в основі міжнародного права [82, с. 61–62]. М.К. Бассіуні зауважує, що оскільки «загальні принципи» набувають вирішального значення як джерело міжнародного права, необхідні більш конкретні правила ідентифікації, оцінки та застосування певного принципу до фактичної ситуації та чіткіше розуміння функціональних цілей застосування принципів [83, с. 770]. М. Панезі вважає, що загальні принципи — це автономна, фундаментальна частина міжнародного права, створена загальним консенсусом, що складається з різних нормативних понять, на які судді посилаються з метою сприяння послідовності міжнародного права [84, с. 70–71]. На нашу думку, загальні

принципи можуть бути закріплені в міжнародних актах, національному законодавстві та впливати із сутності права.

Незважаючи на те, що в науковій літературі переважає обмежений підхід до розуміння загальних принципів права, зокрема їх дією в рамках національної правової системи, ми поділяємо іншу наукову позицію, що загальні принципи права є загальнолюдськими, і відповідно вони підходять для будь-якої правової системи, оскільки відображають найкращі досягнення людства і широко визнані в міжнародних документах [85, с. 102–105].

Загальні принципи права не слід ототожнювати із принципами міжнародного права. Якщо звернутися до положень Статуту Організації Об'єднаних Націй, то згідно зі ст. 1 ООН повинна свою діяльність здійснювати у відповідності із принципами справедливості та міжнародного права [86]. У ст. 38 Статуту Міжнародного Суду ООН встановлено, що при вирішенні спорів Суд повинен керуватися міжнародним правом і загальними принципами права, які визнані цивілізованими націями [87]. Загальні принципи можуть забезпечувати узгодженість міжнародно-правового порядку. Вони є і первинним джерелом міжнародного права, коли більшість цивілізованих правових систем їх вважають загальновизнаними. Європейські дослідники також зазначають, що загальні принципи, визнані у національному законодавстві, є резервом принципів, які міжнародний суддя уповноважений ст. 38 застосовувати у міжнародному спорі, якщо їх застосування видається релевантним та доцільним у різних умовах [29, с. 2].

При цьому міжнародні суди обмежено застосовують загальні принципи права з різних причин: по-перше, міжнародні суди та трибунали неохоче використовують загальні принципи, по-друге, загальні принципи рідко застосовують як підставу позову, і, по-третє, вчені-правознавці внесли свій внесок у критику щодо загальних принципів як «неоднозначного джерела права» [80, с. 5]. Попри це, загальні принципи є найважливішим елементом міжнародного права, без якого неможливе його ефективне функціонування.

У нещодавно опублікованій у Великобританії науковій праці, яку порівнюють з фундаментальним дослідженням про принципи права Б. Ченга [88], аналізується значення загальних принципів права при розгляді транснаціональних спорів [89]. Автори цієї праці обґрунтовують, що загальні принципи «мають важливе значення для верховенства права в міжнародних відносинах». Загальні принципи відіграють важливу роль у міжнародно-правовому процесі, заповнюючи прогалини, залишені іншими джерелами міжнародного права [90, с. 691]. Саме тому, важко погодитися з О. Юхимюк, яка вважає, що конструкція загальних принципів права настільки мінлива, що їх застосування міжнародним судами може призвести до квазіправотворчості та до недотримання засади передбачуваності судової практики [22, с. 222]. Навпаки, загальні принципи формуються протягом тривалого історичного періоду, є найкращим надбанням цивілізації і характеризуються підвищеним ступенем стабільності.

Щодо того, які принципи є загальними, також думки науковців різняться. Так, П. Рабінович до загальнолюдських принципів права відносить: закріплені та захищені правом основні права людини, їх свободу; юридичну рівність перед державою та законом; єдність юридичних прав та обов'язків; загальнодозволений тип регулювання поведінки людей і їх об'єднань («дозволено все, крім прямо забороненого законом»); спеціально дозволений тип регулювання діяльності державних органів та посадових осіб та інші [85, с. 102]. На думку, О.О. Мережка серед загальних принципів права варто виділити: *pacta sunt servanda*, добросовісність, незловживання правом, рівність сторін у спорі, відповідальність за правопорушення, справедливість тощо [91, с. 192].

На нашу думку, до загальних принципів права можна віднести такі: рівність; справедливість, гуманність, демократичність, застосування юридичної відповідальності тільки в разі вчинення особою винного протиправного діяння (презумпція невинуватості особи) та інші.

Загальні принципи права також мають регулюючий вплив на сімейні відносини. Важливо проаналізувати значення та вплив верховенства права на сімейно-правове регулювання.

Верховенство права, на думку С.П. Погребняка, є ціннісним сплавом ідей справедливості, рівності, свободи та гуманізму, який формує відповідний образ правової системи і визначає умови, за яких цей образ перетворюється на реальність [92, с. 74]. В.Д. Гапотій вважає, що верховенство права може проявлятися у національній правовій системі: через верховенство закону (науковець уточнює, що того «закону, який відповідає вимогам природного права»); через «коректувальну» правотворчу практику та практику тлумачення, при якій позитивне право, яке не відповідає вимогам природного права, піддається корегуванню компетентними державними органами; через належну правозастосовчу діяльність, яка здійснюється відповідно до вимог природного права, за умови, коли позитивне право не містить однозначного вирішення ситуації [93, с. 8–9]. На думку М.В. Савчина, до структури верховенства права входять: законність, правова визначеність, повага до прав людини, незалежність і безсторонність суду, заборона свавілля, рівність та заборона дискримінації [94, с. 105–106]. З аналізу вказаних позицій, можна зробити висновок, що верховенство права є комплексною системою цінностей та принципів. Таким чином, принцип верховенства права є вже не загальним принципом, а надбудовою над ними, своєрідним мега-принципом, концептуальною сутністю права.

Принцип верховенства права визнаний як елемент спільної спадщини держав-учасниць в преамбулі Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 року [95] і є в обґрунтуванні багатьох рішень Європейського суду з прав людини.

Принцип верховенства права та загальні принципи права знайшли своє закріплення в Конституції України, зокрема: демократичність (ст. 1), верховенство права (ст. 8), визнання людини найвищою соціальною цінністю (ст. 3), невідчужуваність прав людини (ст. 21), рівність (ст. 21) та інші [96].

На жаль, несприйняття в суспільстві та суб'єктами правозастосування цих загальнолюдських принципів як дієвих норм, що мають пряму дію, і не є декларативними, призвело до уповільнення розбудови громадянського суспільства та правової держави, системних порушень прав людини, зростання корупції та недовіри до судової системи. Ми переконані, що у разі практичної реалізованості загальних принципів права та їх укорінення в правовій свідомості можливе твердження про формування правової держави.

У своїх рішеннях ЄСПЛ тлумачить принцип верховенства права, зокрема до основних його елементів відносить справедливий судовий розгляд та принцип правової визначеності (який в тому числі означає, що у будь-якому спорі рішення суду, яке набрало законної сили, не може ставитися під сумнів, тобто має дотримуватися принцип *res judicata*, – рішення ЄСПЛ у справах «Совтрансавто-Холдинг проти України», параграф 72 [97], «Брумареску проти Румунії», параграф 61 [98], «Христов проти України», параграфи 33–34 [99]); відповідність закону (вчинені дії мають відповідати якісному закону, який не може суперечити принципу верховенства права, – рішення ЄСПЛ у справах «Крюслен проти Франції», параграф 27 [100], «Назаренко проти України», параграф 153 [101], «Хохліч проти України», параграф 201 [102], «Полторацький проти України», параграф 155 [103]); втручання в права людини має переслідувати правомірну мету та бути необхідним у демократичному суспільстві (відповідність дій цим критеріям ЄСПЛ встановлює при розгляді кожної справи); принцип пропорційності (при розгляді оскаржуваного втручання ЄСПЛ має встановити, чи було воно «пропорційним легітимній меті, яка переслідувалась», і чи можна причини, наведені національними органами, вважати «достатніми і належними» для виправдання такого втручання).

У контексті практики ЄСПЛ В.І. Темченко вважає, що концепція «верховенство права» включає такі принципи: 1) щодо форми права (принцип єдності писаного та неписаного права); 2) щодо сутності права (визнання принципу верховенства права сутнісною характеристикою всіх

норм «закону»; принцип консенсусу моральної свободи у суспільстві; принцип верховенства права є принципом демократичного суспільства; рівність перед законом; гарантії демократичного суспільства та його інституцій); 3) щодо змісту права (принцип правової визначеності; принцип пропорційності; втручання у права повинно бути передбачено національним правом, що має гарантувати засоби захисту від свавільного втручання; межі свободи розсуду дискреційних повноважень держави; правові та практичні умови втілення закону в життя); 4) у правосудді (принцип гарантованості прав судовим захистом та довіри до суду; ефективний громадський контроль над втручанням влади в здійснення прав людини; гарантія «немає злочину, немає покарання без закону, що його передбачає»; презумпція невинуватості; принцип доступу до правосуддя; принцип справедливого судового розгляду та принцип забезпечення виконання судових рішень) [104, с. 16–19]. Ми вже обґрунтували, що верховенство права є ціннісною надбудовою, мега-принципом. Водночас щодо складових концепції «верховенства права», обґрунтованої В.І. Темченко, відсутні такі принципи як гуманізм, справедливість, які є, на нашу думку, ключовими складовими верховенства права.

Тлумачення принципу верховенства права здійснив і Конституційний Суд України в своєму рішенні від 2 листопада 2004 року № 15-рп/2004, зокрема верховенство права визначено як панування права у суспільстві, що вимагає від держави його втілення у правотворчу та правозастосовну діяльність, і відповідно закони за своїм змістом повинні відповідати ідеям соціальної справедливості, свободи, рівності та ін. У вказаному рішенні також зауважено, що проявом верховенства права є також те, що право не обмежується законодавством як однією з його форм, а включає інші соціальні регулятори (норми моралі, традиції, звичаї тощо), які легітимовані суспільством, обумовлені культурним рівнем суспільства та якісно об'єднані відповідністю ідеології справедливості [105]. Таке розуміння принципу верховенства права, обґрунтовує неможливість ототожнення права та закону,

який може бути і несправедливим та обмежувати свободу та рівність особи. Справедливість є однією з головних засад права, вирішальною при визнанні його регулятором суспільних відносин, загальнолюдським виміром права [105]. Конституційний Суд України зауважив, що основними елементами верховенства права є справедливість, рівність та правова визначеність [106]. Те, що діяльність правотворчих та правозастосовчих органів повинна здійснюватися на підставі принципів справедливості, гуманізму, верховенства і прямої дії норм Конституції, а їх повноваження обмежуються законом, встановлено у рішенні КСУ від 11 жовтня 2005 року № 8-рп/2005 [107].

Важливе значення має принцип правової визначеності, який у контексті Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, на думку науковців, виражається у таких вимогах: наявність правових підстав для втручання в права особи; правова визначеність злочину; створення судів виключно на підставі закону; правової регламентованості процедури встановлення вини; правове регулювання процедури оскарження вироків та виплати компенсації судової помилки; неприпустимості повторного засудження та покарання за злочини [104, с. 17–18]. На думку КСУ принцип правової визначеності як один із елементів верховенства права передбачає, що обмеження основних прав людини та практичне втілення цих обмежень допустиме тільки за умови забезпечення передбачуваності застосування правових норм, і обмеження права має базуватися на критеріях, які дадуть змогу відокремлювати правомірну поведінку від протиправної, а також передбачати юридичні наслідки своєї поведінки [108; 109]. Таким чином, принцип правової визначеності вимагає чіткості, зрозумілості, однозначності, передбачуваності та стабільності норм сімейного права, як і всіх правових норм.

Таким чином, верховенство права є тією ціннісною надбудовою, якій повинні відповідати принципи сімейного права як правові принципи нижчого рівня. Водночас верховенство права через свої складові елементи впливає як

на процес правотворення сімейних норм, так і на якість правового регулювання сімейних відносин у відповідності до загальнолюдських цінностей, у тому числі справедливості, свободи та рівності.

Важливу роль у регулюванні сімейних відносин відіграють такі принципи як справедливість, добросовісність та розумність.

Справедливість ряд науковців вважають не принципом, а радше якісною властивістю, субстанційною сутністю права [110, с. 7]. І.Г. Бабич відзначає, що принцип справедливості, який широко застосовувався ще у римському праві, використовувався в той час для правильного, відповідного властивостям самого права, розуміння норм позитивного права [111, с. 10]. Ми погоджуємося з О.О. Отрадновою, що принцип справедливості за своєю сутністю є природно-правовим принципом, що не змінюється у зв'язку з його фіксацією у законодавстві [112, с. 121].

Справедливість, на думку Н.Ю. Голубевої, вимагає відповідності між діями та їх соціальними наслідками. Принцип справедливості є визначальним для приватного права і саме тому впливає на метод його регулювання. Принцип справедливості в найбільшій мірі виражає загальносоціальну сутність права, прагнення до пошуку компромісу між учасниками правових відносин, між особою та суспільством, громадянином та державою [113, с. 106]. На думку В.Д. Примака, справедливість може бути визначена як окрема властивість, один з численних проявів верховенства права та як цілісна, інтегральна ознака правопорядку, що побудований на засадах верховенства права [114, с. 86]. Безперечно, справедливість є ядром права і проявляється у зв'язку із дією верховенства права.

З позиції природного права справедливість – це застосування моральних критеріїв як правових вимог до актів законодавства, поняття про належне, яке відповідає розумінню сутності прав людини. Дуже часто справедливість розуміють як концепцію пропорційності обраних засобів поставленій меті [115, с. 272].

Усталеним у науковій літературі є також підхід, що добросовісність є внутрішнім критерієм, в той час як справедливість і розумність – зовнішнім або об'єктивним мірилом якості права. Автор поділяє позицію науковців, що співвідношення принципу верховенства права, засад справедливості, розумності та добросовісності, а також людської гідності як найважливіших правових цінностей характеризується їх тісною взаємодією, оскільки: справедливість є підґрунтям для практичного утвердження людської гідності, що становить вершину ієрархії цивілізаційних цінностей демократичного суспільства; розумність і добросовісність є відносно самостійними засадами правового регулювання, які у взаємодії одна з одною та іншими основоположними принципами права створюють передумови для реалізації справедливості; інституціональні та інструментальні елементи принципу верховенства права становлять фундамент для втілення засад справедливості, розумності й добросовісності [114, с. 88].

Принцип справедливості є загальним принципом права, також засадою цивільного та сімейного права. Принцип справедливості в сімейному праві, на думку В.М. Чернеги, – це морально-правова ідея, на якій ґрунтується сімейно-правове регулювання відносин на підставі правильного, об'єктивного, неупередженого та збалансованого ставлення до всіх учасників [116, с. 314].

На нашу думку, справедливість у сімейному праві можна визначити як встановлені правовими нормами, а також такі, що їм не суперечать, обсяг та межі здійснення і захисту прав та інтересів учасників сімейних відносин, що є недискримінаційними та пропорційними. Принцип справедливості є засобом подолання дисбалансу між нерівними учасниками сімейних відносин (наприклад, батьками та дітьми).

Принцип справедливості знайшов своє застосування як у практиці КСУ, так і судів загальної юрисдикції. Зокрема, принцип справедливості вже неодноразово застосовувався при вирішенні справ Конституційним Судом України. Так, у рішенні від 22 вересня 2005 року КСУ зазначив, що із

конституційних принципів рівності та справедливості впливає вимога ясності, визначеності та недвозначності норми права, оскільки ніщо інше не може забезпечити її однакове застосування [117]. У своєму рішенні від 2 листопада 2004 року Конституційний Суд України визначив, що справедливість – це одна з основних засад права, яка має вирішальне значення у визначенні його як регулятора суспільних відносин, є одним із загальнолюдських вимірів права. Як правило, справедливість розглядають як властивість права, що виражається у рівному юридичному масштабі поведінки, а також у пропорційності юридичної відповідальності вчиненому правопорушенню. Справедливе застосування норм права передбачає насамперед недискримінаційний підхід та неупередженість [105]. Конституційний Суд України також розглядає принцип справедливості в поєднанні з принципом розмірності [118], а в рішенні від 24 березня 2005 р. № 2-рп/2005 визначає розмірність як елемент принципу справедливості [119]. Рішення Конституційного Суду України про тлумачення норм Сімейного кодексу України [120; 121], хоч і не містять прямого посилання на принцип справедливості, проте відповідають його змісту.

Суди загальної юрисдикції під час розгляду сімейних спорів так само застосовують принцип справедливості, в тому числі при розгляді справ про право на утримання, стягнення та зміну розміру аліментів (рішення Кіровського районного суду міста Кіровограда від 19 липня 2016 р. [122], рішення Кременчуцького районного суду Полтавської області від 25 листопада 2016 р. [123], рішення Чортківського районного суду Тернопільської області від 1 лютого 2017 р. [124] тощо), розірвання шлюбу (рішення Індустріального районного суду м. Дніпропетровська від 28 липня 2011 р. [125], рішення Заводського районного суду м. Запоріжжя від 4 березня 2016 р. [126] тощо) та інші.

Справедливість є конкретною та універсальною категорією, що може бути реалізована через невичерпну багатоманітність правозастосовної діяльності та захищається в судовому порядку. Справедливість в сімейному

праві має суб'єктивно-об'єктивний характер. З одного боку, справедливість відображає намір учасника сімейно-правових відносин зіставляти свої інтереси з інтересами інших учасників, з іншого боку – являє собою певну об'єктивну умову людського існування.

Значну роль принцип справедливості відіграє у випадку, коли є прогалини в сімейному законодавстві, тобто коли застосовують уже не аналогію закону, а аналогію права, тобто відносини регулюють відповідно до принципів права.

Загалом зміст принципу справедливості полягає в тому, що як тексти нормативно-правових актів, що регулюють сімейні відносини, так і способи здійснення сімейних прав та виконання сімейних обов'язків учасниками сімейних відносин мають бути належними та відповідати загальновизнаним нормам моралі. Крім того, принцип справедливості у сімейному праві полягає у достатності правового регулювання, в тому числі з метою створення ефективної системи захисту прав для кожного учасника сімейних відносин [115, с. 275–276].

Крім принципу справедливості, міжгалузевий характер мають також принципи добросовісності та розумності. Н.Ф. Чубоха, вважає добросовісність морально-етичною категорією, яка є оцінною, поєднує об'єктивний (вимогу певної поведінки суб'єкта правовідносин, що передбачена правовою нормою) та суб'єктивний (пов'язаний з діями суб'єкта правовідносин, які мають відповідати критеріям чесності, правдивості та поваги до прав інших осіб, безумовного виконання обов'язків та розумінням необхідності певної поведінки) елементи [127, с. 174]. Л.В. Красицька вважає, що: «добросовісною є така поведінка, яка передбачає усвідомлення особою своїх вчинків і зіставлення їх з усталеними в суспільстві вимогами щодо корисної поведінки, яке не порушує права інших осіб та надає можливість задовольняти особисті потреби» [128, с. 72]. І.А. Діковська обґрунтовує, що застосування принципу добросовісності можливе внаслідок створеної системи правил, які розроблені доктриною, судовою практикою, і

які сприяють «об'єктивації» добросовісності (створенню спеціальних обов'язків, заборон, що розкривають зміст добросовісності) [129, с. 273]. Таким чином, будучи моральною категорією, добросовісність встановлює правові вимоги щодо поведінки учасників відносин і відображає усвідомленість ними відповідності своєї поведінки таким вимогам.

Принцип добросовісності, на думку В.М. Чернеги, реалізується в нормах СК України шляхом встановлення: норм, які містять вимогу добросовісної поведінки суб'єктів сімейного права; норм, що закріплюють правило поведінки, яке відповідає вимогам добросовісності; норм, які встановлюють презумпцію добросовісності дій учасника сімейних правових відносин; норм, що визначають наслідки недобросовісності (санкції чи інші правові наслідки) [130, с. 84]. Така позиція потребує уточнення, оскільки проведений аналіз положень СК України показав, що вимога добросовісності у регулюванні сімейних відносин міститься тільки у ч. 9 ст. 7, тому переважно сімейне законодавство містить норми, що встановлюють правила поведінки учасників у відповідності із принципом добросовісності.

Щодо принципу розумності, то на думку В.М. Чернеги більшість норм сімейного права є втіленням вказаного принципу, і на основі його вимог забезпечується: об'єктивне тлумачення категорій в сімейному праві, які є оціночними; встановлення доцільних правил поведінки учасників сімейних відносин; відповідність засобів меті сімейно-правовому регулюванню; дотримання вимог розсудливості учасниками сімейних відносин [131, с. 49]. На відміну від Цивільного кодексу України, норми якого досить часто застосовують принцип розумності, у тому числі щодо строків, Сімейний кодекс України, в більшій мірі ґрунтує правове регулювання сімейних відносин на вказаному принципі, нефіксує його.

В.В. Кочин вважає, що загальноцивілізаційними є також принципи неприпустимості позбавлення права власності, неприпустимості свавільного втручання у сферу особистого життя людини та судовий захист цивільного права та інтересу [132, с. 167]. Ми частково погоджуємося з такою позицією,

єдине загальний характер має не принцип судового захисту цивільного права та інтересу, а принцип судового захисту прав та інтересів.

Таким чином, загальні принципи є в основі правового регулювання всіх суспільних відносин, у тому числі сімейних. Вони є своєрідною базою основних юридичних понять, які є універсальними у застосуванні, незалежні від правових інститутів будь-якої конкретної держави та є невід'ємною сутністю всіх правових систем. З'ясування ступеня проникнення загальних принципів права у правову систему неможливе без компаративних досліджень, при здійсненні яких повинен застосовуватися порівняльно-правовий аналіз національних емпіричних даних.

У межі найбільш поширеної класифікації принципів права важко вмістити загальні принципи права ЄС, серед яких науковці виділяють: принцип поваги до основних прав; спільні принципи для правових систем держав-членів ЄС; загальні принципи міжнародного права; принципи, що походять з природи права ЄС (принципи солідарності, щирого співробітництва, пропорційності, недискримінації, правової визначеності, принцип законних очікувань) [133, с. 245–248]. Наведена класифікація принципів умовна. Водночас, в основних документах ЄС вживаються різні терміни щодо поняття «принципи», зокрема – керівні, існуючі, базові, фундаментальні, загальні, істотні [134, с. 47–48]. Ці різні означення застосовуються до основних принципів ЄС, які розглядають як загальну систему відліку для всього первинного права, правового порядку ЄС.

Принципи права ЄС мають вплив на національні правові системи держав-членів, і є їх частиною. Так, під впливом права Європейського Союзу та практики ЄСПЛ, суди Сполученого Королівства утворили у своїй практиці принципи законних очікувань та пропорційності [29, с. 8]. Є.В. Ткаченко зазначає, що принципи права ЄС є джерелом права і це помітно у рішеннях ЄСПЛ, а також німецькі науковці відносять їх до первинного права [135, с. 324]. Таким чином, принципи права ЄС містяться в

установчих договорах ЄС, практиці ЄСПЛ, визнаються джерелом права і відповідно займають особливе місце у системі правових принципів.

Окремо варто відзначити значення принципів, які утвердилися в практиці Європейського суду з прав людини. Зокрема, у рішеннях ЄСПЛ у справі «Вінтерверп (Winterwerp) проти Нідерландів» (п. 45) [136] та «Гаважук проти України» (п. 63) [137] встановлено, що «національне законодавство повинно відповідати як Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, так і загальним принципам, що в ній виражені або впливають з неї». Таким чином, незважаючи на те, чи принципи прямо закріплені в Конвенції, чи впливають з неї, національне законодавство і практика його застосування повинні їм відповідати. Досить часто ЄСПЛ обґрунтовує свої рішення, керуючись принципами верховенства права, законності, пропорційності, субсидіарності та ін.

Крім того, виникає питання про місце та значення принципів колізійного регулювання сімейних відносин, які є незамінними у регулюванні сімейних відносинах з іноземним елементом. В.Я. Калакура зауважує, що подальшими тенденціями розвитку колізійного регулювання є удосконалення принципу тісного зв'язку, розширення застосування до сімейних відносин принципів автономії волі та застосування сприятливого права для слабкої сторони [138, с. 57]. Вказані принципи є важливими регуляторами у міжнародному приватному праві загалом і міжнародному сімейному праві, зокрема, та мають відносну самостійність щодо матеріально-правових принципів, і водночас виконують щодо них допоміжну роль.

Враховуючи викладене, принципи права варто класифікувати на: над-принцип (верховенство права), загальні принципи права, наднаціональні принципи права (принципи права ЄС), національні принципи права (включають міжгалузеві, галузеві, підгалузеві та інституційні принципи права). Таким чином, у сімейному праві діє над-принцип верховенства права,

а також такі загальні принципи: справедливість, демократизм, гуманізм, рівність, законність та гарантування судового захисту права.

Невирішеною науковою проблемою є ієрархічність принципів у системі джерел права, а також питання ієрархії в системі самих принципів. Йозеф Рац зауважував, що принципи використовуються для тлумачення не тільки всіх законів, але й інших принципів меншого рівня [21, с. 839]. М.К. Бассіуні в своєму дослідженні стверджує, що загальні принципи є «*jus cogens*», тобто мають найвищу силу в ієрархії всіх інших принципів та норм [83, с. 801]. О.О. Уварова при формулюванні поняття принципів права зауважує, що принципи права мають ієрархічну єдність, а також зазначає, що уся система принципів права є розгортанням принципу справедливості, і принципи нижчого рівня виводяться з його змісту і встановлюють вимоги, яким повинен відповідати механізм правового регулювання та практика [28, с. 55–56]. Ми погоджуємося з науковцями, адже верховенству права та загальним принципам права повинні відповідати наднаціональні та національні принципи права (галузеві, підгалузеві та інституційні принципи права). Ієрархічність принципів природно зумовлена ієрархією цінностей, які вони відображають та утверджують.

Національні принципи права (міжгалузеві, галузеві, підгалузеві та інституційні) можуть бути однаковими у багатьох державах, наприклад принципи свободи договору, добровільності шлюбу, найкращих інтересів дитини, протидії насильству в сім'ї тощо. При цьому не обов'язковим є поділ національної системи права на галузі чи підгалузі, як це є традиційним в Україні та державах романо-германської правової сім'ї [139, с. 48].

Ми погоджуємося з позицією М. Козюбри, що в умовах глобалізаційних процесів, навіть при сучасних кризових явищах, які їх супроводжують, зосередження дослідження тільки в рамках національних принципів права, пошуку винятково української специфіки, може призвести до чергової правової ізоляції, яка вже мала місце у вітчизняній історії [23, с. 160–161]. Саме тому, на нашу думку, дослідження національних принципів

сімейного права повинно відбуватися з врахуванням міжнародного досвіду, загальнолюдських та європейських цінностей. Безумовно принципи права України мають свою специфіку, зумовлену історичним розвитком нашої держави, розвитком культури, моральними та духовними цінностями, віковим прагненням до свободи, незалежності та поваги до людської гідності, що підтверджено і останнім десятиліттям історії нашої незалежності.

Щодо розуміння місця сімейного права у правовій системі України, то ми вже обґрунтували в підрозділі 1.1, що досі серед науковців є дві позиції, а саме: визнання сімейного права як самостійної галузі права та як підгалузі цивільного права. Для нашого дослідження важливо з'ясувати співвідношення принципів сімейного права та цивільного права і значення останніх у регулюванні сімейних відносин.

Варто зауважити, що ряд науковців відстоюють позицію, згідно якої принципи сімейного права характеризується своїми особливостями, і відповідно сімейне право має специфічні принципи. Зокрема Т.В. Боднар виділяє власне принципи сімейного права України і відзначає, що вони є галузевими [42, с. 13].

Принципи цивільного права є галузевими і О.В. Басай під ними пропонує розуміти: «конкретизовані правосвідомістю засадничі положення цивільного права, що відображають об'єктивні закономірності розвитку та потреби суспільства, які існують у декількох площинах (у вигляді правових ідей, нормативно закріплених принципів цивільного права) та відповідно до яких здійснюється правове регулювання цивільних відносин» [32, с. 6]. Під принципами цивільного права науковці також розуміють «керівні засади, основоположні ідеї, основні положення, які виражають сутність цивільно-правового регулювання, забезпечують його внутрішню єдність, визначають загальний зміст та спрямованість» [140, с. 14].

Принципи цивільного права також класифікують і, зокрема, такі як диспозитивність, рівність сторін, об'єктивної істини, змагальності відносять до міжгалузевих. До галузевих відносять більшість засад цивільного

законодавства, серед підгалузевих – принципи права власності, зобов’язального, спадкового права тощо. Такі принципи як принципи виконання зобов’язань, авторського права, цивільно-правової відповідальності О.В. Басай вважає принципами окремих інститутів цивільного права [141, с. 57].

О.О. Кот у своєму дисертаційному дослідженні обґрунтовує, що на здійснення суб’єктивних цивільних прав впливають три рівні принципів, а саме: загальноправові принципи; галузеві принципи (власне принципи цивільного права, – свобода здійснення суб’єктивних цивільних прав, справедливість, добросовісність, розумність); спеціальні (інституційні) принципи. До останньої групи науковець відносить саме принципи здійснення суб’єктивних цивільних прав (здійснення суб’єктивного цивільного права відповідно до мети та гарантованість здійснення суб’єктивного права) [142, с. 58–82]. Можна погодитися із науковцем, що такі принципи як диспозитивність та рівність мають загальний характер.

В дисертаційному дослідженні О.В. Басай обґрунтував, що до групи принципів цивільного права, які виводяться із змісту інших норм ЦК України належать принципи: «юридичної рівності, вільного волевиявлення чи диспозитивності (ч. 1 ст. 1 ЦК України), недопустимості односторонньої відмови від зобов’язання (ст. 525, 629, 651 ЦК України); здійснення цивільних прав відповідно до моральних засад суспільства (ч. 4 ст. 13 ЦК України), належного виконання зобов’язання (ст. 526 ЦК України), реального виконання (ч. 1 ст. 622 ЦК України), економічності виконання зобов’язання (ст. 666, 845 ЦК України)» [32, с. 6]. Ми погоджуємося, що такий принцип як диспозитивність не є виключно цивільно-правовим принципом.

Н.С. Кузнєцова зазначає, що хоча серед засад цивільного законодавства, визначених у ст. 3 ЦК України немає принципу диспозитивності, але ні в кого не виникає сумнівів щодо цього принципу [143, с. 10–11]. О.Є. Кухарєв вважає диспозитивність важливим регулятором

динаміки цивільних правовідносин, а також фактором, що визначає розвиток сімейного законодавства [144, с. 72].

В.А. Кройтор зазначає, що принципи справедливості, добросовісності, розумності, в снові яких лежать моральні категорії, в наукових дослідженнях не чітко розмежовують з поняттям моральних засад суспільства, згідно яких мають регулюватися відносини, і у випадку конкуренції між писаними принципами цивільного права та моральними засадами суспільства, перевага надається саме принципам [145, с. 78–80]. Нами вже проаналізовано принципи добросовісності та розумності, але можна погодитися із науковцем, що вони тісно пов'язані із принципом моральності (відповідності моральним засадам суспільства).

В.М. Чернега під принципом відповідності моральним засадам суспільства пропонує розуміти морально-правову ідею, на якій ґрунтується сімейно-правове регулювання відносин на основі усталених поглядів про сім'ю, що склалися у свідомості людей на основі уявлень про добро, гідність, совість, людяність та інші панівні у суспільстві загальнолюдські цінності [146, с. 5]. На нашу думку, принцип відповідності моральним засадам суспільства вже вийшов за рамки галузевих принципів. Щодо його значення у сімейному праві, то саме правове регулювання сімейних відносин найтісніше пов'язано із моральними засадами, які склалися у суспільстві. Ми ілюстративно це наводимо на прикладі змін у правовому регулюванні інституту шлюбу у ряді зарубіжних держав під впливом трансформації моральних цінностей (підрозділ 3.2).

Принцип моральності (відповідності моральним засадам суспільства) є явним принципом сімейного права, який чітко зафіксований у СК України. Зокрема, як: засада регулювання сімейних відносин (ч. 9 ст. 7); обмеження для підстав створення сім'ї (ч. 4 ст. 3); обмеження договірному регулюванню сімейних відносин (ст. 9, ч. 5 ст. 97) та застосування звичаїв (ст. 11); підстава для зміни сімейних правовідносин чи настання сімейно-правової відповідальності (ч. 3 ст. 31); обмеження сімейних прав (ч. 2 ст. 56, ч. 3

ст. 151, ч. 3 ст. 155). Чітка фіксація принципу моральності зумовила і поширену судову практику, в якій при обґрунтуванні рішень застосовується вказаний принцип, і не тільки у зв'язку із закріпленням у відповідних нормах СК України [147–149], але і з певною інтерпретацією суду (наприклад «відсутність морально-правової основи шлюбу») [150].

На нашу думку, чітка фіксація принципу моральності у СК України зумовлена тісним зв'язком сімейного права та моральних засад суспільства, і принципи сімейного права є певним відображенням впливу морального розвитку суспільства на сімейні відносини. Саме тому принцип відповідності моральним засадам суспільства можна визначити як фундаментальну ідею правового регулювання сімейних відносин, що ґрунтується на стійких моральних поглядах про сім'ю, шлюб, відносини батьків та дітей у взаємозв'язку із усвідомленими уявленнями людини про добро, гідність та інші загальнолюдські цінності.

В.О. Кожевникова, порівнюючи принципи цивільного та сімейного права виділяє дві групи: загальні принципи, які характерні для обох галузей права (принцип рівноправності, майнової самостійності, автономії волі учасників правовідносин, свободи договору, легалізації окремих юридичних фактів, принцип забезпечення пріоритетного захисту прав та інтересів недієздатних членів сім'ї) та спеціальні принципи, які виділяють сімейне право, проте не підтверджують самостійність як галузі (тривалість існування відносин, принцип пріоритету сімейного виховання дітей, правового статусу дитини, забезпечення здійснення прав дитини) [151, с. 40–42]. Водночас у самих висновках автора наукової статті є суперечності: з одного боку В.О. Кожевникова зауважує, що сімейне право не може виділятися як самостійна галузь права, з іншого боку – стверджує: «... цивільне та сімейне право має ряд загальних принципів, притаманних обом галузям права». Крім того, ми не зовсім погоджуємося з такою класифікацією принципів, оскільки серед них є і загальні принципи (наприклад, рівності), і принципи, що набули міжгалузевого значення (наприклад, принцип автономії волі учасників

правовідносин, свободи договору). Крім того, авторка до спеціальних принципів сімейного права відносить тривалість існування, що, на нашу думку, не є принципом, а особливістю сімейних відносин. Також не погоджуємося із віднесенням до принципів сімейного права правового статусу дитини.

На нашу думку, у контексті співвідношення цивільно-правових та сімейно-правових принципів як регуляторів сімейних відносин можна виділити: цивільно-правові принципи, які не регулюють сімейні відносини (наприклад, принцип свободи підприємницької діяльності та ін.); цивільно-правові принципи, які регулюють сімейні відносини (регулювання відносин за домовленістю (договором) між їх учасниками, гарантування таємниці особистого життя їх учасників, неприпустимість свавільного втручання у сферу особистого життя); виключно сімейно-правові принципи (державної охорони сім'ї, дитинства, материнства і батьківства, найкращих інтересів дитини, пріоритету сімейного виховання та ін.).

Також виникає питання чи можливі конфлікти між принципами права? Щодо сімейного права, то такі конфлікти можливі, наприклад між принципом рівності та принципом полігамії. Саме ієрархічність системи принципів, на нашу думку, може дозволити вирішити потенційні колізійні ситуації, і відповідно принципи нижчого рівня повинні тлумачитися із врахуванням їх підпорядкованості загальним принципам. Крім ієрархічності, варто, на нашу думку, враховувати критерій спеціальності, тобто в рамках принципів галузі сімейного права, може мати пріоритет принцип який регулює саме конкретний випадок.

Таким чином, система принципів правового регулювання сімейних відносин ширше поняття ніж принципи сімейного права, оскільки включає принцип верховенства права (який ми охарактеризували як над-принцип), загальні (справедливість, рівність, гуманність, законність, гарантування судового захисту прав та ін.), наднаціональні (у тому числі принцип законних очікувань та принцип пропорційності), а також національні принципи, які

регулюють сімейні відносини. Серед національних принципів можна виділити цивільні принципи, які регулюють сімейні відносини (принцип регулювання відносин за домовленістю (договором) між їх учасниками, принцип неприпустимість свавільного втручання у сферу особистого життя та ін.), сімейно-правові принципи та принципи інститутів сімейного права. Систему принципів сімейного права складають сімейно-правові принципи та принципи інститутів сімейного права. Виключно сімейно-правовими принципами є: державна охорона сім'ї, дитинства, материнства і батьківства; пріоритет найкращих інтересів дитини, заборона насильства в сім'ї та інші. До принципів інститутів сімейного права відносяться ті засади, які є основою регулювання однорідних сімейних відносин, наприклад, в основі інституту шлюбу такі принципи: одношлюбності (моногамії), добровільності шлюбу; свободи розірвання шлюбу та ін.

Висновки до Розділу 1

Формування, як і саме існування принципів та норм сімейного права, зумовлено необхідністю регулювання сімейних відносин як окремого виду суспільних відносин. Через принципи сімейного права проявляється сутність сімейного права, розкривається зміст сімейно-правових норм та цілі правового регулювання сімейних відносин.

Принципи сімейного права є такими правовими явищами, які пов'язують зміст сімейного права із тими закономірностями суспільного життя, на яких воно будується і, які воно водночас закріплює. Зміст принципів сімейного права багато в чому визначається і суспільним світоглядом, і пануючими культурними, моральними та релігійними цінностями, і також тісно пов'язаний з людським буттям.

Принципи сімейного права є своєрідним стандартом законності. Вони повинні застосовуватися при тлумаченні суперечливих норм сімейного законодавства. Принципи сімейного права можуть посилювати

аргументованість при встановленні законності певного діяння або рішення. Цим самим принципи сімейного права утверджують автономію як учасників сімейних відносин, так і суду при вирішенні сімейних справ.

Принципи сімейного права – це зумовлені змістом сімейних відносин ідеї про певні цінності, що відображають об'єктивні закономірності розвитку цих відносин, характеризуються імперативністю, універсальністю, найвищою стабільністю, об'єктивністю та загальнообов'язковістю, а також визначають соціальне призначення й сутність сімейного права, є основою для вдосконалення сімейного законодавства.

Принципи сімейного права характеризуються такими сутнісними ознаками, як: високий рівень узагальненості, об'єктивність, імперативність, загальнообов'язковість, регулятивність, стабільність, самокорегованість, системність, ціннісна орієнтованість, змістовність, природна пріоритетність над нормами сімейного права. Завдяки таким сутнісним ознакам принципи сімейного права виконують регулятивну, охоронну, системоутворюючу, стабілізуючу, інформаційну, правовиховну, прогностичну, пізнавальну та ціннісну функції.

На нашу думку, варто виділяти над-принцип верховенства права, загальні, наднаціональні (європейські) та національні принципи, які регулюють сімейні відносини. Серед національних принципів є цивільні принципи, які регулюють сімейні відносини, сімейно-правові принципи та принципи інститутів сімейного права.

В основі правового регулювання всіх суспільних відносин і сімейних зокрема, є над-принцип верховенства права та такі загальні принципи як справедливість, добросовісність, рівність, гуманність, законність, юридичної відповідальності за вину, гарантування судового захисту прав. Серед наднаціональних (європейських) – принцип законних очікувань, принцип пропорційності тощо. До цивільних принципів, які регулюють сімейні відносини належить: принцип регулювання відносин за домовленістю (договором) між їх учасниками, принцип гарантування таємниці особистого

життя їх учасників, неприпустимість свавільного втручання у сферу особистого життя. Виключно сімейно-правовими принципами є: державна охорона сім'ї, дитинства, материнства і батьківства; недопустимості втручання у сімейне життя; найкращих інтересів дитини; заборона насильства в сім'ї; обмеженого характеру правового регулювання сімейних відносин та інші. До принципів інститутів сімейного права відносяться ті засади, які є основою регулювання однорідних суспільних відносин, наприклад, в основі інституту шлюбу такі принципи: одношлюбності (моногамії), добровільності шлюбу; свободи розірвання шлюбу та ін.

Принципи сімейного права можна поділяти за такими критеріями: сферою їх дії (сімейно-правові принципи та принципи інститутів сімейного права); нормативно-правовою визначеністю (абсолютно-визначені, відносно-визначені та не визначені у законодавстві); за джерелом закріплення (зафіксовані в сімейних нормах; зафіксовані як в нормах конституційного, так і сімейного права; в нормах цивільного та сімейного права; не зафіксовані в законодавстві); функціональною спрямованістю (принципи, що визначають вимоги до сімейно-правового регулювання в цілому та принципи, які визначають правове регулювання окремих сімейно-правових відносин); за ступенем впливу на регулювання суспільних відносин (програмні та реальні).

Система принципів правового регулювання сімейних відносин ширше поняття ніж принципи сімейного права, оскільки включає над-принцип верховенства права, загальні, наднаціональні, а також національні принципи, які регулюють сімейні відносини. Систему принципів сімейного права становлять сімейно-правові принципи та принципи інститутів сімейного права. З метою утвердження практики застосування судами принципів сімейного права, їх необхідно систематизувати у окремій статті СК України.

Основні положення розділу висвітлено в публікаціях автора [34; 35; 64; 70; 74; 75; 115; 139].

РОЗДІЛ 2

ПРОБЛЕМИ РОЗВИТКУ ПРИНЦИПІВ СІМЕЙНОГО ПРАВА У ПРАВІ УКРАЇНИ, ЄВРОПЕЙСЬКИХ ДЕРЖАВ, КАНАДИ ТА США

2.1 Способи фіксації принципів сімейного права у писаному праві

Принципи сімейного права виникають як ідеї, що визначають засади регулювання сімейних відносин, і поступово вони отримують визнання не тільки серед науковців та практикуючих юристів, але й утверджуються у правосвідомості, відображаються у нормативно-правових та правозастосовних актах. Дія принципів сімейного права залежить від усвідомлення суб'єктами правозастосування доцільності їх застосування для регулювання сімейних відносин. Принципи сімейного права можуть бути закріплені у писаному праві, що сприяє їх практичному застосуванню та в багатьох правових системах є обґрунтуванням прямої дії сімейно-правових принципів. Саме тому важливим є аналіз способів фіксації принципів сімейного права у писаному праві.

На думку О.В. Зайчука, критерієм визначення держави як демократичної та правової є відповідність правової системи загальнолюдським принципам права, їх фіксація у внутрішньодержавному законодавстві та застосування в юридичній практиці, і оскільки Україна прагне увійти у світовий та європейський правовий простір, необхідно впровадити ці принципи у національне законодавство та юридичну практику [10, с. 26]. На нашу думку, важливим є не тільки фіксація загальних принципів права, але і галузевих та підгалузевих принципів, у тому числі і принципів сімейного права.

Виникає запитання: чи повинні всі принципи права бути закріпленими у писаному праві, чи вони можуть існувати у вигляді ідей? М.І. Козюбра зауважує, що принципи, як і правові норми, зазвичай закріплюються у джерелах права (нормативно-правових актах, судових прецедентах, судовій

практиці та ін.) [78, с. 77–78]. Ми не зовсім погоджуємося із тим, що судова практика і судовий прецедент є окремими джерелами права, судові рішення є актом правозастосування, джерелом права є саме судові прецеденти. Водночас слушним є поділ, запропонований науковцем, принципів залежно від форми викладення на принципи, що безпосередньо сформульовані в джерелах права, і принципи, що не мають прямого вираження в джерелах права, існують в непрямій (латентній) формі. Подібний поділ нами розглянуто у першому розділі.

Позитивізм, як правило, при аналізі поняття «писане право», ототожнює право та закон [152, с. 30]. Тобто з позиції позитивізму, писане право – це право, яке закріплене в законах та інших нормативно-правових актах. При такому підході принципи сімейного права повинні бути закріплені у сімейному законодавстві, з чим ми не зовсім погоджуємося, оскільки принципи не обов’язково повинні бути закріплені у писаному праві. Л.В. Ярмол у дисертаційному дослідженні зазначає, що ЄСПЛ не один раз у своїх рішеннях наголошував, що під терміном «закон» слід розуміти норми, встановлені писаним правом, а також сформовані у прецедентному праві [153, с. 281]. Водночас для цілей Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод нормативно-правовий акт вважатиметься «законом», якщо він відповідає вимогам щодо його якості, а саме є доступним (оприлюдненим та передбачуваним) та чітким [154, с. 25]. У пунктах 46 та 47 рішення у справі «Корецький та інші проти України» ЄСПЛ також наголосив на тому, що закон повинен бути «якісним», і що це в тому числі означає його доступність для конкретної особи та сформульованість з достатньою чіткістю для того, щоб особа могла, в розумних межах та виходячи з обставин справи, зрозуміти наслідки спричиненої дії [155]. Якість закону пов’язана із принципом правової визначеності, з врахуванням якого науковці вважають, що закон повинен бути зрозумілим та чітким [156, с. 149]. Ми погоджуємося з позицією, що термін «якість» закону передбачає: доступність, чіткість та передбачуваність норм; обмежену дискрецію компетентних органів для

захисту від свавільного втручання та забезпечення законної мети [157, с. 180]. У доповнення вказаної позиції, якість закону, на нашу думку, передбачає відповідність принципам права.

Таким чином, принципи сімейного права, що фіксуються у писаному праві, повинні бути закріплені у якісному законі, тобто такому, що є доступним та чітким. Якщо вони закріплюються у судових прецедентах, то останні також підпадають під дію принципу правової визначеності, і крім того, сам суд повинен бути законним (повинні бути правові підстави існування суду, формування складу суду у кожному провадженні, а також дотримання судом встановленої юрисдикції та норм закону).

Важливою є позиція ЄСПЛ, висловлена у п. 47 рішення «The Sunday Times v. the United Kingdom», згідно якої «закон» у розумінні «передбачений законом» охоплює також і неписаний закон [158]. У справі ЄСПЛ «Стіл та інші проти Сполученого Королівства» (п. 54) ЄСПЛ підтвердив свою попередню позицію, що термін «законний» вимагає, щоб все право (писане або неписане) було достатньо чітким, щоб особа, у разі потреби, з належною консультацією, могла передбачати наслідки, які може спричинити дія [159]. Рівень передбачуваності, на думку ЄСПЛ, значною мірою залежить від змісту заходу, сфери, яку він має охопити, а також кількості осіб, до котрих він застосовується, та їх статусу [160]. Таким чином, ЄСПЛ, поєднуючи право писане та неписане, розглядає поняття «закон» не у формальному аспекті, а з точки зору його сутності.

Науковці зазначають, що принципами права є не тільки ті положення, що закріплені в законодавстві та інших джерелах правових норм, а також ідеї правосвідомості, які отримали загальне визнання в діяльності органів правосуддя, інших суб'єктів національного та міжнародного права, навіть якщо вони не є зафіксованими в об'єктивному праві [28, с. 33]. Ми погоджуємося з такою позицією і вважаємо, що принципи сімейного права не обов'язково мають фіксуватися у писаному праві, щоб визнаватися принципом, і відповідно можуть існувати незалежно від їх закріплення. І в

контексті позиції ЄСПЛ принципи, що містяться у неписаному праві, також повинні бути чіткими.

На практиці більш застосовувані ті принципи, які є визначені у писаних нормах. Більше того, науковці зазначають, що проведені дослідження показують як судді віддають перевагу конкретним нормам законів чи інших нормативних актів, навіть у випадках, коли такі норми, явно не узгоджуються із принципами права [23, с. 143].

Таким чином, принципи сімейного права можуть бути зафіксовані у писаному праві, а також бути в усній формі (у вигляді ідей, усвідомлених на рівні правосвідомості).

Принципи сімейного права зафіксовані і в міжнародних договорах та конвенціях, причому як універсальних, так і спеціальних. Наприклад, ст. 16 Загальної декларації прав людини встановлює, що повнолітні чоловіки та жінки мають право незалежно від обмежень за ознакам раси, релігії чи національності укласти шлюб і створювати сім'ю. Більше того, в цій статті конкретизовано принцип рівності, зокрема, що чоловік та жінка мають однакові права щодо укладення шлюбу, під час шлюбу та під час його розірвання. Крім того, у другій частині ст. 16 закріплено принцип добровільності шлюбу, а в третій частині – принцип державної охорони сім'ї [161]. Принцип добровільності шлюбу та принцип рівності подружжя містяться також у ст. 23 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, принцип рівності дітей закріплено у ст. 24, а ст. 17 цього міжнародного акта містить принцип заборони свавільного втручання в сімейне життя [162]. У ст. 10 Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права закріплено принцип державної охорони сім'ї [163].

Щодо актів на рівні Європейського Союзу, то ст. 2 Договору про заснування Європейської Спільноти від 25 березня 1957 р. містить положення, що завданням Союзу є також і утвердження рівності жінок та чоловіків [164]. Прикладом актів, що закріплюють принципи, є також Протокол про застосування принципів субсидіарності та пропорційності від

2 жовтня 1997 р. до Договору про заснування Європейської Спільноти від 25 березня 1957 р. [165].

Щодо спеціальних міжнародних договорів у сфері сімейних відносин, то вони так само фіксують принципи сімейного права. Наприклад, у преамбулі Конвенції про згоду на взяття шлюбу, шлюбний вік та реєстрацію шлюбів від 10 грудня 1962 р. зафіксовано принцип рівності наречених та подружжя, а також принцип добровільності шлюбу, який також розкривається у першій та другій статтях. Принцип найкращих інтересів дитини зафіксовано у: преамбулах Конвенції про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей від 25 жовтня 1980 р., Конвенції про захист дітей та співробітництво в галузі міждержавного усиновлення від 29 травня 1993 р., Європейської конвенції про здійснення прав дітей від 25 січня 1996 р. та Конвенції про юрисдикцію, право, що застосовується, визнання, виконання та співробітництво щодо батьківської відповідальності та заходів захисту дітей від 19 жовтня 1996 р.; преамбулі та ст. 4–8 Конвенції про контакт з дітьми від 15 травня 2003 р.; преамбулі та ст. 4, 6, 9, 14 та 19 Європейської конвенції про усиновлення дітей (переглянута) від 27 листопада 2008 р. Принципи справедливості та найкращих інтересів дитини зафіксовані у преамбулі Конвенції про міжнародне стягнення аліментів на дітей та інших видів сімейного утримання від 23 листопада 2007 р. Принцип рівності чоловіка та жінки закріплено у ст. 1, 4 та 6 Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами від 11 травня 2011 р.

Проведений аналіз надає змогу спеціальні міжнародні акти у сфері сімейних відносин з позиції фіксації принципів сімейного права поділити на дві групи:

1) міжнародні договори, що фіксують принципи сімейного права (наприклад, Конвенція про згоду на взяття шлюбу, шлюбний вік та реєстрацію шлюбів від 10 грудня 1962 р. [166], Конвенція про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей від 25 жовтня 1980 р. [167], Конвенція про

захист дітей та співробітництво в галузі міждержавного усиновлення від 29 травня 1993 р. [168], Європейська конвенція про здійснення прав дітей від 25 січня 1996 р. [169], Конвенція про юрисдикцію, право, що застосовується, визнання, виконання та співробітництво щодо батьківської відповідальності та заходів захисту дітей від 19 жовтня 1996 р. [170], Конвенція про контакт з дітьми від 15 травня 2003 р. [171], Конвенція про міжнародне стягнення аліментів на дітей та інших видів сімейного утримання від 23 листопада 2007 р. [172], Європейська конвенція про усиновлення дітей (переглянута) від 27 листопада 2008 р. [173], Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами від 11 травня 2011 р. [174] та інші);

2) міжнародні договори, які не фіксують принципи сімейного права, проте ґрунтуються на них (Конвенція про стягнення аліментів за кордоном від 20 червня 1956 р. [175], Конвенція про громадянство одруженої жінки від 29 січня 1957 р. [176], Конвенція про визнання розлучень та рішень про роздільне проживання подружжя від 1 червня 1970 р. [177], Конвенція про визнання і виконання рішень стосовно зобов'язань про утримання від 2 жовтня 1973 р. [178], Європейська конвенція про правовий статус дітей, народжених поза шлюбом від 15 жовтня 1975 р. [179], Конвенція про право, застосовуване до режимів власності подружжя від 14 березня 1978 р. [180], Європейська конвенція про визнання та виконання рішень стосовно опіки над дітьми та про поновлення опіки над дітьми від 20 травня 1980 р. [181] та інші).

Принципи сімейного права фіксуються в національному законодавстві у конституціях, цивільних та сімейних кодексах, інших законодавчих та підзаконних актах, а також судових прецедентах.

Аналіз законодавства України показав, що в нашій державі принципи сімейного права зафіксовані в Конституції, Сімейному кодексі та інших нормативно-правових актах. Зокрема, у писаному праві нашої держави закріплені такі принципи сімейного права: державної охорони сім'ї (ч. 3

ст. 51 Конституції України, ст. 5 СК України); рівності чоловіка та жінки, інших учасників сімейних відносин (ст. 21, 24, ч. 1 ст. 51, ч. 1 ст. 52 Конституції України, ч. 5 та ч. 6 ст. 7 СК України); обмеженого характеру правового регулювання сімейних відносин (ч. 3 ст. 7 СК України); недопустимості свавільного втручання у сімейне життя (ст. 32 Конституції України, ч. 4 ст. 291 ЦК України [182], ч. 5 ст. 5, ч. 4 ст. 7 СК України); свободи договору (ч. 2 ст. 7 СК України); найкращих інтересів дитини (ч. 8 ст. 7 СК України, у преамбулі та ст. 1 Закону України «Про охорону дитинства» [183]); пріоритету урахування інтересів непрацездатних членів сім'ї (ч. 8 ст. 7 СК України); принципи справедливості, добросовісності та розумності (ч. 9 ст. 7 СК України); одношлюбності (ст. 25 СК України); добровільності шлюбу (ст. 24 СК України); визнання тільки світського шлюбу (ст. 21 СК України); принцип побудови сімейних відносин на засадах паритетності (п. 3 ч. 2 ст. 1 СК України) та ін.

У зв'язку з євроінтеграційним напрямом розвитку України, важливим є дослідження способів фіксації принципів сімейного права в державах Європейського Союзу та інших зарубіжних країнах. Наразі в Україні здійснено окремі дослідження проблем принципів сімейного права загалом, а також порівняльні дослідження окремих інститутів сімейного права у Сполученому Королівстві [184; 185], США [186], Німеччині та Франції [187; 188], Польщі [189; 190], Угорщині [191] та інших державах ЄС [192]. Водночас відсутнє комплексне порівняльне дослідження фіксації принципів сімейного права в європейських державах.

Враховуючи значну кількість держав, принципи сімейного права яких необхідно дослідити, ми умовно здійснили такий поділ:

І. держави Східної Європи. Враховуючи триваючі реформи в Україні з метою наближення її законодавства до європейського, надзвичайно важливим є дослідження досвіду фіксації принципів правового регулювання сімейних відносин у державах, які є сусідніми до території України та мають багато спільного в історичному розвитку.

В Угорщині принципи сімейного права зафіксовані в положеннях Конституції, Цивільного кодексу та Законі «Про захист сім'ї». Четверта книга Цивільного кодексу Угорщини присвячена сімейному праву і закріплює такі принципи: захисту шлюбу і сім'ї, захисту найкращих інтересів дитини, пріоритету виховання дитини в сім'ї; принцип рівності подружжя, принцип справедливості та захисту слабшої сторони [193]. У Законі «Про захист сім'ї» Угорщини (глава I) містяться такі принципи: принцип державного захисту сім'ї та шлюбу; принцип захисту сімейних відносин для гарантування фізичного, психічного і духовного здоров'я; принцип державної підтримки народження дітей задля забезпечення демографічних процесів населення країни і реалізації батьками своїх прав; принцип державної підтримки виховання дітей у сім'ї, підтримки усиновлення та швидкого, справедливого прийняття рішення з урахуванням інтересів дитини [194].

На території Чехії до січня 2014 р. діяв Закон «Про сім'ю» Чехословаччини від 4 грудня 1963 р. [195]. З 1 січня 2014 р. набув чинності новий Цивільний кодекс Чехії, друга частина якого присвячена регулюванню сімейних відносин (§ 655–975) [196]. Зафіксованими у писаному праві Чехії є такі принципи сімейного права: добробуту дитини, принцип солідарності (взаємодопомоги), принцип рівності чоловіка і жінки у шлюбі, рівності дітей, народжених у шлюбі та поза шлюбом, моногамії, добровільності шлюбу, свободи розірвання шлюбу.

У Словацькій Республіці з 11 лютого 2005 р. діє Закон «Про сім'ю та про внесення змін і доповнень до деяких законів» (з останніми змінами від 1 квітня 2017 р.) [44], який хоч і не має окремої статті, присвяченої принципам, проте в його положеннях фіксуються такі принципи: захист шлюбу, материнства і сім'ї державою; моногамія; рівність чоловіка і дружини; принцип солідарності (взаємної допомоги членів сім'ї один одному); гарантування батькам можливості виховувати своїх дітей відповідно до

власних релігійних і філософських переконань; пріоритет інтересів неповнолітніх.

У Польщі Кодекс про сім'ю та опіку, прийнятий 25 лютого 1964 р. [197], із змінами, внесеними у 2018 р., не містить окремої статті, яка б систематизувала принципи сімейного права. Водночас у польській літературі до принципів сімейного права відносять: принцип спеціального захисту сім'ї та дитини (ст. 18 Конституції Республіки Польща); принцип добробуту дитини (ст. 72 Конституції Республіки Польща та пронизує Кодекс про сім'ю та опіку і передбачає державний захист дітей, позбавлених батьківського піклування, захист дітей від будь-яких форм насильства, пріоритет інтересів дитини при здійсненні батьківських прав, виконанні аліментних зобов'язань тощо); принцип добробуту сім'ї (подружжя зобов'язані спільно задовольняти потреби своєї сім'ї в її інтересах); принципи одношлюбності (ст. 13 § 1 Кодексу про сім'ю та опіку Польщі) та стабільності шлюбу (передбачає необхідність доказування виникнення обставин, що обґрунтовують необхідність розлучення чи визнання шлюбу недійсним. Крім того встановлено, що не може розірвання шлюбу суперечити інтересам малолітніх дітей, ст. 56 § 1–3 Кодексу про сім'ю та опіку Польщі) [198].

У Польщі розробники проекту нового Сімейного кодексу (2018 р.) окрему главу 2 присвятили засадам сімейного права і, зокрема, до основних принципів віднесли: принцип визнання дитини суб'єктом сімейних відносин (ст. 7), принцип добробуту дитини (ст. 8), принцип визначення походження дитини (ст. 9), принцип врахування думки дитини (ст. 10), принцип виховання дитини в сімейному середовищі (ст. 11), принцип захисту сім'ї (ст. 12), принцип моногамії (ст. 13), принцип автономії сім'ї (ст. 14), принцип субсидіарності держави (ст. 15), принцип недискримінації дітей і сімей (ст. 16), принцип посередництва при вирішенні конфліктів і сімейних суперечок (ст. 17), принцип виключної юрисдикції сімейних судів (ст. 18, 19), принцип співпраці у сімейних справах (ст. 20) [199]. Таким чином, у

проекті Сімейного кодексу Польщі значна увага приділена принципам у сфері захисту прав дітей.

У Румунії сімейні відносини до 1 жовтня 2011 р. регулювалися Сімейним кодексом, прийнятим 4 січня 1953 р. (набув чинності 1 лютого 1954 року). Євроінтеграційні процеси в Румунії прискорили розробку нового Цивільного кодексу [200], який прийнято 17 липня 2009 року (викладений в новій редакції Законом від 15 липня 2011 року). Наразі у Румунії сімейні відносини регулюються Цивільним кодексом. З аналізу норм румунського законодавства, що регулює сімейні відносини, можна виділити наступні принципи, які зафіксовані у писаному праві: принцип захисту сім'ї та шлюбу (ч. 2 ст. 48 Конституції Румунії, ч. 2, 3 ст. 258, ч. 3, 4, 6 ст. 259 ЦК Румунії); принцип вільної згоди укладення шлюбу (ч. 1 ст. 48 Конституції Румунії, ч. 1 ст. 258, ч. 1 ст. 259, ст. 271 ЦК Румунії); принцип рівності кожного із подружжя (ч. 1 ст. 48 Конституції Румунії, ч. 1 ст. 258 ЦК Румунії); принцип моногамії (ст. 273, ч. 1 ст. 293 ЦК Румунії); принцип заборони одностатевих шлюбів (ч. 1 ст. 258, ч. 1, 2 ст. 259, ч. 1 ст. 277 ЦК Румунії); принцип взаємної моральної та матеріальної підтримки подружжя та інших членів сім'ї (ст. 309, ст. 325 ЦК Румунії); принцип вибору шлюбного режиму майна (ст. 312 ЦК Румунії); принцип найкращих інтересів дитини (ст. 263 ЦК Румунії); принцип захисту дітей та молоді (ст. 49 Конституції Румунії) [201, с. 10–13; 202, с. 8].

На території Сербії з 1 липня 2005 року діє Сімейний закон [203], і серед зафіксованих такі принципи: рівності, спеціального захисту сім'ї та дітей, принцип рівності дитини, народженої в шлюбі та поза шлюбом, принцип свободи виховання [204, с. 110]. Фіксацію принципів у Республіці Білорусь, Молдові та Російській Федерації нами розкрито у підрозділі 1.2.

Проведений аналіз дозволяє констатувати, що в державах Східної Європи різні підходи до законодавчого регулювання сімейних відносин та закріплення принципів сімейного права. Зокрема, сімейні відносини регулюються кодифікованими актами (в Україні, Республіці Білорусі,

Польщі, Молдові, РФ), спеціальними законами (в Словаччині, Сербії), нормами Цивільного кодексу (в Румунії, Угорщині та Чехії). Порівняльний аналіз дозволяє виділити такі спільні принципи сімейного права України та держав Східної Європи: принцип державної охорони сім'ї, дитинства, материнства і батьківства; принцип рівності; принцип недопустимості втручання у сімейне життя; принцип одношлюбності; принцип добровільності шлюбу та ін. Найбільш подібними до України є формулювання принципів сімейного права у Республіці Білорусії, Російській Федерації. На відміну від інших держав, у Молдові зафіксованим є принцип зберігання подружньої вірності, у Словаччині та Чехії – принцип солідарності, а у Польщі – принципи добробуту дитини та добробуту сім'ї.

II. Балтійські держави. У всіх Балтійських державах основні принципи сімейного права закріплені на конституційному рівні. Так, Конституція Естонії від 28 червня 1992 р. у ст. 9 та 12 закріплює принцип рівності, в тому числі забороняє дискримінацію за будь-якою ознакою, встановлює принципи поваги до сімейного життя (ст. 26), державного захисту сім'ї, батьків та дітей, рівності прав подружжя, взаємопідтримки членів сім'ї (ст. 27) [205]. Конституція Латвії (набула чинності 7 листопада 1992 року, і її дію було відновлено після проголошення незалежності 4 травня 1990 р.) містить принципи рівності, державної підтримки та захисту шлюбу, сім'ї, батьківства та дітей, визнання тільки шлюбу між особами різної статі, захисту дітей без батьківської опіки, захисту жертв насильства [206]. У Литві Конституція встановлює такі принципи регулювання сімейних відносин: поваги приватного та сімейного життя особи (ст. 22), рівності (ст. 29), державного захисту сім'ї, материнства, батьківства та дитинства (ст. 38), визнання шлюбу між особами різної статі, можливості укладення світського та церковного шлюбу (ст. 38), підтримки сімейного виховання (ст. 39) [207, с. 135].

Для більш повного дослідження варто проаналізувати норми спеціальних законодавчих актів. В Естонії сімейні відносини до 2010 р. регулювалися Сімейним законом від 12 жовтня 1994 р. (набув чинності

1 січня 1995 р.). Згідно зі ст. 1 цього акта, шлюб міг бути укладений тільки між чоловіком та жінкою, а ст. 58 встановлювала принципи найкращих інтересів дитини та врахування думки дитини. Першого липня 2010 року набув чинності Сімейний закон, прийнятий 18 листопада 2009 р., який у ст. 1 так само визначив, що шлюб укладається між чоловіком і жінкою. Крім того, з аналізу нового Сімейного закону можна говорити про наявність ще таких принципів сімейного права: моногамії (ст. 4), взаємної підтримки подружжям один одного (ст. 16), солідарної відповідальності за зобов'язання подружжя (ст. 18), єдності спільної власності (ст. 26), батьківської опіки (ст. 116), добробуту дітей (ст. 134) та інші [208].

У Латвії в 20–30-х роках ХХ ст. тривала розробка Цивільного кодексу, який був прийнятий 28 січня 1937 р. (набув чинності 1 січня 1938 р.). Дію Цивільного кодексу припинено в 1940 році після входження Латвії до Радянського Союзу і відновлено 1 вересня 1992 р. [209]. На момент прийняття Цивільний кодекс вважався одним з найсучасніших актів кодифікації в Європі у сфері приватного права [210]. 25 вересня 1969 року прийнято Кодекс про шлюб і сім'ю Латвійської РСР, який діяв до 1 вересня 1993 р., коли було поновлено дію частини «Сімейне право» у Цивільному кодексі.

Таким чином, наразі сімейні відносини в Латвії регулюються частиною I Цивільного кодексу «Сімейне право», останні зміни до якої внесено в 2015 р. Аналіз ЦК Латвійської республіки дав нам змогу зробити висновок, що в ньому зафіксовані такі принципи сімейного права: рівності, моногамії, визнання як світського, так і церковного шлюбу, свободи розірвання шлюбу, принцип персональної відповідальності за власні борги, рівності дітей, народжених в шлюбі та поза шлюбом, тощо.

У Литві так само 16 липня 1969 р. був прийнятий Кодекс про шлюб і сім'ю, що набув чинності з 1 січня 1970 року [211]. Кодекс про шлюб та сім'ю Литовської РСР діяв до 2001 року, а саме до вступу в дію Цивільного кодексу Литовської Республіки (прийнятий 18 липня 2000 року). Наразі,

сімейні відносини регулюються третьою книгою Цивільного кодексу Литви [212]. Стаття 3.3 ЦК встановлює принципи правового регулювання сімейних відносин, зокрема: моногамії, добровільності шлюбу, рівності прав подружжя, пріоритетного захисту та захисту прав дітей, виховання дітей, взаємопідтримки, захисту материнства, справедливості, розумності та інших принципів. Крім того, згідно з ч. 2 ст. 3.5 ЦК Литви при здійсненні сімейних прав і виконанні сімейних обов'язків особи повинні дотримуватися закону, поважати правила спільного життя, принципи моралі і діяти чесно. ЦК Литви прямо забороняє одностатеві шлюби (ст. 3.12), встановлює неприпустимість порушення принципу моногамії (ст. 3.16), дозволяє укладення як світського, так і церковного шлюбу (ст. 3.24).

Законодавство Латвії, Литви, Естонії має ряд спільних сімейно-правових принципів (рівності, справедливості, державного захисту дітей, материнства, моногамії, добровільності шлюбу тощо). Принципи сімейного права містяться в Конституціях цих держав, а також у законодавчих актах (в Естонії – Сімейному законі, в Литві та Латвії – Цивільних кодексах). Водночас є ряд відмінностей у правовому регулюванні окремих сімейно-правових інститутів. Наприклад, в Законі про захист дітей Естонії конкретизується принцип рівності дітей. ЦК Латвії, гарантуючи принцип свободи розірвання шлюбу, в той же самий час визначає умови здійснення права на розірвання шлюбу. ЦК Литви містить відмінні від законодавств інших держав підстави відступу від принципу рівних часток у праві спільної власності подружжя. Як в Україні, так і в Естонії, Латвії та Литві заборонені одностатеві шлюби, і тільки Естонія прийняла спеціальний закон про цивільні партнерства.

III. Держави Західної Європи. Необхідно також здійснити аналіз законодавства на предмет фіксування принципів сімейного права в державах Західної Європи, зокрема Австрії, Бельгії, Німеччині, Нідерландах, Люксембургу, Ліхтенштейні, Монако та Швейцарії, з яких тільки останні три держави не входять до складу ЄС.

Сучасне сімейне право Німеччини регулюється нормами Четвертої книги (ст. 1297–1921) Цивільного кодексу (при дослівному перекладі – Німецьке цивільне укладення), який набув чинності 1 січня 1900 р. [213]. Принципи сімейного права в Німеччині також мають і конституційне закріплення, зокрема такі принципи: рівності (ст. 3 Конституції ФРН); особливого державного захисту шлюбу та сім'ї (ч. 1 ст. 6 Конституції ФРН); батьківської відповідальності за виховання дітей (ч. 2 ст. 6 Конституції ФРН); збереження цілісності сім'ї (ч. 3 ст. 6 Конституції ФРН); принцип захисту матерів (ч. 4 ст. 6 Конституції ФРН); рівності дітей, народжених у шлюбі та поза шлюбом (ч. 5 ст. 6 Конституції ФРН) [214]. Крім того, з аналізу положень НЦУ можна зробити висновок про фіксацію ще таких принципів сімейного права: принципу моногамії (шлюб не може бути укладений, якщо між однією з осіб, що бажають вступити в шлюб, і третьою особою вже укладено шлюб або громадянське партнерство, ст. 1306), визнання державою світського шлюбу (ст. 1310), визнання одностатевих шлюбів (ст. 1353), свободи розлучення (ст. 1565), найкращих інтересів дитини (ст. 1626) та ін.

Основним джерелом сімейного права Австрії є Цивільний кодекс від 1 червня 1811 р., який набув чинності 1 січня 1812 р., і для того часу він був надзвичайно новаторським, ґрунтувався на принципах природного права [215]. У XX ст. в ЦК Австрії було внесено ряд суттєвих змін, у тому числі і до норм, що регулюють сімейні відносини, а також прийнято спеціальні законодавчі акти. Зокрема, законом від 6 липня 1938 р. утверджений принцип моногамії (ст. 8), згодом були внесені зміни і встановлювалося, що укласти шлюб не можна не тільки коли попередній шлюб не розірвано, але і якщо не скасовано, зареєстроване партнерство (ст. 9) [216]. Крім того, вказаним законом встановлено принцип визнання тільки світського шлюбу (ст. 15), принцип свободи розлучення (ст. 47), принцип справедливості при поділі майна подружжя (ст. 83). Загалом шлюб у ЦК Австрії розглядається як договір, згідно з яким дві особи легалізують свою волю жити спільно,

підтримувати тісний зв'язок, надавати взаємну підтримку одна одній (ст. 44) [217].

Внаслідок реформи сімейного законодавства в 70-х роках XX ст. в Австрії були утверджені принципи рівності чоловіка та жінки в шлюбі, а також принцип рівності дітей народжених в шлюбі та поза ним [218]. Наразі принцип рівності прав подружжя встановлений у ст. 89 ЦК Австрії [217]. Крім того, ЦК Австрії встановлює принцип взаємодопомоги між подружжям (статті 90, 91), принцип найкращих інтересів дитини та принцип захисту прав дитини (ст. 138), принцип врахування думки дитини (ст. 160) та ін.

Історично склався тісний зв'язок законодавства Австрії та Ліхтенштейну, зокрема в період з 1819 до 1843 р. на території Ліхтенштейну діяло австрійське приватне право. Австрійська реформа сімейного права 1938 року не була сприйнята Ліхтенштейном, оскільки в той час панували консервативно-католицькі погляди, і тому в першій половині XX століття сімейне право Ліхтенштейну розвивалося під впливом швейцарського законодавства [219, с. 3–4]. Значні зміни в правове регулювання сімейних відносин в Ліхтенштейні вніс Закон про шлюб 1974 року, який доповнив існуючі вже принципи моногамії, стабільності шлюбу принципами визнання світського шлюбу, а також свободи розлучення [220]. Крім того, вказаний закон у сучасній редакції визнає тільки шлюб між особами протилежної статі (ст. 1), містить принцип взаємної підтримки подружжя (ст. 43–11), принцип охорони дитинства та найкращих інтересів дитини (ст. 89h–113). Принцип рівності подружжя у праві Ліхтенштейну остаточно утверджено після реформи сімейного законодавства 1993 р. [221, с. 10]. Сімейні відносини, що не врегульовані спеціальними законами, регулюються цивільним законодавством [222]. При цьому науковці зазначають, що цивільне право Ліхтенштейну є «змішаним правом», що поєднало в собі частково австрійське та швейцарське цивільне законодавство, але із врахуванням національних особливостей [223, с. 15].

Сімейні відносини у Франції регулюються Цивільним кодексом, що набув чинності 21 березня 1804 р. [224]. У 1956 р. прийнято також Кодекс сім'ї та соціальної допомоги [225], проте він регулює переважно питання соціального захисту дітей та сімей з дітьми. Принципи сучасного французького сімейного права сформувалися під впливом зміни суспільних поглядів та утвердилися у законодавстві із прийняттям відповідних актів, зокрема: у 1970 р. встановлено принцип «батьківської опіки»; в 1972 р. проголошено принцип рівності дітей, що народилися в шлюбі та поза шлюбом; на утвердження принципу свободи розлучення спрямований закон про внесення змін до ЦК від 1975 р. [226], закон «Про рівність подружжя» 1985 р. остаточно закріпив принцип рівності чоловіка та жінки у шлюбі [227]. Крім того, у Франції внаслідок ратифікації міжнародних договорів утвердилися такі принципи як принцип особливого захисту сім'ї та дітей, принцип єдності сім'ї, принцип найвищих інтересів дитини, принцип поваги до сімейного життя [228].

У Бельгії чинний Цивільний кодекс – це змінений французький цивільний кодекс 1804 року з урахуванням національної специфіки [229]. Сучасні сімейні відносини ґрунтуються на таких принципах: захисту сім'ї та шлюбу, захисту прав дітей та найкращих інтересів дитини, рівності, моногамії, свободи розлучення. Після внесених змін до ст. 143 ЦК ще у 2003 році, одружитися в Бельгії можуть особи різної або однієї статі, а з 2006 р. одностатеві пари можуть усиновлювати дітей [230, с. 615–618]. У Люксембурзі, так само як і в Бельгії, сімейні відносини регулює французький цивільний кодекс 1804 р., і зрозуміло, він містить такі ж принципи. Єдине до ст. 143 ЦК зміни про надання права на шлюб одностатевим парам були внесені 4 липня 2014 р. [231].

На розвиток законодавства князівства Монако значно вплинуло французьке право, а в період з 1793 до 1816 р. діяли французькі кодекси. Цивільний кодекс Монако був прийнятий 21 грудня 1880 р. [232]. Загальні принципи сімейного права містяться і в Конституції Монако, прийнятій

17 грудня 1962 р., зокрема принцип рівності (ст. 17) та принцип поваги до приватного і сімейного життя (ст. 22) [233]. Крім того, у законодавстві зафіксовані ще такі принципи сімейного права: особливого захисту жінок та дітей, запобігання насильству в сім'ї (у 2011 р. прийнято спеціальний закон про запобігання та покарання за насильство) [234]; визнання тільки шлюбу між особами різної статі (ст. 116, ст. 147 ЦК Монако) та моногамії (ст. 125 ЦК Монако); визнання світського шлюбу (ст. 140 ЦК Монако) та інші.

У Нідерландах сімейні відносини регулюються Книгою 1 Цивільного кодексу Нідерландів. Закон від 3 квітня 1969 року замінив першу книгу Цивільного кодексу 1838 р. книгою 1 нового Цивільного кодексу. Модернізація цивільного права Нідерландів була досить тривалою: у 1976 році була введена в дію книга 2 (про юридичних осіб) і тільки з 1 січня 1992 р. набули чинності більшість частин нового Цивільного кодексу [235]. ЦК Нідерландів встановлює принципи: визнання шлюбу, укладеного особами різної або однієї статі (ст. 30 книги 1); моногамії (ст. 33 та 42 книги 1); визнання світського шлюбу (ст. 63 та 68 книги 1); взаємної підтримки подружжям один одного (ст. 81 книги 1); солідарної відповідальності подружжя за борги сім'ї (ст. 85 книги 1); свободи розірвання шлюбу (ст. 150 книги 1) та інші [236].

У Швейцарії основним джерелом сімейного права є друга частина Цивільного кодексу від 10 грудня 1907 р. [237]. Реєстровані партнерства одностатевих пар регулюються окремим законом «Про партнерство». На разі модернізація законодавства зосереджена на утвердженні принципів добробуту дитини та рівного ставлення до всіх дітей, незалежно від сімейного стану їхніх батьків [238]. Правове регулювання сімейних відносин у Швейцарії базується на таких принципах, що зафіксовані у писаному праві: рівності; моногамії (ст. 96 ЦК Швейцарії); обов'язкової державної реєстрації шлюбу (ст. 97 ЦК Швейцарії), свободи розірвання шлюбу (ст. 111 ЦК Швейцарії), взаємної підтримки подружжям один одного (ст. 163 ЦК Швейцарії) тощо.

Здійснивши порівняльний аналіз законодавства України та держав Західної Європи, можна відмітити, що правове регулювання сімейних відносин будується на багатьох спільних принципах, зафіксованих у писаному праві, зокрема: державної охорони сім'ї, рівності, поваги до сімейного життя, пріоритету інтересів дитини, заборони насильства, одношлюбності, добровільності шлюбу, свободи розірвання шлюбу та ін. Водночас в окремих європейських державах на рівні закону встановлено особливі принципи: збереження цілісності сім'ї (в Німеччині); взаємодопомоги між подружжям (в Австрії, Нідерландах, Швейцарії); солідарної відповідальності подружжя за борги сім'ї (в Нідерландах). На нашу думку, такий поширений принцип в державах Західної Європи як принцип взаємної підтримки подружжя та членів сім'ї варто закріпити в ст. 7 Сімейного кодексу України [239, с. 52].

IV. Держави Південної Європи (Андорра, Албанія, Боснія і Герцеговина, Ватикан, Греція, Іспанія, Італія, Македонія, Мальта, Португалія, Сан-Марино, Словенія, Хорватія та Чорногорія, з яких членами ЄС є Греція, Іспанія, Італія, Мальта, Португалія, Словенія та Хорватія).

Сімейний кодекс Албанії був прийнятий 8 травня 2003 р. [240]. У першій його частині містяться загальні принципи правового регулювання сімейних відносин, зокрема: принцип рівності кожного з подружжя (ст. 1 СК Албанії); принцип побудови шлюбу на почуттях взаємної любові, поваги та розуміння (ст. 1 СК Албанії); принцип особливого захисту шлюбу і сім'ї (ст. 1 СК Албанії); принцип найкращих інтересів дитини (ст. 2 СК Албанії); принцип рівності дітей, народжених у шлюбі та поза шлюбом (ст. 4 СК Албанії); принцип державної підтримки збереження цілісності сім'ї з дітьми (ст. 3 СК Албанії); принцип сприяння батькам у виконанні їхніх обов'язків по вихованню дітей (ст. 3, 5 СК Албанії); принцип гарантування права участі дитини у розгляді справ щодо її прав (ст. 6 СК Албанії); принцип моногамії (ст. 9 СК Албанії). В Албанії науковці детально досліджують принцип

спеціального захисту шлюбу і сім'ї та принцип «найкращих інтересів дитини» [241, с. 39].

Стаття 2 Сімейного закону Боснії та Герцеговини містить основні принципи сімейного права, зокрема: принцип захисту приватного сімейного життя; принципи рівності, взаємодопомоги та поваги до членів сім'ї; принцип зобов'язання батьків щодо забезпечення захисту інтересів та добробуту дитини, а також їхньої відповідальності за виховання та освіти дітей; принцип державного захисту сім'ї та дитини; принцип забезпечення захисту дітей, позбавлених батьківського піклування [242].

У Греції сімейні відносини регулюються Цивільним кодексом 1940 р. (книга четверта, ст. 1346–1694), а також спеціальними законами, зокрема: «Про реєстрацію актів цивільного стану» (1976 р.), «Про Статут Грецької Церкви» (1977 р.), «Про реформу для сім'ї, дитини, суспільства та інші положення» (2008 р.) [243]. Цивільний кодекс Греції неодноразово редагувався, враховуючи зміни у підходах до регулювання сімейних відносин. Після змін, внесених у 1983 р., були утверджені такі принципи як рівність чоловіків та жінок, а також захист слабшої сторони [244]. Крім вказаних, у Греції сімейні відносини ґрунтуються на принципах: добровільності шлюбу, рівності прав дітей, народжених у шлюбі та поза шлюбом, найкращих інтересів дитини та ін.

Іспанський Сімейний кодекс прийнятий 13 грудня 1993 р. і фіксує такі принципи: державного захисту сім'ї (ст. 3), єдності сім'ї, рівності прав чоловіків і жінок, рівності дітей, захисту неповнолітніх та інших недієздатних осіб, літніх людей і матерів (ст. 4) [245].

Сімейні відносини в Італії регулюються Цивільним кодексом, прийнятим 16 березня 1942 р., зокрема, першою книгою «Людина і сім'я». Окремої статті, присвяченої принципам сімейного права, у Цивільному кодексі Італії нема, проте з аналізу його положень можна дійти висновку про наявність принципу визнання церковного шлюбу державою (ст. 82, 83 ЦК Італії) [246]. Крім того, науковці наголошують на поширенні таких

принципів як стабільність та солідарність вже не тільки на законний шлюб, але і фактичні сімейні відносини [247, с. 10].

Суттєва реформа регулювання сімейних відносин відбулася в Італії у 1975 р. і, зокрема, була спрямована на утвердження принципу рівності чоловіка та жінки у шлюбі. Конституція Італії також встановлює принцип рівності чоловіка та жінки, а також принцип пріоритету інтересів дитини [247, с. 5–6]. В Італії було прийнято ще ряд законів, які змінили підходи до регулювання сімейних відносин, наприклад: відносини у сфері усиновлення та опіки змінені Законами № 898 (1970 р.), № 184 (1983 р.) та № 149 (2001 р.); принцип свободи розлучення теж поступово утвердився у законодавстві (Закон № 74, 1987 р.); застосування репродуктивних технологій було врегульовано Законом № 40 (2004 р.); відносини батьків та дітей реформовані Законом № 54 (2006 р.) тощо.

Цивільний кодекс Мальти, який регулює також і сімейні відносини, прийнято ще 11 лютого 1870 р. [248], у зв'язку з цим принцип рівності в сімейних відносинах утверджувався поступово, із внесенням ряду законодавчих змін.

У Македонії сімейні відносини регулюються Законом «Про сім'ю», зокрема в ст. 3 встановлено, що відносини в сім'ї ґрунтуються на рівності, взаємній повазі, взаємодопомозі, а також підтримці та захисті інтересів неповнолітніх дітей. Крім того, ст. 4 вказаного закону фіксує принцип державного особливого захисту сім'ї, материнства, дітей, малолітніх дітей, дітей без батьківського піклування [249]. З аналізу статей Закону «Про сім'ю» Македонії можна виділити ще такі зафіксовані принципи: принцип захисту від насильства в сім'ї (ст. 4); принцип державної підтримки (наукової, економічної та соціальної) планування сім'ї та батьківства (ст. 5); принцип відповідального батьківства (ст. 5) та інші.

На нашу думку, принципи відповідального батьківства, а також державної підтримки (наукової, економічної та соціальної) планування сім'ї варто закріпити і в Сімейному кодексі України [250, с. 134].

Португальський Цивільний кодекс від 25 листопада 1966 р. (чинний з 1 червня 1967 р.), скасував перший Цивільний кодекс, прийнятий ще у 1868 році, і окрема його книга присвячена сімейному праву [251]. У Португалії основні принципи сімейного права називають ще конституційними і вважають їх природним правом. Зокрема, до них відносять такі принципи: захисту сім'ї, материнства та батьківства; захисту дітей та молоді; захисту людей похилого віку; гарантування права на шлюб; гарантування права на створення сім'ї; принцип рівності; принцип свободи розірвання шлюбу незалежно від його форми (у тому числі церковної); гарантування права батьків на виховання їх дітей, а також принцип нерозривності дітей та їхніх батьків; принцип недискримінації між дітьми, народженими у шлюбі та поза шлюбом [252]. Цивільний кодекс Португалії фіксує також принципи: визнання як світського, так і церковного (католицького) шлюбу (ст. 1587); свободи укладення договорів між подружжям (ст. 1698); принцип незмінності майнового режиму між подружжям (ст. 1714) тощо.

У Словенії сімейні відносини регулюються Сімейним кодексом, прийнятим 21 березня 2017 року (набрав чинності 15 квітня 2017 р.), який містить такі принципи: особливого захисту державою сім'ї задля користі дітей (ст. 2); принцип допомоги дитині як з боку батьків, так і державних та інших органів (ст. 7); принцип державного захисту дітей (ст. 8); гарантування медіації при вирішенні сімейних спорів (ст. 13); принцип гарантування судового захисту (ст. 14); принцип добровільності шлюбу, а також його побудови на засадах взаємної поваги, розуміння, довіри та взаємодопомоги (ст. 21); принцип рівності подружжя; принцип одношлюбності (ст. 26); визнання тільки світського шлюбу (ст. 38) тощо [253]. На відміну від інших європейських держав, у Словенії значна частина зафіксованих у писаному праві принципів спрямована саме на захист прав дитини.

Сімейні відносини в Чорногорії регулюються спеціальним Сімейним законом, прийнятим 29 грудня 2006 р., у якому зафіксовані такі принципи:

вільної згоди на укладення шлюбу; рівності чоловіка і жінки в шлюбі; взаємної поваги і взаємодопомоги (ст. 3); принцип поваги та відповідального виховання дітей (ст. 4, 7); принцип найкращих інтересів дитини (ст. 5); принцип рівності дітей, народжених у шлюбі та поза шлюбом (ст. 6); принцип державної опіки дітей без батьківського піклування (ст. 9); принцип сімейної солідарності (ст. 10); принцип захисту сімейних прав компетентним органом та судом (ст. 14) [254].

Доволі часто в європейських державах у сімейному законодавстві зустрічається такий принцип як солідарність, зміст якого полягає у взаємному обов'язку членів подружжя, батьків та дітей, інших родичів підтримувати один одного. На нашу думку такий принцип необхідно змістовніше конкретизувати у Сімейному кодексі України.

У Хорватії 18 вересня 2015 року прийнято Сімейний закон, в якому принципи сімейного права систематизовані у ст. 3–10, зокрема: 1) принцип рівності жінок і чоловіків (ст. 3); принцип солідарності, взаємної поваги та підтримки всіх членів сім'ї (ст. 4); принцип попередження всіх форм домашнього насильства (ст. 4); принцип пріоритетного захисту прав дитини (ст. 5); принцип первинного права батьків на догляд за дитиною (ст. 6); принцип пропорційного і найменшого втручання у сімейне життя (ст. 7); принцип опіки (щодо дітей без батьківського піклування, ст. 8); принцип вирішення сімейних питань (ст. 9); принцип терміновості вирішення сімейно-правових питань, пов'язаних з дитиною (ст. 10) [255].

Таким чином, у державах Південної Європи відсутні єдині підходи до фіксації принципів сімейного права у писаному праві. Зокрема, у законодавстві закріплені такі принципи: рівності кожного з подружжя, добровільності шлюбу, державного захисту шлюбу, сім'ї та дітей, принцип моногамії (у всіх державах Південної Європи); принцип найкращих інтересів дитини (в Албанії, Греції, Італії, Іспанії, Македонії, Чорногорії, Хорватії); принцип рівності дітей, народжених у шлюбі та поза шлюбом (в Албанії, Греції, Іспанії, Італії, Македонії, Чорногорії); принцип гарантування права

участі дитини у розгляді справ щодо її прав (в Албанії); принцип забезпечення захисту дітей, позбавлених батьківського піклування (у Боснії та Герцеговині, Македонії, Чорногорії, Хорватії); принцип державної підтримки збереження цілісності сім'ї з дітьми (в Албанії, Іспанії, Італії, Македонії, Португалії); принцип відповідальності батьків за виховання та освіти дітей (у Боснії та Герцеговині, Македонії, Чорногорії); принцип визнання церковного шлюбу (в Італії, Португалії); принцип захисту від насильства в сім'ї (у Македонії та Хорватії).

Водночас у писаному праві фіксуються особливі принципи: принцип первинності права батьків на догляд за дитиною (у Хорватії); принцип солідарності (в Італії, Чорногорії, Хорватії); принцип захисту людей похилого віку (в Іспанії, Португалії); принцип гарантування медіації при вирішенні сімейних спорів (у Словенії); принцип колективного вирішення сімейних питань (у Хорватії); принцип терміновості вирішення сімейно-правових питань, пов'язаних з дитиною (у Хорватії) [250, с. 135].

На нашу думку, принципи відповідального батьківства та принцип терміновості розгляду справ, пов'язаних з інтересами дитини, необхідно закріпити в Сімейному кодексі України.

V. Нордичні держави. В українській літературі зустрічається два терміни: «скандинавські держави» та «нордичні держави». Це не тотожні поняття, оскільки традиційно до скандинавських держав відносять країни, розміщені на Скандинавському півострові, поняття нордичних країн охоплює такі держави як Данія, Норвегія, Швеція, Фінляндія та Ісландія. Проте доволі часто вітчизняні науковці ототожнюють нордичні та скандинавські держави [256, с. 103; 257, с. 59]. Водночас у цих державах такі поняття чітко розмежовують, зауважуючи, що Скандинавія включає географічно лише Норвегію та Швецію, а також північно-західні частини Фінляндії, проте коли використовують термін «скандинавські країни» в культурному значенні, то мають на увазі Данію, Швецію та Норвегію, проте не Фінляндію [258].

О. Ландо зауважує, що незважаючи на значний вплив на нордичні правові системи німецького та французького права, а також загального права Англії та США (на процесуальне, договірне та деліктне право) вони зберегли багато особливостей [259, с. 199–200]. У Конституціях нордичних держав зафіксовані окремі сімейно-правові принципи. Наприклад, Конституція Королівства Норвегія від 17 травня 1814 р. містить принципи рівності (ст. 98), поваги до приватного та сімейного життя (ст. 102), поваги до гідності дитини, врахування думки дитини, пріоритету інтересів дитини, державного захисту дитини (ст. 104) [260]. Конституція Данії щодо регулювання відносин членів сім'ї тільки в ст. 76 встановлює обов'язок батьків гарантувати отримання дітьми освіти в початковій школі [261]. Конституція Фінляндії від 11 червня 1999 р. містить принцип гендерної рівності [262]. Конституція Ісландії від 17 червня 1944 р. (із останніми змінами від 18 липня 2013 р.) фіксує принцип рівності (ст. 65) та принцип поваги до приватного і сімейного життя (ст. 71) [263].

Сімейне право Швеції є частиною цивільного права і при цьому його джерелами є ряд спеціальних законодавчих актів, в яких містяться принципи сімейного права, зокрема: Закон про шлюб від 14 травня 1987 р. (набув чинності 1 січня 1988 р.), Закон про батьківство (набув чинності з 1 січня 1950 р.), Закон про співмешкання від 12 червня 2003 р., Закон про особисті імена (чинний з 1 січня 2017 р.) та ін. Аналіз вказаних актів дає змогу визначити такі принципи шведського сімейного права: принцип добробуту сім'ї, принцип моногамії, визнання як світського, так і церковного шлюбу, принцип свободи розірвання шлюбу та інші [264, с. 133].

У Норвегії принципи добровільності шлюбу, моногамії, визнання як світського, так і церковного шлюбу, свободи розірвання шлюбу, договірного регулювання відносин подружжя, пріоритету інтересів дітей, батьківської відповідальності, заборони насильства та ряд інших зафіксовані у таких законодавчих актах: Законі про шлюб від 4 липня 1991 р. [265], Законі про дітей та батьків від 8 квітня 1981 р. [266], Законі про спільне проживання від

18 червня 1965 р. [267], Законі про право на спільне житло та домогосподарство від 4 липня 1991 р. [268] та ін.

Принципи сімейного права Данії зафіксовані в ряді окремих законодавчих актів, зокрема: Законі про шлюб (набув чинності 1 січня 1970 р., остання редакція відбулася 23 січня 2018 р.) [269], Законі про батьківську відповідальність (набув чинності 1 січня 1996 р.) [270], Законі про дітей від 1 липня 2002 р. (останні зміни внесено 7 листопада 2018 р.) [271], Законі про економічні відносини подружжя від 30 травня 2017 р. [272] тощо. Аналіз сімейного законодавства Данії дозволяє зробити висновок, що воно фіксує принципи рівності, моногамії, визнання світського та церковного шлюбу, свободи укладення договорів між подружжям, взаємопідтримки подружжям один одного, свободи розірвання шлюбу, протидії насильству, найкращих інтересів дитини та ін.

Законодавство Фінляндії у сфері регулювання сімейних відносин складається з таких актів: Закон про шлюб від 13 червня 1929 р. (у новій редакції від 16 квітня 1987 р., останні зміни внесено в 2017 р.) [273], Закон про утримання дітей від 5 вересня 1975 р. [274], Закон про догляд за дітьми та право доступу від 8 квітня 1983 р. [275], Закон про генетичні дослідження батьківства від 3 червня 2005 р. [276], Закон про захист дітей від 13 квітня 2007 р. [277], Закон про об'єднання домогосподарств від 14 січня 2011 р. [278], Закон про батьківство (набув чинності з 1 січня 2016 р.) [279], Закон про персональні і родинні імена від 19 грудня 2017 р. [280], Закон про материнство від 20 квітня 2018 р. [281] та інші. Вказані акти містять принципи: рівності, добровільності, моногамії, визнання світського та церковного шлюбів, визначеності батьківства, пріоритету інтересів дитини, захисту прав дитини, врахування думки дитини, свободи розірвання шлюбу, свободи договору, заборони насильства тощо.

В Ісландії зафіксованими у писаному праві є такі принципи як рівність, солідарність, визнання світського та церковного шлюбу, моногамія, свобода розірвання шлюбу, найкращих інтересів дитини, заборони насильства,

зокрема у таких актах: Законі про шлюб від 31 квітня 1993 р. (останні зміни набули чинності 1 січня 2019 р.) [282], Законі про захист дітей від 10 травня 2002 р. [283], Законі про консультування та освіту з питань сексу та пологів, а також про аборти та стерилізацію від 25 травня 1975 р. [284] та ін.

Таким чином, у нордичних державах багато подібних норм в сімейному законодавстві, які сформувалися у зв'язку із спільним історичним розвитком, специфікою географічного розташування, тісними економічними, політичними й культурними відносинами. Сімейне законодавство нордичних держав не містить спеціальних кодифікованих актів, сімейні відносини регулюються законами, з аналізу яких можна говорити про такі спільні принципи сімейного права: рівність, моногамія, визнання як світського, так і церковного шлюбу, свобода розірвання шлюбу, договірне регулювання відносин подружжя, визначеності батьківства, добробуту дитини, пріоритету інтересів дитини, батьківської відповідальності, заборони насильства та інші. Водночас у регулюванні сімейних відносин є національні особливості. Наприклад, законодавство Фінляндії значну увагу приділяє принципу врахування думки дитини та містить принцип роздільної власності подружжя [264, с. 136].

VI. Сполучене Королівство та Ірландія. Сполучене Королівство Великої Британії та Північної Ірландії складається з трьох юрисдикцій: Англії та Уельсу, Північної Ірландії, Шотландії. Кожна з них має свої особливості у регулюванні сімейних відносин. У Англії та Уельсі сімейні відносини регулюються судовими прецедентами та спеціальними законами, в яких і зафіксовані принципи сімейного права, а саме: Закон про власність заміжніх жінок (1882 р.) [285]; Закон про подружні випадки (1973 р., містить принцип свободи розлучення) [286]; Закон про місце проживання подружжя та судочинство (1973 р.) [287]; Закон про подружні та сімейні провадження (1984 р.) [288]; Закон про дітей (1989 р., встановив принцип особливого захисту дітей та принцип врахування інтересів дитини) [289]; Закон про утримання дітей (1991 р.) [290]; Закон про сімейне право (1996 р.) [291];

Закон про усиновлення (2002 р.); Закон про громадянське партнерство (2004 р., надає право одностатевим парам реєструвати громадянські партнерства) [292]; Закон про шлюб (2013 р., дозволяє одностатевим парам укладати шлюби) [293]; Закон про дітей та сім'ї (2014 р.) [294] та деякі інші. Порядок розгляду сімейних спорів регулюється Правилами сімейних процедур [295].

Закон про дітей (1989 р.) встановлює принцип добробуту дитини, який суди повинні застосовувати при вирішенні будь-якого питання щодо виховання дитини або управління її майном. Крім того, зафіксовано принципи батьківської відповідальності, врахування думки дитини та розгляду питань щодо дітей в розумні строки (оскільки «у кожному провадженні при виникненні питання щодо виховання дитини будь-яка затримка у вирішенні цього питання може завдати шкоди добробуту дитини») [289].

Закон про сімейне право (1996 р.) містить такі два загальні принципи: підтримки інституту шлюбу та гарантування права кожному з подружжя вживати заходів для збереження цілісності шлюбу [291]. Принцип недопущення насильства в сім'ї зафіксований в інших законодавчих актах та судовій практиці. Таким чином, лише окремі принципи сімейного права в Англії та Уельсі містяться в законодавчих актах, інші зафіксовані судовою практикою [296, с. 199].

У Північній Ірландії до головних принципів регулювання сімейних відносин належать принципи батьківської відповідальності та добробуту дитини. До закріплення цих принципів у Законі про дітей 1995 р. вони були вироблені судовою практикою [297, с. 157]. З аналізу положень вказаного акта можна говорити і про принцип пріоритету сімейного виховання.

Для Шотландії так само характерні принципи справедливості, рівності, добробуту дитини, моногамії тощо. Водночас на відміну від Англії та Уельсу у Шотландії тривалий час поряд з формальними шлюбами, визнавалися і неформальні. Після внесених змін до законодавства (4 травня 2006 р.)

можуть бути укладені тільки офіційні (формальні) шлюби [298, с. 43]. На утвердження принципу свободи розірвання шлюбу в Шотландії прийнято спеціальний Закон про розлучення (1976 р.). Після змін, внесених Законом про сімейне право (2006 р.), підставою для розлучення стала зміна статі одним із подружжя, підтверджена відповідним свідоцтвом [299]. Принципи добробуту дитини та відповідального батьківства встановлені Законом про дітей (1995 р.).

В Ірландії основні засади регулювання сімейних відносин регулюються Конституцією, прийнятою ще 1 липня 1937 року. Стаття 41 Конституції Ірландії визнає сім'ю як первинну природну і фундаментальну групу суспільства, а також як моральний інститут, що володіє невід'ємними та невідчужуваними правами, які є первинними та переважаючими над позитивними нормами. У вказаній статті зафіксовано принцип державного захисту сім'ї, матерів, а також особливого захисту інституту шлюбу, на якому базується сім'я, принцип моногамії [300]. Також принципи сімейного права зафіксовані в таких законодавчих актах Ірландії: Законі про сімейне право (підтримання подружжя та дітей, 1976 р.) [301], Законі про опіку над немовлятами (1964 р.) [302], Законі про реформування судочинства та сімейного права (1989 р.) [303], Законі про сімейне право (1995 р.) [304], Законі про сімейне право (розлучення) 1996 р. [305], Акті про цивільне партнерство, деякі права та зобов'язання 2010 р. (надав право одностатевим парам реєструвати цивільні партнерства) [306], Законі про дітей і сімейні відносини 2015 р. (містить ряд суттєвих змін щодо становища дітей у ірландському сімейному праві, у тому числі спрямованих на усунення диференціації між дітьми народженими в шлюбі та поза шлюбом) [307].

Отож, у Сполученому Королівстві є особливості регулювання сімейних відносин в Англії та Уельсі, Північній Ірландії, Шотландії. У межах цих юрисдикцій є як різні законодавчі акти, так і різна судова практика. Проте є іспільні принципи сімейного права, зокрема: рівності, справедливості, добробуту дитини, батьківської відповідальності, пріоритету інтересів

дитини, врахування думки дитини, пріоритету сімейного виховання дитини, недопущення насильства в сім'ї, моногамії та ін. Принцип свободи розірвання шлюбу найпізніше утвердився в Ірландії (у 1995 році). Ми встановили і ряд особливих принципів регулювання сімейних відносин: принцип компенсації за будь-які фінансові незручності, спричинені відносинами в шлюбі (в Англії та Уельсі), принцип спільної відповідальності держави та батьків за добробут дітей (у Північній Ірландії), принципи партнерства та стабільності шлюбу (в Ірландії).

Вважаємо, що у законодавство України варто впровадити такі принципи регулювання сімейних відносин як принцип розгляду питань щодо дітей в розумні строки та принцип компенсації за будь-які фінансові незручності, спричинені відносинами в шлюбі [298, с. 44].

VII. Сполучені Штати Америки та Канада. Регулювання сімейних відносин у США належать до компетенції окремих штатів, у зв'язку з цим є ряд відмінностей як в законодавстві, так і в судовій практиці. Водночас Конгресом США прийнято низку актів з окремих питань сімейного права, зокрема у сфері надання допомоги малозабезпеченим сім'ям, про запобігання викраденню дітей, а також щодо виконання зобов'язань по утриманню дітей. З метою уніфікації законодавства штатів у сфері сімейних відносин розроблено ряд законодавчих актів, зокрема: Уніфікований закон про шлюб та розлучення (1970 р.) [308]; Загальний закон про юрисдикцію щодо опіки над дітьми (1968 р.) [309]; Закон про забезпечення та юрисдикцію щодо опіки над дітьми (1997 р., введений у дію в усіх штатах. Першими в 1998 р. цей закон прийняли Оклахома і Аляска, останнім – Вермонт в 2011 р.) [310]; Закон про дошлюбні та шлюбні договори (2012 р., прийняли тільки штати Північна Дакота та Колорадо) [311]; Єдиний закон про арбітраж у сфері сімейного права (2016 р. введений в дію в штатах Аризона та Гавайї, з 2019 року діє в Північній Дакоті та Масачусетсі) [312].

До Уніфікованого закону про шлюб та розлучення (1970 р.) внесено суттєві зміни в 1971 та в 1973 рр. Він уведений в дію повністю в штатах

Аризона (1973 р.), Джорджія (1973 р.), Вашингтон (1973 р.), Колорадо (1973 р.), Монтана (1975 р.) та Мінесота (1978 р.) [313], але ряд його положень поступово були рецепійовані в законодавство й інших штатів.

У штатах США існують різні підходи до фіксації принципів сімейного права, – від їх закріплення конституційними та законодавчими нормами до переважно прецедентної фіксації. Так, наприклад, основними джерелами сімейного права в Каліфорнії є як Сімейний кодекс Каліфорнії, окремі закони, так і прецеденти апеляційних судів та Верховного суду штату Каліфорнія [314].

Попри відмінності у фіксації принципів сімейного права в різних штатах США (як законодавчими актами, так і судовими прецедентами), можна виокремити спільні засади, зокрема: справедливість, рівність, розумність, добровільність, моногамія, пріоритет інтересів дитини, врахування думки дитини тощо.

Дослідженню сімейно-правових принципів у Канаді українськими вченими приділено недостатньо уваги. При цьому канадські дослідники аналізують як загальні засади правового регулювання сімейних відносин [315], так і їх дію в окремих інститутах сімейного права [316; 317]. Канада є федеративною державою, у складі якої десять провінцій (Альберта, Британська Колумбія, Квебек, Манітоба, Нова Шотландія, Нью-Брансвік, Ньюфаундленд і Лабрадор, Онтаріо, Острів Принца Едварда і Саскачеван) та три території (Нунавут, Північно-західні території та Юкон). У зв'язку з цим сімейні відносини регулюються як федеральним законодавством, так і законами провінцій та територій.

Згідно з Конституційним актом 1867 року виключно федеральним законом регулюється шлюб та розлучення (ст. 91) [318], проте питання реєстрації шлюбу, майнових відносин подружжя, розподілу майна, захисту дітей, опіки, усиновлення регулюються законодавством провінцій. Хартія прав та свобод Канади, прийнята Конституційним актом від 17 квітня 1982 року, фіксує у ст. 15 принцип рівності та забороняє дискримінацію за

різними ознаками, а в ст. 28 гарантує всі конституційні права та свободи однаково як чоловікам, так і жінкам [319]. Роберт Леккей зазначає, що саме у Хартії сформульовані цінності, зокрема рівність, що формують основу сімейного права [320, с. 69–70].

На федеральному рівні в Канаді принципи сімейного права закріплені в таких актах: Законі про розлучення (1985 р.) [321], Законі про сімейні накази та сприяння виконанню сімейних угод (1985 р.) [322], Законі про шлюб (заборонені ступені) (1990 р.) [323], Законі про цивільний шлюб (2005 р.) [324], Законі про резервовані сімейні будинки і подружні інтереси та права (2013) [325], Федеральних рекомендаціях щодо утримання дітей (1997 р.) [326] та ін. Таким чином, сфера сімейних відносин регулюється переважно актами суб'єктів федерацій (провінцій та територій), наприклад в Новій Шотландії діють такі акти: Закон про викрадення дітей (1989) [327], Закон про сімейний суд (1989 р.) [328], Закон про майно подружжя (1989 р.) [329], Закон про правочини заміжніх жінок (1989 р.) [330], Закон про власність заміжніх жінок (1989 р.) [331], Закон про послуги для дітей та сім'ї (1990 р.) [332], Закон про інформацію про усиновлення (1996 р.) [333], Закон про міждержавне усиновлення (1998 р.) [334], Закон про втручання щодо домашнього насильства (2001 р.) [335] тощо.

Таким чином, переважно сімейні відносини в Канаді регулюються актами, виданими на рівні окремих провінцій та територій, а на федеральному рівні регулюються питання розлучення, а також відносини щодо утримання дітей. Засади регулювання відносин щодо утримання подружжя на федеральному рівні об'єднані в акт, що має рекомендаційний характер.

Отже, як в Україні, так і в інших державах Європи, у США та Канаді принципи сімейного права фіксуються у писаному праві. Серед зафіксованих у писаному праві принципів у національних правових системах в Україні та досліджуваних державах є спільні та відмінні засади. Зокрема, серед спільних принципів такі: рівності чоловіка та жінки; рівності дітей,

народжених в шлюбі та поза ним; справедливості; державної охорони сім'ї; найкращих інтересів дитини, моногамії; добровільності шлюбу, недопустимості втручання у сімейне життя, протидії насильству в сім'ї та інші.

Водночас в Австрії, Нідерландах, Німеччині, Монако, Словенії, Україні, Угорщині визнаються тільки світські шлюби, натомість в Італії, Латвії, Литві, Польщі, Португалії, Словаччині, Швеції, Чехії та Фінляндії державою поряд із світським визнається і церковний шлюб. В Австрії, Італії, Нідерландах, Словаччині, Чехії, Чорногорії, Хорватії та Швейцарії також виділяють принцип солідарності (взаємодопомоги). В окремих державах зафіксовані такі принципи сімейного права: збереження цілісності сім'ї (в Албанії, Іспанії, Італії, Македонії, Португалії та Німеччині); принцип компенсації за будь-які фінансові незручності, спричинені відносинами в шлюбі (в Англії та Уельсі), принцип солідарної відповідальності подружжя за борги сім'ї (у Нідерландах); принцип захисту слабшої сторони (в Угорщині та Чехії); принцип стабільності шлюбу (в Ірландії та Польщі); принцип спільної відповідальності держави та батьків за добробут дітей (в Північній Ірландії), принцип первинності права батьків на догляд за дитиною (в Хорватії); принцип гарантування медіації при вирішенні сімейних спорів (в Словенії); принцип колективного вирішення сімейних питань (в Хорватії); принцип терміновості вирішення сімейно-правових питань, пов'язаних з дитиною (в Хорватії) та інші.

З огляду на досвід України та зарубіжних держав, можна виділити такі основні способи фіксації принципів сімейного права у писаному праві: 1) чітка фіксація (коли принципи сімейного права чітко закріплені у правових нормах); 2) наскрізна фіксація (коли принципи сімейного права не чітко закріплені у конкретних правових нормах, а їх зміст розкривається через низку правових норм чи навіть сімейно-правових інститутів). Можливо і поєднання вказаних способів. Залежно від джерела писаного права фіксація принципів сімейного права можлива у вигляді закріплення у міжнародних

договорах, нормативно-правових актах, судових прецедентах та сімейних договорах.

Проведений аналіз дає нам змогу констатувати, що в зарубіжних державах принципи сімейного права зафіксовані переважно у таких формах писаного права: 1) нормативно-правових актах: а) у конституціях (у більшості досліджуваних держав окремі принципи сімейного права зафіксовані на конституційному рівні – переважно принципи рівності, найкращих інтересів дитини, заборони втручання у сімейне життя, заборони насильства у сім'ї, принцип добровільності шлюбу та ін.); б) у сімейних кодексах (в Албанії, Естонії, Іспанії, Молдові, Польщі, Словенії, Республіці Білорусі, РФ, Україні) чи в інших спеціальних законах у сфері сімейних відносин (у Боснії та Герцеговині, Данії, Македонії, Словаччині, Сербії, Хорватії, Чорногорії, Фінляндії, Швеції та ін.); в) у цивільних кодексах (в Австрії, Бельгії, Італії, Латвії, Литві, Нідерландах, Німеччині, Португалії, Румунії, Франції, Чехії, Угорщині, Швейцарії та ін.); 2) судових прецедентах (у США, Сполученому Королівстві).

У багатьох державах одним з основних принципів є принцип добробуту дитини, який тлумачиться широко і стосується не тільки відносин між батьками та дітьми, а передбачає насамперед створення для дитини середовища «дружнього до неї», тобто такого, за якого поважаються права дитини, при цьому не піддається сумніву, що найкращим є сімейне виховання.

Враховуючи досвід правового регулювання принципів сімейного права у державах ЄС, на нашу думку, необхідно ст. 7 Сімейного кодексу України доповнити новою частиною такого змісту: «У кожному випадку, що стосується прав та (або) інтересів дитини, батьки, особи, що їх замінюють, органи державної влади, місцевого самоврядування та їх посадові особи мають вислухати думку дитини. Кожна дитина має право вільно висловлювати свою думку щодо її прав, інтересів, а також щодо питань, які стосуються сім'ї». Крім того, варто в Сімейному кодексі України закріпити

принцип посередництва при вирішення конфліктів і сімейних суперечок, встановивши, «що посередництво (медіація) є основним засобом мирного вирішення конфліктів і сімейних спорів».

2.2 Особливості застосування принципів сімейного права

Принципи сімейного права не просто впливають на сімейне право, вони керують ним, і відповідно, мають пріоритет над нормами сімейного права. В той же час принципи сімейного права зумовлені сімейними відносинами, а їх застосування визначає та обмежує інструменти правового впливу на сімейні відносини позитивним правом. Іншими словами, принципи сімейного права впливають на сімейне право, а сімейне право впливає на спосіб, у який принципи впливають на нього.

Застосування принципів сімейного права не може замінити правові норми, які є основними регуляторами сімейних відносин. Але регулятивна дія норм сімейного права визначається та обмежується принципами сімейного права. При цьому застосування принципів сімейного права найбільш поширене через правові норми. Безперечно, процес застосування принципів сімейного права складний, що зумовлено їх абстрактністю, а також низьким рівнем усвідомлення багатьма практикуючими правниками важливості принципів.

Останнім часом все більше науковців звертають увагу на необхідність розмежування таких понять як «застосування норм права» та «правозастосування». Так, О.М. Юхимюк наголошує, що термін «застосування норм права» передбачає реалізацію саме норм права, а термін «правозастосування» ширший і означає правову форму діяльності уповноважених суб'єктів з реалізації принципів та норм права у конкретних життєвих ситуаціях шляхом прийняття індивідуальних рішень [336, с. 55]. Ми погоджуємося з такою позицією і вважаємо, що правозастосування передбачає реалізацію як правових норм, так і принципів права.

Застосування принципів сімейного права має здійснюватися як уповноваженими правотворчими органами (у процесі правотворення), адміністративними та судовими органами (у процесі правозастосування), так і учасниками сімейних відносин (наприклад, при регулюванні своїх відносин договором). Принципи сімейного права однаково є обов'язковими як для органів публічної влади, так і для приватних осіб (учасників сімейних відносин). Законність дій і публічних органів, і приватних осіб безпосередньо залежить від дотримання принципів сімейного права. У разі їх порушення, можуть наставати негативні наслідки у вигляді зобов'язання вчинити певну дію, відшкодувати завдану шкоду тощо.

Проведене дослідження, дає змогу констатувати, що принципи сімейного права застосовуються у процесі правотворення, реалізації через норми права та можуть мати пряму дію.

Досліджуючи значення принципів як компонентів техніки правотворення, В.М. Косович зауважує, що доцільно використовувати як формальну, так і змістовну форми матеріалізації принципів права у нормативно-правових актах, і принцип права як засіб нормо-проектної техніки є зумовленою закономірностями суспільного буття керівною засадою, що закріплюється в нормативно-правових актах для визначення змісту і основних напрямків правового регулювання [337, с. 169]. На нашу думку, у процесі правотворення принципи сімейного права: встановлюють вимоги до правотворчої діяльності, яка не може суперечити загальним цінностям (зокрема, справедливості, гуманізму, рівності, розумності тощо); визначають зміст правових норм, які повинні відображати ті цінності, які і містяться у принципах (наприклад, при регулюванні майнових відносин між подружжям правові норми повинні відповідати таким принципам як справедливість, рівність чоловіка та жінки, і це стосується як правових норм у сфері спільної власності, так і норм, що регулюють порядок набуття та здійснення права власності кожного із подружжя, у сфері поділу об'єктів права спільної власності, відносин щодо утримання між подружжям тощо);

служать своєрідними індикаторами відповідності норм закону праву (якщо норма у законодавчому акті не відповідає принципам права, то можна стверджувати про її не правовий характер. При розгляді справ ЄСПЛ також керується принципами при перевірці обмежень прав людини, зокрема принципами правової визначеності, пропорційності, рівності та заборони дискримінації) [338, с. 49–50].

Норми сімейного законодавства не повинні суперечити принципам сімейного права. Принципи сімейного права здійснюють контроль над сімейним законодавством, унеможливають регулювання ним сімейних відносин не у відповідності до основних цінностей, що становлять зміст принципів.

М.І. Козюбра зазначає, що при застосуванні основоположних та загальних принципів права не завжди існує необхідність посилатися на інше джерело права (закон, правовий звичай тощо). Саме тому, на думку науковця, такі принципи часто розглядають як самостійне джерело права у міжнародному та європейському праві, а також у правових системах романо-германського права, і в результаті суди застосовують їх при існуванні прогалин та колізій. Крім того, це дає можливість уникнути ототожнення права та закону, є запобіжником створення і застосування несправедливих законів [78, с. 78]. З цією позицією можна погодитися і принципи сімейного права також проявляють такі властивості у процесі їхнього застосування.

Застосування принципів сімейного права можливе через їх закріплення у нормах сімейного права. Водночас принципи сімейного права не обмежуються тим переліком, який може бути зафіксований у писаному праві, тобто можливе безпосереднє застосування принципів сімейного права, а не тільки опосередковане – через правові норми, що їх закріплюють. У попередньому підрозділі ми дослідили фіксацію принципів сімейного права у писаному праві багатьох зарубіжних держав, що дозволило дійти висновку, що основні принципи сімейного права мають або чітку або наскрізну фіксацію. Закріплення принципів сімейного права у писаному праві сприяє їх

практичному застосуванню. Ефективність застосування принципів сімейного права залежить від їх закріплення у писаному праві (непряма дія), а також усвідомлення суб'єктами правозастосування можливості прямої дії принципів сімейного права.

Традиційно пряму дію принципів не тільки сімейного права, але і всіх принципів права пов'язують із заповненням прогалин у законі (аналогією права). Стаття 10 Сімейного кодексу України передбачає застосування аналогії закону та аналогії права до регулювання сімейних відносин. При цьому з аналізу положень цієї статті аналогія права (регулювання відповідно до загальних засад сімейного законодавства) має субсидіарне значення у порівнянні із аналогією закону (регулювання відносин подібними нормами СК України).

Англійське прецедентне право, зауважують науковці, базується на широкому застосуванні аналогії права. Так само Верховний Суд США та вищі судові інстанції різних штатів широко використовують метод аналогії [339, с. 167]. Вітчизняні науковці розглядають аналогію права як доцільний механізм подолання прогалин цивільного законодавства [340, с. 74; 341, с. 113].

А.В. Коструба вважає, що аналогія права та аналогія закону є характерними тільки для приватноправових галузей права і можуть бути ефективним способом конвалідації («оздоровлення») всього механізму правового регулювання [342, с. 188]. В.А. Кройтор зауважує, що аналогія в цивільному праві є доволі поширеним правовим явищем, і вона може застосовуватися виключно судом у разі додержання певного порядку, який має встановлюватися законом [343, с. 165]. Ми погоджуємося з думкою С. Погрібного, що при застосуванні аналогії правозастосовний орган не може змінювати предмет нормативного регулювання акта законодавства, так само не відбувається розширення меж регулюючого впливу закону, оскільки аналогія є тільки юридично-технічним засобом подолання прогалин для вирішення конкретної справи [344, с. 16].

Безперечно, при аналогії права прогалини в правових нормах не заповнюються, а просто оперативно долаються у кожному випадку. Міністерство юстиції висловило свою позицію щодо застосування аналогії закону та аналогії права, зокрема у листі від 30 січня 2009 р. № Н-35267-18 зауважено, що при вирішенні справи як по аналогії закону, так і по аналогії права повинні дотримуватися такі умови: аналогія може застосовуватися тільки, коли відсутні повністю або частково правові норми; аналогія може застосовуватися, якщо суспільні відносини перебувають у сфері правового регулювання; між обставинами справи та наявною нормою має бути подібність по суттєвим юридичним ознаками; пошук норми, яка регулює аналогічний випадок, має відбуватися насамперед у актах тієї ж галузі права, а за відсутності – в інших галузях та в цілому законодавстві; у процесі використання аналогії прийняте рішення не має суперечити нормам закону та його меті; обов'язкова мотивація причин застосування аналогії до конкретного випадку [345]. Не погоджуємося з позицією, що у випадку відсутності норми, яка повинна регулювати конкретні відносини, то пошук подібної має здійснюватися не тільки в тій самій галузі законодавства, але і в інших. На нашу думку, якщо відсутня правова норма, що регулює конкретні відносини, то пошук подібної має відбуватися виключно в межах однієї галузі, а у разі відсутності – застосовуються принципи, тобто аналогія права.

Науковці висловлюють побоювання, що при аналогії права суд, заповнюючи прогалини у межах позитивного права, може створити припис, що не завжди матиме правовий характер, тобто не ґрунтуватиметься на ідеях справедливості та гуманізму [346, с. 18]. Ми не погоджуємося з такою позицією, оскільки переконані, що при аналогії права неможливе винесення неправового рішення, оскільки аналогія передбачає застосування принципів права, які відображають його сутнісні цінності, відповідно, якщо рішення суперечитиме принципам права, то не можна стверджувати про застосування аналогії права.

Таким чином, застосовують аналогію насамперед суди, дотримуючись при цьому вимог верховенства права та законності, і відповідно винесене рішення у справі не має суперечити чинному законодавству та принципам права. Аналогія є певною гарантією для учасників сімейних відносин, що їх права та обов'язки будуть врегульовані і вони зможуть вирішити спір в межах сімейного законодавства чи на основі принципів сімейного права.

Положення ч. 1 ст. 10 СК України, на нашу думку, містить звужене поняття аналогії закону, навіть у порівнянні з подібною нормою ст. 8 ЦК України. Крім того, варто замінити термін «засади сімейного законодавства» ширшим поняттям «принципи сімейного права». Саме тому, на нашу думку, ст. 10 СК України слід викласти в такій редакції:

«1. Якщо певні сімейні відносини не врегульовані цим Кодексом, іншими нормативно-правовими актами або домовленістю (договором) сторін, до них застосовуються норми цього Кодексу, інших актів сімейного законодавства, які регулюють подібні відносини (аналогія закону).

2. Якщо до регулювання сімейних відносин неможливо застосувати аналогію закону, вони регулюються відповідно до принципів сімейного права (аналогія права)».

Принципи сімейного права застосовуються також для подолання колізій у законодавстві. Науковці зазначають, що основні колізійні правила (пізній закон скасовує дію більш раннього; акт вищої юридичної сили переважає дію акта меншої юридичної сили; спеціальний закон скасовує дію загального та ін.), діють протягом багатьох століть та завдяки своїй імперативності стали також принципами права [78, с. 78]. Ми також погоджуємося з науковцями, що принципи права можуть застосовуватися при вирішенні протиріч між колізійними нормами (наприклад, при збігу ієрархічної та змістовної колізій), а також коли вибір між суперечними нормами неможливо зробити за загальними правилами (наприклад, при колізії спеціальних норм).

Застосування принципів сімейного права є превенцією до зловживання сімейними правами. Наприклад, при укладенні шлюбного договору, приватна автономія особи обмежується такими принципами як справедливість, рівність, захист слабшої сторони, принцип найкращих інтересів дитини та ін.

При застосуванні принципів сімейного права важливе значення відіграють ті, котрі закріплені в Конституції України, адже її норми є нормами прямої дії, відповідно такі принципи мають так само пряму дію. Отже суб'єкт правозастосування може мотивувати рішення по справі принципами сімейного права, що містяться в конституційних нормах.

Крім того, у тих випадках, коли на основі принципів сімейного права вирішуються конкретні сімейні конфлікти та обґрунтовуються судом відповідні рішення, має місце пряма дія принципів сімейного права. Таким чином, принципи сімейного права можуть мати пряму регулятивну дію, і не тільки при застосуванні аналогії права.

Отже, значення принципів сімейного права найбільш чітко проявляється при їх застосуванні у судовій практиці. С.В. Шевчук вважає, що застосування принципів права дає змогу «інституціоналізувати правові цінності», оскільки в судовому рішенні за результатом вирішення конкретної справи мають бути виявлені ті реальні цінності, які, можливо, і не зафіксовані у писаному праві, але вони мають бути покладені в основу рішення [347, с. 79]. Можна з такою позицією погодитися і найбільш ілюстративно їх підтверджує англійська судова практика.

В Англії та Уельсі принципи сімейного права не тільки сформовані прецедентною практикою, але у процесі застосування їх судами відбувається розвиток принципів та їх кореляція. Так, у рішенні «White» (2000) Палата лордів встановила два ключові принципи: 1) не повинно бути жодної дискримінації, і якщо один із подружжя займався веденням домашнього господарства, то внесок кожного із подружжя слід розглядати як рівноцінний; 2) суд повинен відійти від «критерію рівності» тільки тоді і в тій мірі, коли цього вимагає справедливість. У наступних справах Палата

лордів підтвердила основні принципи, викладені у рішенні «White», проте у рішенні «Miller/McFarlane» (2006) виробила додаткові критерії, що обґрунтовують перерозподіл власності під час розлучення. Зокрема, при розподілі майна суд повинен враховувати: потребу, сформовану відносинами між сторонами; принцип компенсації за будь-які фінансові незручності, спричинені відносинами; принцип спільного використання результатів (майна), набутих в шлюбі [348]. При застосуванні цих принципів кінцева мета – надати кожному із подружжя рівні можливості після розірвання шлюбу.

У рішенні «Charman» (2007) Апеляційний суд розглянув три принципи, визначені в рішенні «Miller/McFarlane», і констатував, що головним критерієм є справедливість. Від принципу рівності у розподілі майна подружжя суд може відійти у випадках, коли: 1) шлюб не був тривалим, і особливо у разі відсутності дітей, і коли кожен із подружжя зробив власну кар’єру, і грошові кошти були розділені (рішення «Sharp v. Sharp» (2017); 2) є «нематеріальна» власність (може включати отриману спадщину, а також майно, набуте до шлюбу та/або після розлучення, у разі коли цю «нематеріальну» власність можна чітко визначити, а також у випадках, коли майно, яке перерозподіляється, перевищує розумні потреби сторін); 3) «неліквідність» майна (характер активів може виправдати відхід від рівності); 4) особливий внесок (для того, щоб його врахувати, внесок повинен бути «винятковим». У рішенні «Cooper-Hohn v. Hohn» (2014) суд постановив, що суттєвий відхід від принципу рівності був виправданий через особливий внесок чоловіка у формуванні значного майна через його «фінансову геніальність». Однак, особливий внесок не завжди обґрунтовує відступ від принципу рівності («Work v. Gray» (2017)); 5) потреби перевищують ресурси (від принципу рівності можна відійти у тих випадках, коли потреби сторін перевищують наявні активи, доступні для розподілу, наприклад, коли більша частина майна потрібна для утримання дітей та того з подружжя, з ким вони будуть проживати) [294].

При застосуванні принципів розумності та справедливості у справах про утримання англійські суди сформуvalи позицію про такий тимчасовий захід, що кожен з подружжя (або партнерства) до завершення розгляду справи про розлучення та утримання може подати заяву про надання утримання. Більше того, суд може включити судові витрати до щомісячної суми утримання.

Саме при застосуванні принципів рівності та справедливості в Англії та Уельсі було вироблено позицію, що аліменти можуть бути стягнуті на користь дітей, народжених як у шлюбі, так і поза шлюбом. У рамках шлюбу (цивільного партнерства) або в процесі його розірвання суд може стягнути аліменти на користь дитини у вигляді періодичних платежів, може також передати дитині майно у власність. Крім того, суд може зобов'язати виплатити аліменти наперед або взамін зобов'язати передати певне майно [296, с. 200].

Надзвичайно цінним для України є досвід американських судів у застосуванні принципу справедливості при розподілі майна подружжя, визначенні розміру аліментів, регулюванні умов дошлюбних та шлюбних договорів. Застосування принципів права в США сприяло також утвердженню права на укладення цивільних партнерств, а згодом і одностатевих шлюбів. В окремих штатах це право було встановлено на рівні законодавчих актів, наприклад, у штаті Вермонт на рівні закону партнерства визнані ще в 2000 році [349]. Проте у багатьох штатах це стало можливе завдяки судовим прецедентам і застосуванню судами принципів права. Зокрема, Верховний Суд США у справі «Lawrence v. Texas» визнав неконституційними не тільки закон про содомію в Техасі, але і в інших штатах [350], у 2015 році у рішенні по справі «Obergefell v. Hodges» постановив, що фундаментальне право на шлюб гарантується одностатевим парам, виходячи з положення чотирнадцятої поправки до Конституції США [351], а через два роки у справі «Pavan v. Smith» вирішив, що одностатеві

пари повинні мати однакові умови, як і пари протилежної статі, при видачі свідоцтв про народження дітей [352].

Федеральний закон про розлучення Канади (1985 р.) містить засади, якими повинен керуватися суд при розгляді справи про призначення утримання одному з подружжя при розірванні шлюбу. Так, відповідно до ст. 15.2 при визначенні утримання чоловіку (дружині) суд повинен:

- а) враховувати стан, засоби, потреби та інші обставини кожного з подружжя, у тому числі тривалість спільного життя, функції, які виконували кожен з подружжя, будь-які угоди або домовленості, що стосуються підтримки одного з подружжя;
- б) встановити будь-які економічні переваги або втрати для подружжя, що виникають в результаті шлюбу або його розірвання;
- в) розподілити між подружжям будь-які фінансові наслідки, що виникають внаслідок догляду за дитиною;
- г) позбавити будь-яких економічних труднощів, що виникли внаслідок розірвання шлюбу;
- д) наскільки це можливо, сприяти економічній самодостатності кожного з подружжя протягом розумного періоду часу.

При ухваленні рішення суд не повинен враховувати будь-які проступки чоловіка (дружини) в шлюбі.

Вказані засади Федерального закону про розлучення були інтерпретовані у двох важливих рішеннях Верховного Суду Канади «Moge v. Moge» (1992 р.) та «Bracklow v. Bracklow» (1999 р.) [353, с. 129].

У справі «Moge v. Moge» подружжя зареєстрували шлюб в середині 50-х років у Польщі і переїхали до Канади в 1960 році, і прожили разом до 1973 року. Дружина закінчила сім класів, не мала освіти і під час шлюбу займалася сімейним господарством та доглядом за трьома дітьми. Після розірвання шлюбу діти залишилися проживати з мамою і їй було присуджено аліменти в розмірі 150 доларів на місяць, в 1987 році розмір аліментів був збільшений до 400 доларів. У 1989 році було винесено рішення про припинення виплати аліментів, обґрунтоване тим, що колишня дружина досягла фінансової незалежності (працювала прибиральницею) і що її чоловік підтримував її настільки довго, як він міг бути зобов'язаний.

Апеляційний суд скасував рішення суду і встановив аліменти дружині у розмірі 150 доларів на місяць на невизначений термін. Предметом розгляду у Верховному Суді Канади стало питання, чи має право дружина на постійну підтримку протягом невизначеного періоду часу. Верховний Суд зауважив, що положення про утримання Закону про розлучення Канади 1985 року покликані вирішувати економічні наслідки для обох сторін, і закон вимагає справедливого розподілу ресурсів для полегшення цих наслідків незалежно від статі. Суд зауважив, що можуть бути випадки, коли самотійність неможлива через вік подружжя при розірванні шлюбу: «нереально очікувати, що 45- або 50-річна дружина, яка не працювала протягом багатьох років, перекваліфікується і зможе конкурувати на ринку праці». Рішенням Верховного суду залишено в силі рішення апеляційного суду, оскільки існує «невідповідність між заробітною платою колишнього чоловіка та жінки і вона не змогла стати економічно самодостатньою, незважаючи на свої сумлінні зусилля» [354].

Таким чином, у справі «Moge v. Moge» Верховний суд Канади, застосовуючи принципи права, затвердив компенсаційний підхід при визначенні утримання для подружжя, основною метою якого є справедливий розподіл між подружжям всіх економічних наслідків шлюбу (як переваг, так і втрат). Компенсаторний принцип і далі знайшов свій розвиток у судовій практиці Канади.

Щодо випадків, коли один з подружжя через хворобу, інвалідність не працював та не міг займатися веденням домашнього господарства, то саме у справі «Bracklow v. Bracklow» (1999) Верховний суд Канади висловив свою позицію. Зокрема, Верховний суд постановив, що існує також некомпенсаційна основа для подружньої підтримки відповідно до Закону про розлучення на підставі «самої потреби». Зокрема, предметом розгляду був випадок, коли подружжя одружилися в грудні 1989 року після того, як прожили разом чотири роки. Протягом перших двох років їхніх відносин дружина компенсувала дві третини витрат сім'ї, оскільки її заробіток був

більший, згодом подружжя розділяли витрати порівну. Дружина з самого початку мала проблеми із здоров'ям, в 1991 році була госпіталізована з психіатричними проблемами, втратила роботу. Подружжя розлучилося в 1992 році, чоловік згодом знову одружився, і виплачував аліменти колишній дружині 275 доларів на місяць, з 15 травня 1994 року розмір утримання збільшився до 400 доларів на місяць. Вона також отримувала 787 доларів щомісяця допомоги по інвалідності. З вересня 1996 року виплата аліментів була припинена, рішення суду першої інстанції ґрунтувалося на тому, що жодних економічних втрат дружина не зазнала внаслідок шлюбу чи його розірвання, проблеми із здоров'ям також не були наслідком шлюбу. Верховний суд Канади у своєму рішенні зауважив, що в Законі про розлучення не передбачено як єдину підставу для підтримки подружжя «компенсацію». Щодо аргумента чоловіка про незначну тривалість шлюбу, суд зауважив, що при компенсаційній моделі це важливий фактор, а при некомпенсаційній – один із факторів, що підлягає врахуванню. І саме щодо цієї ситуації, то наприкінці подружнього життя чоловік повністю утримував дружину у зв'язку з її хворобою, а з цього випливає, що розлучення фактично «зумовило для місіс Браклоу економічні труднощі, як передбачено ст. 15.2 Закону про розлучення» і вона має право на утримання від колишнього чоловіка [355]. Таким чином, законодавством та прецедентною практикою на основі застосування принципів сімейного права в Канаді сформовано три концептуальні моделі отримання права на утримання подружжям: компенсаційна, некомпенсаційна та договірна.

Науковці зазначають, що дієвість принципів права можна перевірити практикою, і якщо вони не є орієнтиром для суб'єктів правових відносин, то у суспільстві принципи не відображають реальну ціннісну систему, особливо це проявляється при їх застосуванні судами. Крім того, основними напрямками реалізації принципів права при здійсненні судочинства є наступні: застосування правових принципів для усунення прогалин в законодавстві; застосування принципів у випадку винесення рішення по

конкретним справам; наповнення сформульованого в законодавстві принципу конкретним юридичним змістом; пряма вказівка на невідповідність конкретних правових норм вимогам принципів права [30, с. 35–36]. Так само і принципи сімейного права при їх застосуванні судами дозволяють усунути прогалини у сімейному законодавстві, наповнюються конкретним змістом, дозволяють виявити сімейно-правові норми, що не відповідають принципам сімейного права, тобто є неправовими.

Важливо дослідити застосування принципів сімейного права в Україні при розгляді справ судами. Але насамперед проаналізуємо рішення Конституційного Суду України, які мають обов'язкову силу та досить часто тлумачать положення Конституції та законів на основі принципів права. Протягом останніх років все більше рішень КСУ в обґрунтуванні містять посилання на принципи права. Наприклад, у рішенні від 22 вересня 2005 року № 5-рп/2005 КСУ встановив, що із конституційних принципів рівності та справедливості випливає вимога визначеності, ясності і недвозначності правової норми, оскільки ніщо інше не в змозі забезпечити її однакове застосування [117]. У рішенні від 8 грудня 2011 року № 16-рп/2011 КСУ дійшов висновку, що складовими елементами принципу верховенства права є ефективність мети та засобів правового регулювання, а також розумність та логічність закону [356]. У рішенні від 26 грудня 2011 року № 20-рп/2011 КСУ тлумачив принципи соціальної та правової держави, а також верховенство права і констатував, що вони обумовлюють законодавче регулювання суспільних відносин на засадах справедливості та розмірності із врахуванням обов'язку держави забезпечити гідні умови життя кожному громадянину [357]. Тобто Конституційний Суд України, як правило, застосовує загальні принципи права, які також регулюють і сімейні відносини.

Серед загальних принципів, які застосовують суди України при вирішенні сімейних спорів, ми виявили такі: принцип, що закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі (застосовано у справі

про стягнення заборгованості зі сплати аліментів Вищим спеціалізованим судом України з розгляду цивільних і кримінальних справ [358]); принцип справедливості (застосовано Верховним Судом у справах про надання дозволу на виїзд дитини за кордон без згоди одного з батьків [359–361], про визначення місця проживання дитини [362], про усиновлення дитини [363], про розірвання шлюбу [364]); принцип рівності (застосовується досить часто, зокрема у справах про поділ майна подружжя [365], про усунення перешкод у спілкуванні з дитиною [366], про надання дозволу на виїзд дитини за кордон без згоди одного з батьків [367; 368], про визначення місця проживання дитини [369; 370], про розірвання шлюбу [371–373], про право користування жилим приміщенням [374–376]) та інші.

Серед власне принципів сімейного права, які застосовуються судами України варто виділити наступні: принцип найкращих інтересів дитини (застосовується у справах щодо виховання дітей та усунення перешкод у спілкуванні з ними [366], про визначення місця проживання дітей [369; 377], про надання дозволу на виїзд дитини за кордон без згоди одного з батьків [360; 361; 368], про усиновлення дитини [363], про стягнення аліментів, пені за прострочення сплати аліментів [378], про позбавлення батьківських прав [379–381], в тому числі з одночасним стягненням аліментів [382]); принцип загальної та однакової відповідальності обох батьків за виховання і розвиток дитини (застосовано у справах про надання дозволу на виїзд дитини за кордон без згоди одного з батьків [361]); принцип добровільності шлюбу (застосовується у справах про розірвання шлюбу [364; 371; 373; 383–386], в тому числі тих, що супроводжуються вимогами про визначення місця проживання дитини [370]); принцип одношлюбності (застосовується у справах про визнання шлюбу недійсним [387], про встановлення факту спільного проживання однією сім'єю чоловіка і жінки без державної реєстрації шлюбу [388]), принцип недопустимості свавільного втручання у сімейне життя (застосовується у справах про визнання членом сім'ї [389], про право на користування житловим приміщенням [390; 391], про відібрання

малолітньої дитини [392]), принцип заборони насильства в сім'ї (про застосування спеціальних заходів щодо протидії домашньому насильству [393–396]) та інші.

При чому, у постановах Верховного Суду застосовується і термін принцип (наприклад, «принцип рівності прав та обов'язків батька й матері щодо своїх дітей» [397]), і досить часто принципи застосовують без означення, що це принцип (наприклад, «рівність прав кожного із подружжя» [398]). На нашу думку, те що принципи застосовуються без означеності, що вони є принципами, не змінює їх сутність і не применшує значення.

Важливе значення мають постанови Верховного Суду, оскільки, згідно з ч. 5 ст. 13 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» висновки по застосуванню норм права, які містяться у постановах ВС, є обов'язковими для всіх суб'єктів владних повноважень, що застосовують відповідний нормативно-правовий акт у своїй діяльності. Частина 6 вказаної статті встановлює, що такі висновки мають враховуватися іншими судами при застосуванні таких норм права [399]. Це положення має важливе значення, оскільки саме у постановах Верховний Суд часто застосовує і принципи права, в тому числі і сімейного. Наприклад, у рішенні від 26 листопада 2008 р. Верховний Суд України, керуючись також і принципом рівності, задовольнив частково касаційну скаргу, скасував в окремих частинах рішення попередніх судових інстанцій (рішення Малиновського районного суду м. Одеси від 28 квітня 2006 року та рішення апеляційного суду Одеської області від 8 грудня 2006 року) та визнав за кожним із подружжя право власності на 1/2 частину будинку. ВСУ, оцінивши матеріали справи, констатував, що будинок було придбано за спільні кошти, а також, що відсутні підстави для відступу від рівності часток, тому судом першої інстанції безпідставно було визнано право власності на весь будинок за дружиною, як і не було підстав для визнання за нею 2/3 права власності на будинок апеляційної інстанцією [365].

У постанові Верховному Суду від 7 листопада 2018 року було застосовано принцип рівності щодо прав та обов'язків батьків стосовно виховання дитини. Спір виник між батьками щодо участі у вихованні дитини, народженої в шлюбі, в якому особи перебували з 4 листопада 2005 року до 9 листопада 2012 року. У травні 2016 року батько подав позов до суду про усунення перешкод у спілкуванні з дитиною, надання дозволу на оформлення документів на виїзд дитини за кордон без згоди та супроводу матері. У жовтні 2016 року дружина звернулась до суду з позовом до чоловіка про позбавлення батьківських прав. Ухвалою Печерського районного суду м. Києва від 17 травня 2017 року вказані позови були об'єднані в одне провадження. У рішенні Печерський районний суд м. Києва від 27 липня 2017 р. в задоволенні позову про позбавлення батьківських прав відмовив, а позов про усунення перешкод у спілкуванні з дитиною, надання дозволу на оформлення документів на виїзд дитини за кордон без згоди та супроводу матері, задовольнив. Постановою Апеляційного суду міста Києва від 27 лютого 2018 року рішення суду першої інстанції було залишено без змін.

Верховний Суд касаційну скаргу матері частково задовольнив, і констатував, що з урахуванням норм законодавства дозвіл на виїзд малолітньої дитини за кордон без згоди другого з батьків на підставі рішення суду може бути наданий на конкретний одноразовий виїзд, із обов'язковим визначенням його початку та закінчення. У цьому аспекті, «надання дозволу судами перших інстанцій без згоди матері дитини оформлювати (замовляти) виготовлення проїзних документів для виїзду дитини до Туреччини, Іспанії, Австрії, Сполучених Штатів Америки, Об'єднаного Королівства Великобританії та Північної Ірландії та дозволяючи батькові тимчасові поїздки за кордон з дитиною без згоди та супроводу матері, суперечить чинному законодавству, яке визначає рівність прав та обов'язків батьків стосовно виховання дитини, і може призвести до фактичного позбавлення можливості матері дитини знати про її місцезнаходження». У постанові Верховний Суд послався на такий правовий висновок, що був викладений у

постанові Верховного Суду України від 12 квітня 2017 року у справах № 6-15цс17, 235/139/16-ц. У підсумку було залишено в силі рішення попередніх інстанцій в частині усунення перешкод у спілкуванні з дитиною і встановлення способу участі у її вихованні та скасовано у частині надання дозволу на оформлення документів та виїзд за кордон без згоди матері [366].

Застосування загальних принципів до регулювання сімейних відносин та сімейно-правових принципів Верховним Судом сприяє застосуванню таких принципів і судами першої та апеляційної інстанцій. Наприклад, у рішенні Тячівського районного суду Закарпатської області від 15 травня 2019 року застосовано принципи рівності, загальної та однакової відповідальності обох батьків за виховання і розвиток дитини, найкращих інтересів дитини [400]. Принцип рівності застосовано при ухваленні Колегією суддів судової палати у цивільних справах апеляційного суду Закарпатської області постанови від 18 січня 2018 року по справі про надання дозволу на виготовлення проїзного документу та виїзд дитини за кордон [401]. У справах про розірвання шлюбу застосовуються принципи добровільності шлюбу [402–404], взаємоповаги, взаєморозуміння, свободи шлюбу та принцип свободи розірвання шлюбу [405 – 409]. В обґрунтуванні рішення Лебединського районного суду Сумської області є таке формулювання: «сім'я розпалася остаточно і збереження шлюбу суперечить їх принципам» [410], що, на нашу думку, не коректно, не зрозуміло яким принципам, – принципам сім'ї, шлюбу чи сімейного права. Також суди в обґрунтуванні рішення застосовують термін «принципи побудови сімейних взаємовідносин» [411], що не зовсім правильно, оскільки не зрозуміло, які саме принципи мав на увазі суд, і якщо справа стосується розірвання шлюбу, то очевидно, що неможливо застосувати всі принципи одразу. Аналогічна ситуація має місце у випадку використання судом терміна «моральні принципи» [412] без конкретизації, яких саме.

Таким чином, з урахуванням особливостей англосаксонської та романо-германської правової сім'ї можна виділити дві форми застосування

принципів сімейного права: 1) застосування принципів права переважно через закріплення їх у правових нормах (характерно для романо-германської правової сім'ї); 2) безпосереднє застосування принципів права у судовій практиці (в англосаксонській правовій сім'ї). Головна особливість другої форми застосування полягає в тому, що суд має право на власний розсуд вирішувати, котрий принцип сімейного права підлягає застосуванню, його інтерпретувати відповідно до усталеної судової практики чи з відповідним обґрунтуванням вийти за її межі. Водночас при обох формах суди користуються широким правом розсуду щодо того, як вони застосовують принципи сімейного права.

Виникає запитання: чи можливе неправильне застосування судами принципів сімейного права? На нашу думку так, і на практиці такі випадки є. Неправильне застосування принципів сімейного права можливе, якщо було здійснене неправильне тлумачення їх змісту, або був застосований принцип, який не має застосовуватися до вказаних сімейних відносин, і коли не застосовано принцип сімейного права, який мав бути застосований. Саме суди вищих інстанцій при перегляді в порядку апеляції або касації таких рішень, повинні здійснити правильне застосування принципів і скасовувати рішення, засновані на неправильному застосуванні принципів.

Конвергенція правових сімей привела до поєднання вказаних форм застосування принципів сімейного права в різних державах у різному співвідношенні. Застосування принципів сімейного права розширює свободу дій учасників сімейних відносин, збільшує суддівський розсуд при вирішенні сімейних спорів.

Принципи сімейного права застосовують у процесі тлумачення норм сімейного законодавства та договорів між учасниками сімейних відносин. Від якості тлумачення залежить ефективність реалізації норм та принципів сімейного права. Під юридичним тлумаченням, як правило, розуміють особливий розумовий процес та вид юридичної діяльності, який має на меті

з'ясувати та роз'яснити зміст норм права, положень інших правових документів з метою правильної їх реалізації [78, с. 250].

Принципи сімейного права можуть застосовуватися як у тлумаченні-з'ясуванні (коли суб'єкт правозастосування з'ясовує значення норми сімейного права для себе з метою її правильного застосування), так і у тлумаченні-роз'ясненні (коли діяльність певних органів та осіб спрямована на забезпечення правильної реалізації сімейно-правових норм і оформлюється у вигляді інтерпретаційних актів). При тлумаченні норм сімейного законодавства не тільки з'ясовується зміст норми, але і вдається усунути суперечності, неузгодженості та прогалини у правовому регулюванні сімейних відносин, що приводить до ефективної реалізації сімейно-правових норм. Тлумачення норм сімейного права може передувати їх застосуванню або може здійснюватися під час їх реалізації. Безперечно, у процесі тлумачення застосовуються принципи сімейного права, на основі яких повинна здійснюватися інтерпретаційна діяльність, і їм повинні відповідати результати тлумачення.

У науковій літературі окремо виділяють принципи тлумачення, на які принципи права впливають наступним чином: принципи права є основою принципів тлумачення, визначають їх розвиток та реалізацію; принципи права є критеріями, яким повинні відповідати результати тлумачення [413, с. 124]. Ми погоджуємося з такою позицією і вважаємо, що принципи тлумачення – це методологічні засади інтерпретаційної діяльності, і вони, як і весь процес та результати тлумачення, мають відповідати принципам права.

С. Шевчук принципи тлумачення поділяє на загальні і спеціальні. До спеціальних принципів науковець відносить: принцип комплексності; принцип «*pari materia*» (закони, які регулюють однопредметні чи близькі по предмету відносини, повинні тлумачитись узгоджено, у взаємозв'язку); принцип «*eiusdem generis*» (якщо загальне слово йде за двома або більше спеціальними, то значення загального слова обмежується значенням попередніх спеціальних слів); принцип «*noscitur a sociis*» (якщо слово має

кілька значень, його поняття у законі визначається за контекстом); принцип «*expressio unius, exclusio alterius*» (буквально: «включення одного виключає інше», якщо у тексті закону встановлено якийсь перелік, то його слід розглядати як остаточний і він не може розширено тлумачитися); принцип обмеженого тлумачення правових норм, які встановлюють юридичну відповідальність; принцип золотого правила (якщо результати «звичайного» тлумачення, згідно з загальноприйнятим літературним прочитанням тексту, є абсурдними, то в такому разі застосовується додаткове значення «сумнівного» правового положення); принцип відповідності волі законодавця [414, с. 210–211].

Таким чином, є різні підходи до визначення принципів тлумачення, але очевидно, що вони є тими загальними засадами, які дають змогу інтерпретувати норми законодавства та договорів, у тому числі у сфері сімейних відносин, відповідно до принципів права [415, с. 286–290].

Сімейне право не тільки інтерпретується у світлі принципів сімейного права, але і удосконалюється. Принципи сімейного права визначають напрями розвитку правового регулювання сімейних відносин, їх застосування визначає межі реформування сімейного законодавства.

Застосування принципів сімейного права надає можливість встановити правомірність вчинків та дій як окремих учасників сімейних відносин, так і органів публічної влади при створенні умов для здійснення особами своїх сімейних прав.

Виникає питання щодо застосування принципів сімейного права в особливих умовах, наприклад надзвичайних ситуацій, військових конфліктів. Європейська комісія «За демократію через право» (Венеційська комісія) зауважує, що обмеження прав людини можливі за виняткових обставин, і тому важливим є чіткі обмеження щодо тривалості, умов та обсягу таких обмежень. Саме тому потрібен парламентський контроль та судовий нагляд щодо дії та тривалості оголошеного надзвичайного стану, щоб не допустити зловживань. При цьому обмеженню не підлягають так звані «абсолютні

права», до яких відносять: право на життя, заборону катування та нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження чи покарання, заборону рабства, а також принцип «*nullum crimen, nullum poena*» [416, с. 19–20].

Військовий конфлікт на території України розпочався в лютому 2014 року, і на жаль, він триває досі, і наша держава за підрахунками експертів не тільки втратила частину території, але і близько 20 відсотків економічного потенціалу. Крім того, ми зіткнулися з проблемою внутрішньої вимушеної міграції та захистом прав внутрішньо переміщених осіб. Згідно з офіційною інформацією Міністерства соціальної політики України станом на 6 лютого 2017 року, за даними структурних підрозділів соціального захисту населення обласних та Київської міської державних адміністрацій, взято на облік 1 640 335 переселенців з Донбасу і Криму. Проте, за даними ООН, близько 2,3 млн. осіб вимушено залишили свої домівки у зоні конфлікту і виїхали в інші регіони України та закордон [417, с. 233]. Безперечно, в умовах відсутності з боку української влади не тільки контролю, але і доступу до території АРК та частини Донецької та Луганської областей, виникає проблема здійснення сімейних прав громадянами України, що проживають на цих територіях, а також особами, які вимушено залишили окуповану територію.

Виходячи з принципу рівності, а також з положень ст. 24 Конституції України, ст. 14 Закону України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» не може бути будь-якої дискримінації при здійсненні прав громадянами України, які проживають на окупованій території, ВПО та іншими громадянами України, що постійно проживають в Україні [418, с. 126]. Окремі проблеми здійснення прав ВПО, у тому числі щодо реєстрації факту народження дитини на непідконтрольній Україні території, а також прав дітей-ВПО, позбавлених батьківського піклування, досліджено нами в рамках підрозділу «Проблеми здійснення окремих прав дітьми-ВПО» колективної монографії [419, с. 272–289].

На нашу думку, при виникненні надзвичайних обставин, у тому числі військових конфліктів, застосування як принципів сімейного права, так і принципів права загалом, не повинно обмежуватися, більше того – саме принципи повинні забезпечити можливість здійснення особами своїх прав і заповнити прогалини у законодавчому регулюванні.

Місія з оцінки стану справ із дотриманням прав людини в Криму, проведена на запрошення уряду України Бюром демократичних інститутів та прав людини ОБСЄ та Верховним Комісаром ОБСЄ у справах національних меншин, за результатами моніторингу в 2015 р. встановила, що велика кількість сімей мала проблеми із отриманням свідоцтв про народження для своїх новонароджених дітей, щоб останні могли отримати громадянство України [420]. Очевидно, що проблема виникає з державною реєстрацією актів цивільного стану як у ВПО, так і у громадян, які проживають на тимчасово окупованій території України. Це підтверджується і судовою практикою, зокрема рішенням Охтирського міськрайонного суду Сумської області від 18 травня 2016 року про встановлення факту народження у м. Євпаторія АРК [421], рішенням Заводського районного суду м. Запоріжжя від 1 серпня 2016 р. про встановлення факту смерті на тимчасово окупованій території України [422] та ін.

Особливості державної реєстрації актів цивільного стану у зв'язку з тимчасовою окупацією частини території України встановлені в окремих нормах Правил державної реєстрації актів громадянського стану в Україні, затверджених Міністерством юстиції України. Зокрема, встановлено, що за заявою громадянина України, що проживає на тимчасово окупованій території або переселився з неї, державна реєстрація актів цивільного стану (зміна, поновлення та анулювання актів цивільного стану) здійснюється відділами державної реєстрації актів цивільного стану за місцем звернення. На нашу думку, така норма має бути закріплена і на законодавчому рівні.

Враховуючи ст. 9 Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України»,

зокрема про невизнання документів, виданих на окупованій території, для реєстрації ряду актів цивільного стану особам доводиться звертатися до суду про встановлення фактів, що мають юридичне значення, в тому числі для встановлення факту народження, про оголошення особи померлою або встановлення факту смерті особи на тимчасово окупованій території України.

Позитивним було доповнення в лютому 2016 року Цивільного процесуального кодексу України ст. 257-1, якою було визначено особливості провадження у справах про встановлення факту народження або смерті особи на тимчасово окупованій території України. В теперішній редакції ЦПК ці питання, врегульовані ст. 317 [423]. Гарантією ефективного правового захисту прав ВПО та громадян України, що проживають на тимчасово окупованій території України, є законодавчо надана можливість звернутися із заявою про встановлення факту народження особи на тимчасово окупованій території, батькам, родичам, їх представникам або іншим законним представникам дитини до будь-якого суду за межами такої території України незалежно від місця проживання заявника. Крім того, такі справи підлягають невідкладному розгляду, а ухвалені рішення суду – негайному виконанню [418, с. 127].

З метою забезпечення принципів рівності, державної охорони сім'ї та для спрощення процедури державної реєстрації актів цивільного стану громадянами України, що проживають на окупованій території, необхідно ст. 7 Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» доповнити новою частиною такого змісту: «Громадяни України, які проживають на тимчасово окупованій території України, мають право зареєструвати акти цивільного стану у будь-якому відділі державної реєстрації актів цивільного стану України за місцем їх звернення» [424, с. 311–312].

Таким чином, дія принципів сімейного права може мати: прямий вертикальний ефект, згідно з яким принципи сімейного права діють безпосередньо у регулюванні сімейних відносин; непрямий вертикальний –

ефект коли принципи сімейного права регулюють сімейні відносини через норми сімейного права, які їх відображають. У зв'язку з особливостями англосаксонської та романо-германської правових сімей, у першій переважає прямий вертикальний ефект, а в другій – непрямий вертикальний ефект. Прямий вертикальний ефект передбачає, що учасники сімейних відносин при захисті своїх прав можуть безпосередньо застосовувати принципи сімейного права, тобто позов може ґрунтуватися на принципах сімейного права. Як при прямому вертикальному ефекті, так і при непрямому вертикальному ефекті принципи сімейного права мають природній пріоритет над нормами сімейного права, оскільки вони мають відповідати принципам сімейного права. Так само повинні відповідати принципам сімейного права договори, укладені учасниками сімейних відносин.

У рамках другого типу можна виділити два підтипи: явний непрямий вертикальний ефект (коли принципи права чітко закріплені в правових нормах, і через них діють) та неявний непрямий вертикальний ефект (у такому разі принципи права не закріплені у правових нормах явно, проте є їх концептуальним підґрунтям, і тому при застосуванні норм права, що ґрунтуються на принципах сімейного права, має місце неявний непрямий вертикальний ефект). Другий тип є більш поширеним в Україні та багатьох європейських державах.

Непрямий вертикальний ефект також може бути слабким та сильним, і вочевидь, з аналізу судової практики в Україні переважає слабкий. Сильний непрямий вертикальний ефект передбачає, що принципи сімейного права діють не безпосередньо, а через правові норми. Застосовується своєрідний засіб «троянського коня», коли принцип права міститься у правовій нормі, яка застосовується до регулювання сімейних відносин. При такому типі дії, на перший погляд, більше значення має позитивне право, але насправді воно відображає принципи сімейного права і їм відповідає. Таким чином, правова норма опосередковано приводить до дії принципу сімейного права. Тобто при дії принципів сімейного права по типу сильного непрямого

вертикального ефекту головну роль відіграють правові норми, і відповідно принципи права діють після їх закріплення у позитивному сімейному праві.

Слабкий непрямий вертикальний ефект передбачає визначальну роль сімейно-правових норм у регулюванні сімейних відносин, а принципи сімейного права субсидіарно регулюють сімейні відносини, як правило, за наявності прогалин у законодавстві. При такому підході суди рідко вдаються до застосування принципів права. Проте при будь-яких типах дії рішення суду по вирішенню сімейного спору не може суперечити принципам сімейного права, і останні є джерелом суддівського розсуду [75, с. 147–148].

2.3 Уніфікація як спосіб створення принципів сімейного права ЄС

Традиційно уніфікація правових норм в Європейському Союзі відбувалася у сфері публічних відносин. Проте в останні десятиліття процес уніфікації здійснюється у сфері приватного права загалом і сімейного зокрема.

Н.С. Кузнецова та О.В. Кохановська зазначають: «Створення Європейського Союзу, яке було обумовлене необхідністю подолання розбіжностей, встановлених національними правовими системами у сфері формування єдиного європейського ринку, спонукало до гармонізації та уніфікації правових приписів, перш за все публічно-правового характеру... Що ж до уніфікації та гармонізації приватного права, то цей процес розвивався еволюційно, і його витoki в історичному вимірі значно передують ідеї створення ЄС, оскільки він був обумовлений об'єктивними чинниками, що супроводжували розвиток міжнародної торгівлі і в цілому міжнародне співробітництво у сфері приватно-правових відносин» [425, с. 50–51]. У результаті цих процесів та на основі ґрунтовних порівняльних досліджень провідними європейськими вченими розроблено Принципи, дефініції та модельні правила приватного права ЄС, які, на думку Є.О. Харитонова та О.І. Харитонової, наочно доводять факт існування

європейського приватного права, а також те, що «криза сучасного концепту приватного права, на яку сподіваються недоброзичливці, існує лише в їхній уяві, а сам згаданий концепт, ґрунтуючись на базових цінностях європейської цивілізації, у ХХІ ст. продовжує оновлюватися та розвиватися відповідно до викликів часу» [426, с. 306–308]. Також були розроблені Принципи міжнародних комерційних контрактів (УНІДРУА) та Принципи європейського контрактного права (Принципи Ландо), які є кодифікаціями м'якого права у сфері договірних зобов'язань [427, с. 31].

Процеси уніфікації приватного права в рамках Європейського Союзу привели до спроб гармонізації сімейного законодавства. Хоча досі серед європейських науковців триває дискусія не тільки щодо доцільності, але і щодо можливості уніфікації сімейного права ЄС. Так, Девід Бредлі зауважує, що гармонізація сімейного права стане значним кроком на шляху до все більш тісного політичного союзу [428, с. 103]. В той же час, М. Антокольська зазначає, що передчасно говорити про існування в Європі широкого консенсусу щодо необхідності гармонізації сімейного права, оскільки протягом останнього десятиліття, збільшилася не тільки популярність ідеї такої гармонізації, але і опір [429, с. 159]. Усі держави-члени ЄС мають власні законодавства, що регулюють сімейні відносини, які мають спільні та відмінні риси. До спільних засад відносять принцип рівного ставлення до чоловіків та жінок, принцип рівності дітей, народжених в шлюбі та поза ним, свободи розірвання шлюбу. Але європейське сімейне право, тобто загальні основні принципи, які лежать в основі інститутів сімейного права ЄС, перебувають на стадії формування [430].

А.-М. Арделеану зазначає, що сімейне право не стосується тільки окремих осіб та їх приватних інтересів, воно є зв'язком між соціальною та приватною сферами суспільства і тому містить елементи публічності. Розвиток європейського сімейного права науковиця пов'язує з «європеїзацією» [431, с. 51–52]. К. Боеле-Воелкі зазначає: «немає сумніву у тому, що відсутність уніфікованості у сфері приватного права є перешкодою

для розвитку вільного руху товарів, послуг і капіталу. Так само відсутність гармонізованого сімейного права створює перешкоди для вільного руху людей і створення справді європейської ідентичності та інтегрованого європейського правового простору» [432, с. 161].

Аргументували неможливість уніфікації сімейного законодавства в ЄС через так звані «культурні обмеження» О. Кан-Фройнд та В. Мюллер-Фрайенфельс. Зокрема, В. Мюллер-Фрайенфельс ще в 1968 році писав: «концепції сімейного права особливо відкриті для впливу моральних, релігійних, політичних та психологічних факторів; сімейне право має тенденцію до інтровертності, тому що історичні, расові, соціальні та релігійні міркування відрізняються залежно від країни і створюють різні системи сімейного права». Хоч ця ідея утвердилася ще в середині ХХ століття, вона має багато прихильників і сьогодні, навіть серед науковців, які займаються питаннями гармонізації в інших сферах приватного права. Крім того, політичні інституції ЄС були схильні до цього припущення і політики зауважують, що на сімейне право «дуже сильно впливає культура і традиції національних (або навіть релігійних) правових систем, що може створити ряд труднощів у контексті гармонізації» [433, с. 25]. Такий підхід науковців, погляди політиків призвели до того, що сімейне законодавство протягом тривалого часу вважалося таким, що не придатне ні для уніфікації, ні для гармонізації.

Отож, прихильники процесів уніфікації сімейного права наголошують на тому, що, враховуючи тривалість сімейних відносин і гарантування в рамках Європейського Союзу мобільності, зміна місця проживання громадян, не повинна впливати на їх сімейні права та обов'язки, в протилежному випадку це не відповідає їх законним очікуванням. Скептики стверджують, що уніфікація європейського сімейного права не можлива, оскільки існують суттєві національні, релігійні та культурні відмінності між державами-членами, що склалися історично [434, с. 113].

З кінця 90-х років XX століття все більше сучасних європейських дослідників сімейного права схилиються до позиції про можливість уніфікації сімейного права в ЄС і що «аргумент культурних обмежень» не долається, проте його можна «обійти». Найпоширенішим контраргументом є те, що певні особливості сімейного права окремої країни не завжди можуть бути пояснені культурними факторами [433, с. 25–26].

М. Антокольська, досліджуючи стереотипний аргумент «неможливості гармонізації та уніфікації сімейного права через незмінні історичні та культурні відмінності між різними європейськими державами», обґрунтовує позицію, що сімейне право всього європейського континенту до Реформації було переважно єдиним канонічним правом і складалося з двох окремих систем – католицької і православної, які були досить подібними. Дослідниця обґрунтовує, що з часів середньовіччя, коли канонічне сімейне право було єдиним, всі європейські країни розвивалися в одному напрямку. Можна також погодитися з позицією дослідниці, що розвиток сімейного права з кінця середньовіччя до наших днів можна розглядати як поступовий процес відмови від концепцій канонічного сімейного права, який був по суті однаковий у всіх європейських державах і відбувався під впливом ліберальних ідей. Загальну тенденцію можна охарактеризувати як поступовий перехід від трансперсонального до особистого підходу. Основні відмінності в історії та сучасному стані сімейного права європейських країн можна вважати відмінностями у термінах та масштабах цього процесу. У державах з постійним сильним впливом релігії, наприклад Греції, Італії та Ірландії, цей процес відбувався повільно. У Скандинавії та Східній Європі, де секуляризація відбувалася на більш ранній стадії цей процес був більш швидким та радикальним. Але сутність, тенденції, реформи сімейного права були подібними, і тому немає непереборних історичних та культурних відмінностей, які роблять сімейне право непридатним для гармонізації та уніфікації [435].

Н. Детлоф обґрунтовує, що уніфікація сімейного права є не тільки необхідною, але і не призводить до втрати культурної ідентичності. На її думку, сімейне право не можна розглядати як щось незалежне від культурних цінностей або ідеалів, однак цей культурний зв'язок не є перешкодою для гармонізації сімейного права. У сфері сімейного права існують релігійні, історичні та культурні корені, спільні для Європи. З історичної точки зору, більшість інститутів сімейного права (особливо інститут шлюбу) були однорідними по всій Європі, і як наслідок, сучасне європейське сімейне право має спільні принципи, що зумовлює незважаючи на суттєві відмінності в певних аспектах – конвергенцію сімейно-правових режимів [436, с. 59–60].

Серед критики концепції «культурних обмежень» є вагомі аргументи, зокрема і те, що окремі культурні правила суперечать сучасному розумінню поняття прав людини, а також те, що культурні традиції певної сім'ї є не самоціллю, а скоріше засобом сприяння бажаному регулюванню відносин між людьми.

Європейські дослідники аналізують також підхід «культурних обмежень» в контексті того, чи можна вважати, що сімейне право вбудовано в унікальну національну культуру. При такому аналізі досліджуються питання: чи закони є частиною культури? Чи кожна держава має власну національну культуру, яка впливає на відповідний закон? Чи кожна з цих національних культур є унікальною для відповідної країни і ці національні культури не є подібними? При позитивних відповідях на всі поставлені питання національне сімейне законодавство кожної держави було б унікальним і відмінним від усіх інших. Водночас європейські дослідники констатують, що навіть в межах однієї держави можливі різні культури, зумовлені розвитком консервативних ідей, лібералізму, соціалізму, фемінізму і т.д., що характерно для всієї Європи і вплинуло на всі сфери, у тому числі розвиток сімейного права. Крім того, набуває поширення концепція мультикультуралізму внаслідок імміграції з неєвропейських країн.

При аналізі культур різних європейських держав наводять приклад Італії, в якій контрастно відрізняються в культурному плані Північ та Південь – промислово розвинений та сільськогосподарський регіони, і де важко сформувані єдину абстрактну модель, що вплинуло і на дискурс з питань сімейного законодавства. Подібна ситуація характерна і для інших держав ЄС. Саме тому сімейне законодавство є або відображенням переважних цінностей більшості, або компромісом між цінностями різних груп. Хорошим прикладом може служити перший ірландський референдум про розлучення 1986 року, коли 63,5% виборців проголосували проти запровадження розлучень [433, с. 26–29]. Таким чином, елементи національної культури, що мають відношення до сімейного права, можуть вносити певну унікальність. З іншого боку, вплив різних культур та субкультур на сімейне право відрізняється в європейських державах. У сучасних умовах національні відмінності існують в сімейному законодавстві, проте очевидно, що в сфері сімейної ідеології та права існує мало унікальних національних культур, і відповідно культурні відмінності не є визначальними детермінантами сімейного законодавства у світлі домінування загальноєвропейських цінностей.

Крім того, науковці, досліджуючи спільну європейську культуру, зауважують, що модернізація відбувається у всій Європі, проте різними темпами, і обґрунтовують спільні риси загальноєвропейської культури (індивідуалізм, раціоналізм, інтелектуалізм, повагу до прав людини тощо). Обґрунтовують, що аргумент «культурних обмежень» не може бути повністю відхилений, оскільки насправді існують певні відмінності між національними сімейними культурами та ідеологіями в Європі. Проте заперечують позицію, що сімейне законодавство є частиною незмінної та унікальної національної культури. Адже у сфері сімейної ідеології та права не можна говорити про унікальні національні культури, а про загальноєвропейську культуру, яка не є однорідною, а об'єднанням «консервативної» та «прогресивної» культур, вплив яких варіюється в різних

держав [433, с. 33–34]. Саме тому сімейне право в державах ЄС скоріше відображає загальноєвропейську культуру та цінності.

Де Гроот вважає, що європейське сімейне право може факультативно застосовуватися в міжнародних правових відносинах замість національного права. Тобто сторони можуть обрати європейську систему сімейного права до регулювання їх відносин, яка б була за своєю природою транснаціональною [430]. Це ще один аргумент для доцільності формування європейського сімейного права.

Українські вчені, у тому числі Л.В. Красицька, О.В. Розгон, О.А. Явор та інші, також обґрунтовують доцільність та реальність гармонізації сімейного права [437, с. 6; 438, с. 140]. При цьому О.В. Розгон зауважує: «гармонізація (зближення, уніфікація) з урахуванням норм міжнародного сімейного права не повинна призводити до повної єдності (ідентичності)» [439, с. 67]. О.С. Простибоженко в дисертаційному дослідженні поняття «гармонізація» застосовує як процес цілеспрямованого наближення та узгодження вітчизняних підходів із підходами, які склалися в європейських державах шляхом усунення суперечностей та суттєвих відмінностей між національним законодавством і законодавством держав-членів ЄС, а також через запозичення європейських концепцій регулювання майнових відносин подружжя [440, с. 7]. Гармонізація не повинна передбачати «відрив від культурного контексту» і повинна відбуватися по «спіралі, а не лінійно» [441].

Таким чином, в європейській та українській науковій літературі застосовуються різні терміни «гармонізація», «уніфікація» і т.п. І.А. Діковська вважає, що уніфікація є не тільки правотворчим процесом, але, у першу чергу, принципом створення та застосування правових норм, і в такому розумінні вона є орієнтиром, керівною ідеєю створення, зміни та застосування правових норм, які однакові для різних правових систем [442, с. 15]. О.В. Розгон вважає, що, на відміну від уніфікації, гармонізація передбачає використання як міжнародних договорів, так і інших інструментів

нормативної регламентації (торговельних звичаїв, модельних законів, типових контрактів тощо) з метою досягнення одноманітності норм, і відповідно вона має більш широкий зміст, ніж термін «уніфікація» [439, с. 62]. На думку І.О. Трощенко, уніфікація та гармонізація є однією з основних тенденцій сучасного розвитку міжнародного приватного права, і ці терміни часто позначають узагальненим терміном «зближення законодавств» [443]. Безперечно, і гармонізація, і уніфікація призводить до зближення сімейного права різних держав, проте саме при уніфікації відбувається формування спільних правових норм.

О.В. Руденко обґрунтовує, що найбільш ширшим поняттям є уніфікація, різновидами якої є апроксимація («наближене зображення»), гармонізація («приведення в стан відповідності, злагожденості»), координація («погодження, зведення до відповідності, установлення взаємозв'язку тощо»). На думку науковця, різновидами уніфікації є також кодифікація, модернізація, консолідація тощо [444, с. 6–7]. Ми частково погоджуємося, адже гармонізацію можна вважати передумовою уніфікації, і на нашу думку, гармонізація передбачає зближення правових систем і створення подібних та близьких правових норм, а метою уніфікації є створення єдиних правових норм для різних правових систем.

І.А. Діковська при дослідженні процесу уніфікації норм, які регулюють міжнародні приватні договірні зобов'язання, виділила такі основні етапи: 1) вибір інститутів договірного права, регулювання яких потребує уніфікації, на основі дослідження існуючих норм та їх практичного застосування; 2) на другому етапі здійснюються порівняльно-правові дослідження правового регулювання інституту чи певного питання у різних державах; 3) третій етап передбачає розробку проекту уніфікованого документа, якщо на попередньому етапі зроблено висновок про те, що відмінності у правовому регулюванні у різних правових системах певного інституту (питання) можуть бути подолані за допомогою уніфікації; 4) четвертий етап передбачає створення або зміни уніфікованих норм, які регулюють міжнародні договірні

зобов'язання, їх прийняття або затвердження; 5) окремим етапом є застосування уніфікованих норм, що має відбуватися однаково у різних правових системах [445, с. 26–27]. Ми погоджуємося з цим, оскільки процес уніфікації охоплює процес створення (зміни) правових норм, набуття ними чинності та застосування норм, і без аналізу дії таких норм неможливо оцінити ефективність уніфікації.

Процес уніфікації принципів сімейного права досить тривалий, і зрозуміло, довший та складніший, аніж уніфікація правових норм. Водночас, на нашу думку, уніфікація правових норм можлива тільки після уніфікації принципів, оскільки саме на основі єдиних принципів сімейного права має відбуватися уніфікація сімейно-правових норм.

Науковці, досліджуючи питання запозичення правових норм з інших правових систем, зауважують, що при цьому виникає ряд проблем, зокрема: норми є позасистемними; як обрати позасистемні параметри з метою тлумачення національної норми (з яких правових систем і чому? як перевірити фактичну «релевантність» та «сумісність» між імпортованими нормами та проблемами, на врегулювання яких вони спрямовані?); як оцінювати норми, що імпортуються? [446, с. 59–60]. Безперечно, проблеми сумісності імпортованих норм та національної правової системи були і будуть завжди, так само як і проблема вибору кращої правової норми. Вирішення цих проблем неможливе без порівняльного методу, який у таких випадках є незамінним інструментом. Ми переконані, що у разі уніфікації принципів права і сімейного права зокрема, а також здійснення уніфікації норм відповідно до уніфікованих принципів, ряд проблем будуть автоматично вирішені.

Незважаючи на історичні та культурні традиції, форми сімейного життя та сутність інституту сім'ї у Європі змінюються: кількість шлюбів скорочується, зростає кількість фактичних партнерств, утверджується прийнятність одностатевих відносин та їх визнання законом, збільшується кількість дітей, народжених поза шлюбом і т.п. Законність одностатевих

партнерств (шлюбів), регулювання застосування сучасних репродуктивних технологій і пов'язані з цим проблеми визнання батьківства є такими сферами, в яких важко дійти консенсусу і відповідно уніфікувати правові норми, але зусилля та порівняльно-правові дослідження у цих сферах мають значну цінність.

Незаперечним є факт, що саме створення Європейського Союзу передбачає зближення та уніфікацію законодавства держав-членів. Договором про заснування Європейської Спільноти, прийнятим 25 березня 1957 р. [164], передбачено зближення законодавства держав-членів для функціонування спільного ринку, що, безумовно, знаменувало визнання на міжнародному рівні процесів уніфікації законодавства держав-членів ЄС.

Певні спроби до уніфікації законодавства були і на рівні окремих держав. Так, Німеччина та Франція уклали двосторонню угоду щодо стандартизації підходів до регулювання права власності, в тому числі власності подружжя [447, с. 104–105].

У Договорі про Європейський Союз від 7 лютого 1992 р. в нині діючій редакції визначено, що діяльність Європейського Союзу будується на демократичних принципах, серед яких визначено і принцип рівності (ст. 9) [448]. Підписавши Угоду про асоціацію з Європейським Союзом Україна зобов'язалася так само поступово здійснювати адаптацію свого законодавства до європейського.

Уніфікації сімейного законодавства в ЄС сприяє практика Європейського суду з прав людини, під впливом якої держави змушені змінювати своє національне законодавство, приводячи його у відповідність до спільних європейських цінностей.

На думку науковців, в рамках діяльності Гаазької конференції з міжнародного приватного права досягнуто найбільш вагомих результатів по уніфікації колізійних норм у сфері сімейного права [449, с. 4–5]. Крім того, під впливом ратифікації міжнародних договорів та конвенцій частина норм сімейного права в державах-членах ЄС вже є схожою. Серед таких

міжнародних конвенцій: Конвенція про стягнення аліментів за кордоном від 20 червня 1956 р., Конвенція про громадянство одруженої жінки від 29 січня 1957 р., Конвенція про згоду на взяття шлюбу, шлюбний вік та реєстрацію шлюбів від 10 грудня 1962 р., Конвенція про визнання розлучень та рішень про роздільне проживання подружжя від 1 червня 1970 р., Конвенція про визнання і виконання рішень стосовно зобов'язань про утримання від 2 жовтня 1973 р., Європейська конвенція про правовий статус дітей, народжених поза шлюбом від 15 жовтня 1975 р., Конвенція про право, застосовуване до режимів власності подружжя від 14 березня 1978 р., Європейська конвенція про визнання та виконання рішень стосовно опіки над дітьми та про поновлення опіки над дітьми від 20 травня 1980 р., Конвенція про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей від 25 жовтня 1980 р., Конвенція про захист дітей та співробітництво в галузі міждержавного усиновлення від 29 травня 1993 р., Європейська конвенція про здійснення прав дітей від 25 січня 1996 р., Конвенція про юрисдикцію, право, що застосовується, визнання, виконання та співробітництво щодо батьківської відповідальності та заходів захисту дітей від 19 жовтня 1996 р., Конвенція про контакт з дітьми від 15 травня 2003 р., Конвенція про міжнародне стягнення аліментів на дітей та інших видів сімейного утримання від 23 листопада 2007 р., Європейська конвенція про усиновлення дітей (переглянута) від 27 листопада 2008 р., Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами від 11 травня 2011 р. та інші [434, с. 115–116].

Важливим для уніфікації сімейного права в рамках ЄС стало створення першого вересня 2001 року Комісії з європейського сімейного права (CEFL), яка об'єднує провідних європейських науковців з метою формування принципів сімейного права. Подібний досвід також є в США, де Американський юридичний інститут розробив принципи у сфері сімейного права, спрямовані на уніфікацію законодавства окремих штатів [432, с. 160]. Проект таких принципів був запропонований ще у 1997 році, а кінцевий

варіант прийнято у травні 2000 року. У принципах розкрито критерії для «компенсаторних виплат між подружжям». Зокрема, рекомендовано при визначенні компенсаційних платежів враховувати: значну тривалість шлюбу, втрату рівня життя, який був у шлюбі, через меншу кількість майнових активів або можливостей заробітку; втрату працездатності, що виникає під час шлюбу, але триває після розірвання шлюбу через догляд за дітьми, хворим родичем чи виконання морального зобов'язання. Компенсаційні збитки визначено як збитки, які один з подружжя понесе під час розірвання шлюбу до того моменту, поки інший з подружжя реалізує справедливую віддачу від своїх інвестицій у потенціал іншого або зможе відновити свій дошлюбний рівень життя при короткому шлюбі [348].

Ще до створення Комісії з європейського сімейного права в рамках ЄС було проведено три конференції з проблем європейського сімейного права, а саме у Відні (1977 р.), Будапешті (1992 р.) та Кадісі (1995 р.). З 1969 року Рада Європи проводить колоквіуми з питань європейського права, у тому числі з проблем сімейного права (у 1974 р. – на тему «Юридичне представництво та опіка над неповнолітніми», в 1981 р. – «Правові проблеми незаміжніх пар», в 1993 р. – «Транссексуалізм, медицина і закон», в 1997 р. – «Правові проблеми, пов'язані з походженням») [430].

Європейські науковці серед причин створення CEFL вказують:

1) збільшення європейського виміру сімейного права (відбулися значні розробки у сфері європейського міжнародного приватного права та міжнародного процесуального права в частині розгляду сімейних спорів. Гаазькі конференції з міжнародного приватного права розробили конвенції, резолюції та принципи, які сьогодні є частиною законодавства багатьох європейських держав. Крім того, в рішеннях ЄСПЛ сформовані керівні принципи сімейного права для держав, що ратифікували Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод. Більш того, суд ЄС вирішив, що спільні свободи, встановлені Договором ЄС, також застосовуються в сімейному праві);

2) європейську інтеграцію (відсутність гармонізованого сімейного права створює перешкоди для вільного руху людей, створення справді європейської ідентичності та інтегрованого європейського правового простору. Саме тому процеси європейської інтеграції передбачають необхідність уніфікації всіх правових сфер, в тому числі сімейного права);

3) розвиток європейського приватного права (традиційно гармонізація та уніфікація відбувалися в таких сферах як комерційне право та суміжні сфери цивільного права. Останні десятиліття стали свідками вражаючого зростання інтересу в різних дослідженнях до розробки європейського приватного права. Тривала європейська інтеграція створила новий виклик для приватного права, – розробку єдиного і гармонізованого європейського приватного права. Сімейне право довгий час залишалося майже повністю поза порівняльними правовими дослідженнями. Проте в останні роки сімейне право не тільки стало предметом порівняльних досліджень, а також процесів гармонізації і навіть – у випадку міжнародних відносин – уніфікації);

4) компетенцію Європейського Союзу у сімейних справах (ст. 65 Договору про утворення ЄС визначила заходи, що можна вживати у сфері судової співпраці в цивільних справах, які мають транскордонний характер, у тому числі узгодження норм, що діють в державах-членах [164]). У зв'язку з цим є досить широке тлумачення положення ст. 65 Договору про утворення ЄС – зокрема, що для того, аби зміна місця проживання особи не впливала на її правовий статус, Європейський Союз може навіть вживати заходів для гармонізації або уніфікації матеріального сімейного права в Європі [432, с. 161–162].

Основною метою Комісії з європейського сімейного права є започаткування новаторських теоретичних та практичних заходів щодо гармонізації сімейного права в Європі. Комісія з європейського сімейного права складається з провідних вчених у сфері сімейного права держав-членів ЄС, крім того як експерти залучаються науковці з-поза меж Європейського Союзу. Наразі до роботи залучено 26 експертів. Для розробки європейських

сімейних принципів Комісією з європейського сімейного права були підготовлено звіти по аналізу законодавства 22 держав на основі анкет із 105 запитань. Перші принципи були опубліковані в грудні 2004 року, вони супроводжуються науковими коментарями.

Таким чином, уніфікація принципів європейського сімейного права відбувається на основі ґрунтовних порівняльних досліджень законодавства, що регулює сімейні відносини у державах ЄС. Компаративні дослідження у сфері сімейного права активізувалися в Європі в другій половині XX ст., і досить цінною є праця Марі Енн Глендон «Трансформація сімейного права: держава, право та сім'я в США та Західній Європі», в якій здійснено порівняльний та історичний аналіз глибоких змін у сімейному праві, починаючи з 60-х років, у Великобританії, Франції, Західній Німеччині, Швеції та США [450]. Найбільш ґрунтовні порівняльні дослідження сімейного законодавства європейських держав проведені експертами Комісії з європейського сімейного права для розробки уніфікованих принципів.

Комісія з європейського сімейного права організувала шість конференцій: «Перспективи уніфікації та гармонізації сімейного права в Європі» (11–14 грудня 2002 р., Утрехтський університет), «Принципи європейського сімейного права. Розлучення, утримання між колишнім подружжям та обов'язки батьків» (9–11 грудня 2004 р., Утрехтський університет), «Європейські виклики в сучасному сімейному праві» (7–9 червня 2007 р., Університет Осло), «Майбутнє сімейної нерухомості в Європі» (8–10 квітня 2010 р., Кембриджський університет), «Сімейне право в Європі: нові події, виклики та можливості» (29–31 серпня 2013 р., Боннський університет), «Плюралізм і різноманітність сімейних відносин у Європі» (1–3 листопада 2018 р., м. Гамбург). На шостій конференції обговорено проект принципів європейського сімейного права в сфері фактичних сімейних союзів, сімейної міграції, а також питання щодо розробки концепції батьківства, ролі дитини в сімейних справах і позасудових розлученнях,

проблеми в регулюванні сімейних відносин у зв'язку із численною імміграцією мусульманських сімей до ЄС та інші [451].

М. Антокольська обґрунтовує, що в основі розробки принципів європейського сімейного права повинен бути метод «кращого права». На думку науковиці, віднайти спільні засади не завжди можливо в силу значної різноманітності сімейно-правових норм європейських держав. У разі коли неможливо виокремити спільні правові норми, необхідно обрати «краще» правило серед різних норм, що існують в національних юрисдикціях, або створити краще правило, якщо немає існуючого рішення, з урахуванням вимог якості законодавчої техніки та відповідності норм сучасному розвитку суспільних відносин. Тобто в обох випадках має бути сформоване «краще право», – або це буде спільна норма, або обрана чи створена краща норма. І безумовно, другий випадок набагато складніший, адже вибір має бути обґрунтований. Щодо роботи Комісії з європейського сімейного права у сфері уніфікації сімейного права, то, не представляючи уряди чи наднаціональні організації, розроблені принципи обґрунтовуються виключно академічною репутацією експертів. З одного боку, це надає їм свободу і можливість формувати принципи на основі наукових міркувань, з іншого боку, відсутність авторизації зумовлює додаткові питання щодо доцільності та обґрунтованості того чи іншого принципу [429, с. 162].

Методологія уніфікації принципів європейського сімейного права включає: 1) вибір сфер сімейного права, що найбільш придатні для уніфікації; 2) на другому етапі розроблялася анкета на основі функціонального та проблемно-орієнтованого підходів (на основі функціональних термінів визначалася основна проблема, яку правові норми намагаються вирішити); 3) третій етап передбачав складання національних звітів, які охоплюють правове регулювання та практику впровадження норм; 4) на четвертому етапі здійснювалися збір та поширення отриманої в результаті порівняльного аналізу інформації; 5) на п'ятому етапі відбувалася розробка принципів європейського сімейного права (саме на цьому етапі

відбувалося прийняття рішення і обиралося або «спільне ядро», або «кращий закон»); 6) на останньому етапі публікуються принципи із порівняльними оглядами та коментарями експертів [432, с. 165].

Науковці зазначають, що саме діяльність Комісії з європейського сімейного права показала, що культурні відмінності між державами не обов'язково повинні бути перешкодами при встановленні принципів сімейного права [450, с. 4]. Така позиція беззаперечна, адже Комісія з європейського сімейного права розробила вже п'ять груп принципів і продовжує роботу.

Серед інститутів сімейного права CEFL зосередилася насамперед на розірванні шлюбу та аліментних відносинах між колишнім подружжям. Зумовлено це тим, що в європейських державах ці інститути були нормативно врегульовані і законодавство протягом останніх років пройшло модернізацію. Тобто поки що принципи уніфікуються в рамках окреслених вузьких сфер сімейного права [432, с. 163]. Розроблені принципи можуть розглядатися як рекомендації, а також як модель при правозастосуванні.

Комісія з європейського сімейного права розробила:

- «Принципи європейського сімейного права щодо розлучення та утримання між колишнім подружжям» [453], які сформульовані таким чином, що основні принципи конкретизуються у додаткових, які розкривають їх зміст, а також у чітких рекомендаціях. Загалом, можна виокремити такі основні принципи європейського сімейного права щодо розлучення та утримання між колишнім подружжям: свободи розірвання шлюбу, договірного регулювання наслідків розірвання шлюбу, надання утримання тому із колишнього подружжя, хто цього потребує та інші.

- «Принципи європейського сімейного права щодо батьківських обов'язків» [454]. До основних принципів європейського сімейного права щодо батьківських обов'язків можна віднести: найкращих інтересів дитини; автономності дитини; недискримінації дитини; гарантування дитині права висловлювати думку щодо будь-якого питання, що її стосується; захисту

інтересів дитини у випадку конфлікту з інтересами батьків; недопущення впливу розлучення чи визнання шлюбу недійсним на батьківські права та обов'язки; спільного виконання батьківських обов'язків; добросовісного управління майном дитини; гарантування контакту та спілкування з іншими родичами дитини; гарантування батькам доступу до інформації про дитину; припинення батьківських обов'язків тільки у випадку смерті чи позбавлення батьківських прав; гарантування можливості відновлення батьківських прав та інші.

- «Принципи європейського сімейного права у сфері майнових відносин подружжя» [455], які містять такі основні принципи: рівності подружжя, приватної автономії подружжя та їх солідарності; захисту об'єктів сімейної власності, захисту житла, орендованого для сім'ї; гарантування представництва подружжям один одного перед третіми особами; зобов'язання подружжя інформувати одне одного про фінансовий стан та борги; свободи договірної регулювання майнових відносин; визначеності спільного та роздільного майна; спільного управління майном подружжя; гарантування розподілу спільної власності.

- «Принципи європейського сімейного права щодо права власності, утримання та правонаступництва пар у фактичних союзах» були прийняті, зокрема, у зв'язку із зростанням на території ЄС кількості пар, які фактично проживають разом, але не формалізують свої відносини, відсутністю загальної правової визначеності у цій сфері, сприянням гармонізації сімейного законодавства в Європі, а також з метою покращення правового регулювання фактичних союзів, гарантування права партнерів укласти угоди для регулювання відносин між ними, захисту слабшого партнера, досягнення балансу між приватною автономією тих, хто проживає у фактичних союзах, та суспільними інтересами, сприяння добробуту сім'ї, усунення дискримінації між різностатевими та одностатевими фактичними союзами [456].

Отож, принципи, розроблені Комісією з європейського сімейного права, викладені у формі уніфікованих положень, і задля кращого розуміння супроводжуються науковим коментарем, а також текстами національних законодавств держав-членів ЄС. Опубліковані групи принципів не є нормативним чи модельним документом, а основою для подальшого нормотворення та формування уніфікованого сімейного права ЄС.

Досліджуючи, як впливають принципи міжнародного цивільного процесу на регулювання судового порядку вирішення міжнародних сімейних спорів, Ю.В. Черняк обгруновує, що серед них і систематизовані принципи Комісії з європейського сімейного права, і поряд з резолюціями, деклараціями, рекомендаціями, вони по правовій природі є нормами рекомендаційного характеру, тобто актами «м'якого права» [457, с. 141–142]. Така позиція цілком обгрунтована, враховуючи необов'язковий та недержавний характер систематизованих принципів європейського сімейного права.

На думку науковців, принципи європейського сімейного права мають важливе значення, оскільки: по-перше, можуть слугувати джерелом натхнення для реформування національного законодавства та міжнародних правових норм; по-друге, європейське сімейне право, засноване на спільних принципах, може відігравати функцію альтернативного (допоміжного) закону, який застосовується у випадку правових відносин з іноземними елементами і коли національне законодавство не може бути застосоване судом; по-третє, європейське сімейне право може бути факультативом в міжнародних правових відносинах замість національного права [430]. Тобто поряд з національними правовими системами обгрунтовується можливість існування транснаціональної системи сімейного права, яку сторони могли б вибирати для регулювання їх конкретних відносин.

Комісія з європейського сімейного права вважає, що гармонізація сімейного законодавства забезпечить адекватну правову основу подальшої реалізації вільного руху громадян в рамках ЄС і сприятиме фактичному

утвердженню єдиної Європи не тільки без торговельно-економічних кордонів, але й без юридичних. При цьому зростаючий рівень мобільності фізичних осіб у поєднанні з визнанням необхідності організувати життя відповідно до власних потреб та бажань вплинув і на діяльність Комісії з європейського сімейного права, що привело до врахування більшої автономії особи і мінімального втручання держави при розробці принципів, а також принципу захисту для слабшої сторони. За своєю сутністю та результатами діяльність CEFL є унікальною в Європі, і ще не завершеною. Комісія з європейського сімейного права продовжує працювати над уніфікацією принципів європейського сімейного права.

Керівництво в державах-членах ЄС по-різному відреагувало на принципи, розроблені Комісією. Є позитивні практики, так в європейських дослідженнях наводиться приклад, коли парламент Шотландії в обґрунтуванні проекту про внесення змін до закону щодо підстав та порядку розірвання шлюбу використовував принципи, розроблені Комісією з європейського сімейного права [432, с. 167].

Незважаючи на необов'язковий характер принципів, розроблених Комісією з європейського сімейного права, вони мають не тільки наукове, але і практичне значення. Насамперед розроблені принципи утверджують ідею можливості уніфікації сімейного права ЄС, а також є підґрунтям для внесення відповідних змін до національних законодавств держав-членів, розробки загальноєвропейських актів.

У рамках ЄС для гармонізації сімейного законодавства держав-членів на спільних засадах прийнято ряд Регламентів та інших актів, зокрема: Регламент № 44/2001 Ради ЄС про юрисдикцію, визнання і виконання судових рішень у цивільних і комерційних справах (у ст. 5 визначено, що він застосовується у справах, пов'язаних з аліментами); Регламент Ради ЄС № 2201/2003 від 27 листопада 2003 р. про юрисдикцію, визнання та виконання судових рішень у сімейних справах і справах про батьківські обов'язки, який скасовує Регламент (ЄС) № 1347/2000; Регламент Ради ЄС

№ 4/2009 про юрисдикцію, право, що застосовується, визнання, забезпечення виконання рішень та співробітництво з питань щодо зобов'язань зі сплати аліментів від 18 грудня 2008 року; Регламент Ради ЄС № 1259/2010 від 20 грудня 2010 р. про розширення співпраці в галузі права, що застосовується до розірвання шлюбу і законної сепарації; Регламент Ради ЄС № 2016/1103 від 24 червня 2016 р. про впровадження розширеної співпраці у сфері юрисдикції, застосовного права, визнання та виконання рішень у питаннях режимів подружнього майна; Регламент Ради ЄС № 2016/1104 від 24 червня 2016 року про впровадження посиленого співробітництва у сфері юрисдикції, застосовного права, визнання та виконання рішень у справах про майнові наслідки зареєстрованих партнерств; Рекомендація Комітету Міністрів державам-членам про сімейне посередництво від 21 січня 1998 р.; Директива № 2008/52/ЄС Європейського парламенту і Ради про деякі аспекти посередництва (медіації) в цивільних та комерційних справах від 21 травня 2008 р. № 2008/52/ЄС та інші [458, с. 188–189]. Саме в Регламентах ЄС містяться уніфіковані норми, в тому числі і у сфері сімейного права.

Стаття 5 Регламенту № 44/2001 Ради ЄС про юрисдикцію, визнання і виконання судових рішень у цивільних і комерційних справах встановлює порядок подання позову, і зокрема, згідно ч. 2 до особи, що має постійне місце проживання в одній державі-члені ЄС, може бути пред'явлений позов в іншій державі-члені ЄС у справі по сплаті аліментів до суду за місцем постійного проживання (або звичайного місця перебування) особи, що має право на отримання аліментів. У разі якщо спір про аліменти є суміжним спором про цивільний статус особи, то позов подається до суду, який відповідно до національного законодавства має юрисдикцію приймати до розгляду подібні позови, якщо тільки ця юрисдикція не ґрунтується виключно на громадянстві однієї зі сторін [459].

Регламент Ради ЄС № 2201/2003 від 27 листопада 2003 р. про юрисдикцію, визнання та виконання судових рішень у сімейних справах і справах про батьківські обов'язки був прийнятий з метою створення в ЄС

простору свободи, безпеки, правосуддя, що гарантує вільне пересування осіб, і для забезпечення рівності всіх дітей. Регламент поширює дію на всі судові рішення з питань батьківських обов'язків, включаючи заходи по захисту дітей, незалежно від наявності судового розгляду між подружжям. Згідно зі ст. 1 Регламент застосовується до цивільних спорів, предметом яких є розлучення, встановлення режиму окремого проживання подружжя або визнання шлюбу недійсним, набуття, здійснення, обмеження, припинення батьківських обов'язків, якщо вони пов'язані із спорами про: право на спільне проживання з дитиною і виховання, а також право на доступ до дитини; встановлення опіки, піклування та аналогічними правовими інститутами; призначення особи або органу, що здійснює догляд за дитиною чи її майном, представляє інтереси і надає допомогу дитині, а також визначення відповідних функцій такої особи або органу; передачу дитини в прийомну сім'ю або спеціальну установу; заходи щодо захисту дитини, пов'язані з управлінням, збереженням або розпорядженням майном дитини. Положення вказаного Регламенту не застосовуються до спорів про: встановлення або оспорювання батьківства; усиновлення, заходи з підготовки до усиновлення або визнання недійсним та скасування усиновлення; ім'я та прізвища дитини; питання емансипації; аліментні зобов'язання; довірче управління і спадкові правовідносини; заходи, які застосовуються як юридична відповідальність за злочини, вчинені дітьми. Загалом вказаний Регламент ґрунтується на принципах: взаємного визнання судових рішень (ч. 2 преамбули), забезпечення найкращих інтересів дитини (ч. 12 преамбули), врахування думки дитини (ч. 19-20 преамбули, ст. 23), взаємної довіри щодо визнання і виконання судових рішень по сімейних спорах (ч. 21 преамбули), найбільш сприятливого розміщення (принцип застосовується при визначенні уповноваженого суду по розгляду сімейних спорів (ст. 15) та інші [460].

Як приклад уніфікованих норм, можна назвати ст. 21 Регламенту Ради ЄС № 2201/2003 від 27 листопада 2003 р. про юрисдикцію, визнання та

виконання судових рішень у сімейних справах і справах про батьківські обов'язки, згідно з якою рішення, винесене на території однієї держави-члена ЄС, має бути визнано на території іншої держави-члена ЄС без застосування будь-яких спеціальних процедур. Зокрема, не потрібно спеціальної процедури для оновлення записів актів громадянського стану державою-членом ЄС на підставі судового рішення про розлучення, встановлення режиму окремого проживання подружжя, визнання шлюбу недійсним, винесеного в іншій державі-члені ЄС і не оскарженого в подальшому відповідно до законодавства іншої держави-члена ЄС. Крім того, відповідно до ст. 22 Регламенту встановлено підстави невизнання рішень про розлучення, встановлення режиму окремого проживання подружжя або визнання шлюбу недійсним. Так, вказані рішення визнаються, якщо: а) таке визнання явно суперечить політиці держави-члена ЄС, в якому розглядається справа; б) рішення було винесено за відсутності відповідача і він не отримав документ про порушення судового провадження або інший аналогічний документ в термін, достатній для здійснення ним заходів щодо забезпечення захисту в суді, за винятком випадків, коли відповідач не заперечує проти прийняття такого рішення; в) воно суперечить рішенню, винесеному в результаті судового розгляду між тими ж сторонами в державі-члені ЄС, де розглядається питання про визнання рішення; г) воно суперечить винесеним раніше судовим рішенням у справі, в якому брали участь ті ж сторони, в іншій державі-члені ЄС або в державі, що не входить до складу ЄС; при цьому раніше винесене рішення відповідає умовам, необхідним для його визнання в державі-члені ЄС, де розглядається питання про визнання рішення [460]. У статті 23 містяться уніфіковані норми про підстави невизнання рішень про батьківські обов'язки. Названо тільки окремі приклади з багатьох уніфікованих норм, що стосуються не тільки процедури розгляду судами сімейних справ в рамках ЄС, але і дії прав та обов'язків учасників сімейних відносин.

У грудні 2008 року прийнято Регламент Ради ЄС № 4/2009 про юрисдикцію, право, що застосовується, визнання, забезпечення виконання рішень та співробітництво з питань щодо зобов'язань зі сплати аліментів. Під дію вказаного Регламенту потрапили всі зобов'язання по сплаті аліментів, що виникають із сімейних, батьківських, шлюбних чи родинних відносин з метою гарантування єдиного підходу. Він містить уніфіковані правила для застосування як судових рішень, так і рішень адміністративних органів на засадах неупередженості та гарантування всім сторонам справи бути вислуханими (ч. 11–12 преамбули). У п. 19 преамбули Регламенту Ради ЄС № 4/2009 встановлено що для підвищення юридичної визначеності, прогнозованості та автономності сторін, учасники відносин мають право обрати компетентний суд за договором, заснованим на особливих колізійних прив'язках, і для захисту слабкої сторони такий вибір суду повинен бути здійснений на користь дітей, які не досягли вісімнадцятирічного віку. Стаття 46 Регламенту встановлює, що держави-члени ЄС повинні забезпечити безоплатну юридичну допомогу у всіх справах, що стосуються зобов'язань зі сплати аліментів, які виникають у відносинах «батьки–дитина», особі яка не досягла 21 року [461]. Таким чином, у Регламенті Ради ЄС № 4/2009 містяться уніфіковані колізійні норми, які визначають в рамках ЄС, які нормативні акти підлягають застосуванню до справ про зобов'язання з утримання, встановлюють уніфіковані правила про взаємне визнання судових рішень та їх виконання.

Директива № 2008/52/ЄС Європейського парламенту і Ради про деякі аспекти посередництва (медіації) в цивільних та комерційних справах від 21 травня 2008 № 2008/52/ЄС, згідно ст. 1, застосовується до цивільних та комерційних спорів транскордонного характеру, за винятком прав і обов'язків, про які сторони не можуть домовитися інакше, ніж вони передбачені чинним законодавством, з метою полегшення доступу до альтернативних процедур вирішення спорів та сприяння мирному врегулюванню спорів. Під «транскордонним спором» визнано будь-який

спір, в якому хоча б одна зі сторін має постійне місце проживання або звичайне місце перебування в державі-члені, відмінному від будь-якої іншої сторони, в день, коли: а) сторони погоджуються використовувати посередництво після того, як спір виник; б) посередництво призначається судом; в) зобов'язання використовувати посередництво виникає в силу національного законодавства; або г) сторони запрошені звернутися до посередництва в цілях ст. 5 Регламенту. Щодо медіації в сімейних справах, то ще 21 січня 1998 року Комітетом Міністрів Ради Європи було ухвалено на 616-му засіданні заступників міністрів Рекомендацію № R(98)1 щодо медіації в сімейних справах. У вказаному акті констатовано, що застосування медіації в сімейних справах може поліпшувати спілкування між членами родини, послабити конфлікт, привести до дружнього врегулювання спору, забезпечити тривалість особистих відносин між батьками і дітьми, і у зв'язку з цим рекомендовано урядам держав-членів: запроваджувати, заохочувати або, коли це необхідно, посилювати медіацію в сімейних справах; вживати або посилювати всі заходи, які є необхідними для виконання принципів медіації в сімейних справах як належного засобу розв'язання сімейних спорів [462].

Враховуючи, що в ЄС понад 16 млн. шлюбів з іноземним елементом, важливою є правова визначеність щодо різних аспектів сімейного життя. Регламент № 1259/2010 (широко відомий як Регламент Риму III) встановлює порядок визначення законодавства у разі розірвання шлюбу з іноземним елементом і з 29 січня 2019 року застосовується в 17 державах: Австрії, Болгарії, Бельгії, Греції, Хорватії, Словенії, Іспанії, Франції, Португалії, Італії, Мальті, Люксембургу, Німеччині, Чехії, Нідерландах, Швеції та Фінляндії [463].

Регламент Ради ЄС № 1259/2010 від 20.12.2010 р. про розширення співпраці в сфері права, що застосовується до розлучення та законної сепарації, доповнює Регламент (ЄС) № 593/2008 Європейського Парламенту та Ради «Про право, яке підлягає до застосування щодо договірних

зобов'язань («Рим I»)» від 17.06.2008 р. [464] та Регламент (ЄС) № 864/2007 Європейського Парламенту і Ради «Щодо права, яке підлягає застосуванню до позадоговірних зобов'язань («Рим II»)» від 11.07.2007 р. [465], які визначили загальну тенденцію гармонізації колізійних норм ЄС у сфері цивільних та торгових відносин. Науковці зазначають, що прийняття Регламентів «Рим I» та «Рим II» завершило формування головних засад міжнародного приватного права Європи і відіграло важливу роль у процесі уніфікації міжнародного приватного права в ЄС [466, с. 576]. Регламент Ради ЄС № 1259/2010 «Рим III» продовжив уніфікацію колізійних норм та принципів, що застосовуються у приватних відносинах, і містить досить важливі норми щодо визначення, яке право підлягає застосуванню у випадку розірвання шлюбу, судової сепарації (режиму окремого проживання подружжя) у шлюбних відносинах з іноземним елементом. В аналізованому Регламенті принцип автономії волі проголошений як базовий при вирішенні колізійних питань.

Регламент Ради ЄС № 1259/2010 «Рим III» застосовується тільки до відносин з розірвання шлюбу та встановлення режиму окремого проживання подружжя і не регулює питання правоздатності фізичних осіб, дійсності та визнання шлюбу, недійсності шлюбу, прізвища подружжя, майнових відносин подружжя, прав та обов'язків батьків, аліментних відносин, права власності та спадкування (ст. 1). Згідно ст. 5 Регламенту «Рим III», подружжя можуть домовитися про вибір права, що має застосовуватися до відносин розлучення та режиму окремого проживання подружжя, зокрема обрати: а) право держави, де подружжя постійно проживають на момент укладення договору; або б) право держави, в якій подружжя мали останнє місце проживання, і один із них досі там проживає; або в) правом держави громадянства кожного із подружжя на момент укладення договору; або г) правом держави суду. Якщо подружжя не обере в договірному порядку, право якої держави підлягає застосуванню, то згідно зі ст. 8 буде діяти: а) право держави, де подружжя постійно проживають в момент розгляду

справи в суді; або, у разі неможливості, б) право держави, де подружжя назвали останнє місце проживання, за умови, що період такого проживання закінчився не більше ніж за 1 рік до судового розгляду, якщо один із подружжя і надалі проживає на території цієї держави; або, у разі неможливості в) право держави, громадянами якої є подружжя на момент судового розгляду; або, у випадку неможливості, г) право держави суду, що розглядає справу [467].

Аналіз положень Регламенту Ради Європейського Союзу № 1259/2010 від 20 грудня 2010 року про розширення співпраці в галузі права, що застосовується до розірвання шлюбу і законної сепарації подружжя дає змогу зробити висновок, що в ньому містяться уніфіковані колізійні норми з метою визначення права, що підлягає застосуванню до вказаних у ньому відносин. У Регламенті можна віднайти такі принципи: правової визначеності (п. 9 преамбули), автономії волі та свободи вибору подружжям права, що підлягає застосуванню при розлученні (п. 14–16 преамбули), усвідомленого вибору права, що підлягає застосуванню (п. 18, 19 преамбули), заборони дискримінації (п. 30 преамбули) та інші.

Ми погоджуємося з науковцями, що за прикладом Македонії, Україні так само необхідно врахувати положення Регламенту Рим III, і в Законі України «Про міжнародне приватне право» збільшити колізійні прив'язки, які повинні застосовуватися під час припинення шлюбу і вибору сторонами права [468, с. 185].

17 липня 2006 року Європейська комісія прийняла Зелену книгу про колізію законів у питаннях режимів шлюбного майна, включаючи питання юрисдикції та взаємного визнання. Це привело до широких консультацій з усіх проблем, з якими стикаються пари в Європі, коли йдеться про поділ їхнього спільного майна та вибору правових засобів захисту. На засіданні в Брюсселі 10 та 11 грудня 2009 року Європейська рада прийняла нову багаторічну програму під назвою «Стокгольмська програма – відкрита і безпечна Європа, яка служить і захищає громадян». У вказаній програмі було

вирішено, що взаємне визнання повинно поширюватися на сфери, які ще не охоплені, але мають важливе значення для щоденного життя, наприклад питання права власності подружжя. У «Звіті про громадянство ЄС за 2010», прийнятому 27 жовтня 2010 року, Європейська комісія постановила, що необхідно внести пропозиції до законодавства щодо усунення перешкод для вільного пересування людей, особливо у сфері управління та поділу власності. З грудня 2015 року до березня 2016 року Австрія, Бельгія, Болгарія, Чехія, Німеччина, Греція, Іспанія, Франція, Хорватія, Італія, Люксембург, Мальта, Нідерланди, Португалія, Словенія, Фінляндія, Швеція та Кіпр звернулися до Комісії з тим, що вони бажають налагодити взаємодію між собою у сфері режимів майна пар з іноземним елементом як щодо режиму шлюбного майна, так і щодо майнових наслідків зареєстрованих партнерських відносин, а також з проханням надати відповідні пропозиції Раді ЄС. 9 червня 2016 року Рада ухвалила рішення (ЄС) 2016/954 про дозвіл на таке посилене співробітництво. Це зумовило прийняття 24 червня 2016 року двох Регламентів Ради ЄС: № 2016/1103 – про впровадження розширеної співпраці у сфері юрисдикції, застосовного права, визнання та виконання рішень у питаннях режимів подружнього майна [469] та № 2016/1104 – про впровадження посиленого співробітництва у сфері юрисдикції, застосовного права, визнання та виконання рішень у справах про майнові наслідки зареєстрованих партнерств [470], які повністю набрали чинності з 29 січня 2019 року.

Регламент Ради ЄС № 2016/1103 застосовується до режимів шлюбного майна і не поширюється на питання: правоздатності подружжя, існування, термін дії чи визнання шлюбу; зобов'язання з утримання; правонаступництва на майно померлого подружжя; соціального забезпечення; прав у разі розлучення, сепарації або скасування шлюбу, на пенсію за вислугу років або пенсію по інвалідності, нараховану під час шлюбу, та які не принесли пенсійного доходу під час шлюбу; характеру права власності на майно; будь-які записи у реєстрі прав на нерухоме або рухоме майно. Згідно зі ст. 5

Регламенту, у разі якщо суд розглядає справу про розлучення, встановлення режиму окремого проживання подружжя, скасування шлюбу, то цей суд і має юрисдикцію щодо питань про шлюбний майновий режим.

З метою підвищення правової визначеності, передбачуваності та самостійності сторін Регламент Ради ЄС № 2016/1103 надає можливість подружжю укласти договір про вибір права, що регулюватиме їхні відносини. Згідно зі ст. 22 Регламенту подружжя або наречені можуть визначити або змінити закон, що буде застосовуватися до їхнього шлюбного майнового режиму, за умови, що це: а) закон держави, в якій подружжя або майбутні подружжя, або один з них зазвичай проживає на момент укладення договору; або б) закон держави громадянства подружжя або майбутнього подружжя на момент укладення договору. Стаття 25 встановлює вимоги до формальної чинності шлюбного договору, зокрема він має бути укладений у письмовій формі, містити дату та бути підписаний обома з подружжя. Будь-яке повідомлення електронними засобами, що підтверджує укладення договору, вважається рівнозначним письмовій формі.

Регламент Ради ЄС № 2016/1104 застосовується тільки до майнових наслідків зареєстрованих партнерств, що мають транскордонну складову, і був прийнятий з метою гарантування парам правової визначеності щодо їх власності, певний ступінь передбачуваності та визначення всіх правил в одному документі (п. 15 преамбули). Тобто мала місце уніфікація правових норм та засад щодо регулювання майнових відносин зареєстрованих партнерств. Більше того, згідно з п. 16 преамбули: «для забезпечення безперебійного функціонування внутрішнього ринку необхідно усунути бар'єри для вільного руху людей, які вступили в зареєстроване партнерство, особливо ті, що створюють труднощі для таких пар в управлінні та розподілі їхньої власності». Саме для досягнення вказаних цілей Регламент Ради ЄС № 2016/1104 поєднує положення про юрисдикцію, застосовне законодавство, визнання (або прийняття), придатність та виконання рішень, про автентичні документи та угоди. При цьому згідно з п. 17 преамбули «зареєстроване

партнерство» визначається тільки для цілей Регламенту, а фактична сутність поняття має бути визначеною у національному законодавстві держав-членів ЄС. При цьому зауважено, що положення цього Регламенту не зобов'язують державу-члена ЄС, законодавство якої не має інституту зареєстрованого партнерства, передбачати його у своєму національному законодавстві.

У зв'язку з тим, що досі не всі держави-члени ЄС визнають зареєстровані партнерства, Регламент Ради ЄС № 2016/1104 встановлює, що судам держави-члена, законодавством якої не передбачено інститут зареєстрованого партнерства, у винятковому випадку, потрібно відмовитись від юрисдикції відповідно до цього Регламенту. У такому разі суди повинні діяти швидко, і зацікавлена сторона повинна мати можливість подати справу в будь-яку іншу державу, що має юрисдикцію, незалежно від порядку підстав з одночасною повагою до автономії сторони. Задля підвищення юридичної визначеності, передбачуваності та самостійності сторін Регламент надає можливість сторонам укласти угоду про вибір суду на користь судів держави-члена чинного законодавства або судів держави-члена, відповідно до закону якої було створено зареєстроване партнерство.

Таким чином, обидва Регламенти, як і всі інші, прийняті з метою розвитку сфери свободи, безпеки, утвердження справедливості та вільного руху людей, і містять ряд спільних принципів: пропорційності, правової визначеності; передбачуваності; взаємного визнання судових рішень; автономії сторін; договірному вибору права, що буде застосовуватися; єдності законодавства, що застосовується; переваги мирного врегулювання спору; визнання автентичних документів; поваги до приватного і сімейного життя; недискримінації; гарантування права на ефективний засіб правового захисту та справедливий судовий розгляд тощо. У Регламентах № 2016/1103 та № 2016/1104 у ст. 21 міститься принцип єдності застосовуваного законодавства, згідно з яким законодавство, що застосовується до режиму подружньої власності (власності партнерства), застосовується до всіх активів, які підпадають під цей режим, незалежно від того, де вони розташовані.

Водночас у вказаних Регламентах є і відмінні засади, наприклад тільки Регламент Ради ЄС № 2016/1103 містить принцип гарантування шлюбу.

Цікавою, з позиції уніфікації сімейного права в ЄС, є норма п. 25 преамбули Регламенту Ради ЄС № 2016/1104 від 24 червня 2016 року, а саме: «для того, щоб дозволити партнерам користуватися в іншій державі правами, які виникли в результаті майнових наслідків зареєстрованого партнерства, необхідно передбачити адаптацію невідомого права до вимог найближчого еквівалентного права відповідно до законодавства іншої держави-члена ЄС. У контексті такої адаптації слід враховувати цілі та інтереси, які переслідує конкретне речове право, та наслідки, пов'язані з ним. Задля визначення найближчого еквівалентного національного права органи влади або компетентні особи держави, закон яких застосовується до майнових наслідків зареєстрованого товариства, можуть звернутися для отримання додаткової інформації про сутність та наслідки права. З цією метою можуть бути використані існуючі мережі у сфері судової співпраці у цивільних та комерційних справах, а також будь-які інші доступні засоби, що сприяють розумінню закордонного законодавства» [470].

Безумовно, зарано стверджувати про кодифікацію європейського сімейного права. Ми погоджуємося з Дітером Мартіні, що тільки після продовження загальноєвропейської кодифікації цивільного права, можливе прийняття рішення про масштаби та форму систематизації сімейного права [471].

Чи можна в умовах уніфікації принципів європейського сімейного права говорити про міжнародне сімейне право? На нашу думку, міжнародне сімейне право є частиною міжнародного приватного права і містить правила, що визначають порядок регулювання транскордонних сімейних відносин, а також систему міжнародних інструментів регулювання сімейних відносин. Останніми роками значення міжнародного сімейного права зростає, і процеси уніфікації принципів європейського сімейного права цьому сприяють та є каталізатором до аналогічних процесів на міжнародному рівні. У

найближчому майбутньому відмінності між європейським сімейним правом з одного боку, та уніфікованими нормами міжнародного сімейного права – з іншого, будуть майже не помітними, чому сприятимуть і глобалізаційні процеси.

Таким чином, в останні роки не тільки зріс інтерес науковців до гармонізації європейського сімейного права, але і відбулися реальні кроки в цьому напрямі, в тому числі уніфікація колізійних норм у сфері сімейних відносин з іноземним елементом, що містяться в низці регламентів ЄС, а також розробка принципів Комісією з європейського сімейного права. Уніфікацію сімейного права в ЄС можна визначити як процес створення єдиних колізійних норм, єдиних або подібних матеріальних норм у сфері регулювання сімейних відносин з метою європеїзації та гарантування права на свободу пересування фізичних осіб в рамках Європейського Союзу. Ми переконані, що процеси уніфікації європейського сімейного права триватимуть і вони матимуть вирішальне значення для розвитку українського сімейного права.

2.4 Проблеми імплементації європейських принципів сімейного права у національне законодавство України

В Угоді про асоціацію України з Європейським Союзом визначено обов'язок нашої держави поступово здійснювати адаптацію законодавства до європейського. Відповідно національне сімейне законодавство повинно відповідати європейським засадам, що вимагає імплементації до нього європейських принципів.

Серед сучасних тенденцій розвитку приватного права в Україні у контексті європеїзації варто виділити рекодифікацію Цивільного кодексу, і у зв'язку з цим виникає запитання: який вплив цей процес матиме на сімейне законодавство?

Якщо ще п'ять років тому вчені переважно обґрунтовували необхідність саме модернізації Цивільного кодексу України, то останнім часом серед науковців активізувалися дослідження щодо проблем його рекодифікації. Підтвердженням цього є і низка останніх статей провідних вітчизняних вчених, і обговорення проблем рекодифікації на панельній дискусії («Оновлення цивільного законодавства України: на шляху до європеїзації приватного права») за участі не тільки науковців, але і суддів Конституційного Суду України, Верховного Суду під модерацією віцепрезидента НАПрН України, д.ю.н., професора Н.С. Кузнецової, в рамках III-го Харківського міжнародного юридичного форуму, який відбувся 24 та 25 вересня 2019 р. Серед вчених з доповідями щодо різних проблем та аспектів рекодифікації цивільного законодавства в Україні виступили А. Довгерт, В. Калакура, Ю. Капіца, О. Кот, О. Кохановська, Р. Майданик, С. Погрібний, І. Спасибо-Фатєєва, Р. Стефанчук, Є. Харитонов, О. Харитонova та інші [472]. Продовжилося обговорення і на конференції у м. Одеса 8–9 листопада 2019 р., зокрема, проблем впливу рекодифікації ЦК на формування нової концепції правочину [473], на санкції у механізмі цивільно-правового регулювання [474], речове право [475], право інтелектуальної власності [476], сімейне право [477] та інші.

Виникає питання що ж таке рекодифікація? Л.А. Музика у своєму дослідженні звернув увагу на те, що зарубіжні вчені поряд з терміном «кодифікація» використовують «рекодифікація», і останній означає як «повторну кодифікацію», так і «зворотність» кодифікації [478, с. 147]. Зокрема, такий термін був використаний в науковій статті Е.Г. Гондіуса ще в 1982 році [479]. А. Довгерт використовує термін «рекодифікація» у значенні «системних суттєвих структурних та змістовних новацій чинного кодексу (чи групи кодексів та законів), без створення нового» [427, с. 27].

На думку Л.А. Музики, під рекодифікацією слід розуміти законотворчу діяльність, яка суттєво змінює структуру і обсяг правової регламентації, що входить до вихідного кодексу (або групи кодексів) із урахуванням практики

їх застосування, або зміна (в тому числі доповнення чи вилучення) фундаментальних і найбільш істотних положень. І окремо вчений виділяє декодифікацію, яка передбачає таку законотворчу діяльність, що має наслідком втрату чинності кодексу [478, с. 149]. Ми погоджуємося з такою позицією, тому не кожна наступна кодифікація буде вважатися рекодифікацією.

Загалом науковці обґрунтують, що вже назріла нагальна потреба не просто модернізації норм цивільного законодавства, а рекодифікація ЦК України, в тому числі і у зв'язку з тим, що після його прийняття пройшло понад 15 років через що частина норм не відповідають сучасним потребам у регулюванні суспільних відносин. Водночас, є і позиція, що потрібна тільки «звичайна чистка», яка б дозволила прибрати суперечливі норми [480, с. 83].

Під час рекодифікації вчені пропонують встановити, які норми є ефективними та дієвими у регулюванні цивільних відносин, а які навпаки потребують удосконалення, в тому числі у відповідності із європейськими та міжнародними стандартами. Можна погодитися із висновком С. Погрібного, що критерієм як ефективності, так і дієвості норм є відповідна судова практика [481]. Л. Музика вважає що при кодифікації цивільного законодавства слід дотримуватися таких кроків: «доктрина → законотворчість → практика застосування» [482, с. 55]. На нашу думку, коли мова йде про рекодифікацію вказана схема повинна виглядати так: практика застосування → доктрина → законотворчий процес. Тобто, процес рекодифікації повинен передбачати ґрунтовний аналіз практики застосування правових норм, зокрема судової, формування на рівні доктрини позиції про дієвість та ефективність окремих норм, і відповідно про прогалини в законодавстві та неефективність інших правових норм, і розробку відповідних пропозицій до внесення змін до кодексу [483, с. 172].

А. Довгерт відзначає, що процес рекодифікації ЦК України повинен відбуватися за «європейським сценарієм» з урахуванням трансформації суспільства, формування ефективної ринкової економіки, яку науковець

розглядає як складову громадянського суспільства, а також євроінтеграційну спрямованість суспільства [427, с. 30]. Для забезпечення процесу оновлення цивільного законодавства вже створено відповідну робочу групу [484].

І.В. Спасибо-Фатєєва вважає, що, можливо рекодифікація ЦК України призведе до декодифікації Господарського та Сімейного кодексів, і щодо СК України, науковиця відзначила, що це призвело б до більш повного регулювання фізичних осіб, уникнення дубляжу та конкуренції норм між СК та ЦК, і дозволило позбутися норм, які є відносно «нормативними» та відносно «цивільно-правовими» [485]. На нашу думку, підставою рекодифікації Сімейного кодексу України є саме євроінтеграційні процеси України, а також необхідність приведення сімейного законодавства у відповідність до європейських принципів сімейного права.

В історії розвитку приватного права незалежної України вже поставало питання про доцільність Сімейного кодексу, зокрема під час розробки проекту Цивільного кодексу. Так, робоча група, до складу якої входили С. Головатий, А. Довгерт, Д. Боброва, В. Калакура, Н. Кузнєцова, В. Луць, В. Мусіяка, О. Підопригора, О. Пушкін, З. Ромовська, М. Сібільов та Я. Шевченко, вирішували щодо того, чи, враховуючи наявність Кодексу про шлюб та сім'ю, кодифікувати сімейне законодавство в окремий кодекс, чи провести кодифікацію всього приватного права в рамках Цивільного кодексу. При другому варіанті передбачалася окрема книга в ЦК України – «Сімейне право» [486, с. 36–37]. Ромовська З.В. досить активно відстоювала першу позицію, хоч багато із представників робочої групи вважали другий варіант оптимальнішим.

В результаті були прийняті окремо Цивільний кодекс України (16 січня 2003 року) та Сімейний кодекс України (на рік раніше – 10 січня 2002 року), що набули одночасно чинності з 1 січня 2004 року. З 2004 року по сьогоднішній день до СК України внесено зміни сорока шістьма законами, останні зміни від 28 серпня 2018 року, а також надано тлумачення у двох рішеннях Конституційного Суду України.

Безперечно в умовах рекодифікації Цивільного кодексу України можуть обговорюватися пропозиції щодо декодифікації Сімейного кодексу і включення його положень до нового Цивільного кодексу. На нашу думку, враховуючи історію розвитку сімейного законодавства на території України, не один досвід кодифікації сімейного законодавства, позитивну практику застосування норм Сімейного кодексу, безпідставною була б його декодифікація. При цьому ми переконані, що в контексті рекодифікації Цивільного кодексу, можлива та необхідна модернізація положень Сімейного кодексу України [487, с. 178–179].

На нашу думку, модернізація Сімейного кодексу України має відбуватися із врахуванням Регламентів Ради ЄС, правових позицій ЄСПЛ, а також принципів розроблених Комісією з європейського сімейного права. І якщо йтиметься про рекодифікацію СК України, у тому зв'язку із рекодифікацією Цивільного кодексу, то такий процес повинен відбуватися у контексті євроінтеграції із збереженням національної традиції кодифікації сімейного законодавства.

Розглянемо, чи відповідає українське сімейне законодавство європейським принципам сімейного права, розробленим Комісією з європейського сімейного права, зокрема «Принципам європейського сімейного права щодо розлучення та утримання між колишнім подружжям», «Принципам європейського сімейного права щодо батьківських обов'язків», «Принципам європейського сімейного права у сфері майнових відносин подружжя» та «Принципам європейського сімейного права щодо права власності, утримання та правонаступництва пар у фактичних союзах», а також які положення необхідно імплементувати.

Перші принципи CEFL в сфері розлучення та утримання були опубліковані в грудні 2004 року. На підставі детальної анкети, що містила 105 питань, експерти підготували двадцять два загальнонаціональних звіти, заснованих на законодавстві станом на 2002 рік. Принципи заохочують колишнє подружжя до договірної регуляції відносин, проте така угода

не є необхідною умовою розлучення. Натомість, коли це необхідно, компетентний орган приймає рішення про всі наслідки розлучення, пов'язані з дітьми та фінансовими аспектами [432, с. 164].

Статті 105–107, 109, 110 та 112 СК України відповідають європейським принципам (1:1–1:4), зокрема: свободу розірвання шлюбу гарантовано законом; не вимагається певна тривалість шлюбу для його розірвання; процедура розірвання шлюбу визначена законом та здійснюється компетентним органом (як судом, так і адміністративним органом); гарантовано обидва види розлучення (за взаємною згодою, так і без згоди одного з подружжя).

Водночас Комісія з європейського сімейного права рекомендувала визначити період роздумів: «Якщо подружжя має дітей віком до шістнадцяти років, і вони на початку розлучення погодили усі наслідки в угоді, встановлюється тримісячний період роздумів. Якщо вони не погодили усі наслідки, то вимагається шестимісячний період. Якщо подружжя не має дітей віком до шістнадцяти років і вони погодили в угоді усі наслідками розлучення, то період роздумів не вимагається, якщо вони не погодили усі наслідки – встановлюється тримісячний період роздумів. Також період примирення не вимагається, якщо перед розлученням фактично припинилися шлюбні відносини протягом шести місяців».

СК України в статті 111, тільки встановлює, що суд вживає заходів щодо примирення подружжя, якщо це не суперечить моральним засадам суспільства. Строк примирення визначено статтею 240 ЦПК України, зокрема встановлено, що суд може зупинити розгляд справи і призначити подружжю строк для примирення, який не може перевищувати шести місяців. В Україні склалася різноманітна судова практика щодо призначення строків для примирення. Враховуючи принципи розроблені Комісією з європейського сімейного права, на нашу думку, варто ст. 111 СК України доповнити частиною другою такого змісту: «2. Якщо подружжя має дітей віком до 16 років і до звернення до суду або до початку розгляду справи по

суті договором погодили наслідки визначенні статтею 112-1 цього Кодексу, то строк для примирення становить три місяці, у випадку якщо подружжя не дійшло згоди про правові наслідки розлучення, строк примирення становить шість місяців. Якщо подружжя не має дітей віком до шістнадцяти років і вони не погодили правові наслідки розлучення, передбачені п. в та п. г ч. 2 статті 112-1, встановлюється тримісячний строк на примирення. Період на примирення не встановлюється, якщо перед розлученням було встановлено режим окремого проживання подружжя, що тривав не менше шести місяців, а також у випадку якщо подружжя не має дітей віком до шістнадцяти років і вони погодили правові наслідки розлучення, передбачені п. в та п. г ч. 2 статті 112-1».

Крім того, необхідно доповнити СК України статтею 112-1 такого змісту: «1. До звернення до суду та до початку розгляду справи по суті подружжя може укласти договір про правові наслідки розірвання шлюбу. 2. Подружжя в договорі повинні дійти згоди щодо: а) здійснення батьківських прав та виконання обов'язків, у тому числі визначення місця проживання дитини після розірвання шлюбу; б) виконання обов'язку по утриманню дитини; в) поділу спільної сумісної власності; г) утримання подружжя. 3. Умови договору, що не відповідають найкращим інтересам дитини є недійсними. 4. Договір укладається у письмовій формі та підлягає нотаріальному посвідченню».

Не зважаючи на те, що принцип 1:8 Принципів в сфері розлучення та утримання Комісії з європейського сімейного права встановлює, що розлучення без згоди одного з подружжя, має бути дозволено, якщо їх відносини фактично припинилися протягом одного року, стаття 112 СК України є більш ліберальною, і передбачає розірвання шлюбу без жодних попередніх умов, а тільки на підставі, якщо буде встановлено, що подальше спільне життя подружжя і збереження шлюбу суперечило б інтересам одного з них, інтересам їхніх дітей, що мають істотне значення [487, с. 178–179].

Глава 9 СК України загалом відповідає принципам в сфері розлучення та утримання Комісії з європейського сімейного права. Проте принципи європейського сімейного права, на відміну від СК України, не обмежують право на утримання такою умовою як непрацездатність одного з подружжя. Принципами CEFL встановлено що при визначенні утримання на користь одного з колишнього подружжя враховується: потреба одного з подружжя в утриманні, а також здатність іншого надавати таке утримання; здібності, вік та здоров'я; здійснення одним з подружжя догляду за дітьми; розподіл обов'язків під час шлюбу; тривалість шлюбу; рівень життя під час шлюбу; наявність нового шлюбу або довгострокових відносин. На нашу думку, сімейне законодавство України необхідно доповнити відсутніми критеріями.

Принципи європейського сімейного права щодо батьківських обов'язків Комісії з європейського сімейного права спрямовані на забезпечення добробуту дитини, у зв'язку з цим, необхідно ст. 7 СК України доповнити такою загальною засадою як добробут дитини. Крім того, сімейне законодавство України варто доповнити принципами автономії дитини (згідно якого, поважається право дитини діяти самостійно у відповідності до рівня розвитку її здібностей та з врахуванням потреб), захисту інтересів дитини при конфлікті її інтересів з інтересами батьків, недискримінації дитини (діти не повинні бути дискриміновані на таких підставах як стать, раса, колір шкіри, мова, релігія, політичні чи інші переконання, національне, етнічне або соціальне походження, сексуальна орієнтація, інвалідність, майновий стан, місце народження та інші).

Для приведення у відповідність сімейного законодавства України до принципу 3:21, необхідно статтю 160 СК України доповнити нормою про те, що: «Той з батьків, з яким проживає дитина, про зміну місця проживання дитини повинен заздалегідь повідомити іншого з батьків. При виникненні спору про зміну місця проживання дитини, кожен з батьків може звернутися до органу опіки та піклування або суду». Також необхідно другий абзац частини 1 ст. 161 СК України викласти в такі редакції: «Під час вирішення

спору щодо місця проживання малолітньої дитини беруться до уваги ставлення батьків до виконання своїх батьківських обов'язків, особиста прихильність дитини до кожного з них, вік дитини, думка дитини, стан її здоров'я, умови проживання батьків, географічна відстань та віддаленість, інші обставини, що мають істотне значення».

Для приведення у відповідність положення статті 177 СК України до принципу 3:22, необхідно друге речення частини 1 викласти в такій редакції: «...Батьки зобов'язані з належною увагою та старанністю дбати про збереження, та по можливості, збільшення вартості майна дитини, забезпечувати його використання в інтересах дитини». Положення статті 178 щодо використання доходу від майна дитини відповідає європейським принципам сімейного права.

Сімейне законодавство України відповідає європейським принципам сімейного права щодо гарантування права дитини на контакт з батьками та іншими родичами (принципи 3:25-3:28), а також про позбавлення та відновлення батьківських прав.

Проте СК України не містить норми про альтернативний порядок вирішення спорів (наприклад, медіацію), при цьому принцип 3:36 встановлює альтернативне вирішення спорів (у всіх спорах щодо батьківських обов'язків, повинні бути доступні механізми альтернативного вирішення спорів). Аналогічну норму необхідно передбачити і в Сімейному кодексі України.

Крім того, важливим є принцип 3:38 «призначення спеціального представника для дитини», і на нашу думку, його слід закріпити і в сімейному законодавстві, а саме: «У судовому провадженні, що стосується виконання батьківських обов'язків, у яких може виникнути конфлікт інтересів між дитиною та батьками або ризик добробуту дитини, суд призначає спеціального представника для дитини».

Сімейне законодавство України відповідає таким європейським принципам сімейного права як рівність, визнання повної правоздатності за

кожним із подружжя, участі кожного із подружжя у забезпеченні потреб сім'ї відповідно до його (її) здібностей (включає не тільки матеріальний внесок, але і ведення домашніх справ, виховання дітей), укладення договору щодо сімейної власності за згодою іншого з подружжя, свободи укладення договорів між подружжям щодо їх майна та ін.

Водночас законодавство України не містить положень про захист права користування одним із подружжям житлом, орендованим іншим з подружжя. Згідно принципів, розроблених CEFL, якщо договір оренди житла для сім'ї уклав один з подружжя, то права щодо нього належать обом з подружжя, і один з подружжя, не може без згоди іншого розірвати або змінити договір оренди. Орендодавець зобов'язаний повідомити обох з подружжя про припинення договору оренди. На нашу думку, аналогічні положення необхідно закріпити і в законодавстві України.

Згідно принципу 4:8 кожен із подружжя зобов'язаний інформувати іншого про свої доходи та борги. Сімейний кодекс України також необхідно доповнити нормою, яка б встановлювала такий обов'язок.

Щодо власності кожного з подружжя та спільної сумісної власності, то глави 7 та 8 СК України загалом відповідають принципам європейського сімейного права, розробленим CEFL, за винятком віднесення речей для професійних занять до спільної сумісної власності. При реформуванні законодавства з метою адаптації його до європейського, слід передбачити віднесення речей для професійних занять до власності одного із подружжя.

Принцип 4:21 встановлює, що заборгованість одного з подружжя є його особистими боргами. До особистих боргів відносять борги, які: виникли до вступу у шлюб; пов'язані з отриманими подарунками, спадщиною; пов'язані з особистою власністю; борги, які мають особистий характер; понесені без необхідної згоди іншого з подружжя. Борги, які виникли у зв'язку із задоволенням потреб сім'ї, і які не віднесені до особистих боргів, є спільними боргами. Особисті борги можуть бути стягнуті з особистої власності одного з подружжя. У випадку виникнення боргів у зв'язку із

вчиненням правопорушення або злочину, їх вартість може бути стягнена із половини спільної сумісної власності, якщо особистого майна не вистачає. Такі ж норми, на нашу думку, необхідно встановити і в СК України [487, с. 189–190].

Норми про розподіл та підстави припинення спільної власності подружжя національного законодавства відповідають принципам європейського сімейного права. Щодо управління власністю подружжя, то згідно принципів європейського сімейного права, кожен із подружжя має право управляти спільною власністю, крім випадків для яких необхідне спільне управління, зокрема: а) придбання, відчуження; б) укладання значних договорів позики, гарантій та поруки. Принципи, розроблені CEFL передбачають право кожного з подружжя звернутися до компетентного органу для отримання права вчиняти певну дію самостійно або оскаржити її. Принципами не визначено, який це повинен бути орган, ми переконані, що компетентним органом повинен бути суд. Сімейний кодекс України, необхідно доповнити нормами про управління майном подружжя, які б відповідали європейським принципам.

Крім того, СК України слід доповнити новою статтею такого змісту: «1. Режим спільної сумісної власності припиняється: а) смертю одного з подружжя; б) розірвання шлюбу чи визнання його недійсним; в) зміною режиму за домовленістю між подружжям, укладеним ними договором; г) рішенням суду про режим окремого проживання подружжя. 2. Режим спільної сумісної власності припиняється щодо майна набутого з дня настання підстав, вказаних у частині 1 цієї статті» [488, с. 117–122].

У серпні 2019 року Комісія з європейського сімейного права оприлюднила п'яту групу принципів щодо права власності, утримання та правонаступництва пар у фактичних союзах. Згідно аналізу вказаних принципів ми прийшли до висновку, що загалом правові засади відносин осіб, що перебувають у фактичних відносинах відповідають принципам, розробленим Комісією з європейського сімейного права.

Проте одразу видно відмінність у застосовуваних термінах, Комісія пропонує терміни – «фактичний союз» (під яким розуміють двох людей, що живуть разом як пара та мають міцні відносини), «кваліфікований фактичний союз» (коли особи перебувають у фактичних відносинах принаймні п'ять років або мають спільну дитину) та «партнер» (особу, яка живе у фактичному союзі). Сімейний кодекс України не використовує термін «фактичний союз», а тільки у статті 74 встановлює «право на майно жінки та чоловіка, які проживають однією сім'єю, але не перебувають у шлюбі між собою або в будь-якому іншому шлюбі». В науковій літературі зустрічаються терміни «фактичні шлюбні відносини», «фактичний шлюб», «конкубінат» [489–494]. В судовій практиці застосовуються такі терміни: «фактичні шлюбні стосунки» [495], «фактичні шлюбні відносини» [496–498]. На нашу думку, перший термін є «калькою» з російської мови. Більшість судових рішень винесені у справах про надання права на шлюб особам, які не досягли шлюбного віку, і в мотивувальній частині поряд з такою частою підставою як «вагітність наречених» констатується, що вже склалися фактичні шлюбні відносини. Також, є рішення в яких «фактичні шлюбні відносини» з іншою жінкою (або чоловіком) є підставою розірвання шлюбу [499–501], або сторони просять встановити факт проживання однієї сім'єю без укладання шлюбу та перебування у фактичних шлюбних відносинах [502; 503]. Водночас, на нашу думку не вірним є застосування судами терміну «фактичні шлюбні відносини» до відносин між подружжям, що перебувають у зареєстрованому шлюбі, і у випадку фактичного припинення відносин між ними, правильним є застосування терміну «фактичне припинення шлюбних відносин», і аж ніяк не формулювання «фактичні шлюбні відносини між ними припинені», як це має місце, у низці судових рішень [504–506].

Таким чином, після слів «однією сім'єю» у статті 74 СК України варто додати слова у дужках «перебувають у фактичному союзі», для приведення цієї норми до європейських стандартів. Крім того, СК України варто доповнити статтею 26-1 такого змісту: «26-1. Фактичний союз. 1. Якщо дві

особи (партнери) протилежної статі проживають разом та не укладають офіційний шлюб, але мають сталі відносини на засадах любові та взаємоповаги, ведуть спільне господарство, то вони перебувають у фактичному союзі. 2. Довготривалим є фактичний союз, в якому партнери перебувають понад п'ять років. 3. Партнери мають рівні права та обов'язки у фактичному союзі».

Водночас ми не зовсім погоджуємося із доцільністю запровадження у СК України положень, закріплених у принципі 5:3, зокрема щодо того, що застосування принципів не виключається, якщо один або обидва партнери перебувають у шлюбі або зареєстрованому партнерстві з третьою особою. На нашу думку, це ставить під сумнів принцип моногамії, який наразі у багатьох європейських державах поширено не тільки на шлюбні відносини, але і на зареєстровані партнерства.

Для приведення у відповідність норм СК України до принципів 5:5 та 5:6 необхідно статтю 74 додати новими частинами такого змісту: «3. Кожен з партнерів повинен брати участь у витратах по забезпеченню фактичного союзу відповідно до своїх можливостей. 4. Якщо партнери перебували у тривалому фактичному союзі не менше п'яти років або мають спільну дитину, що є неповнолітньою або перебуває у них на утриманні після досягнення повноліття, то будь-який акт розпорядження правом власності на будинок чи інше житло, в якому партнери проживають, або предмети домашнього вжитку, вчиняється зі згоди обох партнерів. Будь-який акт розпорядження таким майном, вчинений одним партнером без згоди іншого буде дійсний, якщо він погодить акт розпорядження. У випадку відмови партнера дати згоду на розпорядження майном, інший з партнерів може звернутися за наданням дозволу до суду. Акт розпорядження майном, вчинений з порушенням вказаних вимог може бути оскаржений до суду партнером, що не надав згоду» [483, с. 173].

Принцип 5:7 передбачає принцип свободи укладення договорів між партнерами. Саме тому, необхідно СК доповнити новою ст. 74-1 такого

змісту: «Договори між партнерами. 1. Партнери, що перебувають у фактичному союзі можуть укладати між собою договори, що визначають їх особисті та майнові відносини. 2. Договір між партнерами може бути укладений до і під час фактичного союзу, а також після його припинення. 3. Договір укладається у письмовій формі та підлягає нотаріальному посвідченню. 4. Суд має право визнати договір не дійсним, якщо він ставить одного з партнерів у вкрай не вигідне положення або суперечить цьому Кодексу».

Загалом норми СК України відповідають принципам 5:10–5:12. Водночас відсутні норми, які б регулювали борги партнерів фактичного союзу, тому згідно принципу 5:13, статтю 74 СК України слід доповнити новою частиною такого змісту: «5. Кожен з партнерів несе самостійну відповідальність за власні борги. Партнери несуть солідарну відповідальність за борги, які виникли спільно. Спільні борги можуть бути стягнуті із спільної власності партнерів та власності кожного партнера, але тільки в розмірі частки боргу партнера».

Для узгодження положень СК України із принципом 5:15, необхідно доповнити ст. 74 новою частиною такого змісту: «6. Після припинення фактичного союзу кожен з партнерів набуває майно у власність окремо. Спільна власність, набута партнерами під час фактичного союзу може бути поділена ними за договором, що укладається письмово та нотаріально посвідчується. У випадку неможливості добровільно домовитися про поділ майна партнерами, такий поділ може бути здійснено за рішенням суду» [483, с. 174].

Комісія з європейського сімейного права в принципі 5:16 встановлює компенсацію за внесок у майно, бізнес чи професію другого партнера, на нашу думку, така норма повинна бути передбачена не тільки для фактичного союзу, але і зареєстрованого шлюбу. Саме тому, пропонуємо СК України доповнити новою ст. 74-2 такого змісту: «Право на компенсацію. 1. Право на компенсацію має той з подружжя (або партнер у фактичному союзі)», котрий

зробив фінансовий чи інший внесок у майно, підприємницьку діяльність чи професію другого з подружжя (партнера). Розрахунок компенсації повинен враховувати будь-яке збільшення або зменшення вартості майна чи розміру внеску в підприємницьку діяльність чи професію. 2. Той з подружжя (або партнер), який зробив фінансовий чи інший внесок у спільне домогосподарство, має право на компенсацію, якщо внесок був значним у порівнянні із внеском іншого з подружжя (партнера) або внесок призвів до значних негативних наслідків щодо його доходу, майна чи професії. 3. Компенсація повинна виплачуватися в грошовій формі, якщо подружжя (партнери) не домовляться про інше. 4. Подружжя (партнери) можуть домовитись щодо подальшого використання одним із них предметів домашнього вжитку або їх поділ. Якщо партнери не досягли згоди, і перебували у довготривалих стосунках принаймні п'ять років або мають спільну дитину, яка є неповнолітньою чи перебуває на утриманні, суд може дозволити одному з партнерів продовжувати користуватися домашніми та побутовими предметами в інтересах сім'ї».

Для приведення у відповідність СК України з рекомендованими Комісією з європейського сімейного права принципами 5:19–5:21, необхідно статтю 91 викласти в такій редакції: «91. Право на утримання партнерів у фактичному союзі. 1. Після припинення фактичного союзу кожен із партнерів повинен утримувати себе самотійно. 2. Якщо особи, які не перебувають у шлюбі між собою, тривалий час проживали у фактичному союзі, принаймні п'ять років, той із них, хто став непрацездатним під час спільного проживання, або має недостатньо коштів для прожиття має право на утримання відповідно до статті 76 цього Кодексу. 3. Партнер має право на утримання в разі проживання з нею (ним) їхньої дитини, відповідно до частин другої – четвертої статті 84 та статей 86 і 88 цього Кодексу. 4. При призначенні аліментів повинно враховуватися наступне: а) догляд за дітьми; б) розподіл обов'язків під час фактичного союзу; в) вік, здоров'я та працездатність партнерів; г) тривалість фактичного союзу; д) наявність

зареєстрованого шлюбу та інших утриманців. 5. Право жінки та чоловіка на утримання припиняється з підстав, встановлених пунктами 2 і 4 статті 83, статтями 85, 87 і 89 цього Кодексу».

Глава VI принципів щодо права власності, утримання та правонаступництва пар у фактичних союзах, розроблених Комісією з європейського сімейного права, стосуються гарантій під час смерті одного з партнерів, зокрема законодавством повинно бути передбачено право на користування будинком померлого протягом шести місяців, право орендувати сімейне житло, а також право спадкувати на рівні із подружжям. У зв'язку з цим необхідно СК України доповнити статтею 74-3: «74-3. Право партнера на користування майном. 1. Кожен з партнерів, що перебувають у фактичному союзі мають право на користування майном іншого партнера. 2. У випадку смерті одного з партнерів, інший з партнерів має право користування житлом, що належало померлому, протягом шести місяців, а також має право на постійне використання предметів домашнього вжитку. 3. Партнер, що пережив іншого з партнерів, має право орендувати будинок чи інше житло, в якому вони проживали разом».

Для узгодження законодавства України із принципом 5:24 необхідно ст. 1261 ЦК України доповнити частиною 2 такого змісту: «2. Партнер, що пережив іншого з партнерів, має таке ж право на спадкування, як і подружжя, за умови, що він перебував у міцних стосунках із померлим на момент смерті і такі стосунки тривали щонайменше п'ять років або є спільна дитина».

Положення СК України відповідають принципу 5:26 щодо забезпечення рівності при розгляді сімейних спорів, як подружжям, так і фактичним партнерам. Щодо принципу 5:27, то ми вже звертали увагу на необхідність доповнення СК України нормою про альтернативне вирішення спорів, і на нашу думку стаття 18 має бути доповнена третьою частиною такого змісту: «3. Кожному учаснику сімейних відносин гарантується доступ до альтернативних механізмів вирішення спорів, в тому числі медіації».

Проведений аналіз, показав, що Сімейний кодекс України загалом побудований на принципах європейського сімейного права, що безумовно сприятиме гармонізації законодавства України з правом ЄС. Водночас, необхідна концептуальна модернізації СК України у контексті євроінтеграційних процесів. Відповідний законопроект нами розроблений (Додаток 1).

Висновки до Розділу 2

Проведений аналіз дозволяє нам констатувати, що в Україні та зарубіжних державах принципи сімейного права зафіксовані у різних формах писаного права, зокрема: в конституціях (у більшості досліджуваних держав окремі принципи сімейного права зафіксовані на конституційному рівні, переважно принципи рівності, найкращих інтересів дитини, заборони втручання у сімейне життя, заборони насильства у сім'ї, принцип добровільності шлюбу та ін.); у сімейних кодексах (в Албанії, Іспанії, Естонії, Молдові, Словенії, Польщі, Республіці Білорусі, РФ, Україні) чи інших спеціальних законах у сфері сімейних відносин (у Боснії та Герцеговині, Македонії, Словаччині, Сербії, Хорватії, Чорногорії та ін.); у цивільних кодексах (в Австрії, Бельгії, Італії, Латвії, Литві, Монако, Нідерландах, Німеччині, Португалії, Швейцарії, Франції, Румунії, Чехії, Угорщині тощо).

З врахуванням особливостей англосаксонської та романо-германської правової сім'ї можна виділити дві форми застосування принципів сімейного права: 1) застосування принципів права через закріплення їх переважно у правових нормах (характерно для романо-германської правової сім'ї); 2) безпосереднє застосування принципів права у судовій практиці (в англосаксонській правовій сім'ї). Головна особливість другої форми застосування полягає в тому, що суд має право на власний розсуд вирішувати котрий принцип сімейного права підлягає застосуванню, його інтерпретувати

у відповідності із усталеною судовою практикою чи з відповідним обґрунтуванням вийти за її межі. Водночас, при обох формах як законодавець, так і суди користуються широким правом розсуду щодо того, як вони застосовують принципи сімейного права.

Дія принципів сімейного права може мати: прямий вертикальний ефект, згідно якого принципи сімейного права діють безпосередньо у регулюванні сімейних відносин; непрямий вертикальний ефект – коли принципи сімейного права регулюють сімейні відносини через норми сімейного права, які їх відображають. У зв'язку з особливостями англосаксонської та романо-германської правових сімей, у першій переважає прямий вертикальний ефект, а в другій – непрямий вертикальний ефект. Прямий вертикальний ефект передбачає, що учасники сімейних відносин при захисті своїх прав можуть безпосередньо посилатися на принципи сімейного права, тобто позов може бути обґрунтований на принципах сімейного права. Як при прямому вертикальному ефекті, так і при непрямому вертикальному ефекті принципам сімейного права підпорядковані правові норми, оскільки вони мають відповідати принципам сімейного права. Конвергенція правових сімей призвела до поєднання вказаних форм дії принципів сімейного права в різних державах у різному співвідношенні. Проте при усіх типах рішення суду по вирішенню сімейного спору не може суперечити принципам сімейного права, і останні є джерелом суддівського розсуду.

В рамках другого типу можна виділити два підтипи: явний непрямий вертикальний ефект (коли принципи права чітко закріплені в правових нормах, і діють через них) та неявний непрямий вертикальний ефект (в такому випадку принципи права не явно закріплені у правових нормах, проте є їх концептуальним підґрунтям, і тому при застосуванні норм права, що ґрунтуються на принципах сімейного права, має місце неявний непрямий вертикальний ефект).

Непрямий вертикальний ефект також може бути слабким та сильним, і вочевидь з аналізу судової практики в Україні переважає слабкий. Сильний

непрямий вертикальний ефект передбачає, що принципи сімейного права не діють безпосередньо, а тільки через правові норми. При такій формі дії здається, що більше значення має позитивне право, але насправді воно відображає принципи сімейного права і їм відповідає. Таким чином, принципи сімейного права опосередковано діють через правові норми, тому їх дія можлива тільки після закріплення принципів у позитивному сімейному праві. Слабкий непрямий вертикальний ефект передбачає визначальну роль сімейно-правових норм у регулюванні сімейних відносин, а принципи сімейного права субсидіарно регулюють сімейні відносини, як правило при наявності прогалин у законодавстві. При такому підході суди рідко вдаються до застосування принципів права.

Не зважаючи на необов'язковий характер принципів, розроблених Комісією з європейського сімейного права, вони мають не тільки наукове, але і практичне значення. Насамперед розроблені принципи утверджують ідею можливості уніфікації сімейного права ЄС, а також є підґрунтям для внесення відповідних змін до національних законодавств держав-членів, розробки загальноєвропейських актів. На нашу думку, модернізація Сімейного кодексу України має відбуватися із врахуванням Регламентів Ради ЄС, правових позицій ЄСПЛ, а також принципів розроблених Комісією з європейського сімейного права. І якщо буде йти мова про рекодифікацію СК України, у тому числі під впливом рекодифікації Цивільного кодексу, то такий процес повинен відбуватися у контексті євроінтеграції із збереженням традиції кодифікації сімейного законодавства.

У багатьох державах одним з основних принципів є принцип добробуту дитини, який тлумачиться широко і стосується не тільки відносин між батьками та дітьми, а передбачає насамперед створення для дитини середовища «дружнього до неї», тобто такого, в якому поважаються права дитини, при цьому не піддається сумніву, що найкращим є сімейне виховання.

Враховуючи досвід правового регулювання принципів сімейного права у державах ЄС, на нашу думку необхідно ст. 7 Сімейного кодексу України доповнити новою частиною такого змісту: «У кожному випадку, що стосується прав та (або) інтересів дитини, батьки, особи що їх замінюють, органи державної влади, місцевого самоврядування та їх посадові особи мають вислухати думку дитини. Кожна дитина має право вільно висловлювати свою думку щодо її прав, інтересів, а також щодо питань, які стосуються сім'ї». Крім того, варто в Сімейному кодексі України закріпити принцип посередництва при вирішенні конфліктів і сімейних суперечок, встановивши, «що посередництво (медіація) є основним засобом мирного вирішення конфліктів і сімейних спорів».

Основні положення розділу висвітлено в публікаціях автора [75; 192; 204; 207; 239; 250; 264; 296; 298; 338; 353; 415; 418; 419; 424; 434; 458; 483; 488].

РОЗДІЛ 3

РІВНІСТЬ ЯК ФУНДАМЕНТАЛЬНИЙ ПРИНЦИП РЕГУЛЮВАННЯ СІМЕЙНИХ ВІДНОСИН

3.1. Концептуальні засади рівності в регулюванні сімейних відносин

Принцип рівності є одним із фундаментальних загальноправових принципів, який є визначальним для регулювання сімейних відносин. Для з'ясування важливості засади рівності у регулюванні сімейних відносин необхідно насамперед дослідити поняття та сутність принципу рівності.

При аналізі афінських джерел дослідники виявили різні терміни, які в перекладі означали рівність, і найбільш важливим, на їх думку, був «ісономія». Водночас науковці не дійшли згоди щодо його змістовного наповнення, зокрема: чи означав він тільки політичну рівність (у демократичному управлінні), чи означав «рівність, захищену правом», чи об'єднував обидва прояви рівності [507, с. 142–143]. Проте як в античний період, так і в середні віки право загалом не було побудоване на засадах рівності, містило суттєві відмінності за різними ознаками (статі, релігійних переконань, майнового стану, місця проживання тощо).

Переконання, що всі люди рівні, знайшло своє обґрунтування у працях Т. Гоббса, Дж. Локка, Вольтера, І. Канта та інших, і це стало підґрунтям для утвердження у XVIII–XX століттях ідеї загальної рівності, а з другої половини XX століття – також ідеї заборони дискримінації.

На теренах України принцип рівності формально був закріплений ще у Конституції УРСР 1919 р., і наступні конституційні акти його також фіксували [508, с. 19–20]. Проте у радянський період принцип рівності мав формальний характер і, в силу обмеженості багатьох прав людини, не гарантував реальної рівності.

Конституція України закріплює як принцип рівності (ст. 21, 24), так і окремі його елементи, а саме: заборону дискримінації (ч. 2 ст. 24), рівність чоловіка та жінки (ч. 3 ст. 24), у тому числі у шлюбі та сім'ї (ч. 1 ст. 51), рівність перед законом суб'єктів права власності (ч. 4 ст. 13), рівність об'єднань громадян, і в тому числі профспілок (ч. 3 та 5 ст. 36), рівність громадян у доступі до публічної служби (ч. 2 ст. 38), рівність дітей (ч. 1 ст. 52), рівність учасників судового процесу (п. 1 ч. 2 ст. 129). Науковці так само виділяють принцип гендерної рівності, принцип рівності громадян перед законом і т.п., що, на нашу думку, є системоутворюючими складовими загального принципу рівності.

Незважаючи на думку С.П. Погребняка, що усталеним у всі часи було розуміння рівності як вимоги діяти в однакових випадках однаково, а у відмінних – відмінно [16, с. 75], серед сучасних вчених немає єдності у розумінні принципу рівності.

Г.С. Журавльова вважає, що принцип рівності є «ідеєю, яка виражається в таких основних положеннях: установлення та застосування єдиних правових засобів, що становлять основу механізму правового регулювання, тобто норм права, юридичних фактів, актів реалізації прав і обов'язків для всіх учасників суспільних відносин; передбачення системи винятків із загального режиму правового регулювання для окремих учасників суспільних відносин; передбачення системи організаційних засобів, необхідних для реалізації прав і обов'язків учасників суспільних відносин» [509, с. 46]. Ю.В. Цюкало зауважує, що доволі часто справедливість розглядають як рівність пропорцій або як концепцію пропорційності засобів та мети [510, с. 72]. Науковець в ході дослідження обґрунтовує висновок, що у процесі реалізації права справедливість проявляється у рівності всіх перед законом, цілях законодавця та засобах, відповідності правопорушення санкціям [510, с. 74]. Як справедливість можна розглядати через рівність, так і рівність базується на справедливому поділі та доступі до можливостей.

Безперечно, це взаємопов'язані категорії, які лежать як в основі верховенства права, так і є проявами сутності права.

З точки зору приватного права, юридичну рівність досить часто розглядають як однаковість юридичних властивостей правоздатності, що проявляється у незалежності правоздатностей одна від одної різних суб'єктів, а також незмінності правоздатності залежно від участі в різних правових відносинах [511, с. 360; 512, с. 16].

У науковій літературі обґрунтовано, що формальна рівність можливостей реалізується у праві за допомогою таких взаємопов'язаних принципів: рівності перед законом; рівності перед судом; рівності прав та свобод людини та громадянина; рівності обов'язків людини та громадянина [16, с. 82–84]. Безперечно, принцип рівності гарантує формально-юридичну рівність і не може забезпечити фактичну рівність, якої не досягнути в силу фізичних, розумових та інших індивідуальних особливостей кожної людини. Принцип рівності може передбачати диференціацію залежно від віку, статі, стану здоров'я та інших ознак, яка має «вирівнювальне» спрямування.

Поряд з традиційною ідеєю формальної рівності, набула поширення ідея про рівність результатів. Досить часто рівність ототожнюють із справедливим розподілом соціальних благ між членами суспільства. Проте справедливий розподіл не завжди означає рівномірний розподіл, а насамперед має встановлювати рівні можливості у розподілі таких ресурсів.

С.Б. Боднар зазначає, що завдяки абстрагованості та формальності рівність стає способом та принципом правового регулювання. Науковець також обґрунтовує, що складовим елементом рівності є те, що до всіх суб'єктів має застосовуватися неоднакове ставлення (справедлива нерівність) [513, с. 25]. Елементи раціональності в цій позиції є, адже досить часто можна досягти рівності тільки завдяки позитивній практиці.

Погоджуємося з С.П. Погребняком, що реальну рівність в праві можна реалізувати тільки за допомогою таких принципів як диференціація правового регулювання та позитивна дискримінація [16, с. 84–85]. Науковець

також пропонує принцип рівності описувати за допомогою формули «диференційована рівність із можливими позитивними діями» [514, с. 28]. На увагу заслуговує думка І. Забокрицького, що складовою частиною терміна «позитивна дискримінація» є «дискримінація», яка суперечить принципу рівності, і вже в силу цього є не зовсім вірною, її навряд чи можна вважати такою, що має легітимну мету та є необхідною у демократичному суспільстві. Право, на думку науковця, має створити рамки, що обмежують практики нерівності та створюють можливості кожній людині в умовах рівної конкуренції реалізовувати певне право [515, с. 527–528]. Як синонім до позитивної дискримінації застосовують термін «стверджувальні дії держави» [509, с. 44]. Ми пропонуємо застосовувати замість терміна «позитивна дискримінація» термін «позитивна практика», що включає системні та тимчасові позитивні дії для певних категорій осіб з метою подолання фактичної нерівності. Враховуючи індивідуальні відмінності між людьми, право повинно підходити з диференціацією до регулювання їх відносин і при потребі встановлювати позитивну практику. Позитивні дії мають бути пропорційними поставленій меті, і їх не слід трактувати як невід’ємну складову концепції принципу рівності, а скоріше як виняток.

При аналізі принципу рівності в цивільному праві робиться висновок, що рівність є не тільки принципом, який пронизує систему цивільного права, але і методом (спосіб впливу на суспільні відносини) та критерієм, який розмежовує приватне та публічне право [511, с. 355]. Те саме відбувається у сімейному праві: принцип рівності є не тільки однією з основних засад сімейно-правового регулювання, але і пронизує низку сімейно-правових інститутів та визначальним чином впливає на метод сімейного права.

Принцип рівності отримав своє тлумачення і в рішеннях Конституційного Суду України та інших судів. За підрахунками С. Рабіновича та О. Панкевича більше третини рішень КСУ або стосуються принципу рівності, або згадують про нього [516, с. 8]. Досить відомим є рішення КСУ у справі № 1-10/2012 від 12 квітня 2012 року, в якому

Конституційний Суд України підкреслив, що рівність та недопустимість дискримінації особи є як конституційними принципами України, так і фундаментальними цінностями світового рівня і містяться в ряді міжнародних правових актах (у ст. 1, 2 та 7 Загальної декларації прав людини 1948 р., ст. 14 та 26 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права 1966 р., ст. 14 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р., у ст. 1 Протоколу № 12 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод). Рівність, яка гарантується Конституцією України, означає необхідність забезпечення всім людям рівних правових можливостей як матеріального, так і процесуального характеру з метою реалізації ними однакових за змістом та обсягом прав і свобод [517]. У рішенні від 10 травня 2000 року № 8-рп/2000 КСУ відмітив, що рівність перед законом може забороняти привілеї чи обмеження за будь-якими ознаками, у тому числі політичними, соціальними та ін., якщо це призводить до звуження та послаблення дії принципу верховенства права [518].

Враховуючи конституційні гарантії, держава повинна забезпечувати реальну рівність, а не формальну чи «видиму». Водночас, не гарантування буквальної рівності не завжди означає порушення принципу рівності. Це впливає і з позиції Конституційного Суду України у рішенні від 7 листопада 2018 р. № 9-р/2018. Зокрема, КСУ дійшов висновку, що «оскільки допомога по догляду за дитиною до досягнення нею трьох років, допомога при народженні дитини та допомога при усиновленні дитини не передбачені в Конституції України, то на них не поширюються гарантії щодо заборони скасування чи звуження змісту та обсягу прав, визначені статтею 22. Крім того, уніфікація вказаних видів державної допомоги не свідчить про те, що держава у такий спосіб ухиляється від обов'язку охороняти сім'ю, дитинство, материнство та батьківство; порушила принцип рівності, право кожного на повагу до гідності, а також на достатній життєвий рівень для себе та сім'ї» [519].

У постанові Верховного Суду (у складі колегії суддів Третьої судової палати Касаційного цивільного суду) від 30 травня 2019 року у справі № 824/195/2018, ВС розкрив принцип рівності з позиції цивільного права як, перш за все, рівність правових можливостей суб'єктів правовідносин, що проявляється в рівності прав учасників цивільного обороту (в загальному статусі, без зв'язку з конкретними правовідносинами) і в рівності правових можливостей учасників конкретних цивільно-правових відносин. Вказаний принцип використовується судами для забезпечення рівних правових можливостей як при вступі у цивільні правовідносини, так і під час набуття цивільних прав та обов'язків [520].

Рівність не можна розглядати виключно як формальний критерій, – вона має передбачати однакове ставлення та однаковий доступ до можливостей. Безперечно, принцип рівності не можна розглядати як абсолютну заборону обмежень чи недопустимість привілей. Для певних осіб (наприклад, дітей, непрацездатного одного з подружжя і т.п.) може допускатися відмінне ставлення з метою вирівнювання їх становища (позитивна практика). При цьому критерієм не порушення принципу рівності будуть принципи пропорційності та справедливості.

Науковці також аналізують співвідношення понять «рівність» та «рівноправність» і, зокрема, останній термін розуміють як рівність у правах [521, с. 315]. Відома і позиція, що люди є рівноправними, а не рівними [522]. Безперечно, рівність – ширше поняття, аніж рівноправність, водночас коли йде мова про принцип рівності як засаду правового регулювання, то йдеться саме про прояви принципу рівності у праві. Крім того, трапляються терміни «правова рівність» та «юридична рівність», які на думку вчених, з чим варто погодитися, відображають одне і теж – рівність людей у сфері права [523, с. 174–175].

Принцип рівності є писаним (явним) принципом, що пронизує майже всі сімейно-правові інститути. Крім того, він чітко зафіксований у ч. 6 ст. 7, ст. 51 та ст. 52, ч. 2 ст. 54, ст. 63 та ст. 70, ст. 141, ст. 142, ч. 2 ст. 175

Сімейного кодексу України, у ст. 3, 4 та 11 Закону України «Про охорону дитинства» [183], в Законі України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» [524] тощо. Деякі аспекти принципу рівності у сімейних відносинах нами висвітлено в окремій публікації [525].

Принцип рівності найбільш яскраво проявляється у шлюбних відносинах, забезпечуючи рівність чоловіка та жінки як членів подружжя у реалізації ними особистих немайнових та майнових прав, набутті майна, поділу спільного майна, рівності членів фактичного шлюбного союзу, рівності чоловіка та жінки у правах і обов'язках щодо дітей, що ми детально розкриємо в наступних підрозділах.

Принцип рівності лежить в основі регулювання і відносин між батьками та дітьми, іншими членами сім'ї та родичами, інституті усиновлення, опіки та піклування та інших формах влаштування дітей без батьківського піклування. Наприклад, проявом принципу рівності стало надання права не тільки дитині, але і повнолітній особі бути усиновленою, встановлення рівного підходу щодо позбавлення батьківських прав як рідних батьків, так і усиновлювача тощо. Також принцип рівності прослідковується у регулюванні особистих немайнових відносин інших родичів та їх обов'язку по утриманню.

Виникає питання щодо співвідношення принципу рівності та принципу недискримінації. Згідно зі ст. 1 Конвенції ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок від 18 грудня 1979 р.: «дискримінація щодо жінок» означає будь-яке розрізнення, виняток чи обмеження за ознакою статі, спрямоване на послаблення або зведення нанівець визнання, користування чи здійснення жінками, незалежно від їх сімейного стану, прав, основних свобод у будь-якій сфері (в тому числі політичній, соціальній, економічній, громадській, культурній та ін.) [526]. Принцип заборони дискримінації щодо можливості здійснення гарантованих прав міститься і в ст. 14 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та ст. 1 Протоколу № 12 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [527].

У постанові від 23 травня 2018 року у справі № 682/966/17 Верховний Суд зауважив, що правова система України, яка є демократичною та правовою державою, ґрунтується на принципах формальної рівності та недискримінації [528]. Суди досить часто застосовують принципи рівності та недискримінації в поєднанні.

Венеційська комісія вважає, що принцип недискримінації вимагає заборону будь-якого необґрунтованого неоднакового ставлення згідно з приписами права і всім гарантується однаковий захист від дискримінації за будь-якою ознакою (раса, колір шкіри, стать, мова, релігія, політичні або інші погляди, національне чи соціальне походження, належність до національної меншини, майновий стан або інші ознаки) [416, с. 30].

Науковці по-різному розглядають принцип недискримінації. С. Погребняк вважає, що під впливом ідей чесної рівності можливостей змістилися акценти і в розумінні принципу недискримінації, зокрема як заборони дискримінації [529, с. 26]. На думку О. Панкевича, принцип заборони дискримінації є формально-юридичним втіленням принципу рівності, який є ширшим за обсягом [530, с. 28]. О.-М. Бачинська вважає, що принцип недискримінації не допускає обмеження прав, свобод та обов'язків людини у зв'язку із антропологічними або соціальними ознаками. Крім того, науковиця зазначає, що захист від дискримінації є фундаментальним правом людини, визнаним міжнародним правом [531, с. 166–167]. З останньою тезою не зовсім можна погодитися, адже заборона дискримінації є елементом механізму гарантування особі здійснення нею основних прав та свобод.

Ю.К. Мороз у своєму дослідженні зазначає, що не має єдності у розумінні принципу недискримінації серед зарубіжних вчених. Одні вважають, що як недискримінація, так і рівність є позитивним та негативним проявом одного поняття, на думку інших – недискримінація є допоміжним поняттям в рамках принципу рівності, і вона є незаконною, коли його порушує. Також зарубіжні автори вважають, що не зовсім коректно говорити про право на «недискримінацію», оскільки ст. 14 Конвенції про захист прав

людини і основоположних свобод є допоміжним інструментом у реалізації прав, гарантованих ст. 2–13 Конвенції [532, с. 40; 533, с. 119]. З останньою позицією можна погодитися, оскільки таке тлумачення ст. 14 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод підтверджується і практикою ЄСПЛ. На нашу думку, принцип недискримінації впливає із принципу рівності, є похідним від нього.

Частина 5 статті 7 СК України встановлює, що жоден учасник сімейних відносин не може мати привілеїв або обмежень за будь-якою ознакою. Законодавець не закріпив вичерпного переліку можливих дискримінаційних ознак, що є правильним, водночас серед закріплених у ч. 5 ст. 7 такі ознаки: раса, колір шкіри, стать, політичні, релігійні та інші переконання, етнічне та соціальне походження, матеріальний стан, місце проживання, мова та інші.

Закон України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» виділяє пряму та непряму дискримінацію, які відрізняються тим, що при прямій дискримінації з особою (групою осіб) за певною ознакою поводяться не так прихильно, ніж іншими у аналогічних ситуаціях, а при непрямій дискримінації в результаті застосування формально нейтральних норм права, правил, вимог або практики виникають менш сприятливі умови чи становище (ст. 1) [534].

Принцип недискримінації знайшов широке застосування та тлумачення у практиці ЄСПЛ. Так, у рішенні по справі «Stummer v. Austria» Європейський суд з прав людини констатував, що дискримінація має місце, коли по-різному діють до людей у подібних ситуаціях, і для цього нема об'єктивного та розумного обґрунтування (п. 87) [535]. У рішенні по справі «D.H. and others v. the Czech Republic» ЄСПЛ зауважив, що ст. 14 Конвенції має захищати і від непрямой дискримінації (п. 161), і у разі коли заявник показує, що значно більше осіб однієї категорії за певною практикою опинилися в невігідному становищі, виникає презумпція дискримінації, і тягар доказування відсутності дискримінаційного ставлення покладається на державу (п. 163) [536].

Питання рівності та заборони дискримінації у сімейних відносинах були предметом розгляду Європейського суду з прав людини у низці справ. При цьому позиція ЄСПЛ змінювалася, наприклад у рішенні «Petrovic v. Austria» від 27 березня 1998 року Суд не вирішив, що відмова з боку органів влади Австрії надати заявнику виплати по батьківській відпустці містить елементи дискримінації. В обґрунтуванні рішення було зазначено, що серед європейських держав нема спільного стандарту в цьому питанні, і тільки поступово законодавство окремих держав рухається шляхом рівноправнішого розподілу між чоловіками та жінками відповідальності за виховання своїх дітей, і відповідно такі держави надали чоловікам право на батьківську відпустку, проте виплати під час такої відпустки встановили не всі країни (п. 38–43) [537]. ЄСПЛ змінив свою позицію при розгляді справи «Weller v. Hungary» і констатував дискримінацію на тій підставі, що заявнику було відмовлено в отриманні допомоги при народженні дітей, оскільки громадянином Угорщини був тільки батько (мама – громадянка Румунії). В обґрунтуванні було відмічено, що в цій справі є дискримінація, оскільки, не зважаючи на те, що і батько, і діти були громадянами Угорщини, за діючим угорським законодавством виплати на дітей могла отримати тільки жінка, що є матір'ю дитини і громадянкою Угорщини. Суд не знайшов обґрунтування для такої практики, і відповідно право на допомогу повинна мати сім'я, не залежно від того, хто з двох біологічних батьків є угорським громадянином (п. 34–38) [538].

Досить відомим є рішення ЄСПЛ у справі «Константин Маркін проти Росії» від 7 жовтня 2010 р. По цій справі заявник є військовослужбовцем, 30 вересня 2005 року його дружина М. народила третю дитину, в той же день суд виніс рішення про їх розлучення, а в жовтні вони уклали договір, що троє дітей будуть проживати разом з батьком. Заявнику було відмовлено у наданні відпустки по догляду за дитиною, оскільки він належить до чоловічої статі. ЄСПЛ в рішенні підкреслив, що відпустка по догляду за дитиною та допомога надають можливість одному з батьків доглядати за дітьми,

відповідно цим заохочується сімейне життя, і тому це охоплюється сферою дії ст. 8 Конвенції і в поєднанні зі ст. 14 справа є прийнятною. При розгляді справи Суд розглянув питання, чи є щодо відпустки по догляду за дитиною відмінності у поводженні з батьками залежно від їх статусу військовослужбовця або статі, і чи є вони допустимими за ст. 14 Конвенції.

При винесенні рішення ЄСПЛ врахував, що може бути відмінність у поводженні щодо відпустки у зв'язку з вагітністю та пологами, що надається з об'єктивних обґрунтованих причин матерям, і в той же час відпустка по догляду за дитиною стосується наступного періоду і має на меті забезпечити право батьків залишитися вдома, щоб здійснювати особистий догляд за дітьми, і при цьому як мати, так і батько перебувають у рівному становищі. Аргументи щодо відсутності загальних стандартів у цьому питанні, а також, що є традиційне сприйняття жінки як основного вихователя дітей, не є, на думку Суду, достатньо обґрунтованими для виключення батька з переліку тих осіб, хто має право на відпустку. Також ЄСПЛ врахував, що за російським законодавством цивільні особи (як чоловіки, так і жінки) мають рівне право на відпустку по догляду за дитиною, а інше ставлення існує тільки до військовослужбовців. Сама система військової дисципліни за своєю природою передбачає можливість накладення обмежень на певні права і свободи військовослужбовців, проте вони мають право на захист, і вступ до збройних сил не може бути підставою для відмови від своїх прав за Конвенцією.

Легітимна мета забезпечення боєздатності армії та захист національної безпеки не надає легітимності особливому поводженню з військовослужбовцями чоловічої статі. При цьому суд враховував, чи може бути завдана шкода боєздатності армії. Зокрема, у справі «Smith and Grady v. the United Kingdom» ЄСПЛ визнав порушення ст. 8 Конвенції у зв'язку із звільненням військовослужбовців із збройних сил через їхню сексуальну орієнтацію і не визнав присутність гомосексуалістів у армії таким, що підриває її боєздатність [539].

Так само у справі «Константин Маркін проти Росії» ЄСПЛ вирішив, що надання відпустки по догляду за дитиною не може мати такого значного впливу, аби підірвати боєздатність армії, і відповідно відсутні об'єктивні або розумні обґрунтування різного поводження з чоловіками і жінками у цій сфері. На цій підставі ЄСПЛ вирішив, що ненадання права на відпустку по догляду за дитиною тільки чоловікам-військовослужбовцям є дискримінацією та порушенням ст. 14 у взаємозв'язку зі ст. 8 Конвенції [540].

У справі «Wagner and J.M.W.L. v. Luxembourg» Суд вирішив, що відмова в примусовому виконанні рішення про усиновлення не враховує соціальну реальність ситуації, родинні зв'язки, перешкоди, які не дають змогу дитині повністю інтегруватися в сім'ю. Враховуючи найкращі інтереси дитини, люксембурзькі суди не мали нехтувати правовим статусом, який був створений за кордоном (в Перу) і відповідає сімейному життю за змістом ст. 8 Конвенції. ЄСПЛ визнав також і порушення ст. 14 у поєднанні із ст. 8 Конвенції на підставі того, що невизнання рішення про усиновлення призвело до вакууму – зв'язки дитини з її рідними за походженням розірвані, не існує повноцінного зв'язку з прийомною матір'ю. Дитина зазнає нерівного поводження щодо лікування, свободи пересування (потрібна віза для відвідування ряду держав, зокрема Швейцарії), і заявник теж, оскільки постійно проходить різні адміністративні процедури через ненабуття дитиною люксембурзького громадянства [541].

У своїй практиці ЄСПЛ сформував системоутворючі елементи дискримінації, а саме поводження буде вважатися дискримінаційним, якщо: такому ставленню нема об'єктивного та достатнього виправдання; відсутня легітимна мета; не дотримано пропорційності між засобами та метою (п. 72 рішення ЄСПЛ по справі Абдулазіз, Кабалес і Балкандалі) [542]. Такі критерії лягли в основу і легального визначення дискримінації, закріпленого в Законі України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні».

Таким чином, дискримінація може мати місце, якщо без об'єктивних та розумних підстав з особами, що знаходяться у подібних ситуаціях, по-різному поводяться або навпаки однаково поводяться із особами, які перебувають у різних ситуаціях [543, с. 117]. Тест на дискримінацію містить такі елементи: чи дія або ситуація має несприятливий вплив на певну групу осіб у порівнянні з іншими особами; чи є дія або ситуація обґрунтованими та чи є законна мета; чи заходи для досягнення мети є належними, необхідними та пропорційними. Практика ЄСПЛ підтвердила, що ст. 14 Конвенції не забороняє державі ставитися до різних груп по-різному з метою виправити «фактичну нерівність» між ними.

Науковці вважають що ефективна боротьба з дискримінацією має передбачати такі заходи: 1) юридичні дії, спрямовані на гарантування дотримання прав і недопущення дискримінації; 2) освітні програми, які підвищують обізнаність про нетерпимість, заохочують толерантність; 3) діяльність інститутів громадянського суспільства із засудження дискримінації, протидії злочинам на ґрунті ненависті та ворожнечі, надання допомоги жертвам дискримінації [544, с. 27–28]. Така позиція ґрунтується на комплексному підході, що включає систему різноманітних заходів, які у поєднанні з державною політикою та адвокаційними заходами громадянського суспільства по протидії дискримінації дають можливість досягти ефективних та дієвих результатів.

Доволі широкого застосування останніми роками набув принцип гендерної рівності, який вже аналізують не тільки науковці та експерти, але і використовують журналісти, політики та законодавець. Беззаперечно, гендерна рівність є елементом принципу рівності і передбачає рівність особи незалежно від статі. В контексті нашого дослідження значення має саме дія принципу гендерної рівності у сімейних відносинах.

Термін «гендер» англійського походження і поступово в його поняття увійшли «соціостатеві характеристики статі, на відміну від біологічних» [545, с. 11]. Поняття терміна «гендерна рівність» розкривають як: рівність прав

чоловіка та жінки [546, с. 94–95]; справедливе ставлення до чоловіків та жінок [545, с. 4]; рівні права для жінок і чоловіків, дівчат і хлопців, їх однакову значущість, можливості, обов'язки та участь у всіх сферах суспільного та приватного життя, рівний доступ до ресурсів та їх розподілу між ними [547, с. 5]; складову принципу рівності, що охоплює рівність прав, можливостей, створення рівних умов для здійснення прав, гендерну симетрію, а також визначає однаковий правовий статус, утверджує основні права як особи-жінки, так і особи-чоловіка [548, с. 470]. На нашу думку, принцип гендерної рівності є субпринципом принципу рівності і означає гарантування рівних прав та можливостей незалежно від статі.

Поширеною є асоціація гендерної рівності та фемінізму. Щодо розвитку феміністичного руху, то науковці вважають, що на першому етапі мав місце суфражизм (кін. XIX ст. – поч. XX ст., рух за виборчі права жінок), на другому етапі (поч. 60-х р. – кінець 80-х років XX ст.) відбувалося відстоювання фактичної рівності чоловіка та жінки, третій етап (з поч. 90-х років XX ст. і донині) пов'язаний із поєднанням руху проти дискримінації жінок із протидією сексуальній експлуатації, насильству в сім'ї, торгівлі людьми тощо [549, с. 99–100]. Наприкінці 80-х та на початку 90-х років у США з'явився рух «феміністична юриспруденція», а також правова теорія фемінізму. На думку однієї з фундаторок цього руху Енн Скейлз, існує шкала рівності: формальна рівність – субстантивна рівність – абсолютна рівність. Науковиця зазначає, що формальної рівності не достатньо, абсолютна рівність є «безкорисним інструментом соціальної політики», а оптимальною є саме субстантивна рівність, яка найбільш яскраво виражена на позитивній практиці Канади. Енн Скейлз також резюмує, що «жінки є класом, який об'єднаний спільним становищем, і доля однієї жінки субстантивно пов'язана із долею всіх жінок» [550, с. 84–95]. Г. Христова вважає, що ідея субстантивної рівності охоплює концепції «рівність можливостей», «рівність доступу до можливостей» та «рівну цінність результатів» [551, с. 13]. Таким

чином, рівність розкривається через основні змістовні елементи цього поняття (рівність можливостей, рівність доступу та рівність результатів).

Принцип рівності чоловіків та жінок (гендерної рівності) зафіксований у Конституції України (ст. 24) [96], Статуті Організації Об'єднаних Націй від 26 червня 1945 р. [86], Міжнародному пакті про економічні, соціальні і культурні права від 16 грудня 1966 р. (ст. 3) [163], Конвенції про політичні права жінок від 7 липня 1954 р. [552], Конвенції про боротьбу з дискримінацією в галузі освіти від 14 грудня 1960 р. [553], Конвенції ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок від 18 грудня 1979 р. [526], Факультативному протоколі до Конвенції про ліквідацію усіх форм дискримінації щодо жінок [554], Конвенціях МОП «Про рівне винагородження чоловіків і жінок за працю рівної цінності № 100» від 29 червня 1951 р. [555], «Про охорону материнства № 103» від 28 червня 1952 р. [556], «Про дискримінацію в галузі праці та занять № 111» від 24 червня 1975 р. [557], «Про рівне ставлення й рівні можливості для трудящих чоловіків і жінок: трудящі із сімейними обов'язками № 156» [558], Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами від 11 травня 2011 р. [174], Мексиканській декларації 1975 р. про рівність жінок та їх вклад у розвиток та мир [559], Декларації ООН про право на розвиток від 4 грудня 1986 р. [560], Пекінській декларації від 15 вересня 1995 р. [561], Декларації тисячоліття ООН від 8 вересня 2000 р. [562], Договорі про заснування Європейської Спільноти від 25 березня 1957 р. (ст. 2 та 3) [164], Хартії основних прав Європейського Союзу від 7 грудня 2000 р. [563], Директиві 2006/54/ЕС Європейського Парламенту та Ради від 5 липня 2006 року [564], Рекомендації № Res (2003) 3 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам «Про збалансоване представництво жінок і чоловіків у процесі прийняття політичних та громадських рішень» від 12 березня 2003 р. [565], Декларації Комітету міністрів Ради Європи щодо забезпечення на практиці гендерної рівності від 12 травня 2009 р. [566] тощо.

Для утвердження принципу гендерної рівності в Україні було прийнято спеціальний Закон «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» та Державну соціальну програму забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків [567].

Історично в нашому суспільстві склалося стереотипне мислення, що основним призначенням жінки є догляд за дітьми і виконання обов'язків по забезпеченню умов для сім'ї. Така позиція, на жаль, є домінуючою в українському суспільстві, що призводить до нерівномірного розподілу неоплачуваної роботи по веденню домашнього господарства, вихованню дітей і т.п. У Стратегії гендерної рівності Ради Європи на 2018-2023 рр. передбачено пропагування рівномірного поділу неоплачуваних домашніх обов'язків та обов'язків щодо догляду за дітьми, без чого неможливо забезпечити баланс між професійним та сімейним життям жінок і чоловіків. Тільки при досягненні вказаного балансу можливе наближення до реальної гендерної рівності.

Щодо утвердження принципу гендерної рівності в сімейних відносинах, то у п. 15 Пекінської декларації, що була прийнята на IV Всесвітній конференції зі становища жінок 15 вересня 1995 року, підкреслено, що важливе значення для добробуту родин та зміцнення демократії, мають не тільки рівні права жінок та чоловіків, але і можливості та доступ до ресурсів, рівний розподіл сімейних обов'язків, а також гармонійне партнерство між ними.

Стаття 5 Протоколу № 7 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 22 листопада 1984 р. закріплює рівність чоловіка та жінки у шлюбних відносинах (у зв'язку із вступом до шлюбу, під час шлюбу і його розірвання), а також у відносинах з їхніми дітьми [568].

У Законі України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» встановлено, що державна політика має бути спрямована на забезпечення рівних можливостей жінки і чоловіка, у тому числі і в поєднанні професійних та сімейних обов'язків, підтримку сім'ї, а також

підтримку відповідального материнства та батьківства (ст. 3); органи державної влади мають вживати заходів для протидії насильству за ознакою статі (ст. 12); навчальні заклади мають забезпечувати виховання культури гендерної рівності (ст. 21) тощо.

Державна політика, згідно з вищевказаним законом, для забезпечення рівності прав і можливостей жінок та чоловіків має: передбачати утвердження гендерної рівності; не допускати дискримінацію на підставі такої ознаки як стать; застосовувати позитивні дії; запобігати та протидіяти насильству; забезпечити рівну участь жінок та чоловіків у прийнятті важливих рішень; забезпечити рівні можливості для поєднання професійних та сімейних обов'язків; передбачати підтримку сім'ї, формування відповідального материнства та батьківства; гарантувати пропагування серед населення України культури гендерної рівності; захищати від інформації, що дискримінує за ознакою статі.

Згідно зі ст. 6 Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» не визнається дискримінацією: спеціальний захист вагітних жінок, а також їх захист під час пологів та грудного вигодовування дитини; обов'язковість строкової військової служби для чоловіків; різний пенсійний вік для жінок та чоловіків, визначений законом; спеціальні вимоги з охорони праці жінок, чоловіків, встановлені для охорони репродуктивного здоров'я; будь-які позитивні дії (спеціальні заходи тимчасового характеру, які здійснюються з правомірною, об'єктивно обґрунтованою метою, спрямовані на усунення юридичної або фактичної нерівності у можливостях реалізовувати на рівних підставах права і свободи).

Європейський суд з прав людини неодноразово у своїх рішеннях зауважував, що досягнення рівності між людьми незалежно від статі є однією з основних цілей держав-членів Ради Європи, і відмінності у поводженні можуть бути сумісними із Конвенцією, тільки при дуже вагомих причинах (див. рішення від 22 лютого 1994 р. у справі «Burghartz v. Switzerland», ч. 27 [569], рішення від 24 червня 1993 р. у справі «Schuler-Zgraggen v.

Switzerland», ч. 67 [570] та інші). Серед рішень ЄСПЛ, в яких встановлено гендерну дискримінацію, варто виділити такі: «Abdulaziz, Cabales and Balkandali v. the United Kingdom» (відмінне ставлення щодо возз'єднання з сім'єю імігрантів-чоловіків та імігранток-жінок) [542], «Emel Boyraz v. Turkey» (доступ до публічної служби, зокрема, в органах безпеки) [571], «Opuz v. Turkey» (гендерне насильство як форма дискримінації жінок) [572], «Carvalho Pinto de Sousa Morais v. Portugal» (дискримінація жінок по статі та віку в контексті їх сексуальності) [573] та інші.

Суд Європейського Союзу у 1976 році постановив, що усунення дискримінації за ознакою статі належить до основних особистих прав людини, які є загальними принципами права ЄС, виконання яких суд зобов'язаний забезпечити [574]. Суд Європейського Союзу також досліджував та визнавав дискримінацію жінок у порівнянні з чоловіками у багатьох справах, а саме: «Bilka - Kaufhaus GmbH v. Karin Weber von Hartz» (обмеження в пенсійних правах жінок, що працювали неповний робочий день у порівнянні з чоловіками) [575], «Regina v. Secretary of State for Employment, ex parte Nicole Seymour-Smith and Laura Perez» (непряма статева дискримінація) [576], «Hilde Schönheit v. Stadt Frankfurt am Main» та «Silvia Becker v. Land Hessen» (рівна оплата праці чоловіків та жінок за рівну працю) [577] та інші.

Міжнародний банк реконструкції та розвитку опублікував у 2019 році результати дослідження гендерної рівності, і зокрема, було встановлено, що протягом останнього десятиліття досягнуто значного прогресу щодо юридичної рівності жінок, зокрема у 131 державі було проведено 274 реформи законодавства, які мали на меті забезпечити рівність чоловіків та жінок. При проведенні дослідження враховувалися вісім показників – місце та початок роботи, оплата праці, заміжжя, наявність дітей, підприємницька діяльність, управління активами та отримання пенсії. Наприклад, індикатор «Наявність дітей» включав закони, що стосуються материнства, батьківства та відпустки по догляду за дітьми. За результатами дослідження, Україна має

показник 78,75, Російська Федерація 73,13, а показник 100 мають шість держав – Бельгія, Данія, Франція, Латвія, Люксембург та Швеція. Близькі до України мають показники такі держави: Вірменія – 83,13, Таджикистан – 81,88, Грузія – 79,38, Азербайджан – 78,75, Киргизька Республіка – 76,88, Казахстан – 75,63, Узбекистан – 70,63. Найнижчі показники гендерної рівності в Судані (29,38), ОАЕ (29,38) та Саудівській Аравії (25,63) [578, с. 9].

Проводяться і національні дослідження, зокрема в листопаді 2018 року було репрезентовано дослідження Національного демократичного інституту в Україні «Національне опитування з питань рівності між чоловіками та жінками», яке виявило, що 81% жінок та 73% чоловіків в Україні вважають, що рівність чоловіків і жінок є важливим питанням для них [579]. Для порівняння у Казахстані було проведене дослідження гендерної рівності, і більшість респондентів (37,1%) висловили думку, що проблем нема і тільки 14,4% – констатували наявність проблем щодо забезпечення гендерної рівності на дуже високому рівні. Респонденти зауважили, що серед основних проблем, з якими стикаються жінки: рання вагітність – 75,8%, неоплачуване ведення домашнього господарства – 71,4%, робоче та домашнє навантаження – 68,6%. Доволі показовим є високий показник респондентів, які вважають, що жінки не повинні брати участь у політиці (22,7%) і 19% не коментують це питання [580, с. 9–11].

У нордичних державах проводиться цілеспрямована та досить ефективна гендерна політика, що передбачає покращення можливостей жінок на ринку праці, в тому числі і щодо рівної оплати праці, а також рівномірного розподілу батьківських обов'язків. Сприятливі умови для поєднання материнства та батьківства із трудовою зайнятістю у Швеції привели до зростання показників народжуваності до найвищих в рамках ЄС. Наприклад, чоловіки у Швеції отримали право на відпустку по догляду за дитиною ще у 1974 році. Відпустка по догляду за дитиною оплачується у розмірі 80% від заробітної плати протягом 480 днів, з яких щонайменше 60 днів має взяти батько (партнер) [581, с. 191–192].

Важливим для утвердження рівності в сім'ї є недопущення насильства, і зокрема, в Декларації ООН про викорінювання насилля щодо жінок зазначено, що насильство є однією з перепон у досягненні рівності [582]. Більш детально проблему насильства в сім'ї та шляхи її вирішення розкрито в окремому підрозділі четвертого розділу.

При аналізі сімейної політики крізь призму гендерної рівності науковці виокремили такі її моделі: 1) пронаталістська модель (типовим представником вважається Франція) передбачає, що держава повинна сприяти підвищенню рівня народжуваності, в тому числі через фінансову підтримку сім'ї. Крім того, характерним є досить високий рівень підтримки матерів, створення умов для поєднання ними професійної зайнятості з материнством; 2) протрадиційна модель передбачає, що головним завданням держави є збереження традиційної нуклеарної сім'ї з чоловіком-годувальником та жінкою-домогосподаркою. Історично ця модель була сформована в Німеччині і не передбачала створення для жінки потрібних умов для поєднання материнства та професійної зайнятості. Проте впроваджені в останні роки реформи засвідчують зміну сімейної політики і поступовий відхід від протрадиційної моделі; 3) проегалітарна модель (типовим представником є Швеція) забезпечує реалізацію гендерної рівності як у публічній, так і приватній сферах. Характерними особливостями цієї моделі є не тільки створення умов для материнства, але і заохочення чоловіків до активної участі у процесі виховання дітей, в тому числі і через інститут батьківської відпустки по догляду за дитиною; 4) просімейна модель (у Канаді, Сполученому Королівстві та США) передбачає максимальне невтручання держави у сімейне життя. Безперечно, держава надає підтримку сім'ям, але вона обмежена і має цільовий характер. Щодо професійної зайнятості жінок, то так само держава надає обмежену підтримку [583, с. 10].

Беззаперечно, вказаних моделей в чистому вигляді наразі нема, як правило, застосовуються змішані моделі сімейної політики, що в різних

пропорціях поєднують традиційні моделі. В Україні так само змішана модель сімейної політики, яка найбільше тяжіє до пронаталістської.

Таким чином, гендерна рівність ширша, аніж рівність чоловіків та жінок у сімейних відносинах, оскільки передбачає рівність прав незалежно від статі у всіх сферах. У багатьох державах ЄС з метою утвердження гендерної рівності на рівні законодавства визначено квотне представництво жінок навіть у політичних партіях та парламенті. В Україні останніми роками покращилася ситуація щодо утвердження гендерної рівності, але чимало проблем залишається, в тому числі і щодо нерівного розподілу обов'язків у сім'ї, що зумовлює складнощі для жінки у поєднанні виконання сімейних та трудових обов'язків.

Принцип гендерної рівності у сімейних відносинах спрямований на утвердження рівноправності між чоловіком та жінкою у вирішенні всіх питань життя сім'ї, рівномірного розподілу сімейних обов'язків, гарантування балансу поєднання професійних та сімейних обов'язків як чоловіком, так і жінкою, недопущення насильства в сім'ї на основі статі, гарантування партнерських відносин між подружжям. Принцип гендерної рівності повинен бути в основі реформування сімейного законодавства, і він вимагає, щоб норми сімейного права були справедливими у різних випадках і не допускали дискримінації у конкретних відносинах.

Реальної гендерної рівності у сімейних відносинах можна буде досягти у разі ефективної гендерної державної політики, що має: стимулювати проведення гендерно-правових експертиз; впровадити квоти для представництва жінок у всіх сферах зайнятості, окрім тих, які можуть зашкодити їхньому здоров'ю; забезпечити врахування гендерних компонентів у всіх програмах економічного та соціального розвитку; впровадити наскрізно у навчальний процес в системі середньої загальної, професійно-технічної та вищої освіти гендерний компонент; забезпечити внесення до програм курсів підвищення кваліфікації вчителів, публічних службовців питання гендерної рівності; сприяти доланню гендерних

стереотипів та протидіяти дискримінації; сприяти зменшенню розриву в оплаті праці; сприяти діяльності громадських об'єднань у сфері утвердження гендерної рівності та боротьби з насильством в сім'ї і т.п.

3.2 Принцип рівності та інститут шлюбу

Фундаментальною засадою регулювання сімейних відносин є принцип рівності, який впливає на трансформацію сучасного законодавства не тільки європейських держав, але і України. В рамках цього підрозділу ми проаналізуємо сучасні тенденції розвитку інституту шлюбу під впливом вказаного принципу.

Принцип рівності передбачає відсутність будь-якої нерівності чи обмежень прав особи за певною ознакою. У Конституції України принцип рівності як основну засаду регулювання прав людини визначено в ст. 21 та 24, а вже в ст. 51 гарантовано рівні права та обов'язки членів подружжя у шлюбі та сім'ї.

У науковій літературі щодо поглядів на правову природу шлюбу поряд з традиційною позицією, що шлюб є «таїнством», обґрунтованими є концепції про договірну природу шлюбу та про «шлюб-партнерство». Можна погодитися з позицією С.І. Шимон, що в Україні сімейне законодавство регулює шлюбні відносини на основі концепції «шлюб-статус» [584, с. 157]. Єдине, на нашу думку, елементи договірної концепції також присутні.

Згідно з нормами Конституції України та Сімейного кодексу право укласти шлюб можуть тільки чоловік та жінка. Дискримінаційний підхід щодо віку укладення шлюбу в Україні усунено 15 березня 2012 року, коли частину першу ст. 22 СК України було викладено в новій редакції, і встановлено однаковий вік для вступу в шлюб у 18 років не залежно від статі [585, с. 16–17].

Таким чином, право на шлюб гарантується у рівній мірі з однакового віку як жінкам, так і чоловікам. Аналіз норм Основного закону України, дає змогу нам виділити також такі гарантії права на шлюб:

1) визначальною основою системи гарантій права на шлюб є положення ст. 3 Конституції, зокрема визнання не тільки людини, але і її гідності найвищою соціальною цінністю в нашій державі. Гідність людини є основою для здійснення нею всіх основних прав, у тому числі права на шлюб. І відповідно, обмеження права на шлюб за певною дискримінаційною ознакою чи його порушення, матиме наслідком посягання на гідність людини.

О. Грищук зазначає: «у правовому вимірі ідея людської гідності реалізується як принцип (цінність) та право людини. Ціннісний характер людської гідності пояснюється взаємозв'язком із правами людини, зокрема її джерельним характером щодо прав і свобод» [586, с. 25]. С. Шевчук зауважує, що «якщо немає людської гідності, то немає ефективної реалізації, взагалі немає конституційних прав і свобод, або ж вони є, однак залишаються номінальними і не мають жодного юридичного ефекту» [587, с. 30].

Тлумачення поняття гідності людини можна віднайти у рішенні Конституційного Суду України № 5-р/2018 від 23 травня 2018 р., зокрема: «...людську гідність слід трактувати як право, яке гарантується статтею 28 Конституції України, і як конституційну цінність, що наповнює сенсом людське буття, а також є фундаментом для інших конституційних прав, мірилом визначення їх сутності та критерієм допустимості можливих обмежень таких прав» [588]. Таким чином, гідність можна розглядати і як джерело права на шлюб, і як критерій допустимого обмеження цього права.

2) Важливою конституційною гарантією права на шлюб є положення про те, що права людини визначають зміст та спрямованість діяльності держави. Відповідно до цього, саме держава повинна створити умови для реалізації права на шлюб, які повинні бути визначені законом та не містити необґрунтованих перепон. І хоча Конституція України не визначає

обов'язковою умовою шлюбу його державну реєстрацію, таке положення визначено ст. 21 СК України. Державну реєстрацію науковці визнають конститутивною ознакою шлюбу в нашій державі. Крім того, з положень ст. 21 СК України можна зробити висновок, що без державної реєстрації шлюб не визнається офіційно укладеним, так само не мають правових наслідків релігійні обряди та церемонії.

Загалом аналіз офіційних статистичних даних України (таблиця 3.1) та держав-членів ЄС (таблиця 3.2) показує, що в Україні спостерігається тенденція до скорочення чисельності укладених шлюбів. Якщо порівняти показник кількості шлюбів на 1000 населення, то Україна станом на 2011 рік лідирувала в Європі з показником 7,8. Найбільший серед європейських держав показник був на Кіпрі (7,3), Литві (6,3), а найменший в Болгарії (2,9). Проте станом на 2017 р. наша держава має вже показник 6,5, у 2018 р. – 6,0. При цьому у 2017 р. показники у Литві – 7,5, Румунії – 7,3, Кіпрі та Латвії – 6,8.

3) Гарантіями права на шлюб є встановлення в ст. 21 Конституції України фундаментального принципу рівності, а також визнання прав людини невідчужуваними та непорушними, заборони скасування конституційних прав, а також звуження їх змісту та обсягу.

4) Заборона дискримінації за різними ознаками при укладенні шлюбу впливає зі ст. 24 Конституції України. Така конституційна гарантія відповідає міжнародним та європейським стандартам і утверджується в положеннях СК України.

Водночас у законодавстві європейських держав можна зустріти норми, які на наш погляд, суперечать принципу рівності. Наприклад, ст. 126 ЦК Монако встановлює, що вдова не може вступати в новий шлюб до закінчення триста десяти днів з моменту смерті чоловіка. Аналогічні обмеження встановлені і щодо жінок у разі розлучення (ст. 127 ЦК Монако) чи визнання шлюбу недійсним (ст. 128 ЦК Монако) [589]. До того ж, ці норми містять

обмеження тільки щодо жінок і, на нашу думку, крім порушення принципу рівності, обмежують право на шлюб.

Дискримінаційні норми щодо укладення шлюбу можна віднайти і в інших європейських державах. Так, ст. 36 Конституції Королівства Норвегії, що була прийнята 17 травня 1814 року, встановлює, що принц або принцеса, які претендують бути монархом Норвегії, не можуть одружитися без дозволу короля. Такий принц (принцеса) не може стати керівником (чи керівником уряду) іншої держави без згоди короля і парламенту (2/3 голосів). Якщо він (чи вона) порушать встановлені обмеження, то він (вона) та його (її) нащадки втрачають право на норвезький трон. Ця норма діє з останніми змінами конституційним законом від 9 травня 2014 року № 613 [260]. Зрозуміло, що принц або принцеса можуть одружитися добровільно із самостійно обраним партнером, проте відсутність згоди короля на шлюб може бути підставою усунення від наслідування престолу.

5) Важливою гарантією є норма про вільну згоду при укладенні шлюбу (ст. 51 Конституції України). Вказана конституційна норма знайшла своє втілення і в галузевому законодавстві. Так, відповідно до ст. 24 СК України, заборонено примушування жінки та чоловіка до шлюбу. Більше того, реєстрація шлюбу з особою, яка визнана недієздатною, або з особою, яка з інших причин не усвідомлювала значення своїх дій і (або) не могла керувати ними, є підставою для визнання шлюбу недійсним.

Таким чином, Конституція України містить систему гарантій, які відповідають міжнародним та європейським стандартам, конкретизуються в нормах національного законодавства, створюють фундаментально основу та «парасольковий» захист такого важливого для кожної людини права, як право на шлюб [590, с. 49–52].

Принцип рівності є ключовою основою системи конституційних гарантій права на шлюб. Водночас, відповідно до ст. 51 Конституції України та ст. 21 СК України, в Україні шлюб може бути укладений тільки особами

різної статті. Виникає запитання: чи не порушується принцип рівності, коли особи однієї статі не мають права укладати шлюб?

Г.С. Журавльова зауважує, що «інтерпретація чи заперечення прав ЛГБТ, їх штучна стигматизація, зокрема через певні законодавчі обмеження чи дискримінаційні практики, порушують також і цілісність особистості, що складає основу права на приватне життя особи» [591, с. 70]. Г. Дуглас зазначає, що в сім'ї можливе щось особливе, таке що «відхиляється від норми» [592, с. 16]. П.Л. Еттелбрік зауважила, що «гетеросексуальний чи гомосексуальний, романтичний або платонічний, сексуально-моногамний або немоногамний, з дітьми або без нього – діапазон можливостей сім'ї нескінченний» [593, с. 121]. Безперечно, щодо захисту прав людини, то не може бути обмежень за ознакою сексуальної орієнтації, проте інститут шлюбу може перебувати під особливою охороною держави.

Практика зарубіжних держав щодо одностатевих шлюбів та партнерств різна. Протягом останнього десятиліття у багатьох державах на рівні законодавства чи прецедентної практики дозволено одностатеві шлюби або зареєстровані партнерства. Данія була першою державою в світі, яка прийняла Закон про зареєстровані партнерства ще в жовтні 1989 році [594], а усиновлювати дітей такі пари змогли після внесення змін до законодавства в 2002 році [595]. У Норвегії одностатеві пари мають право реєструвати партнерства з 1993 року, у Фінляндії – з 2002 року.

Партнерство у Сполученому Королівстві на законодавчому рівні визначено як формальний правовий зв'язок між двома людьми однієї статі, створений з моменту реєстрації один одного цивільними партнерами. Цивільні партнери мають такі самі права, як і подружжя у сфері спадкування, податкового законодавства, у випадку розриву відносин [292]. З березня 2014 року Закон 2013 р. [293] узаконив шлюби одностатевих пар в Англії та Уельсі, у Шотландії – з 2014 року [596].

У багатьох європейських державах досі можна реєструвати тільки партнерство, в тому числі в Андоррі (з 2014 р.), Естонії (з 2016 р.), Італії

(з 2016 р.), Сан-Марино (з 2018 р.), Словенії (з 2006 р.), Чехії (з 2006 р.), Швейцарії (з 2007 р.), Хорватії (з 2014 р.), Угорщині (з 2009 р.) та ін.

У Регламенті Ради ЄС № 2016/1104 про впровадження посиленого співробітництва у сфері юрисдикції, застосовного права, визнання та виконання рішень у справах про майнові наслідки зареєстрованих партнерств термін «зареєстроване партнерство» пропонується визначати як передбачений законодавством режим, що регулює спільне життя двох людей, реєстрація якого є обов'язковою з дотриманням юридичних формальностей, необхідних для його створення відповідно до закону [470]. Таким чином, на рівні Регламентів Ради ЄС рекомендовано для держав-членів Європейського Союзу гарантувати правову визначеність партнерським відносинам між особами однієї статі, проте не зобов'язано надавати їм права на шлюб.

В Угорщині визнається тільки шлюб між чоловіком та жінкою, зареєстрований спеціальним органом (§ 4:5 ЦК Угорщини). Тімея Барзо наголошує, що згідно із законом в Угорщині надається особливий захист шлюбу як союзу чоловіка та жінки, і відповідно таким захистом не охоплюються одностатеві шлюби. Зареєстровані партнерства мають менший обсяг прав, ніж подружжя, наприклад – не можуть усиновити дитину, на їхні відносини не поширюються норми про спільне прізвище, як у подружжя і т.д. [597].

Щодо права на одностатеві шлюби, то їх укладати особи можуть з: 2001 р. у Нідерландах; 2003 р. у Бельгії; 2005 р. в Іспанії та Канаді; 2006 р. у ПАР; 2009 р. у Норвегії та Швеції; 2010 р. у Португалії, Ісландії та Аргентині; 2012 р. у Данії; 2013 р. у Франції, Бразилії та Новій Зеландії; 2014 р. у Англії та Уельсі, Шотландії, Люксембурзі; 2015 р. в Ірландії та на території всіх штатів США; 2017 р. у Фінляндії, Мальті, Німеччині та Австралії; 2019 р. в Австрії. У вказаних державах перед наданням права на одностатевий шлюб особи однієї статі могли реєструвати партнерства. Наприклад, у Данії (з 1989 р. до 2012 р.), Норвегії (з 1993 р. до 2009 р.),

Швеції (з 1995 р. до 2009 р.), Ісландії (з 1996 р. до 2010 р.), Німеччині (з 2001 р. до 2017 р.), Фінляндії (з 2002 р. до 2017 р.) тощо.

Після надання права на шлюб особам однієї статі, національне законодавство держав по-різному регулює наявність і партнерств, і шлюбів. В одних державах одностатеві пари можуть вибрати, що укласти (наприклад, у Нідерландах, Бельгії, Франції тощо), в інших інститут партнерства замінено шлюбом (наприклад, у Данії, Німеччині, Норвегії, Швеції, Фінляндії та інших державах). Наприклад, з 2001 року в Німеччині регулювалися одностатеві партнерства, і з поступовим внесенням змін до законодавства, такі партнерства майже зрівнялися із класичним інститутом шлюбу [598], одностатеві шлюби дозволено на рівні закону укласти із 2017 року. У Франції з 1999 р. були легалізовані партнерства, а з 2013 року ст. 143 ЦК забезпечує одностатевим парам право на шлюб [599]. У Фінляндії закон про шлюб від 13 червня 1929 р., після змін внесених 20 лютого 2015 року, у ст. 1 встановлює, що шлюб можуть укласти дві людини [273]. Згідно зі ст. 1а (діє з 1 березня 2017 р.) у Фінляндії партнери можуть змінити свій союз на шлюб, подавши спільне повідомлення до державного реєстраційного органу. Зареєстровані партнерства будуть вважатися шлюбом з дати внесення відповідних даних до реєстру.

Одностатеві шлюби у Великобританії реєструються так само, як і шлюби осіб протилежної статі, за винятком того, що релігійні організації мають право вибору, чи брати участь в одруженні одностатевих пар відповідно до їх обрядів. Після надання права одностатевим парам укласти шлюб, цивільні партнери отримали змогу змінити своє партнерство на шлюб. Проте зареєстроване партнерство не доступне для пар протилежної статі. Ця ситуація була предметом судових розглядів і Апеляційний суд постановив, що неможливість реєстрації пари як цивільних партнерів різностатевих осіб не було несумісним з їхніми правами, передбаченими ст. 8 та 14 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Держава виконала свої зобов'язання, зробивши засоби офіційного визнання їхніх стосунків (шлюбу)

доступними, а відмова від подальших засобів офіційного визнання, які були відкриті для одностатевих пар, не є незаконним втручанням держави в права заявника на сімейне життя. Проте з метою гарантування рівності обговорюється необхідність на законодавчому рівні вирішити це питання: або скасувати цивільне партнерство, або надати право його укладати всім [294].

Порядок укладення шлюбу в Данії регулюється окремим законом про шлюб, який набув чинності 1 січня 1970 року та з 23 січня 2018 року діє в новій редакції, і зокрема ст. 1 встановлює, що шлюб може укладатися особами протилежної та однієї статі, ст. 9 проголошує принцип моногамії (кожен, хто раніше вступав у шлюб або зареєстроване партнерство, не повинен вступати в шлюб доти, доки існує попередній шлюб або зареєстроване партнерство) [269].

Згідно із Законом про цивільний шлюб Канади, шлюбом визнається союз двох осіб. Тобто з 2005 року на рівні федерального закону в Канаді дозволено одностатеві шлюби, до цього часу вони були легалізовані в більшості провінцій. Більше того, ст. 4.4 Закону про цивільний шлюб встановлює, що шлюб не є недійсним або неприйнятним тільки через однакову стать подружжя [324].

У США є законодавче та прецедентне регулювання як цивільних партнерств (наприклад, у штаті Вермонт на рівні закону партнерства були визнані ще в 2000 році) [349], так і одностатевих шлюбів. У 1996 р. Конгресом США був прийнятий Закон про захист шлюбу, згідно з яким штати могли не визнавати юридичну силу будь-яких законів інших штатів, що стосуються відносин між особами однієї статі, і таким чином не визнавати одностатеві шлюби, укладені в інших штатах. 26 червня 2013 року Верховний суд США виніс рішення у справі «United States v. Windsor», яким визнав неконституційним положення Закону про захист шлюбу щодо можливості не визнання одностатевих шлюбів, укладених у інших штатах [600]. У справі «Lawrence v. Texas» Верховний суд США визнав

неконституційними не тільки закон про содомію в Техасі, але і в інших штатах [350].

До 2015 року одностатеві шлюби на території США були дозволені законами, судовими прецедентами у тридцяти шести штатах, окрузі Колумбія і Гуам. Національна підтримка одностатевих шлюбів зросла вище 50% вперше в 2011 році і нижче цієї позначки не знижувалася, а в 2015 році показник вперше сягнув – 60% [601]. Станом на 2016 рік 83% американців у віці 18 – 29 років підтримували одностатеві шлюби [602].

26 червня 2015 року Верховний суд США виніс рішення у справі «Obergefell v. Hodges» і постановив, що фундаментальне право на шлюб гарантується одностатевим парам, виходячи з положення чотирнадцятої поправки до Конституції США [351].

Науковці відзначають, що майже за тридцять років у США відбулися еволюційні зміни в сімейному праві, і якщо у рішенні «Bowers v. Hardwick» (1986 р.) Верховний суд констатував, що Конституція США не захищає право на «гомосексуальну содомію», то рішенням у справі «Obergefell v. Hodges» легалізував одностатеві шлюби [603, с. 37]. При аргументації вказаного рішення було враховано наступне: 1) право на шлюб пов'язане із особистим вибором, що входить до поняття індивідуальної автономії; 2) право на шлюб є фундаментальним правом, утверджує важливість спілкування та взаємопідтримку між двома особами, любов та взаємоповагу між ними, є протидією універсального «страху» самотності; 3) право на шлюб є запорукою захисту сім'ї та дитинства; 4) шлюб є «скелетом» американського суспільного устрою, саме тому і суспільство зобов'язується підтримувати подружжя, пропонуючи символічне визнання і матеріальні переваги для захисту союзу двох осіб. Враховуючі ці принципи, не може бути різниці між парами однієї або протилежної статі [603, с. 39].

Після винесення цього рішення, в усіх штатах США повинні видаватися ліцензії на реєстрацію шлюбу одностатевими парами. Верховний суд США 26 червня 2017 року у справі «Pavan v. Smith» вирішив, що

одностатеві пари повинні мати однакові умови, як і пари протилежної статі при видачі свідоцтв про народження дітей [352]. Проте залишається проблема відсутності єдиного федерального закону щодо заборони дискримінації подружжя в одностатевих шлюбах у порівнянні з традиційними шлюбами. Крім того, в декількох округах штатів Алабама та Техас досі відмовляють у видачі ліцензії на шлюб одностатевим парам [604, с. 124].

Щодо ставлення релігійних організацій та церков до одностатевих шлюбів та партнерств, то якщо у США, де є глибоке протестантське коріння, очікуваним було надання права на одностатеві шлюби, то протилежним прикладом є Італія, де існує значний вплив католицизму, і все одно було змінено законодавство в результаті рішення Європейського суду з прав людини, і надано право на реєстрацію партнерств особам однієї статі [603, с. 34].

Незважаючи на прийняття 12 березня 2015 року Європейським Парламентом рекомендації про визнання одностатевих шлюбів (або партнерств), досі серед держав-членів ЄС не дозволено одностатевим парам реєструвати союзи в Болгарії, Латвії, Литві, Польщі, Румунії та Словаччині [605]. Крім того, законодавство Ліхтенштейну та Монако не визнає одностатеві шлюби, а також не регулює партнерські відносини між особами однієї статі.

Парламент Латвії 15 березня 2018 р. розглянув та відхилив законопроект про зареєстровані партнерства [606]. У Польщі, як і в Словаччині, не визнаються зареєстровані партнерства, незважаючи на ряд розроблених відповідних законопроектів [606]. В Україні так само вже є пропозиції щодо прийняття закону про цивільне партнерство.

Цікавим є досвід Словаччини, де питання партнерств були винесені на всенародне обговорення. Президент Словаччини звернувся до Конституційного Суду щодо конституційності референдуму, оскільки вважав, що предметом розгляду є основні права та свободи, які не можна

виносити на обговорення, а крім того, такі питання загрожують інституту шлюбу, не сумісні з релігійними поглядами та моральними принципами. У рішенні Конституційного Суду Словацької Республіки від 28 жовтня 2014 року було констатовано, що питання про правовий статус партнерств не може бути винесено на обговорення через неконституційність та у зв'язку з тим, що воно не сумісне з безпекою та суспільним благом. Перші два питання були залишені на розгляд референдуму, водночас Конституційний Суд Словаччини підкреслив, що «слід забезпечити, аби можливе розширення певного фундаментального права чи свободи не призвело до паралельного зниження стандарту іншого основного права або свободи» [603, с. 40–49]. Загалом на референдум були винесені такі питання: 1) Чи згодні ви з тим, що будь-який інший тип співжиття, за винятком союзу між чоловіком та жінкою, можна назвати шлюбом? 2) Чи згодні ви з тим, щоб парам однієї статі не було дозволено брати на виховання дітей? 3) Чи згодні ви, що школи не можуть вимагати участі дітей в освіті з питань сексуальної поведінки чи евтаназії без згоди батьків? Загальна явка виборців становила 21,41%, і тому результати референдуму не були дійсними. Досі Словаччина не містить в законодавстві правового регулювання одностатевих відносин.

У більшості азіатських держав не визнаються одностатеві шлюби. Те, що шлюб може бути укладений тільки між чоловіком та жінкою, є чіткою нормою сімейного законодавства і навіть в багатьох державах прямо закріплений на конституційному рівні. Більше того, наприклад ч. 3 ст. 2 Кодексу про шлюб та сім'ю Республіки Казахстан уточнює, що шлюбом не визнається фактичне співжиття як чоловіка та жінки, так і осіб однієї статі [64, с. 260].

В Україні одностатеві шлюби та партнерства не є дозволені законом, і вірно відзначає С.І. Шимон, що підписання Угоди про асоціацію з Європейським Союзом не зобов'язує нашу державу здійснювати реформи в регулюванні відносин таких осіб [608, с. 42].

Серед противників легалізації одностатевих партнерств та шлюбів переважає позиція, що це може поставити під загрозу традиційний шлюб та сімейні цінності. За статистичними даними гомосексуалістів у західних суспільствах близько 1 – 3% населення. Саме тому цікавою є статистика щодо укладених одностатевих партнерств та шлюбів.

У Норвегії упродовж 1993 – 2011 рр. було зареєстровано 3681 одностатеве партнерство та шлюб, що становить менше 1% від усіх укладених шлюбів у той же період [609, с. 6]. У Швеції в 2017 році було укладено 1354 одностатевих шлюбів, загалом в країні – 12 100 одностатевих шлюбів [610]. В Данії, згідно зі статистичними даними одружених осіб різної статі 2 035 137, у фактичних шлюбних відносинах проживає 665 348 осіб різної статі, одружених пар однієї статі 9524 [611]. У Фінляндії у 2017 році було укладено 26 542 шлюби, з яких 554 – одностатевих [612]. В Ісландії кількість одностатевих пар сягає близько 0,2% від шлюбів осіб різної статі [613]. Згідно з офіційною статистикою в Канаді у 2016 році кількість одностатевих пар становила 72 880 або 0,9% від усіх пар [614]. Щодо гендерного показника одностатевих шлюбів, то згідно з дослідженнями переважають жіночі союзи. Наприклад, у 2009 р. було укладено 284 одностатевих шлюби в Норвегії, з яких 63% складали жінки [609, с. 6].

У серпні 2016 року Міністерство фінансів США оцінило кількість одностатевих шлюбів на основі податкових декларацій одностатевих пар. Це дослідження показало, що в 2014 році у США було близько 183 280 одружених одностатевих пар, або «приблизно третина від 1% усіх шлюбів» [615]. Кількість одностатевих шлюбів у США в 2015 році була 250 450, а шлюбів між особами різної статі – 51 809 201, що по суті становить 0,48% від всієї кількості шлюбів. Найбільший показник – в окрузі Колумбія (0,80%, або ж 47 819 одностатевих шлюбів та 5 948 710 шлюбів між особами різної статі), а найменший показник в Північній Дакоті (0,13%, 180 одностатевих шлюбів та 141 937 шлюбів між особами різної статі) [616, с. 14–15]. Тобто в

більшості зарубіжних держав кількість одностатевих партнерств та шлюбів становить менше 1% (від 0,2 до 0,9%) від шлюбів осіб протилежної статі.

На лібералізацію національного законодавства європейських держав вплинула практика Європейського суду з прав людини. Зокрема, він вже неодноразово розглядав справи щодо порушення прав одностатевих пар, у тому числі на підставі дискримінаційних підходів в законодавстві.

Загалом, ЄСПЛ при розгляді спорів про дискримінацію досліджує три питання: 1) про наявність дійсної відмінності у ставленні за аналогічної ситуації. Слід зазначити, що Судом не вироблено чітких загальних критеріїв для визначення того, чи є аналогічними ситуації, в яких перебувають заявник та інші особи. Це зумовлено насамперед складністю вироблення таких критеріїв. Подібна оцінка здійснюється лише для певної категорії справ; 2) про виправданість відмінності у ставленні до осіб, що перебувають в аналогічних ситуаціях. З огляду на практику Суду відмінність у ставленні повинна мати об'єктивне й розумне обґрунтування, тобто переслідувати легітимну мету. В загальному вигляді відмінність у ставленні держави зазвичай виправдовують публічним інтересом, і Суд в цілому приймає таке обґрунтування; 3) про додержання розумної співмірності між засобами, що використовуються, і метою, яка досягається [617, с. 14–15].

У справі «Karner v. Austria» заявники скаржилися на дискримінаційний підхід у нормах Закону про оренду, який надавав соціальний захист від безпритульності тільки гетеросексуальним партнерам. ЄСПЛ в рішенні по вказаній справі нагадав, що «для цілей статті 14 різниця в ставленні є дискримінаційною, якщо вона не має об'єктивних і розумних обґрунтувань, тобто якщо вона не переслідує законної мети або якщо не існує законної мети. Має бути забезпечена розумна пропорційність між використовуваними засобами та метою їх застосування». Уряд в даній справі аргументував, що норми Закону про оренду спрямовані на захист сім'ї в традиційному розумінні. Проте ЄСПЛ визнав порушення ст. 14 в поєднанні зі ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, оскільки «мета

захисту сім'ї в традиційному розумінні є досить абстрактною і для її реалізації може використовуватися широке коло конкретних заходів. У випадках, коли межі свободи розсуду надаються державам, як і положення про те, що існує різниця в ставленні до статі або сексуальної орієнтації, принцип пропорційності не просто вимагає, щоб обраний захід підходив для реалізації досягнутої мети. Необхідно також показати, що для досягнення цієї мети необхідно було виключити зі сфери застосування ст. 14 Закону про оренду певні категорії людей – у даному випадку осіб, які перебувають у гомосексуальних відносинах» [618].

У справі «*Oliari and others v. Italy*» заявники скаржилися на те, що їм було відмовлено укласти одностатевий шлюб у 2008 р. Уряд Італії аргументував свою позицію тим, що законодавством не було передбачено права для осіб однієї статі вступати у шлюб. В рішенні ЄСПЛ зауважив, що «заявники досі не мають можливості створити цивільний союз або зареєстроване партнерство (за відсутності права на шлюб) в Італії. Таким чином, Суд повинен встановити, чи не виконала Італія станом на 2015 рік позитивний обов'язок забезпечити повагу до приватного та сімейного життя заявників, зокрема, шляхом встановлення правових рамок, що дозволяють їм визнати і захистити свої відносини відповідно до національного законодавства». ЄСПЛ в цій справі констатував, що «одностатеві пари, які мають стабільні, віддані відносини, перебувають у схожій ситуації з парами різної статі щодо необхідності юридичного визнання та захисту їх відносин». Тобто Європейський суд з прав людини визнав, що одностатеві пари потребують юридичного визнання та захисту своїх відносин, і встановив порушення ст. 8 Конвенції, оскільки Італія перевищила свободу розсуду і не виконала свого позитивного обов'язку забезпечити наявність конкретного законодавчого регулювання, яке б передбачало визнання та захист одностатевих союзів [619].

Європейський суд з прав людини 5 червня 2018 року у рішенні по справі проти Румунії, констатував, що за певних умов одружені одностатеві

пари мають такі ж права на проживання, як інші подружні пари в державі ЄС, навіть якщо ця держава не дозволяє або не визнає одностатеві шлюби [620]. Крім того, п. 25 преамбули Регламенту Ради ЄС № 2016/1104 від 24 червня 2016 року передбачено, що з метою встановлення можливості партнерам користуватися в іншій державі правами, що є результатом майнових наслідків зареєстрованого партнерства, повинна бути передбачена адаптація невідомого права до вимог найближчого еквівалентного права відповідно до законодавства іншої держави-члена ЄС [470].

Таким чином, у практиці ЄСПЛ неодноразово підкреслювалося, що фактичне співжиття одностатевих осіб може охоплюватися поняттям «сімейне життя». Моральний плюралізм у сімейних відносинах вимагає і моральної нейтральності у їх правовому регулюванні з метою гарантування особистої свободи.

Виникає питання і щодо дії принципу рівності у відносинах осіб, що перебувають у фактичних шлюбних відносинах.

У Європі постійно зростає кількість неформальних відносин у формі співжиття, і по суті фактичні шлюбні відносини є більш прийнятними для багатьох молодих людей, аніж традиційний шлюб. Статистика двадцяти восьми європейських держав підтверджує збільшення кількості співмешканців. У деяких державах їх кількість навіть зросла вдвічі за останні двадцять років. Це привело до обговорення необхідності правового регулювання та захисту таких відносин.

У нещодавній публікації Комісії з питань європейського сімейного права, за результатами аналізу національних звітів щодо 28 європейських юрисдикцій, було констатовано, що правове регулювання фактичних союзів значно варіюється: шість держав не регулюють права та обов'язки партнерів у фактичних союзах; в чотирнадцяти державах сімейним правом не регулюються фактичні союзи, але гарантуються права партнерів іншими галузями права (наприклад, у Нідерландах не регулюються неформальні відносини у сімейному праві, проте спадкове право та право соціального

захисту регулює окремі права); дев'ять юрисдикцій (Швеція, Угорщина, Словенія, Хорватія, Каталонія, Португалія, Шотландія, Ірландія та Фінляндія) реформували сімейне законодавство щодо регулювання неформальних відносин і сформовано «*lex specialis*» для фактичних союзів [621, с. 98].

У Литві Цивільним кодексом врегульовані фактичні шлюбні відносини. Зокрема, ЦК встановлює, що чоловік і жінка, які прожили разом не менше одного року, не зареєструвавши шлюб, мають такі ж права, як і подружжя, у сфері набуття спільної власності і можуть укладати шлюбний договір [622, с. 141]. У Хорватії з 2003 року правовий захист мають і одностатеві фактичні відносини [621, с. 102].

Законом Швеції захищаються права співмешканців (двох осіб), що можливе у двох формах: «*särbo*» (пара, яка офіційно не зареєструвала свої відносини та проживає у різних домогосподарствах) та «*sambo*» (пара, яка не зареєструвала свої відносини та проживає в одному домогосподарстві). Співмешканці не повинні перебувати в зареєстрованому шлюбі чи партнерстві. За законом майно, набуте ними, є спільною власністю, крім того, такі особи є спадкоємцями один за одним [623]. Швеція є лідером серед європейських держав за кількістю громадян, які проживають у фактичних шлюбних відносинах [624, с. 32].

Нашу державу не оминули європейські тенденції щодо збільшення кількості фактичних сімейних союзів. Якщо ще тридцять років тому більшість населення засуджували стосунки поза шлюбом, то наразі ситуація змінилася. В Україні були проведені соціологічні дослідження, які показали, що близько 45% громадян висловилися «за» фактичні шлюбні відносини, із них 69% – чоловіків та 55% – жінок [625, с. 163].

СК України з 2004 року встановив правове регулювання майнових відносин осіб, що проживають разом, не укладаючи шлюб. Проте на відносини осіб у фактичному союзі не поширюються норми Сімейного кодексу, які регулюють особисті немайнові відносини подружжя. Зокрема,

вони не мають права як подружжя на вибір прізвища при укладенні шлюбу, на них не поширюється презумпція батьківства [626, с. 164–165]. Можна погодитися із позицією О.І. Сафончик, що у сфері особистих немайнових прав між зареєстрованим шлюбом та фактичними шлюбними відносинами небагато відмінностей, і як подружжя, так і партнери можуть розділити між собою сімейні обов'язки [627, с. 341]. Навіть якщо СК України не регулює особисті немайнові права партнерів у фактичних сімейних союзах, то, враховуючи принцип рівності та пряму дію норм Конституції, норми ЦК України, вони володіють всім каталогом особистих немайнових прав як фізична особа. Зокрема, вони мають право на вибір роду занять, професії, вільно обирати місце проживання, право на індивідуальний розвиток тощо. Безперечно, такі особи можуть змінити прізвище у загальному порядку, щоб мати спільне прізвище, а батьківство визначається згідно з вимогами ст. 125 СК України. Проте ми переконані, що важливим є і захист особистих немайнових відносин осіб у фактичному союзі, як і у подружжя, а також поширення презумпції батьківства на фактичний союз.

О.І. Сафончик пропонує термін «фактичні шлюбні відносини – конкубат», під яким розуміє відносини між жінкою та чоловіком, що проживають на одній території однією сім'єю, але не здійснюють реєстрацію шлюбу в органах державної влади, ведуть спільне господарство та мають спільні майнові та немайнові права і обов'язки [627, с. 342]. Водночас в умовах появи і такої форми як «гостьовий шлюб», коли партнери можуть мати дітей, проте офіційно не реєструвати шлюб і періодично проживати окремо, така ознака як спільне місце проживання для фактичного союзу вже не є конститутивною.

На нашу думку, з урахуванням розроблених Комісією з європейського сімейного права «Принципів європейського сімейного права щодо права власності, утримання та правонаступництва пар у фактичних союзах» варто запровадити термін «фактичний союз», що означає двох осіб протилежної

статі, які живуть разом як пара, без офіційного оформлення відносин, мають спільні права та обов'язки та ведуть спільне господарство.

У багатьох державах на законодавчому рівні містяться додаткові кваліфікуючі ознаки для стабільного фактичного союзу. Наприклад, згідно зі ст. 234-1 Каталонського Цивільного кодексу має бути одна з двох додаткових вимог: або постійне співжиття протягом понад два роки, або спільна дитина. Правові наслідки для партнерів у фактичному союзі у сфері трудового, податкового та пенсійного законодавства еквівалентні шлюбним [621, с. 103].

Спільне проживання осіб в Норвегії регулюється Законом про співжиття від 18 червня 1965 року [267], і він охоплює всі види спільного проживання – незалежно від підстав їх виникнення (родинні зв'язки, фактичні шлюбні відносини, спільне проживання студентів тощо). Закон про право на спільне житло та домогосподарство у випадку припинення цивільного партнерства, поширюється на випадки коли двоє або більше неодружених осіб у віці від 18 років проживають разом та ведуть спільне домогосподарство, яке припиняється внаслідок смерті одного з них або з інших причин, і якщо сторони прожили разом не менше двох років або мають (очікують) спільних дітей [268]. Зокрема, у разі смерті, виникає право викупити частку, або право користування спільним місцем проживання, або право придбати житлову нерухомість чи її частку, яка належала померлому і використовувалася виключно або переважно для спільного житла, та право на частку у побутових речах [265, с. 136].

Таким чином, не у всіх державах-членах ЄС фактичні союзи регулюються законом, а в тих юрисдикціях, де є відповідне правове регулювання, воно варіюється від визнання прав партнерів тільки у сімейних відносинах, до їх захисту у сфері спадкового, трудового, податкового права та права соціального забезпечення. У восьми державах зрівняні у правах різностатеві та одностатеві фактичні союзи.

На нашу думку, СК України також варто доповнити інститутом кваліфікованого фактичного союзу і встановити, що у випадку стабільного

проживання двох повнолітніх осіб протилежної статі понад п'ять років або у випадку наявності дитини, вони мають такі ж права, як і подружжя у зареєстрованому шлюбі.

Не менше питань та проблем виникає у випадку зміни статі. Д.І. Сидоренко обґрунтовує у дисертаційному дослідженні, що якщо один із подружжя змінює або змінив стать на момент або до реєстрації шлюбу, чи приховав такий факт, то шлюб має визнаватися недійсним [628, с. 4]. Така позиція логічно впливає із ч. 5 ст. 30 СК України, оскільки має місце приховування інформації про стан здоров'я, і зміна статі не дозволяє реалізувати репродуктивну функцію, впливає на гормональний фон, і в цілому на фізичний та психічний стан особи. Саме тому потребує нової редакції п. 3 ч. 1. ст. 41 СК України, зокрема наступної: «3) з особою, яка приховала свою тяжку хворобу або хворобу, небезпечну для другого з подружжя і (або) їхніх нащадків, а також зміни у стані здоров'я, які впливають на репродуктивну функцію».

У рішенні від 11 липня 2002 р. у справі «І. проти Сполученого Королівства» ЄСПЛ підкреслив, що «з часу прийняття Конвенції у сфері інституту шлюбу відбулися значні соціальні зміни. Відчутні зміни в цій сфері зумовлені також досягненнями медицини та науки в дослідженні феномену транссексуалізму... Хоча саме Договірна держава має визначати, зокрема, умови належного оформлення зміни статі особою, яка домагається юридичного визнання її транссексуалом, а також чинну процедуру оформлення майбутнього шлюбу, Суд визнав, що немає підстав для позбавлення транссексуалів можливості здійснювати право на шлюб за тих чи інших обставин» [629]. Саме тому, практика у європейських державах різна, наприклад у Шотландії після внесених змін Законом про сімейне право від 2006 р., підставою для розлучення стала зміна статті одним із подружжя, підтверджена відповідним свідоцтвом [299].

Досить поширеним став термін «трансгендерність», під яким розуміють неспівпадіння гендерної (самоідентифікуючої) та біологічної статі.

Трансгендерні особи ідентифікують себе в контексті сексуальної орієнтації по-різному (як гетеросексуали, гомосексуали, бісексуали) або не відносять себе до жодної сексуальної орієнтації. В міжнародній класифікації хвороб трансгендерність була перенесена з психічних розладів до «інших специфічних станів, які характеризують сексуальне здоров'я». Серед трансгендерних осіб саме транссексуали прагнуть змінити свою стать, у зв'язку з цим підставою для зміни статі згідно з Наказом МОЗ України від 5 жовтня 2016 р. № 1041 є транссексуалізм [630].

Наразі, найбільшій стигматизації зазнають трансгендерні особи, які стикаються із численними порушеннями основних прав (права на життя, фізичну недоторканність, на приватне життя, на здоров'я, права вирішувати питання про медичні заходи щодо себе, свободу зібрань та асоціацій, свободу слова, сімейних прав). У багатьох державах трансгендерні особи мають особливо високий ризик стати жертвою насильства, у тому числі в Європі [631].

Щодо права на шлюб трансгендерних осіб, то науковці розходяться у своїх позиціях. Одні обґрунтовують, що в Україні, якщо один з подружжя після реєстрації шлюбу змінить стать, то це є підставою для припинення шлюбу, і необхідно внести відповідні зміни у ст. 104 СК України [632, с. 24]. Інші вважають, що СК України не містить вимог про припинення шлюбу із трансгендерною особою, і у випадку внесення положення, що шлюб припиняється у разі зміни статі одним із подружжя, то це може зумовити обмеження прав особи [633, с. 43].

Як зазначила Н. Кузнєцова, у перехідних правових системах законодавство не завжди «встигає» за розвитком суспільних процесів, і саме тому не може в повній мірі відбивати глибину та зміст суспільних відносин, які має регулювати [634, с. 113]. На продовження цієї думки можна сказати, що в умовах глобалізаційних процесів, швидкого науково-технічного прогресу правове регулювання так само не встигає за динамікою розвитку

суспільних відносин у різних сферах, в тому числі і сімейних, саме тому важливу роль відіграють принципи сімейного права.

Очевидно, що серед трансгендерних осіб проблеми із реалізацією права на шлюб можуть виникнути тільки у випадку, якщо в державі, де планується реєстрація шлюбу, заборонені одностатеві шлюби, і обраним партнером трансгендерної особи є особа тієї ж статі. Зокрема, серед таких держав і Україна. Більше того, згідно діючого національного сімейного законодавства справді нема норми про те, що зміна статі є підставою припинення шлюбу, водночас, якщо така ситуація виникне, то це буде суперечити нормам законодавства про укладення шлюбу тільки між особами протилежної статі. Тобто, на нашу думку, це питання має розглядатися у контексті права осіб однієї статі на укладення шлюбу.

Питання рівності при укладенні шлюбу потребує ретельних додаткових досліджень, оскільки розвиток науки, медицини, біоінженерії ставить перед традиційним інститутом шлюбу нові виклики. Якщо сьогодні право на одностатеві шлюби у США та більшості держав-членів ЄС гарантується, а дискусія зосереджена переважно щодо сімейних прав трансгендерних осіб та осіб, що змінили стать, то вже в найближчому майбутньому може постати питання про права людей із вбудованими елементами штучного інтелекту чи навіть роботів.

Якщо в європейських державах останніми роками принцип рівності зумовив суттєві трансформації у розумінні сутності шлюбу та його правовому регулюванні, то виникає запитання: чи вплинув принцип рівності на шлюбні відносини у мусульманських державах?

Майже до середини XX ст. норми сімейного права у більшості мусульманських держав залишалися в цілому некодифікованими [635, с. 126–127]. В Тунісі ще в 1956 році був прийнятий новий закон (має місце і переклад – кодекс) про особистий статус, який надав жінкам рівне право на розлучення з чоловіками, встановив принцип добровільності шлюбу, зобов'язавши обидві сторони дати згоду на укладення шлюбу (ст. 5, 9),

скасував полігамію (ст. 18) і надав жінкам рівні з чоловіками права працювати, пересуватися, відкривати банківські рахунки тощо.

Найбільш суттєвою реформою сімейного права в Пакистані за останні десятиліття була Постанова мусульманського сімейного права 1961 року, яка ґрунтувалася на звіті Комісії з питань шлюбу та сімейного права 1956 року [636, с. 298]. Реформування відбувалося в умовах конфронтації модерністів та прихильників секуляритивного підходу. Підтримували реформу такі об'єднання як Асоціація жінок Пакистану та Об'єднаний фронт за права жінок, що активно виступали наприкінці 1950-х і початку 1960-х років за розширення прав жінок у шлюбі, під час розлучення та спадкування. Деякі вчені стверджують, що Постанова мусульманського сімейного права 1961 року є найбільш остаточним кроком Пакистану до надання жінкам і чоловікам рівності в правах, інші зауважують на слабкості реформи і значних поступках традиціоналістам [636, с. 308].

У 2000 році в АРС до Закону про особистий статус були внесені суттєві зміни, в тому числі і щодо надання жінкам права встановлювати в шлюбному договорі умови про право на розлучення у разі укладення ще одного шлюбу чоловіком. Подальші реформи у 2005 році передбачили створення сімейних судів, сімейного фонду для аліментів на утримання жінок, а також реформували підходи до встановлення опіки над дітьми [637].

У 2004 році в Марокко внаслідок реформи сімейного законодавства запроваджено досить прогресивні норми. Мудавана (назва марокканського сімейного кодексу), ґрунтується на школі ісламської юриспруденції Малікі, кодифікованій ще в 1957 – 1958 роках, вже після набуття незалежності Марокко від Франції. Мудавана в редакції 1958 року передбачала необмежену полігамію (до чотирьох дружин), одностороннє розірвання чоловіком шлюбу без будь-яких причин, залежне становище жінки від чоловіка. З 1980-х років в Марокко активізувався рух за права жінок та утвердження рівності у сімейних відносинах. Жіноча правозахисна група у 1992 році розпочала кампанію «Один мільйон підписів», яка мала на меті

зібрати підписи за петицію щодо реформування Мудавана. Кампанія була достатньо успішною, в результаті це стало поштовхом до створення робочої групи по реформуванню сімейного кодексу, і в жовтні 2003 року проект був внесений до марокканського парламенту. За новим марокканським сімейним кодексом 2004 року, чоловік та дружина мають рівні сімейні права, ліквідована чоловіча опіка над дружиною, підвищено шлюбний вік, надано право жінкам самостійно укласти шлюбний договір, скасовано право чоловіка на односторонню відмову від шлюбу, розширено права жінок на спадщину та майно, визнано дітей, народжених поза шлюбом, не ліквідовано, проте обмежено полігамію [638, с. 6].

У 2005 році відбулася реформа сімейного права і в Алжирі. Зокрема, було надане право на розірвання шлюбу жінкам, обмежено полігамію, проте не відбулося реального утвердження принципу рівності [639, с. 172–173]. Судан є прикладом держави, яка ще не здійснила реформи сімейного права. Закон про особистий статус мусульман, прийнятий в Судані у 1991 році, викликав багато критики, оскільки легалізував дитячі шлюби, передбачав повну опіку чоловіка над дружиною (принцип «qawama»), включаючи надання дозволу на працю. У 2006 році було утворено Національний комітет з розгляду статусу жінок у законодавстві (Перший національний комітет) для перегляду всіх суданських законів у світлі Конституції 2005 року. У 2009 році Національний комітет визначив 88 статей у законах, які необхідно реформувати для забезпечення рівності у шлюбних відносинах, в тому числі з метою скасування опіки чоловіків над жінками, підвищення мінімального віку вступу в шлюб до 18 років, визнання батьківства дітей, народжених поза шлюбом, та інші, які, на жаль, так і не були прийняті [638, с. 15]. Правозахисні жіночі організації в ісламських державах і надалі підтримують реформу мусульманських сімейних законів на основі принципів рівності та справедливості.

Сімейні відносини в інших мусульманських державах також регулюються не тільки релігійними нормами, але і нормативними актами.

Наприклад, Цивільний кодекс Туреччини, прийнятий 22 листопада 2001 року (набув чинності 1 січня 2002 року та скасував дію Цивільного кодексу від 17 лютого 1926 року), складається з п'яти книг, з яких друга присвячена сімейному праву. В Пакистані джерелами сімейного права є Закон про застосування мусульманського особистого права (шаріат) (1935 р.), Закон про застосування мусульманського права (шаріат) (1937 р.), Закон про застосування мусульманського закону в Західному Пенджабі (шаріат) (1948 р.), Закон про обмеження вступу до шлюбу дитини (1929 р.), Закон про розірвання мусульманських шлюбів (1939 р.), Закон про обмеження приданого та весільного дарунку (1976 р.), Закон про опікунів та захисників (1890 р.), Закон про сімейні суди (1964 р.), Постанова про мусульманське сімейне право (1961 р.), Правила сімейного суду Західного Пакистану (1965 р.) та інші [640, с. 6–8].

Таким чином, наразі сімейні відносини в мусульманському праві регулюються правом особистого статусу і в більшості мусульманських держав є спеціальне законодавство, яке регулює або в цілому цивільні та сімейні відносини (цивільний кодекс), або тільки сімейні відносини чи окремі інститути сімейного права (спеціальні закони, сімейні кодекси), досить часто присутні в таких законах і норми спадкового права [641, с. 174–177]. На жаль, норми мусульманського права значною мірою навіть після реформування зберігають елементи дискримінаційного ставлення до жінок у шлюбі.

У багатьох ісламських державах на конституційному рівні закріплено принцип рівності (ст. 4, 9 Конституції АРС, ст. 32 Конституції Алжиру, ст. 14 та 16 Конституції Іраку, ст. 20 Конституції Ірану, ст. 41 Конституції Ємену, ст. 25 Конституції Пакистану, ст. 21 Конституції Тунісу, ст. 10 Конституції Турецької Республіки, ст. 14 та 25 Конституції ОАЕ).

Насамперед виникає запитання: чи задекларований на конституційному рівні принцип рівності є дієвим та реалістичним в ісламських державах? На думку Абдур-Рахман аш-Шиха: «Вимагати повного та абсолютного

рівноправ'я між чоловіками і жінками нерозумно, бо цьому суперечить сама їхня природа, яка відрізняється як на психологічному рівні, так і на рівні менталітету. Більше того, навіть між представниками однієї статі рівноправність, як така, відсутня, і це не вважається чимось дивовижним» [642, с. 126]. Безперечно, рівності у всьому досягти не можливо, кожна людина є індивідуальністю, і в силу своїх фізіологічних та психологічних особливостей буде відрізнятися від інших. Проте, з вказаною позицією ми не погоджуємося, оскільки принцип рівності передбачає створення рівних можливостей і недопущення дискримінації за ознакою статі.

Для укладання шлюбу у всіх мусульманських державах є певні умови, насамперед досягнення шлюбного віку. Оскільки в Корані шлюбний вік не визначено, то в ісламських державах він встановлюється по-різному. У 2004 році в Марокко встановлено шлюбний вік 18 років як для чоловіків, так і для жінок. Так само в законодавство Єгипту в 2008 році внесені зміни і встановлено шлюбний вік 18 років для обох наречених. Законом про сім'ю Йорданії (2010 р.) встановлено шлюбний вік у 18 років [643, с. 324–327]. В Алжирі в 2005 році встановлено мінімальний вік вступу у шлюб для жінок і чоловіків 19 років. Крім того, шлюбний вік для чоловіків в Бангладеші становить 21 рік, в Індонезії – 19 років, у Сирії, Іраку, Тунісі, Туреччині, Лівані, Пакистані – 18 років, Кувейті – 17 років, для жінок в Бангладеші, Тунісі, Іраку та Марокко – 18 років, Малайзії, Туреччині, Сирії та Лівані – 17 років, Пакистані – 16 років, у Кувейті – 15 років. В державах, де було підвищено мінімальний вік вступу в шлюб для дівчат, за рішенням суду та згодою законних опікунів може бути укладено шлюб до досягнення шлюбного віку (наприклад, у Туреччині – з 16 років, в Йорданії, Іраку та Марокко – з 15 років).

Щодо світських держав, в яких переважна частина населення сповідує іслам, то так само шлюбний вік різний, у більшості азійських держав дозволяють вступ у шлюб після досягнення 18 років. Проте в Узбекистані встановлено шлюбний вік для чоловіків у вісімнадцять років, для жінок – 17

років (ст. 15 СК Республіки Узбекистан). За наявності поважних причин (у більшості держав – вагітність, народження дитини; в Узбекистані також оголошення неповнолітнього повністю дієздатним) може бути знижено шлюбний вік: не більше ніж на рік (в Азербайджані, Киргизстані, Туркменістані, Таджикистані, Узбекистані) або не більше ніж на два роки (у Вірменії, Грузії та Казахстані) [64, с. 260].

Незважаючи на позитивні приклади в окремих мусульманських державах, де встановлено рівний підхід до обох з наречених щодо шлюбного віку (Алжирі, Марокко, Єгипті, Йорданії), в більшості ісламських державах протилежна ситуація, і більше того, по суті дозволено дитячі шлюби.

Існують перепони до укладення шлюбу. Так, у всіх мусульманських державах заборонено одружуватися особам з кровними та родинними зв'язками (наприклад, з дружинами свого батька, діда, сина або внука), пов'язаним спільним грудним вигодовуванням, а також не можна укласти шлюб із заміжніми жінками та не мусульманами. Наприклад, Закон Тунісу про особистий статус 1956 року (із останніми змінами) у ст. 14–17 встановлює постійні (спорідненість, укладений шлюб, годування груддю) та тимчасові перепони (право третьої сторони на шлюб) до укладення шлюбу. Стаття 17 Закону Іраку про особистий статус встановлює, що чоловіки-мусульмани можуть одружитися на жінці, яка сповідує «божественно виявлену» релігію (наприклад християнство). Проте жінки-мусульманки не можуть вийти заміж за немусульманина. В Тунісі тільки у 2017 році був скасований акт 1973 року, який забороняв мусульманським жінкам виходити заміж за не мусульман [638].

Безперечно, перепони до укладення шлюбу встановлені і в Україні та європейських державах, проте вони не порушують принципу рівності, оскільки є обґрунтованими і передбачені щодо обох наречених.

Ще одним порушенням принципу рівності є полігамні шлюби, оскільки право укласти ще один шлюб належить виключно чоловікам. Полігамія базується на нормах Корану (4:3) і не є безмежною. Насамперед,

максимально можна мати одночасно чотири дружини і в більшості ісламських державах на рівні законодавства визначено, що право на повторний шлюб надає суд, і при цьому має бути згода першої дружини, друга дружина повинна бути поінформована про наявність першої дружини в її майбутнього чоловіка, а також чоловік повинен гарантувати справедливе ставлення до всіх дружин.

Щодо дискусії про полігамію, то серед мусульманських дослідників теж триває жваве обговорення питання: чи заборонена полігамія, крім тих випадків, коли захист прав сиріт є основною об'єктивною причиною? Зокрема, є позиція серед науковців, що таке положення Корану виникло для захисту прав сиріт та вдів, і метою його було встановлення соціальної справедливості. Комісія з сімейного права в Пакистані зауважила, що «якщо цей спосіб вирішення проблеми призводить до несправедливості у сімейних відносинах, то мусульманам рекомендується практикувати тільки моногамію». У своїй доповіді Комісія стверджує, що дозвіл на шлюб більше ніж з однією дружиною встановлював соціальну справедливість у той час, коли він був написаний, тобто у VII столітті. Аналогічно, регулювання практики дозволить встановити модерністську мету соціальної справедливості в сучасний день [636, с. 311–312].

В ісламських державах у шлюбному договорі може бути обмежена полігамія (міститися норма про заборону чоловікові укласти ще один шлюб), надане право жінці на розлучення без причин, визначених законом, міститися заборона чоловікові обмежувати працевлаштування та виїзди за кордон дружини. Проте, в силу традицій та релігійних норм, жінки рідко використовують такі можливості в шлюбних договорах.

Прикладом нерівності в більшості мусульманських держав є обов'язкова згода опікуна на укладення шлюбу дівчиною, а в деяких державах і хлопця. Таким опікуном є або батько, або інший представник роду чоловічої статі, який виконує відповідні обов'язки у разі смерті рідного батька. Наприклад, згідно зі ст. 21 Сімейного кодексу Марокко, для

укладення шлюбу неповнолітнього потрібна згода його законного представника. У випадку ненадання згоди, остаточне рішення приймає сімейний суддя. Як виняток, Закон Індонезії про шлюб встановлює, що дозвіл на одруження особа має отримати до досягнення віку 21 року від обох батьків (ст. 6) [644, с. 70; 645]. Згідно зі ст. 12 Сімейного кодексу Алжиру, батько може перешкодити своїй старшій дочці одружитися, якщо це в її інтересах. В Саудівській Аравії для укладення шлюбу обов'язково потрібна згода опікуна, і крім нареченої шлюбний договір підписує опікун. Найбільш широкі повноваження опікун має за законодавством Ємена, зокрема він може одружити юнака до 15-річного віку навіть без його згоди, згода дівчини на укладення шлюбу вимагається з 16 років [646, с. 150–153].

Таким чином, реформи в сфері сімейного права в мусульманських державах привели до появи правових норм, спрямованих на утвердження принципу рівності у шлюбних відносинах чоловіка та жінки. Найбільш яскраво це видно на прикладі Тунісу та Туреччини, де сформовано більш сучасну модель мусульманської сім'ї, яка є моногамною та будується на принципі рівності подружжя. Це дозволяє і зберегти принципи ісламу, і врахувати сучасний динамічний розвиток сімейних відносин. На нашу думку, поступово такий позитивний досвід можуть перейняти й інші мусульманські держави, при цьому ефективність реформування мусульманського права залежатиме від врахування норм ісламу, поваги до прав людини та утвердження принципу рівності [647, с. 70–73].

Встановлення на рівні законодавства принципу нейтралітету щодо різних форм співжиття, зростання імміграції з мусульманських країн, призводить до виникнення питання щодо можливості визнання полігамних шлюбів. Це питання усе частіше стає предметом наукових досліджень в європейських державах, у тому числі і в аспекті можливих зловживань при здійсненні права на возз'єднання з сім'єю осіб, яким надано право на притулок, а в державі громадянства вони мали офіційно більше однієї дружини [648, с. 70].

Норвегія на рівні Закону про імміграцію встановила норми, що запобігають переселенню полігамних сімей. Зокрема, встановлено, що якщо у особи більше ніж одна дружина, дозвіл на проживання з метою возз'єднання сім'ї може отримати тільки одна дружина. Водночас проблеми фактично існують у випадку коли інші дружини іммігрують самотійно і отримують статус біженця – в результаті можлива ситуація, що фактично матимуть місце відносини з більш як однією жінкою [624, с. 33].

Наразі жодна з європейських держав не дозволяє полігамні шлюби, оскільки сімейне законодавство цих країн побудоване на принципі моногамії. Полігамний шлюб завжди буде базуватися на прямій дискримінації, оскільки в державах, де він дозволений, чоловіки можуть мати більше однієї дружини, а жінки такого права не мають. Проте, як в досліджуваних державах, так і в Україні, можливі фактичні відносини співжиття більше ніж з однією особою, які не захищаються законом та суперечать принципам моногамії та моральності.

Повертаючись до України, то у шлюбних відносинах принцип рівності зумовив не тільки однаковий шлюбний вік для чоловіків та жінок, але і поширив принцип одношлюбності однаково як на чоловіків, так і жінок (ст. 25 СК України), зумовив встановлення однакових прав та обов'язків для наречених (ст. 30, 31, 35 СК України). Крім того, процедура укладення шлюбу передбачає однакові вимоги до наречених, незалежно від статі і рівність чоловіка та жінки щодо можливості розірвати шлюб.

Це підтверджується і в судовій практиці України. Безперечно, з об'єктивних причин переважна кількість справ про надання права на шлюб до досягнення шлюбного віку (згідно з ч. 2 ст. 23 СК України це можливо за рішенням суду за розглядом заяви особи, що досягла шістнадцяти років) вирішується щодо жінок і переважно у зв'язку із їх вагітністю (рішення Косівського районного суду Івано-Франківської області від 7 червня 2019 р. [649], рішення Катеринопільського районного суду Черкаської області від 19 листопада 2018 р. [650], рішення Первомайського міськрайонного суду

Миколаївської області від 12 червня 2019 р. [651], рішення Лубенського міськрайонного суду Полтавської області від 4 жовтня 2017 р. [652] тощо), проте є випадки, коли суд надає право на шлюб до досягнення шлюбного віку з інших підстав (наприклад, у рішенні Дружківського міського суду Донецької області від 27 серпня 2018 р. було встановлено, що надання права на шлюб до 18 років відповідає інтересам заявниці, оскільки між нею та Особою 4 вже досягнуто взаємної згоди щодо укладення шлюбу, таке рішення є добровільним і має на меті забезпечити стабільні відносини між ними [653]). Також є рішення, у яких право на шлюб до досягнення шлюбного віку надається як жінкам, так і чоловікам [654].

До внесення змін до ст. 23 СК України у 2012 році особа, яка досягла віку чотирнадцяти років, при потребі подавала заяву до суду про надання їй права на шлюб. Зрозумілою є позиція законодавця збільшити мінімальний вік звернення у таких справах до суду з метою попередження ранніх шлюбів. Водночас це не зовсім вирішує проблему, адже в такому віці у переважній більшості випадків особа одружується у зв'язку з вагітністю, яка не є планованою. Досі є випадки звернення до суду у зв'язку із вагітністю із заявою про надання права на шлюб особам, що не досягли 16 років, і суд відмовляє через відсутність процесуальної правоздатності [655]. Для запобігання ранній вагітності більш ефективним було б проведення відповідних роз'яснювальних та інформаційних кампаній, що мають бути частиною комплексної інформаційно-просвітницької державної програми.

Ми вже обґрунтовували, що за розгляд справ окремого провадження про надання права на шлюб судовий збір не повинен справлятися [656, с. 153]. Саме тому необхідно частину 1 ст. 5 Закону України «Про судовий збір» [657] доповнити новим пунктом: «фізичні особи, які звертаються до суду із заявами про надання права на шлюб до досягнення шлюбного віку».

Очевидним є те, що наразі принцип рівності не є абсолютним, що чітко прослідковуються у регулюванні інституту шлюбу, в тому числі визнання полігамних шлюбів чи тільки права на шлюб осіб протилежної статі.

Безперечно, в умовах сучасного стану розвитку суспільної моралі та не досить толерантного ставлення до пар з осіб однієї статті в Україні, передчасним є розгляд пропозицій про внесення змін до законодавства щодо надання права на укладення одностатевих шлюбів. Проте, принцип рівності передбачає, що для осіб однієї статті, які перебувають у тривалих стосунках, держава повинна на рівні законодавства встановити правові рамки та надати можливість реєструвати партнерства.

Принцип рівності є одним із факторів багатогранності сімейних відносин, правовим підґрунтям для збільшення кількості організованого сімейного життя поза формальними формами. Ми не погоджуємося з позицією, що це може призвести до деінституціоналізації шлюбу. На нашу думку, в сучасному світі вже має місце явище поліформності (мультиінституційності) сімейних відносин фізичних осіб, і поряд з традиційним інститутом шлюбу інституційного характеру набувають такі форми співжиття як партнерство та фактичний союз.

Демократична держава не повинна урівнювати всі форми сімейного співжиття, проте вона зобов'язана в аспекті принципу рівності, поваги до людської гідності забезпечити правове регулювання всіх сімейних союзів, що не суперечать суспільній моралі і гарантувати базові права партнерам у таких союзах. Конституція та сімейне законодавство України повинні відображати реальний стан суспільних відносин, оптимально враховувати їх динамічний розвиток та потребу у правовому регулюванні. Не може частина суспільних відносин, що вже фактично склалася, не бути врегульованою, а особливо з тих причин, що їх учасниками є меншість у суспільстві.

3.3 Дія принципу рівності в особистих немайнових та майнових відносинах подружжя

Принцип рівності у регулюванні відносин між подружжям є вже звичною засадою законодавства України та європейських держав. Водночас

виникають запитання: коли виник вказаний принцип і чи можна говорити про його історичний розвиток в римському приватному праві? Дати відповіді на поставлені питання можна, з'ясувавши, які права були в одружених чоловіка та жінки у Стародавньому Римі.

Ряд дослідників констатують, що римська культура була мускулінною за своєю природою і визнавала основне призначення жінок у вихованні дітей в римських традиціях [658, с. 3]. Водночас, протягом розвитку римського приватного права, з позиції прав чоловіка та жінки доцільно виділяти два види шлюбу: «*cum manu*» (із владою чоловіка) та «*sine manu*» (без влади чоловіка). Відносини фактичного спільного проживання (конкубінат) не породжували таких прав як законний шлюб.

Шлюб «*cum manu*» був побудований на підпорядкуванні жінки чоловікові, і відповідно він наділявся значними правами. Майно, придбане дружиною, належало чоловіку, який вільно ним розпоряджався, також він міг покарати дружину, навіть продати в рабство [659, с. 99]. У римському праві шлюб без влади чоловіка («*sine manu*») містив елементи принципу рівності. Чоловік не мав вже права карати дружину чи продати її в рабство, подружжя повинні були ставитися один до одного з повагою. Таким чином, в історії регулювання римським приватним правом відносин подружжя відбувся поступовий перехід від нерівності, підпорядкованості до часткових елементів принципу рівності чоловіка і жінки [660, с. 54–55].

Подальша історія розвитку правового регулювання сімейних відносин достатньо досліджена [661; 662; 663, с. 199–203], і можна погодитися із обґрунтованою позицією, що на території України, у період Київської Русі та до XX ст., основними джерелами регулювання шлюбно-сімейних відносин були звичаї, норми християнської моралі та канонічне право, що утверджували керівну роль чоловіка у сім'ї. Ситуація кардинально змінилася в радянський період, коли на конституційному та законодавчому рівні був утверджений принцип рівності чоловіка та жінки у шлюбі.

Таким чином, елементи принципу рівності у шлюбних відносинах, закладені римським приватним правом, знайшли своє продовження у законодавстві європейських держав в XIX столітті, і повною мірою утвердилися в XX столітті. При цьому на практичні проблеми реалізації принципу рівності в сімейних відносинах наголошують як сучасні науковці, так і правозахисники та практикуючі юристи.

Рівність прав чоловіка та жінки у сімейних відносинах є головною засадою сімейного законодавства і писаним принципом сімейного права. Зокрема, цей принцип ґрунтується на ст. 21 та 24 Конституції України, зафіксований у ст. 51 Конституції України, ч. 5 та 6 ст. 7, ст. 51, 52, 54, 63, 141 та інших статтях Сімейного кодексу України.

При цьому аналіз вказаних норм показав, що зафіксовано як принцип рівності подружжя у сімейних відносинах загалом (ст. 51 Конституції України та ч. 6 ст. 7 СК України), так і окремі змістовні елементи прояву дії вказаного принципу на конкретні особисті немайнові та майнові права, а саме рівність кожного із подружжя щодо: права на повагу до своєї індивідуальності, звичок і вподобань (ст. 51 СК України); права на фізичний і духовний розвиток, отримання освіти, прояв здібностей, а також створення умов для праці, відпочинку (ст. 52 СК України); спільного вирішення всіх найважливіших питань життя сім'ї (ч. 2 ст. 54 СК України); здійснення права спільної сумісної власності (ст. 63 СК України); рівності часток у праві спільної сумісної власності (ст. 70 СК України); прав та обов'язків як батьків дитини (ст. 141 СК України) та інші.

Особисті немайнові права в Україні детально досліджені такими науковцями як І.В. Бондар [664], С.Б. Булеца [665], А.С. Довгерт [666], Ю.М. Жорнокуй [667], О.В. Кохановська [668], Б.К. Левківський [669], Т.В. Лісніча [670], М.М. Мікуліна [671], Л.А. Ольховик [672], О.О. Посикалюк [673], О.О. Пунда [674], О.І. Сафончик [675], О.В. Синегубов [676], С.О. Сліпченко [677], І.В. Спасибо-Фатєєва [678],

Р.О. Стефанчук [679], О.Р. Шишка [680], Б.С. Щербина [681], Л.В. Федюк [682] та інші.

О.В. Кохановська зазначає, що особисті немайнові права становлять духовну основу суспільства, що є передумовою інших прав та свобод, і в сучасній доктрині їх розглядають як абсолютні, невідчужувані і такі, що є проявом свободи та недоторканності особи [668, с. 8–9]. Можна погодитися з тим, що особисті немайнові права є проявом свободи, проте вони є також проявом гідності особи.

О.О. Пунда вважає, що особистими немайновими правами людини (фізичної особи) є основні права, які реалізуються у сфері природного та соціального життя людини через комплексний механізм їх здійснення, а також його організаційно-управлінське забезпечення органами публічної влади [683, с. 34]. Ми не зовсім погоджуємося, що здійснення особистих немайнових прав передбачає організаційно-управлінське забезпечення з боку органів публічної влади. Скоріше, навпаки – таке забезпечення має місце у виняткових випадках, а здебільшого роль держави зводиться до встановлення правових меж здійснення особистих немайнових прав фізичної особи і гарантування механізму їх захисту. Наприклад, при виборі місця проживання подружжя, здійсненні права на повагу до своєї індивідуальності, звичок і вподобань, права на фізичний і духовний розвиток та інших особистих немайнових прав подружжя відсутнє організаційно-управлінське забезпечення з боку органів публічної влади.

Більшість науковців вважають, що особисті немайнові відносини не є безпосередньо пов'язаними з майновими, виникають щодо немайнових благ, не мають економічного змісту, є невіддільними від особи, і в них здійснюється індивідуалізація особистості [684, с. 164; 685, с. 64]. С.О. Сліпченко обґрунтовує, що за загальним правилом особисті немайнові права є невідчужуваними, водночас окремі з них можуть бути віддільними, наприклад ім'я особи, відомості з особистого життя і т.п. [686, с. 132–133]. Справді, особа може використати своє ім'я як найменування для певної

юридичної особи приватного права, проте більшість особистих немайнових прав є невіддільними від особи.

Не можна погодитися з позицією Л.А. Ольховик, що особисті немайнові права є об'єктом цивільних відносин [672, с. 271–272], адже об'єктом виступають немайнові блага, щодо яких в учасників відносин є особисті немайнові права.

З.В. Ромовська обґрунтовує, що в силу невід'ємності особистих немайнових прав від особи, їх неможливо здійснювати через представника. В той же час, правильний приклад наводить Б.С. Щербина: у разі здійснення права на медичну допомогу неповнолітніх, які не можуть надати згоду, то така медична допомога надається за згодою батьків як законних представників [681, с. 165]. Так само батьки у місячний строк реєструють народження дитини і дають їй ім'я. Дитина може згодом, по досягненні шістнадцятирічного віку, без згоди батьків змінити ім'я, але з чотирнадцяти років зміна імені відбувається за згодою законних представників. Вказані приклади не спростовують позицію про невід'ємність особистих немайнових прав від особи, адже вони тісно пов'язані з конкретною людиною, будучи винятками із загального правила, вони підтверджують складність правової природи особистих немайнових прав особи.

Найбільше особистих немайнових прав людина здійснює у сфері сімейних відносин. Навіть укладаючи шлюб, особи мають на меті насамперед реалізувати особисті немайнові права на сім'ю, материнство, батьківство, і аж ніяк не майнові права. Майнові права у сімейних відносинах є похідними від особистих немайнових прав, і тому вони пов'язані з ними. Спільна сумісна власність у подружжя виникає в результаті реалізації особами особистого немайнового права на шлюб. Якщо ж особи не перебувають у шлюбі або у фактичному сімейному союзі, то спільна власність у них може виникнути на підставах, передбачених ЦК України (наприклад, придбання за спільні кошти чи спільною працею).

Не всі особисті немайнові відносини між подружжям регулюються сімейним законодавством. Хоча, згідно з ч. 1 ст. 55 СК України, як дружина, так і чоловік мають обов'язок разом піклуватися про побудову сімейних відносин між ними, іншими членами сім'ї на почутті любові, поваги, дружби та взаємодопомоги, такі відносини переважно регулюються нормами моралі, релігії та іншими соціальними регуляторами. Вочевидь, це правильно, адже для забезпечення особистісної свободи правове регулювання сімейних відносин має здійснюватися за принципом мінімальної достатності із врахуванням інтересів учасників сімейних відносин та суспільства.

Доволі слушною є класифікація особистих немайнових прав у сфері сімейних відносин, запропонована Р.О. Стефанчуком. Зокрема, науковець пропонує виділяти: «а) особисті немайнові права, які виникають у фізичної особи до створення сім'ї та пов'язані з її створенням (право на сім'ю, право на заручини, право на шлюб, усиновлення тощо); б) особисті немайнові права, що виникають в особи під час перебування у сім'ї (особисті немайнові права подружжя, особисті немайнові права батьків та дітей, особисті немайнові права усиновителя та усиновленого, особисті немайнові права інших членів сім'ї тощо); в) особисті немайнові права, які виникають після припинення (призупинення) сімейних відносин (право на поновлення шлюбу, право матері (батька), які були позбавлені батьківських прав на побачення з дитиною, а також на поновлення батьківських прав) [687, с. 109]. Вказана класифікація враховує і змістове наповнення особистих немайнових прав членів сім'ї, і суб'єктний склад учасників сімейних відносин. Єдине щодо права на усиновлення, то усиновлювачем може бути і особа не у шлюбі, якщо вона є громадянином України. Так само, як і право на материнство і батьківство можуть бути реалізовані без укладення шлюбу, оскільки пов'язані із репродуктивною функцією.

На нашу думку, особисті немайнові права у сфері шлюбних відносин можуть бути класифіковані на такі види: 1) особисті немайнові права фізичних осіб до та під час укладення шлюбу (право на заручини; право на

інформацію про стан здоров'я іншого з наречених; право на вибір місця реєстрації шлюбу; право на вибір прізвища під час укладення шлюбу тощо); 2) особисті немайнові права подружжя (право на повагу до своєї індивідуальності, звичок та вподобань; право на фізичний і духовний розвиток; право на створення умов для праці, відпочинку; право на спільне вирішення всіх найважливіших питань життя сім'ї та інші); 3) особисті немайнові права під час розірвання (призупинення) шлюбних відносин (право на примирення та збереження шлюбу; право на повагу; право на скасування режиму окремого проживання подружжя та ін.); 4) особисті немайнові права після розірвання шлюбу (право на поновлення шлюбу у разі появи особи, яка була оголошена померлою чи визнана безвісно відсутньою; право на вибір прізвища після розірвання шлюбу; право на повторне укладення шлюбу, право на визнання розірвання шлюбу фіктивним та ін.).

Таким чином, в Україні гарантується рівність в особистих немайнових правах та обов'язках чоловіка і жінки, у тому числі: права на індивідуальність, права на фізичний та духовний розвиток, права на зміну прізвища, права на розподіл обов'язків та спільне вирішення питань життя сім'ї, обов'язку турбуватися про сім'ю, права на свободу та особисту недоторканність (ст. 51–56 СК України). Також для жінки гарантується право на материнство (ст. 49 СК України), для чоловіка – право на батьківство (ст. 50 СК України), які можуть бути реалізованими і поза шлюбом.

Проаналізуємо також дію принципу рівності в особистих немайнових відносинах подружжя у законодавстві зарубіжних держав.

Оскільки Конституція Німеччини була прийнята ще в 1949 р., то принцип рівності учасників сімейних відносин утверджувався в законодавстві поступово. Так, наприклад, перший закон був прийнятий в 1958 році, який вніс зміни до Німецького цивільного укладення та встановив, що «дружині було дозволено працювати, однак в тій мірі, в якій це відповідало б її обов'язкам у шлюбі та сім'ї» (ст. 1356). Взаємне право на працю чоловіка та дружини було утверджене законом «Про реформу шлюбу

та сімейного права» 1976 р. [598]. В сучасній редакції ст. 1356 НЦУ передбачає взаємний обов'язок подружжя при виборі заняття враховувати інтереси іншого [213].

Внаслідок реформи сімейного законодавства в 70-х роках ХХ ст. в Австрії були утверджені принципи рівності чоловіка та жінки в шлюбі, а також принцип рівності дітей, народжених в шлюбі та поза ним [218]. Наразі принцип рівності прав подружжя встановлений в ст. 89 ЦК Австрії [217].

Безперечно, ЦК Франції з моменту прийняття проголошував, що «всі люди народжуються вільними і рівними», водночас зміни в цивільному законодавстві на основі принципів гендерної рівності впроваджувалися поступово. Зокрема: на утвердження принципу свободи розлучення був спрямований закон про внесення змін до ЦК від 1975 р. [226]; Закон «Про рівність подружжя» 1985 р. остаточно закріпив принцип рівності чоловіка та жінки у шлюбі [227]. У французькій літературі зазначають, що тільки законом від 4 липня 2005 р. були скасовані будь-які посилання у Цивільному кодексі на відмінності щодо статі [688].

Стаття 2 Закону про шлюб Фінляндії від 13 червня 1929 р. в редакції 1987 р. встановлює принцип рівності подружжя [273]. Подружжя повинні показати взаємну довіру і працювати разом для сім'ї; як чоловік, так і дружина мають право приймати рішення про власну участь у трудовій, соціальній та іншій діяльності поза межами сім'ї.

Щодо принципу взаємної підтримки, то, згідно зі ст. 3.27 ЦК Литви, подружжя повинні бути лояльними один до одного, поважати один одного, а також підтримувати один одного морально і матеріально і, враховуючи їхні здібності, сприяти задоволенню спільних потреб сім'ї чи іншого з подружжя (чоловіка або дружини). Якщо з об'єктивних причин один з подружжя не в змозі задовольнити потреби сім'ї в цілому, то інший повинен зробити це відповідно до своїх можливостей.

Водночас, в зарубіжному законодавстві наявні і дискримінаційні норми. Про порушення принципу рівності та прав людини в Монако у

контексті не визнання позашлюбних фактичних відносин, а також виняткового права на аборт (у випадку загрози життю матері, патології та якщо вагітність виникла після зґвалтування) є відповідні дослідження [689].

Прикладом дискримінації в особистих немайнових правах подружжя є норма ЦК Туреччини, що встановлює обов'язок жінки після укладення шлюбу іменуватися прізвищем чоловіка. У рішенні ЄСПЛ «Ünal Tekeli v. Turkey» було констатовано порушення ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод у поєднанні зі ст. 14 на тій підставі, що відображення єдності родини через спільне прізвище не може виправдати гендерну різницю в поводженні (п. 68). По цій справі заявниця Айтен Юнал Текелі оскаржила відмову у використанні нею дівочого прізвища до суду. Стаття 153 Цивільного кодексу Туреччини встановлює, що заміжні жінки повинні носити прізвище чоловіка. Після внесених 14 травня 1997 року змін до ст. 153 ЦК Туреччини заміжні жінки отримали право додавати дівоче прізвище до прізвища чоловіка. 22 листопада 2001 року набув чинності новий Цивільний кодекс Туреччини, який у ст. 187 відобразив без змін зміст ст. 153. Уряд посилався на рішення Конституційного суду від 29 вересня 1998 р. і, зокрема, стверджував, що різниця в поводженні за ознакою статі є виправданою з огляду на соціальну реальність в Туреччині, і що 68,8% жінок мають обмежену економічну свободу, і саме прізвище чоловіка посилює становище дружини в сім'ї. ЄСПЛ вирішив: те, що заміжні жінки не можуть носити дошлюбне прізвище після одруження, тоді як одружені чоловіки зберігають своє прізвище, безсумнівно є «різницею в поводженні» за ознакою статі між людьми в аналогічній ситуації (п. 55) [690].

Важливим особистим немайновим правом подружжя є право на розірвання шлюбу. Це право не є чітко зафіксованим у Сімейному кодексі України, проте передбачений механізм здійснення такого права (у главі 11).

Українське законодавство не містить необґрунтованих обмежень щодо реалізації подружжям чи одним із них особистого немайнового права припинити шлюбні відносини шляхом розірвання. Припинення шлюбу

внаслідок смерті одного із подружжя чи оголошення його померлим є юридичною подією, що не залежить від волі подружжя.

У СК України передбачено досить ліберальний підхід до розірвання шлюбу. Зокрема, подружжя може розірвати шлюб за спільним рішенням або за бажанням одного із них. Встановлено як адміністративний (ст. 106 та 107 СК України), так і судовий (ст. 109–112 СК України) порядок розірвання шлюбу. Крім того, законодавство України не містить дискримінаційних норм щодо розірвання шлюбу, укладеного громадянами України з іноземцями. Детальніше порядок розірвання таких шлюбів нами висвітлено в окремій публікації [691, с. 112–117].

Необґрунтованим є обмеження права особи розірвати шлюб в адміністративному порядку тільки у випадку відсутності дітей. На нашу думку, необхідно в ст. 106 СК України слово «дітей» замінити словосполученням «неповнолітніх дітей».

Після внесених у 2010 році змін до ст. 107 СК України залишилися тільки дві підстави для розірвання шлюбу за заявою одного з подружжя. Ми вважаємо, що потрібно доповнити частину першу пунктом 3 такого змісту: «засуджений за вчинення умисного злочину». Це спростить процедуру розірвання шлюбу з особою, засудженою за скоєння умисного злочину, не залежно від виду покарання, і знову ж таки, це буде правом іншого із подружжя, яке може бути ним і не реалізовано.

Підставою для розірвання шлюбу в судовому порядку є встановлення факту, що спільне життя подружжя та збереження шлюбу могло б суперечити інтересам одного з них чи дітей. При винесенні судових рішень про розірвання шлюбу як підстава зазначається: «між сторонами втрачено почуття любові» [692]; «сторони втратили почуття любові, поваги через небажання розуміти один одного, протягом тривалого часу спільного господарства не ведуть» [693]; «сторони не бажають зберегти шлюб» [694]; «відмова в розірванні шлюбу буде примушенням до шлюбу та шлюбних відносин, що є неприпустимим» [695]. Проте у більшості рішень як

обґрунтування використовується формулювання, що «подальше спільне життя подружжя та збереження шлюбу суперечило б інтересам сторін, що має істотне значення» [696–698].

У ч. 2 ст. 110 СК України містяться обмеження щодо реалізації свободи розірвання шлюбу. Зокрема, не можна подати позов про розірвання шлюбу під час вагітності дружини і до досягнення дитиною одного року. Це обмеження не застосовується, якщо один із подружжя вчинив щодо другого з подружжя або дитини протиправну поведінку з ознаками кримінального правопорушення або батьківство визнано іншим чоловіком. В науковій літературі є позиція про недоцільність такого обмеження, оскільки цим порушується право жінки на розлучення [699, с. 4]. З цим важко погодитися, оскільки обмеження, встановлені ст. 110 СК України, спрямовані на збереження шлюбу, враховують можливий важкий фізичний, психологічний стан жінки після пологів, а також її зосередженість у переважній більшості випадків на інтересах новонародженої дитини. Ця норма дає можливість подружжю перебудувати свої звичні відносини із врахуванням інтересів дитини.

Зарубіжне законодавство містить різні підстави для обмеження права на розірвання шлюбу. Згідно з ЦК Латвії один з подружжя може вимагати розірвання шлюбу, якщо інший з подружжя: відсутній не менше одного року (ст. 72), захворів на важко виліковне психічне або інфекційне захворювання (ст. 73), вчинив кримінальне правопорушення або аморальний вчинок (ст. 74). Також шлюб може бути розірваний у разі стійкого розладу відносин, проживання окремо протягом трьох років (ст. 76) [700, с. 53–54].

Згідно зі ст. 8 Федерального закону про розлучення Канади, розірвання шлюбу можливе, якщо: подружжя прожило окремо протягом не менше одного року до розлучення; один з подружжя, вчинив подружню зраду або ставиться до іншого з подружжя з фізичною або психічною жорстокістю, що робить нестерпним спільне проживання [321].

Закон про шлюб Норвегії встановлює принцип свободи розірвання шлюбу, проте розлучення можна вимагати після сепарації більше року (§ 21) або після припинення спільного проживання протягом двох років (§ 22) [265]. Закон про шлюб Данії встановлює, що право на розлучення виникає (ст. 30–35): після 6 місяців сепарації, крім випадків, якщо подружжя відновить або продовжить співжиття; коли подружжя проживає окремо протягом останніх 2 років через несумісність; у разі подружньої зради (крім випадку, якщо інший з подружжя дав на такий акт згоду. У випадку відсутності згоди до розлучення з цієї підстави застосовується позовна давність 6 місяців з моменту, коли один з подружжя дізнався про зраду, і протягом 2 років після її вчинення); коли один із подружжя вчинив навмисне насильство (або сексуальний напад) на іншого з подружжя, дітей, найближчих родичів подружжя (позовна давність за цією підставою встановлена – один рік після того, як один з подружжя дізнався про акт насильства і протягом 3 років після його вчинення); коли один з подружжя уклав новий шлюб; якщо хтось з подружжя незаконно вивіз дитину з країни або незаконно утримує її за кордоном (позов про розлучення повинен бути поданий, поки дитина через незаконне викрадення або затримання перебуває за кордоном або не пізніше ніж через рік після її повернення) [269].

В Ірландії 24 листопада 1995 р. на референдумі громадяни підтримали надання права на розлучення [701]. Встановлення принципу свободи розлучення в Ірландії тільки наприкінці XX століття, зумовлено значним впливом католицької церкви: близько 95 % ірландців – католики. Наразі, у ст. 41 Конституції Ірландії передбачена можливість розірвання шлюбу у тих випадках, коли суд буде переконаний, що: 1) на день відкриття провадження, подружжя проживало окремо один від одного протягом періоду або періодів, що становили щонайменше чотири роки протягом попередніх п'яти років; 2) немає розумної перспективи примирення подружжя; 3) розірвання є необхідним з урахуванням обставин, що існують або виникнуть для подружжя, дітей або будь-якої іншої особи, передбаченої законом;

4) дотримано інших умов, встановлених законом. Аналогічна норма міститься і в Законі про сімейне право (розлучення) (1996 р.) [305].

В окремих штатах США на рівні законодавства передбачені різні підстави для розлучення (поширеними є: зловживання спиртними напоями, наркотична залежність, подружня зрада, заподіяння фізичних ушкоджень і моральних страждань, залишення сім'ї, психічні розлади тощо).

До кінця 60-х років XX ст. у США була поширена концепція розірвання шлюбу за умови наявності «вини» одного з подружжя і обов'язку іншого з подружжя доказати це. У 1969 році в штаті Каліфорнія прийняли перший закон, що встановлював розлучення «без вини», і серед підстав розірвання шлюбу було встановлено «несумісні розбіжності, що призвели до непоправного розриву шлюбу» або «невиліковне божевілля». Принцип розлучення «без вини» був утверджений і в Уніфікованому законі про шлюб та розлучення 1970 р. (із змінами, внесеними в 1971 та 1973 роках). Зокрема, в редакції 1973 року законом було встановлено, що для розірвання шлюбу необхідно встановити «непоправне руйнування» шлюбу або доказати, що подружжя проживає окремо більш ніж 180 днів та існують серйозні протиріччя [349]. По суті, відбулося становлення принципу свободи розірвання шлюбу, адже особа могла розірвати шлюб при її бажанні, а також обмежувалося втручання держави у сферу приватного життя сім'ї. Поступово цей принцип був утверджений у більшості штатів, і останній з них – Нью-Йорк, де на рівні закону розірвання шлюбу «без вини» було встановлено у 2010 р. [702, с. 18].

Аналіз законодавства в США показав, що 16 штатів не встановлюють вину як єдину підставу для розлучення, 31 штат додав невинність до традиційних підстав для розлучення, 10 штатів встановлюють несумісність як підставу для розлучення, 25 штатів встановлюють як підставу для розлучення проживання окремо протягом певного періоду часу [349]. Наприклад, за законом Нью-Йорка існують підстави для розлучення, що ґрунтуються на вині одного із подружжя, та підстави «без вини», а саме:

жорстоке і нелюдське поводження; окреме проживання подружжям протягом одного або більше років; ув'язнення одного з подружжя на строк понад три роки; зрада; зловживання спиртними напоями та наркотичними засобами; імпотенція; перебування в ще одному законному шлюбі; стійкі психічні розлади. Згідно із Сімейним кодексом Каліфорнії, є дві підстави для розірвання шлюбу: непримиренні розбіжності, які зумовили фактичний розпад шлюбу (ст. 2311) та постійна правова нездатність приймати рішення (ст. 2312) [314]. В законах багатьох штатів встановлено термін для примирення сторін (від двох місяців – для бездітних пар та від шести місяців – для сімей з дітьми), обов'язок застосовувати медіацію та інші примирні процедури. При цьому суд встановлює, чи справді «руйнування шлюбу» має непоправний характер [604, с. 124–125].

У багатьох європейських державах на рівні закону закріплено обов'язок подружжя у разі вирішення питання про розірвання шлюбу звернутися до процедури медіації. Наприклад, ст. 26 Закону про шлюб Норвегії встановлює, що подружжя із спільними дітьми віком до 16 років, у разі розлучення мають вдатися до посередництва (медіації) до того, як справа буде передана до суду або губернатора округу. Аналогічна норма міститься в ст. 51 Закону про дітей [266]. Згідно зі ст. 27 Закону про шлюб, метою медіації є досягнення угоди про батьківську відповідальність, врегулювання питання про те, з ким буде проживати дитина, порядок спілкування з дитиною того з батьків, хто буде проживати окремо.

Наразі в Європі спостерігається тенденція до збільшення кількості розірваних шлюбів. Так, згідно зі статистичними даними у Швеції кількість розлучень становила: у 1921 р. – 1444; у 1973 р. – 16 021; у 1988 р. – 17 746; у 2014 р. – 24 300 [648, с. 74].

Якщо порівняти показник кількості розлучень на 1000 осіб в Україні та державах ЄС, то найнижчий показник в нашій державі у проміжку з 2011 до 2018 року був 3,0 у 2014 році, а у 2018 році він становив – 3,9 (таблиця 3.1), проте це найвищий показник серед європейських держав. Найвищий

показник серед держав-членів ЄС у 2017 році становив 2,5 – в Естонії, а в Румунії, яка випередила Україну по показнику зареєстрованих шлюбів – 1,6 (таблиця 3.3). Звичайно, в державах ЄС все більшого поширення набувають фактичні союзи, проте якщо порівняти з тими державами, де показник кількості шлюбів на 1000 населення вищий як в Україні (Кіпр, Латвія, Литва та Румунія), то в нашій державі більше розірваних шлюбів.

Цікавим є питання щодо показника розлучень в одностатевих шлюбах. Європейські дослідники зазначають зростання показника розлучень серед одностатевих пар. Наводять приклад, що в деяких державах показник коливається з 21 до 67% у порівнянні із укладеними шлюбами.

Проявом нерівності в ісламських державах є право чоловіків на односторонню відмову від шлюбу у формі «*talaq*» (походить від дієслова «*tallaqa*» і буквально означає «звільнення людини від зобов'язання»). Чоловік може тричі оголосити про «відсторонення», перший та другий рази можуть бути ним скасовані, а третій раз остаточний, після якого шлюб вважається розірваним. Жінка в більшості мусульманських держав, окрім Марокко, Єгипту, Туреччини та Тунісу, має право на розлучення тільки у чітко визначених випадках. Наприклад, згідно зі ст. 53 Сімейного кодексу Алжиру, дружина може вимагати розлучення з таких причин: неможливо досягти мети шлюбу; засуджено чоловіка до позбавлення волі на строк понад рік, що завдає шкоди честі сім'ї та робить неможливим продовження подружнього життя; відсутність чоловіка більше року без поважних причин; завдання шкоди чоловіком; подружня зрада.

Дослідники виявили проблему не реєстрації розлучень в Індонезії. Так, у 2009 році Ван Хьюз взяв інтерв'ю у 120 розлучених жінок і виявив що понад 75% розлучень залишаються незареєстрованими. Проблема виявилася масштабнішою, оскільки не реєструються і всі шлюби. У таких випадках, чоловіки не отримують рішення суду про дозвіл на полігамний шлюб, і відповідно наступні дружини не мають статус заміжньої жінки із усіма правовими наслідками, у тому числі відсутністю правового захисту

особистих немайнових та майнових прав у такому шлюбі. При цьому в Індонезії Закон про ісламський суд (№ 7/1989) встановив унікальну для свого часу норму, що позов про розірвання шлюбу має бути поданий до суду, де проживає дружина, незалежно від того, хто ініціює процес [703, с. 180–184].

Проблеми нерівності між чоловіком та жінкою в мусульманських державах зумовлені не тільки релігійними нормами, але й укоріненими традиціями організації побуту та розподілу ролей (чоловік працює і утримує сім'ю, дружина займається домашнім господарством та вихованням дітей), культурними та моральними цінностями (слухняність та покірність доньки, дружини вважається найбільшою чеснотою). Нормальною для мусульманської сім'ї є отримання дружиною згоди від чоловіка на здобуття професії, працю, зустрічі із знайомими і навіть родичами.

Таким чином, на відміну від правового регулювання порядку укладення шлюбу, законодавство, що визначає підстави та процедуру розірвання шлюбу, зазнало кардинальних змін. Від повної заборони розірвання шлюбу до можливості його розірвання за наявності вини одного з подружжя (зрада, насильство, стійкі психічні розлади і т.п.) та повної свободи розірвання шлюбу.

Принцип рівності покладено в основу правового регулювання права особистої приватної власності дружини, чоловіка (ст. 57–59 СК України), права спільної сумісної власності подружжя (ст. 60–73 СК України). Також однаковим є правове закріплення підстав набуття, порядку здійснення права на майно, що є об'єктом права спільної сумісної власності подружжя та партнерів у фактичному союзі (ст. 74 СК України).

Загалом майнові правовідносини подружжя досить детально досліджено на рівні дисертаційних досліджень (Н.Д. Вінтоняк [704], І.В. Жилінкова [705], О.М. Калітенко [706], Л.В. Липець [707], О.В. Мельниченко [708], Я.В. Новохатська [709], А.Д. Стоянов [710], Ю.Ю. Цал-Цалко [711] та інші), а також у монографіях та інших наукових працях (К.М. Глиняна [712], В.Ю. Євко [713], І.В. Жилінкова [714],

В.О. Кожевникова [715], О.О. Круглова [716], О.С. Олійник [717], І.С. Семенюк [718], І.В. Спасибо-Фатеева [719] та інші).

І.В. Жилінкова обґрунтувала позицію, що незважаючи на спільні майнові права членів сім'ї, сім'я не є ані суб'єктом права, ані суб'єктом права власності, безпосередніми учасниками майнових відносин є окремі члени сім'ї [720, с. 12]. Можна погодитися з такою позицією, адже сама сім'я не є учасником майнових правовідносин, водночас такими учасниками може бути подружжя разом (набуття спільної сумісної власності без виділення часток), а також кожен із подружжя окремо (при добровільному поділі спільного майна шляхом укладення нотаріально посвідченого договору, набутті права власності на об'єкти, які по закону не належать до спільної сумісної власності). Також погоджуємося із позицією В.Л. Яроцького, що майнове право індивідуалізується самими учасниками майнових відносин шляхом визначення його змістовних характеристик [721, с. 1104]. Безперечно, майнові права учасників сімейних відносин є визначені сімейним та цивільним законодавством, але вони можуть їх конкретизувати і навіть змінювати у договірному порядку (наприклад, при укладенні шлюбного договору подружжя можуть відступити від положень СК України про режим спільної власності).

О.М. Калітенко зауважує, що на основі принципу рівності відбулися суспільні зміни і було закріплено в Сімейному кодексі УРСР 1926 р. режим спільної власності майна подружжям [706, с. 11]. Такий підхід до регулювання майнових відносин подружжя був закріплений як в Кодексі про шлюб та сім'ю (ст. 22) [722], так і міститься в Сімейному кодексі України (ст. 60) [67].

Під правовим режимом майна членів сім'ї І.В. Жилінкова розуміє сформований на єдиній диспозитивній основі порядок, який регулює майнові відносини членів сім'ї, що виникає в результаті дії комплексу правових засобів (дозволів, зобов'язань, заборон, санкцій тощо) та метою якого є впорядкування таких відносин, забезпечення та загальний захист майнових

прав та інтересів членів сім'ї [720, с. 15]. Обґрунтованою є позиція І.В. Спасибо-Фатеевої, що правовий режим майна подружжя, що як правило, вважається абсолютним, набуває також відносних рис, а також не виключається й видозміна суто речових відносин спільної власності на зобов'язальні відносини між подружжям з приводу їх спільного майна. Оскільки кожен із подружжя має отримати згоду на розпорядження майном від іншого з подружжя [723, с. 78].

Таким чином, правовий режим майна подружжя можна визначити як правовий порядок, що ґрунтується на засадах рівності та диспозитивності, передбачає систему правових інструментів (таких як дозвіл, заборона, обов'язок, санкція тощо), за допомогою яких регулюються права на майно подружжя. Традиційним вже є в науці сімейного права виділення законного (або його ще називають легального) та договірних режимів майна подружжя. В Україні встановлено, що пріоритетне застосування має договірний режим майна подружжя, у разі відсутності договору застосовується легальний режим.

Слушним з позиції принципу рівності є підхід до виділення основних засад законного режиму майна, запропонований О.О. Кругловою, зокрема таких: презумпції спільності майна подружжя; рівності прав подружжя на спільне майно, незважаючи на розмір внеску; рівності прав володіння, користування та розпорядження майном подружжя; спільної відповідальності за майнові зобов'язання [716, с. 100]. Вказану систему принципів законного режиму майна подружжя варто доповнити п'ятою засадою, – спільний обов'язок дружини та чоловіка дбати про матеріальний добробут та забезпечення сім'ї.

О.В. Мельниченко у дисертаційному дослідженні обґрунтовує режим рівності прав на майно подружжя, а також презумпцію рівності прав на майно подружжя [708, с. 5]. Такий висновок логічно випливає з норм ст. 60 та 70 СК України, і у випадку відсутності виключень, подружжя набуває майно у спільну сумісну власність і при цьому їх частки є рівними.

Обмеження права власності чоловіка та дружини може відбутися у судовому порядку у разі встановлення, що набуте майно належить тільки одному з них, а тому є роздільним [715, с. 156]. Підстави набуття та здійснення права приватної власності кожним із подружжя врегульовані ст. 57–59 СК України. З.В. Ромовська, порівнюючи терміни, які застосовувалися до такого майна, зауважила, що у Кодексі 1926 р. така власність називалася «окремою», у Кодексі 1969 р. – «роздільною», а в Сімейному кодексі – «особистою». І при обговоренні, який краще термін застосувати, була врахована пропозиція В.А. Рясенцева і закріплено термін «особиста приватна власність» [3, с. 175].

Вченими висловлено багато критики щодо закріплення у главі 7 СК України терміна «право особистої приватної власності дружини та чоловіка» через невідповідність його нормам Конституції України (ст. 41) [96] та ЦК України (глава 23) [724], що, на їх думку, призводить до закріплення нового виду власності. Враховуючи, що це за своєю природою є право приватної власності, яке належить кожному із подружжя, відповідні зміни необхідно внести до СК України для усунення неточності у термінології.

У державах ЄС здебільшого також встановлено презумпцію спільної сумісної власності. Судова практика США протягом останніх років утверджує принцип спільного майна подружжя, незалежно від того, ким воно придбане [702, с. 16]. При розподілі майна враховується, яке майно було у сторін до шлюбу, якою є тривалість шлюбу, а також вклад кожного з подружжя у набуте майно; при цьому береться до уваги як внесок ведення домашнього господарства, виховання дітей і т.п.

Незвичним для українського сімейного законодавства є визнання в США шлюбним майном нематеріальних активів, наприклад – ділової репутації комерційної фірми, професійних знань і навичок. Вартість таких активів може бути оцінена в грошовому еквіваленті і частка відповідно виплачується як компенсація іншому з подружжя. Наприклад, один з подружжя закінчив навчальний заклад і здобув професію, а інший з

подружжя в цей час працював, щоб утримувати сім'ю. В такому випадку суд може призначити компенсацію з урахуванням майбутніх доходів для забезпечення економічної справедливості, що один з подружжя пожертвував можливістю отримати освіту, і тим самим створив такі умови для іншого з подружжя. Саме до такого висновку дійшов Апеляційний суд Нью-Йорка у справі «M. O'Brien v. L. O'Brien». Зокрема, суд встановив, що ліцензія на медичну практику є майном подружжя. Оскільки чоловік навчався, а дружина в цей час працювала і внесла 76% доходів подружжя (за винятком 10 000 дол. США у вигляді студентських позик, отриманих відповідачем), суд зобов'язав чоловіка сплатити дружині грошову компенсацію у зв'язку з розлученням та розподілом майна в розмірі 188 800 доларів США, що становить 40% від вартості ліцензії (11 річних платежів різної суми, починаючи з 1 листопада 1982 року до 1 листопада 1992 року) [725].

Традиційно в Канаді чоловіки володіли та управляли майном дружини. У 1890-х роках сформувалося поняття відокремленої жіночої власності, що дало змогу дружинам укладати договори, хоча в ряді провінцій юридичні дії між подружжям були заборонені. Право власності у заміжньої жінки виникало, якщо річ була придбана на її ім'я або вона частково оплатила її вартість, і відповідно у дружин не виникало право на частку майна у зв'язку з веденням ними домашнього господарства та вихованням дітей. Згодом у всіх провінціях були внесені зміни і встановлено право спільної сумісної власності. Найбільш консервативним було законодавство Квебеку, на яке суттєво вплинув католицизм, і наприклад, за зраду дружина могла втратити частку у спільній власності. Провінційні закони розрізняють власність подружжя та підприємницькі активи, крім провінції Альберта [726]. Наразі сімейне законодавство всіх провінцій передбачає спільну власність подружжя та принцип рівності при його розподілі.

Науковці відзначають важливість принципу партнерства, в тому числі щодо формування майна подружжя. Норвезьке сімейне законодавство встановлює також принцип спільної відповідальності подружжя за

утримання сім'ї. Зокрема, згідно зі ст. 38 Закону про шлюб, подружжя несе спільну відповідальність за витрати, необхідні для домогосподарства, і за покриття інших спільних потреб, виховання дітей та конкретних потреб кожного з подружжя (шляхом надання грошей, веденням домашнього господарства або іншим способом). Один з подружжя має право в розумній мірі вимагати кошти від іншого на покриття витрат для потреб сім'ї.

Згідно зі ст. 39 Закону про шлюб Норвегії, подружжя зобов'язані надавати один одному інформацію, необхідну для оцінки їх фінансового стану. З цією метою один з подружжя може вимагати від іншого, а також від податкових органів надати інформацію або копію податкової декларації. Крім того, він може вимагати інформацію від компаній, корпорацій або інших установ, що займаються фінансами або страховою діяльністю, а також від інших осіб, які управляють майном. Аналогічні норми варто запровадити і в Україні, аби гарантувати можливість кожного із подружжя бути обізнаним у фінансовому становищі іншого з подружжя, оскільки це може вплинути на матеріальний добробут сім'ї.

Турецький Цивільний кодекс змінив панівне становище чоловіка і надав рівні права подружжю, водночас запровадив обов'язок подружжя разом забезпечувати витрати сім'ї. На законодавчому рівні в Індонезії визначено, що «становище чоловіка та дружини врівноважено як у сімейних відносинах, так і в соціальному житті».

У законодавстві Фінляндії встановлено принцип роздільної власності подружжя, але при цьому таке майно під час перебування у шлюбі з метою захисту сімейних інтересів обмежується у відчуженні [265, с. 135]. Закон про шлюб Фінляндії (ст. 39) встановлює, що один із подружжя без згоди іншого не має права передати третій особі: акції; право користування (найму) або інші майнові права на житло сім'ї; рухоме майно, що знаходиться в житлі подружжя; необхідні речі для іншого з подружжя; рухоме майно, призначене для особистого користування іншого з подружжя або дітей. Як виняток, згода не вимагається щодо окремих видів майна, якщо затримка передачі речі

третій особі може завдати невинуватну шкоду. Інший з подружжя має право оскаржити таке відчуження майна чи передачу прав протягом трьох місяців [273].

Майнові відносини подружжя в Данії регулюються окремим Законом про фінансові відносини подружжя (2017 р.), який встановлює: принцип свободи укладення договорів між подружжям (ст. 2 встановлює, що під час шлюбу подружжя може укладати договори між собою, дарувати один одному подарунки та встановлювати взаємні обов'язки), принцип взаємопідтримки подружжям один одного (ст. 4), водночас встановлено принцип індивідуальної відповідальності за зобов'язання, що виникли у кожного із подружжя до або під час шлюбу (ст. 3); принцип надання згоди на відчуження майна одним із подружжя, навіть після розірвання шлюбу (ст. 6–8) [272]. Аналогічну норму, яка б забороняла відчужувати окремі види майна (у тому числі майно, що є необхідним для забезпечення інтересів дітей чи непрацездатних членів сім'ї) після розірвання шлюбу без згоди іншого з подружжя, варто запровадити і в Україні.

Стаття 52 Закону про шлюб Фінляндії чітко розмежовує боргові зобов'язання подружжя. Так, кожен із подружжя несе самостійну відповідальність за свої борги, які виникли до або під час шлюбу. Проте заборгованість, яку будь-який з подружжя зробив для задоволення потреб сім'ї, розподіляється між подружжям, крім позик, якщо один з подружжя взяв на себе, а також коли кредитор знав, що подружжя проживає окремо [273].

Добробут подружжя забезпечується шляхом дії принципу рівності і під час поділу спільної власності. За законодавством України чоловік та дружина мають рівні частки у праві спільної сумісної власності. Принцип рівності у майнових відносинах подружжя не має абсолютної дії, оскільки від рівності часток можуть відступити не тільки саме подружжя, змінивши їх у договірному порядку, але і суд. О.В. Розгон обґрунтувала, що договір про поділ майна, укладений подружжям, має на меті припинити режим спільної

власності та спричиняє виникнення режиму роздільної власності (приватної власності) кожного із подружжя на певну частину або все спільне майно [727, с. 95–96]. Така трансформація правових режимів майна подружжя відбувається і під час примусового поділу за рішенням суду.

Стаття 70 СК України в частинах 2 та 3 встановлює, що суд може відступити від принципу рівності часток подружжя за наявності істотних обставин, а саме якщо один із подружжя: 1) не дбав про матеріальне забезпечення сім'ї; 2) не приймав участі в утриманні дітей; 3) сховав, знищив або пошкодив спільне майно, витратив таке майно на шкоду сімейним інтересам. Крім того, суд може збільшити частку одного з подружжя, якщо з ним (нею) проживають діти, непрацездатні повнолітні діти за умови, що розмір аліментів на їх утримання не забезпечує їх фізичний, духовний розвиток, не покриває затрат на лікування. Якщо не будуть обґрунтовані істотні обставини, суд не може відступити від рівності часток у спільному майні подружжя, це підтверджено і в судовій практиці (рішення ВСУ від 26 листопада 2008 р. [365]).

Згідно зі ст. 3.123 ЦК Литви можливий відступ від принципу рівних частин спільної власності подружжя, і при цьому судом беруться до уваги інтереси неповнолітніх дітей, стан здоров'я одного з подружжя або його матеріальне становище, інші релевантні обставини. Суд також повинен враховувати ці критерії при ухваленні рішення про розподіл майна. Крім того, частка майна одного з подружжя може бути зменшена на суму утримання у випадку їх присудження у вигляді фіксованої одноразової суми або заміни їх на певне майно.

Цікавою з позиції імплементації в Сімейний кодекс України є норма ЦК Литви про те, що якщо не пізніше, ніж за рік до розгляду справи про розподіл майна, один з подружжя зменшив вартість майна, пожертвувавши частину або збільшивши свою особисту власність без згоди іншого з подружжя, то при визначенні часток у спільній власності подружжя суд може зменшити його частку на розмір вартості втраченої чи відчуженої власності.

Крім того, частка одного з подружжя в спільному майні може зменшуватися на суму сімейного доходу, яку сім'я не отримала через недбалість з боку подружжя або якщо він приховав майно від сім'ї і використав для особистих потреб (у цьому випадку враховується період не більше ніж за останні п'ять років до відкриття розгляду справи про поділ майна) [212].

Рішення Верховного суду Ірландії у справі «Т. v. Т.» є найбільш послідовною і всебічною спробою ірландських судів розглянути принципи, що застосовуються до поділу майна у випадку розлучення, зокрема принципів рівності та справедливості. Поділ активів вважається справедливим, якщо відповідає потребам сторін та обставинам справи. Належне забезпечення для подружжя має передбачати, що чоловік (дружина) можуть виконати свої фінансові зобов'язання, продовжувати життєвий рівень, який відповідає його (її) життєвому рівню під час шлюбу, користуватися тим, що можна розумно вважати результатом шлюбу і при цьому жити незалежним життям з особистою гідністю, яку надає така автономія, без обов'язкової залежності від отримання періодичних платежів до кінця життя від іншого з подружжя. При розгляді справи Верховний суд правильно зазначив, що законодавчий орган не вніс жодних обов'язкових вимог щодо поділу активів у справах про розлучення і залишив це на розсуд суду, щоб винесене рішення найкраще і найбільш справедливо регулювало спір. Верховний суд Ірландії підкреслив, що якщо законодавство в цій сфері не вимагає перерозподілу, це не означає, що воно не передбачає «поділ». Суд також підкреслив що ведення домашніх справ не може недооцінюватися, і слід враховувати як фінансові внески (заробітну плату, інші доходи), так і внесок у вигляді домашньої роботи. Таким чином, Верховний Суд обґрунтовує важливість саме «належного забезпечення», а не просто «розподілу» активів, тому не може бути суворих правил або принципів розподілу, слід дотримуватися справедливості [728].

Усталеною серед науковців є позиція, що оскільки характерною рисою права спільної сумісної власності є невизначеність часток учасників, то вони

мають рівні права, а не частки. Під час поділу майна, що є у спільній сумісній власності подружжя, режим права спільної сумісної власності припиняється, а кожен із подружжя стає одноосібним власником частки майна. Відповідно відбувається трансформація спільної сумісної власності (зміна правового режиму) [704, с. 53].

О.В. Мельниченко пропонує принципи поділу майна подружжя розділити на дві групи: загальні (принципи врахування національного правопорядку; презумпції спільної сумісної власності; безпідставного невтручання у сімейне життя; дедуктивної градації (послідовності) способів поділу майна подружжя) та спеціальні принципи. Серед спеціальних науковець виділяє судові (максимального забезпечення прав та законних інтересів дітей; виключення особистої приватної власності з розподілу; розподілу спільних боргових зобов'язань, майнових прав та обов'язків; рівності майнових прав подружжя; презумпції поділу майна подружжя в натурі) та договірні (принципи мінімальної майнової спільності майна; пріоритету договірного порядку поділу майна подружжя над судовим) принципи [708, с. 6]. Можна погодитися із поділом на загальні та спеціальні принципи поділу майна подружжя, водночас спірним видається поділ спеціальних на судові та договірні принципи, оскільки до договірних спеціальних принципів О.В. Мельниченко відносить принцип пріоритету договірного порядку поділу майна подружжя над судовим, який можна віднести до обох із вказаних підгруп спеціальних принципів.

Розділ 9 Закону про сімейне право Шотландії від 1985 року встановлює п'ять принципів, якими керується суд при розгляді справ про розподіл власності подружжя, а саме: власність має бути справедливо розподілена; справедливе врахування будь-якої економічної переваги, яку отримує особа від внесків іншого, та будь-якого економічного неблагополуччя, яке зазнала особа в інтересах іншого або сім'ї; справедливе врахування будь-яких економічних переваг або втрат, яких зазнає одна з сторін на догляд за дітьми віком до 16 років, і такі витрати мають бути справедливо розподілені між

сторонами; тому з подружжя, який був фінансово залежний від іншого, повинно бути надано достатнє фінансове забезпечення, яке б дозволило йому в подальшому обійтися без втраченої підтримки (але не більше трьох років); той з подружжя, який на момент розлучення, ймовірно, зазнає серйозних фінансових труднощів в результаті розірвання шлюбу, повинен отримати утримання, яке позбавить його від тягара, протягом розумного періоду часу. Ці принципи враховуються судами і при розірванні цивільного партнерства [299]. У науковій літературі є твердження, що така система принципів надмірно обмежує суддів у розгляді справ. Водночас правильною є позиція, що якщо вказані принципи застосовувати в єдності, а не ізольовано, і в контексті принципів рівності та справедливості система є гнучкою [729].

Щодо фактичних шлюбних відносин, то хоча ст. 74 СК України встановлює, що майно таких осіб є спільною сумісною власністю, якщо не встановлено інакше письмовим договором, і глава 8 СК України поширюється на майнові відносини партнерів, судова практика неоднозначна. Зокрема, якщо спірне майно набуто до набрання чинності СК України, і навіть якщо фактичні шлюбні відносини тривають і після набуття кодексом чинності, суд вважає, що майно, яке особи набули під час спільного проживання, є об'єктом їхньої спільної сумісної власності, якщо: майно набуто в результаті спільної праці таких осіб як сім'ї (внаслідок чого отримано спільні або особисті доходи, що об'єднані для набуття майна, а також ведення спільного господарства і якщо інакше не встановлено письмовим договором) [730].

Принцип рівності обумовив правовий захист майнових прав партнерів в державах ЄС. Наприклад, згідно з нормами Цивільного кодексу Угорщини, у колишніх партнерів є право на утримання, а також захист спільного житла [621, с. 101]. Закон про шлюб Словенії не тільки поширює презумпцію спільної сумісної власності на майно, набуто партнерами під час перебування у фактичному союзі, партнери також прирівняні у спадкових правах із подружжям.

У Регламенті Ради ЄС № 2016/1104 про впровадження посиленого співробітництва у сфері юрисдикції, застосовного права, визнання та виконання рішень у справах про майнові наслідки зареєстрованих партнерств встановлено, що між партнерами чи майбутніми партнерами може бути укладено договір про майнові наслідки зареєстрованого партнерства [470]. В Україні, партнери у фактичному союзі (фактичних шлюбних відносинах) можуть укласти договір про регулювання майнових прав та обов'язків.

Принцип рівності покладено в основу правового регулювання майнових відносин подружжя щодо взаємного утримання, що реалізовано в главі 9 (ст. 75–90) СК України, а в ст. 91 встановлено, що право на утримання мають і партнери у фактичному союзі (жінка і чоловік, які не уклали офіційно шлюб).

Проблемні аспекти аліментних відносин подружжя та інших членів сім'ї досліджували М.В. Антокольська [731], В.К. Антошкіна [732], Л.В. Афанасьєва [733], Т.П. Красвітіна [734], Б.К. Левківський [735], А.І. Пергамент [736], З.В. Ромовська [737], Л.В. Сапейко [738], О.І. Чепис [739], О.А. Шершеньова [740], Є.Д. Ханович [741] та ін.

Т.П. Красвітіна у дисертаційному дослідженні обґрунтувала, що виконання обов'язку по утриманню одним із подружжя слід вважати одностороннім правочином по розпорядженню доходами платника аліментів. Слушним є висновок науковиці, що обов'язок одного з подружжя по утриманню іншого носить особистий характер, саме тому він не підлягає відокремленню від особи-носія, але допускається виконання такого обов'язку опікуном або піклувальником (якщо платник визнаний недієздатним чи обмежено дієздатним), тобто матиме місце представництво згідно норм ЦК України, також одержувач аліментів може по довіреності уповноважити іншу особу на отримання аліментів [734, с. 6–7]. Крім того, аліменти можуть бути сплачені управителем майна.

В Україні судова практика щодо виконання зобов'язань по утриманню подружжя свідчить, що аліменти сплачуються на користь одного з подружжя

іншим, у зв'язку з: непрацездатністю через інвалідність [742; 743], досягнення пенсійного віку [744]. Крім того, суд враховує потребу особи в утриманні та здатність платника сплачувати аліменти. Зокрема, якщо дохід особи дорівнює чи перевищує прожитковий мінімум, суди відмовляють у позові про стягнення аліментів [745; 746]. В рішеннях суди підкреслюють, що якщо право на утримання виникло під час шлюбу, факт розірвання шлюбу його не припиняє [747]. Принцип рівності передбачає можливість стягнення аліментів як на користь дружини, так і на користь чоловіка, хоча на практиці, як правило, позивачами є жінки.

Аналіз зарубіжного досвіду дає можливість зробити висновок, що у США та інших державах поширеності набув принцип «забезпечення економічної самодостатності», який передбачає підтримку того із колишнього подружжя, хто не працював під час шлюбу, для забезпечення його «реабілітації» і повернення до праці. Згідно зі ст. 308 Уніфікованого закону про шлюб та розлучення США при визначенні розміру аліментів враховуються: фінансовий стан того з подружжя, який просить стягнути аліменти на свою користь, включаючи майно, отримане при майновому врегулюванні, кошти, призначені для утримання дитини; спроможність заробляти самостійно; час, який потрібен для отримання освіти, щоб працевлаштуватись; рівень життя під час шлюбу; тривалість шлюбу; вік, фізичний і душевний стан особи, яка потребує утримання; фінансове становище платника аліментів. Сучасна судова практика показує, що аліменти на іншого з подружжя призначаються не часто і на незначний термін [349]. У більшості штатів замість аліментів основною формою врегулювання фінансових відносин колишнього подружжя є майнове врегулювання [702, с. 22–23].

У Данії подружжя можуть домовитися про розмір утримання після розірвання шлюбу. Якщо вони не укладуть договір, це питання може бути вирішено судом, і максимальний строк утримання не може перевищувати 10 років [269].

Враховуючи різноманітну судову практику призначення розміру аліментів для утримання подружжя за підтримки Міністерства юстиції Канади науковцями розроблено Консультативні рекомендації щодо підтримки подружжя, які були опубліковані в 2005 р. Консультативні рекомендації мають характер неформальних керівних принципів, тобто вони не стосуються питання права на утримання, а тільки визначення суми та тривалості надання допомоги після встановлення такого права. В рекомендаціях за допомогою формул розроблені діапазони для кількості та тривалості утримання, а конкретна сума призначається або за домовленістю сторін, або в судовому порядку. У випадку відсутності дітей враховується валова різниця в доходах кожного з подружжя та тривалість шлюбу. Термін та розмір утримання тим більший, чим триваліший час спільного проживання подружжя. В основі цієї формули лежить ідея «злиття з часом», згідно з якою, «на скільки довго шлюб продовжується, настільки тісніше переплітається економічне та неекономічне життя подружжя, причому кожен з подружжя приймає незліченні рішення, щоб формувати свої звички, поведінку та фінанси з врахуванням інтересів іншого з подружжя. За допомогою різниці валового доходу вимірюється їх диференційна втрата сімейного рівня життя наприкінці шлюбу». Саме тому, згідно з цими формулами як розмір утримання, так і тривалість утримання більші, чим довше тривав шлюб і нижчий рівень доходів того з подружжя, на користь якого призначаються аліменти. Наприклад, розмір підтримки за формулою «without child support formula» становить від 1,5 до 2 відсотків різниці між валовими доходами подружжя (валової різниці в доходах) за кожний рік тривалості шлюбу, до максимуму 50 відсотків. Максимальний діапазон для шлюбів тривалістю понад 25 років – від 37,5 до 50 відсотків різниці в доходах. Верхня максимальна межа утримання – сума, яка приведе до вирівнювання чистих доходів подружжя [353, с. 130].

В Канаді є суттєві відмінності між формулами для розрахунку утримання для подружжя з дітьми та без дітей. По-перше, формула з

підтримкою дитини використовує чисті доходи подружжя, а не їхні валові доходи. По-друге, у формулі для подружжя з дітьми враховується не тривалість шлюбу, а насамперед потреби в утриманні дітей. Існує також третій варіант розрахунку утримання, коли діти залишаються під опікою того з подружжя, хто виплачує також аліменти іншому з подружжя. В такому випадку доходи подружжя зменшуються на загальну суму аліментів на дитину (фактичні або умовні), після чого для визначення суми та тривалості аліментів застосовується «формула підтримки без дитини» [748, с. 7–11]. Незважаючи на рекомендаційний характер, канадські суди застосовують Консультативні рекомендації щодо підтримки подружжя і за період з моменту їх опублікування (в 2005 році) до лютого 2008 року прийнято понад 400 судових рішень з урахуванням вказаних рекомендацій [748, с. 21].

В американській літературі аліменти на утримання колишнього співмешканця доволі часто називають «*palimony*» (від англійського «*pal*» «приятель»). Питання про поділ майна у фактичних шлюбних відносинах на основі принципів справедливості та рівності, а також право на утримання були розглянуті Верховним судом штату Каліфорнія у справі «*Marvin v. Marvin*» ще в 1976 р. [749].

Підстави припинення утримання визначені у статтях 82, 83, 85, 87 та 89 СК України. При цьому у зарубіжних державах усталеною є практика обумовлювати припинення утримання такими обставинами як смерть та укладення нового шлюбу [750].

При розгляді справ про припинення аліментів суди в Україні чітко дотримуються норм СК України, і у разі фінансової неспроможності платника аліментів припиняють обов'язок сплачувати аліменти [751; 752], проте таку неспроможність слід доказати [753].

Таким чином, шлюб та фактичний союз впливають на правовий статус фізичних осіб. Ті особисті немайнові права, які у них є як у фізичних осіб, можуть набувати додаткового змісту або обмежень, виникають додаткові права, пов'язані зі шлюбом. Також з'являються додаткові майнові права та

обов'язки, у тому числі і обов'язок кожного з подружжя (партнера у фактичному союзі) підтримувати один одного.

Принцип рівності зумовив те, що обидва із подружжя повинні дбати про утримання сім'ї та її матеріальний добробут. Більше того, майнові права та обов'язки можуть існувати і після припинення шлюбу, навіть якщо вони виникли внаслідок укладення шлюбу, зокрема не тільки права та обов'язки щодо спільної власності, але і щодо утримання подружжя.

3.4 Принцип рівності у відносинах батьків і дітей

Особливий прояв принципу рівності у відносинах батьків і дітей. З одного боку, батьки мають опіку над дітьми, управляють їхнім майном і на перший погляд здається, що існує дисбаланс і певна нерівність. З іншого боку, принцип найкращих інтересів дитини, що передбачає врахування думки дитини у всіх справах щодо неї, право дитини на майно (якщо річ придбана для дитини, задоволення її інтересів), легальний обов'язок батьків управляти майном дитини в її інтересах, право дитини з чотирнадцяти років подати позов до суду для захисту своїх прав, в тому числі і проти батьків і т.п., є проявами позитивної практики, спрямованої на вирівнювання їх становища у сімейних відносинах. Таким чином, принцип рівності пронизує відносини батьків та дітей і зумовлює відповідне правове регулювання, що потребує детального аналізу.

Важливим еволюційним досягненням розвитку сімейного законодавства стало визнання рівності дітей, народжених у шлюбі та поза ним. Кодекс про шлюб та сім'ю України, прийнятий 20 червня 1969 р., у ст. 57 передбачав рівність прав дітей, незалежно від народження їх у шлюбі. У Німеччині Закон «Про правовий статус незаконнонароджених дітей» набув чинності у 1970 р., у ЦК Франції рівність дітей народжених у шлюбі та поза ним, встановлена після внесених змін у 1972 р. [226]. В 60–70-х роках ХХ ст.

у законодавстві багатьох держав утвердився принцип рівності дітей незалежно від їх народження у шлюбі чи по за ним.

В Україні наразі принцип рівності дітей, незалежно від укладення шлюбу їх батьками, закріплений як у Конституції України (ст. 52), так і в Сімейному кодексі України (ст. 142).

Проведений аналіз статистичних даних показав суттєве збільшення кількості дітей, народжених поза шлюбом, в Україні. Якщо у 1991 році кількість таких дітей становила 11,9% від усіх народжених дітей, то у 2018 – 20,5% (таблиця 3.4). Збільшення кількості дітей, народжених поза шлюбом, є загальноєвропейською тенденцією. Наприклад, в Ірландії у 1995 році таких дітей було 10 788 (22,2% від загальної кількості), у 2003 – вже 19 313 (31,4% від загальної кількості) [754, с. 34]. За даними перепису населення 2011 року в Ірландії 35% дітей народилися за межами традиційної сім'ї [755]. У Фінляндії щорічно народжується близько 60 000 дітей, проте якщо у 1975 році майже 90% дітей народилися у шлюбі, то у 2013 – таких дітей було близько 60%, і відповідно поза шлюбом народилося коло 40% [756].

Враховуючи тенденцію зростання кількості дітей народжених не у офіційному шлюбі, надзвичайно важливим було утвердження заборони їх дискримінації залежно від такої ознаки як перебування батьків у шлюбі, а також заборони будь-яких обмежень прав та інтересів дітей у відносинах з батьками.

Враховуючи релігійні норми та культурні традиції, у низці держав утвердженою є практика відносин між батьками та дітьми по типу «повного підпорядкування». Водночас позитивним є приклад нордичних та інших європейських держав, а також США та Канади, коли відносини будуються між батьками та дітьми на засадах рівності і усвідомлення дітей не тільки окремими особистостями, але і самостійними суб'єктами сімейних правовідносин. Безперечно діти матимуть обмежений обсяг цивільної дієздатності, мова йде про здійснення ними сімейних прав (права на виховання, права на спілкування з батьками та іншими родичами тощо).

Засади побудови відносин між батьками та дітьми на основі рівності передбачені і в національному сімейному законодавстві (ст. 150–152 СК України), зокрема: з одного боку, повага до дитини, її виховання, фізичний, духовний та моральний розвиток є обов'язком батьків, з іншого – батьки вправі обирати форми і методи виховання. Проте існують чіткі обмеження при виборі форм виховання дитини, зокрема форми виховання: 1) не можуть суперечити закону і моральним засадам суспільства (ч. 3 ст. 151 СК України); 2) мають мати за мету утвердження у дитини поваги до інших людей, а також почуття любові до сім'ї, народу та Батьківщини (ч. 1 ст. 150 СК України); 3) мають сприяти всебічному розвитку дитини (ч. 2 ст. 150 СК України); 4) не можуть містити елементи будь-яких видів експлуатації (ч. 6 ст. 150 СК України); 5) не можуть включати фізичні покарання чи такі покарання, які принижують гідність дитини (ч. 7 ст. 150 СК України). У випадку неналежного виховання, дитина має право звернутися за захистом до різних компетентних органів (ч. 3 ст. 152 СК України).

А.О. Дутко, досліджуючи правовідносини батьків та дітей, обґрунтовує, що такі відносини мають ряд особливостей: 1) строковість (строковий характер правовідносин батьків та дітей обумовлений тим, що вони виникають з моменту народження чи прийняття дитини у сім'ю, а припиняються з досягненням повноліття, крім окремих випадків. Проте далі науковець сам уточнює, що із досягненням дитиною повноліття батьківські правовідносини не припиняються, а тільки змінюється обсяг батьківських прав та обов'язків. Як дострокове припинення батьківських правовідносин А.О. Дутко називає позбавлення батьківських прав); 2) особливий суб'єктний склад (батьки та діти); 3) рівність прав та обов'язків батьків та дітей незалежно від того, чи перебували батьки у шлюбі між собою; 4) особливі санкції за невиконання або неналежне виконання батьківських прав та обов'язків (позбавлення батьківських прав, відібрання дитини від батьків без позбавлення їх батьківських прав) [757, с. 100–101]. Можна тільки частково погодитися із особливостями батьківських правовідносин, запропонованими

науковцем, оскільки щодо строкового характеру таких правовідносин науковець пропонує як підставу їх дострокового припинення розглядати позбавлення батьківських прав, проте навіть при позбавленні батьківських прав залишається обов'язок утримувати дитину. Крім того, призначенням інституту позбавлення батьківських прав є забезпечення належного виховання дитини, що чітко випливає із аналізу підстав позбавлення батьківських прав, встановлених у ст. 164 СК України.

Сімейний кодекс України у ст. 141 встановлює рівність прав та обов'язків батьків щодо дітей, що є елементом загального принципу рівності у сімейних відносинах. Вказана стаття конкретизує, що і матір, і батько мають рівні права та обов'язки щодо дитини незалежно від того, чи вони укладали шлюб, чи розірвали його або проживають окремо від дитини. Якщо батьки не можуть дійти консенсусу, спір між ними може бути вирішений органом опіки та піклування чи судом.

У багатьох мусульманських державах дискримінаційним є положення про те, що саме батько повинен визначати порядок виховання дитини. Особливо це стосується релігії, і діти у шлюбі мусульманина з представницею іншої релігії (іудейки, християнки) приймають релігію батька. Наприклад, у Цивільному кодексі Єгипту в ст. 124 визначено: «діти, народжені в шлюбі від іудейки, християнки, приймають релігію батька». В Лівані також встановлено, що «діти виховуються в релігії батька», тобто в ісламі, а в Туреччині передбачено, що «шлюбний договір, який дозволяє вільне релігійне виховання дітей, має бути скасований» [758, с. 66].

Проблеми рівності прав батьків при вирішенні питання про релігійне виховання постають також в європейських державах і доволі часто завершуються розглядом спору між батьками у суді. Досліджуючи судову практику в Нідерландах, науковці виявили 16 таких судових рішень, з яких стає очевидним, що оскільки обоє з батьків мають рівне право на вибір форм релігійного виховання дитини, то суди керуються принципом найкращих інтересів дитини. Законодавство Нідерландів не визначає, які фактори

необхідно враховувати при розгляді справ у світлі найкращих інтересів дитини, тому судді мають широку свободу розсуду. До прикладу, наводиться рішення суду 2009 р., коли було відмовлено одному з батьків у переведенні дитини із нехристиянської до християнської школи. При вирішенні спору між батьком-мусульманином, який наполягав, щоб дитина (5 років) пішла у світську школу, а не у католицьку, до якої її записала мама, суд звертав увагу насамперед, яка школа буде найближчою до місця проживання дитини. При вирішенні питання щодо обрізання у п'ятирічному віці між матір'ю-марокканкою, що наполягала на цьому обряді, та голландським батьком, який заперечував, суддя постановив, що батьки не враховують інтересів дитини, і що це не є необхідним з медичних показників і може бути зроблено у майбутньому при самостійному виборі дитини. Проте у справі із хрещенням суддя надав дозвіл на обряд, оскільки, на його думку, римо-католицизм допускає в майбутньому можливість зміни релігійних переконань і тому не обмежує свободи вибору [759, с. 25–28]. Безперечно, у всіх випадках нідерландські суди керуються не тільки принципом рівності, але і принципом найкращих інтересів дитини. Подібним чином, на основі принципів, вирішуються спори і в інших європейських державах.

Крім того, подібні справи вже були предметом розгляду ЄСПЛ. Наприклад, у справі «Hoffmann v. Austria» Суд постановив відсутність порушення Конвенції (ст. 8 та 14), оскільки, на його думку, при винесенні рішення залишити дітей проживати з батьком (римо-католиком), а не з матір'ю, що належала до свідків Єгови, національні суди керувалися насамперед інтересами дітей і захистом їх здоров'я, так як релігійні переконання матері не допускали навіть переливання крові [760]. При розгляді таких справ враховується не тільки принцип рівності батьків у правах щодо дитини, але і принцип найкращих інтересів дитини, а також недопущення її соціальної ізоляції та психологічне благополуччя дитини.

Щодо опіки над дітьми, то до ХХ століття вона традиційно надавалася чоловікам. У ХХ ст. з'явилася доктрина «ніжного віку», згідно з якою

вважалося, що про маленьких дітей краще потурбується їхня мати [702, с. 25–26]. Батько міг спростовувати цю презумпцію, довівши, що мама не може як слід піклуватися про дітей або він зможе зробити це краще. Наразі, враховуючи принципи рівності та найкращих інтересів дитини, кожен з батьків однаковою мірою може опікуватися дитиною, і все більше приймається судових рішень, в яких діти залишаються під опікою батька.

При винесенні рішення суди враховують: здатність кожного з батьків піклуватися про дитину; спосіб життя батьків; відносини між дитиною і батьками; бажання кожного з батьків здійснювати опіку над дитиною; збереження стабільності в оточенні дитини (місце проживання, школа, друзі); думку та бажання дитини.

Доволі поширеними в США є судові рішення про спільну опіку над дитиною, у результаті чого дитина проживає з кожним із розлучених батьків по черзі і обоє батьків виконують свої батьківські обов'язки. Згідно зі ст. 402 Уніфікованого закону про шлюб та розлучення США, суд встановлює опіку відповідно до найкращих інтересів дитини. Суд повинен врахувати всі відповідні фактори, зокрема: думку батьків щодо опіки; побажання дитини щодо її опікуна; взаємозв'язок дитини з батьками чи одним із них; хто може забезпечити найкращі інтереси дитини; можливість дитини жити у власному домі, відвідувати звичну школу; психічне і фізичне здоров'я всіх осіб [308]. Згідно зі ст. 409 вказаного Закону, не може бути подане клопотання про внесення змін до рішення суду про опіку раніше, ніж через 2 роки з моменту його прийняття, якщо немає підстав, що загрожують фізичному, психічному, моральному або емоційному здоров'ю дитини. Ці положення, очевидно, спрямовані на гарантування прав та інтересів дитини.

В Данії з 1985 року встановлено, що після розірвання шлюбу батьки можуть домовитися про спільну опіку над дітьми, таке саме право мають батьки, які перебували у фактичних шлюбних відносинах. Якщо хтось з батьків обмежував право іншого на спілкування з дитиною, то спочатку необхідно було скасувати спільну опіку і тоді звертатися для отримання

рішення про контакт з дитиною [761]. Зміни у підходах до регулювання відносин батьків і дітей були запроваджені прийнятим в 1995 році Законом про батьківську відповідальність (набув чинності 1 січня 1996 року). Новий закон конкретизував концепцію спільної опіки над дитиною батьків після розлучення, гарантував контакт із дитиною того із батьків, хто не проживав з нею, встановлював можливість батьків на основі угод домовлятися про спільне виховання і опіку над дітьми [762, с. 40–41]. Після змін, внесених 2007 року, посилено практичну реалізацію підходу, що дитина має право на контакт та спілкування з обома батьками [761].

У Канаді з 1 червня 1986 року до 30 вересня 2002 року було проведене ґрунтовне дослідження судових рішень щодо опіки над дітьми та визначення їх місця проживання (понад 1,1 мільйон справ), у результаті якого встановлено, що матері отримали опіку над дитиною у 67% випадках, в 11% – єдину опіку отримав батько, і у 22% була встановлена спільна опіка [763, с. 4–5]. Останні тенденції свідчать про зростання кількості судових справ із призначеною спільною опікою над дітьми і уряд Канади в Стратегії реформування законодавства навіть передбачив заміну термінів «опіка» та «доступ» на «спільне виховання», який має зробити акцент на спільних батьківських обов'язках щодо дитини [764].

Аналіз національного сімейного законодавства, дозволяє нам зробити висновок, що в Україні також пріоритет має спільне виховання обома батьками дитини після припинення шлюбних відносин, окрім випадків, коли одного з батьків позбавлено батьківських прав або є суттєві підстави для обмеження такого права.

Цікавою є розробка в Канаді Контрольного плану виховання, який містить перелік питань, що необхідно узгодити батькам по вихованню дитини після розлучення. Він достатньо деталізований задля мінімізації конфліктних ситуацій в майбутньому, містить невичерпний перелік питань та максимально враховує всі аспекти виховання дитини, зокрема: місце проживання дитини; час перебування з іншим з батьків (опис – коли дитину

необхідно забрати і коли повернути); спілкування з дитиною по телефону та за допомогою інших засобів комунікації; порядок придбання речей для дитини (чи їх переміщення, якщо дитина по черзі житиме з кожним із батьків); проведення днів народжень, свят, вихідних днів та канікул, поїздки з дитиною; питання щодо здоров'я дитини (наприклад, як прийматимуться рішення щодо медичної та стоматологічної допомоги); забезпечення особливих потреб дитини (наприклад, ортодонтичне лікування, послуги фізіотерапевта, логопеда тощо) та інші [765]. На нашу думку, подібний рекомендаційний план варто розробити і Міністерством юстиції України.

Таким чином, можлива спільна юридична та фізична опіки над дітьми. Суди досить часто виносять рішення про спільну юридичну, але окрему фізичну опіку. Спільна юридична опіка передбачає рівне право батьків вирішувати всі важливі питання, що стосуються дитини, а спільна фізична опіка – проживання дитини з кожним із батьків. В Україні переважає підхід спільної юридичної опіки (спільного виховання) у поєднанні із окремою фізичною опікою. Національні суди насамперед вирішують питання, з ким із батьків проживатиме дитина (діти) після розірвання шлюбу, і при цьому обоє із батьків мають рівне право на виховання дитини (дітей).

Для вирівнювання становища дитини у відносинах із батьками та гарантування її інтересів передбачено врахування думки дитини, якщо вона досягла такого віку і рівня розвитку, що може її висловити. Такі положення встановлені і на рівні міжнародних актів, зокрема ст. 12 Конвенції про права дитини та ст. 24 Хартії основних прав Європейського Союзу. Законодавство України та європейських держав також містить вимогу врахування думки дитини. Зокрема, право дитини бути вислуханою гарантується ст. 171 СК України, ст. 9 Закону Іспанії про правову охорону дитини, ст. 1879 та 1901 Цивільного кодексу Португалії, ст. 337 Цивільного кодексу Італії, ст. 338.1 Цивільного кодексу Франції тощо.

Принцип рівності не передбачає еквівалентності, що нами обґрунтовано у першому підрозділі цього розділу. Проте в силу принципу

рівності мають встановлюватися рівні можливості. Враховуючи фізичну нездатність дитини утримувати себе, такий обов'язок органічно покладається на батьків.

СК України визначає як порядок утримання неповнолітніх дітей (глава 15), так і виняткові підстави для утримання повнолітніх дочки, сина (глава 16). Безперечно важливим, в умовах формування ринкової економіки, зростання показників безробіття, а також перебування в «тіні» значної частини трудових відносин є запровадження СК України можливості призначення аліментів не тільки у відсотках (частці) доходу, але і у твердій грошовій сумі.

Батьки можуть у договірному порядку визначити розмір та порядок сплати аліментів, а у разі неможливості дійти згоди рішення приймається судом. Відповідно до ст. 182 СК України визначено обставини, що мають бути враховані при визначенні розміру аліментів судом, а саме: стан здоров'я, матеріальний стан дитини та платника аліментів; чи є у платника аліментів ще діти, непрацездатний інший із подружжя, мати (батько); чи має платник аліментів на праві власності (володіння, користування) майно (майнові права), у тому числі грошові кошти, корпоративні права, виключні права на результати інтелектуальної діяльності; чи були у платника аліментів витрати у зв'язку із придбанням нерухомого (рухомого) майна на суму понад десятикратний розмір прожиткового мінімуму для працездатної особи, і при цьому не доказано джерело походження коштів; інші істотні обставини.

Для забезпечення інтересів дитини також у ч. 2 ст. 182 СК України закріплено, що розмір аліментів повинен бути достатнім і необхідним для гармонійного розвитку дитини. Мінімальногарантований розмір аліментів – 50 відсотків прожиткового мінімуму, який корелюється відповідно до віку дитини. Крім того, ст. 182 СК України окремо встановлює мінімальнорекомендований розмір аліментів на одну дитину, що має становити прожитковий мінімум відповідного до її віку. Проте такий розмір

призначається судом, якщо достатнім є заробіток (дохід) у платника аліментів.

У 2017 році ст. 183 СК України доповнено частиною п'ятою, яка встановила можливість звернення до суду із заявою про видачу судового наказу про стягнення аліментів, і при цьому визначено розміри аліментів (на одну дитину – одна чверть, на двох дітей – одна третина, на трьох і більше дітей – половина заробітку (доходу), але не більше десяти прожиткових мінімумів на кожну дитину). На нашу думку, такі нововведення дуже доречні та сприяють створенню умов для належного утримання дитини.

Власником аліментів є сама дитина, і згідно зі ст. 179 СК України, той із батьків (інший законний представник), хто отримує аліменти, має ними розпоряджатися тільки за цільовим призначенням і в інтересах дитини. Контроль за цільовістю використання аліментів покладено на орган опіки та піклування (ст. 186 СК України).

Варто проаналізувати зарубіжний досвід щодо регулювання зобов'язань з утримання. У Сполученому Королівстві аліменти можуть бути стягнуті на користь дітей, народжених як у шлюбі, так і поза шлюбом. В рамках шлюбу (громадянського партнерства) або в процесі його розірвання, суд може стягнути аліменти на користь дитини у вигляді періодичних платежів. Суд також може зобов'язати виплатити аліменти наперед або взамін зобов'язати передати певне майно. Крім того, майно може передаватися у довірчу власність на користь дитини до настання певної події (досягнення 18 років, здобуття повної середньої або вищої освіти). Коли вказана подія настала, майно передається назад тому з батьків, хто його надав, у разі продажу майна, кошти від продажу повертаються батькам.

Аліменти у Сполученому Королівстві сплачуються на дітей до досягнення 16-річного віку, а у випадку здобуття середньої освіти – до 20-річного віку. Дитина старше 18 років може звернутися до суду про стягнення аліментів на свою користь від одного чи обох батьків або отримати одноразову виплату, якщо вона має намір отримати освіту в навчальному

закладі або якщо є особливі обставини (інвалідність, хвороба). Суд може змінити рішення про утримання дітей у таких випадках: покриття витрат, пов'язаних з навчанням або підготовкою до професії, навіть якщо дитина працює та отримує прибуток; якщо є додаткові витрати у зв'язку з інвалідністю дитини, незалежно від віку; якщо дитина продовжує здобувати повну середню освіту і є віком понад 20 років; якщо дитина проживає за кордоном, а платник аліментів (нерезидент) проживає в Англії та Уельсі; якщо дитина проживає в Англії та Уельсі, а платник аліментів (нерезидент) проживає за кордоном і не працює в цивільних, дипломатичних чи військових службах Сполученого Королівства; якщо платник аліментів помер.

За ірландським законодавством дитина має право на утримання до досягнення 18-річного віку або 23-річного віку, якщо вона продовжує навчання в школі, а також не залежно від віку – у випадку непрацездатності, якщо вона не в змозі утримувати себе [750].

Немає чіткої формули для розрахунку платежів по утриманню в державах ЄС. В той же час на рівні законодавства та судової практики є напрацьовані критерії, які мають бути враховані, зокрема фінансове становище кожної із сторін, а також потреби отримувача аліментів для досягнення справедливості в розрахунку відповідного утримання.

В ісламських державах обов'язок утримувати дітей покладається на батька. Наприклад, в АРС батько зобов'язаний утримувати дитину на рівні, що відповідає її потребам, дівчину – до заміжжя або поки, вона не буде заробляти достатньо.

Щодо утримання дітей в Канаді, то там затверджені обов'язкові Федеральні рекомендації підтримки дітей (1997 р.) [326], які містять таблиці з рекомендованими сумами утримання для кожної провінції та території, що розраховані з урахуванням необхідних затрат (харчування, одяг, витрати з утримання житла, транспортні затрати), спеціальних затрат (літній відпочинок, освіта, позашкільні та медичні витрати) та рівня життя в різних

територіях, а також ставок податку. Таким чином, розмір аліментів розраховується за допомогою математичної формули і генерується спеціальною комп'ютерною програмою. Федеральні рекомендації щодо підтримки дітей прийнято з метою встановлення справедливого стандарту утримання дітей, який гарантує, що вони продовжать користуватися фінансовими засобами обох батьків після розлучення, а також задля підвищення ефективності судового процесу та прийняття обґрунтованих судових рішень [353, с. 129]. Подібну практику також варто запровадити в Україні.

Погоджуємося із І. Апопій, що важливою гарантією стало встановлення в Україні можливості включення боржників по сплаті аліментів при наявності заборгованості понад три місяці до Єдиного реєстру боржників [766, с. 6]. Такий акт має на меті запобігти відчуженню майна, на яке може бути звернено стягнення по виплаті заборгованості зі сплати аліментів.

Незважаючи на багато нововведень, спрощення судового розгляду справ про стягнення аліментів, в Україні залишається багато невиконаних судових рішень про стягнення аліментів. За даними Міністерства юстиції України за перше півріччя 2019 року було стягнуто 3,2 млрд. грн. заборгованості по сплаті аліментів, а загалом – 7,8 млрд. грн. Обмежувальні заходи (заборона виїзду за кордон, керування автомобілем, користування зброєю, заборона полювання) накладено на 126 тисяч осіб, на майже 60 тисяч боржників накладено штрафи (20–50% від суми боргу), 44 тисячі осіб притягнуто до суспільно корисних робіт [767].

Здебільшого боржниками по сплаті аліментів є чоловіки, проте згідно з офіційним повідомленням заступника Міністра юстиції з питань виконавчої служби, станом на 15 серпня 2019 р. на виконанні знаходиться 17 439 виконавчих проваджень щодо стягнення аліментів з жінок, з яких тільки 6671 сплачують аліменти, а інші мають заборгованість, загальна сума якої становить 626 619 063 грн. Причини несплати аліментів жінками різні: аморальний спосіб життя (7805), відбування покарання (198), відпустка по

догляду за іншою дитиною (437), відсутність майна, постійного доходу та інші (2247) [768].

За даними Управління державної виконавчої служби головного територіального управління юстиції у Закарпатській області, станом на 27 травня 2019 р. на виконанні було 11 742 виконавчих провадження про стягнення аліментів, з яких по 6196 систематично здійснюється оплата, заборгованість є по 4844 виконавчим провадженням. Із загальної кількості боржників 195 оголошено у розшук, 12 перебувають у місцях позбавлення волі, щодо 4057 винесено постанови про встановлення тимчасових обмежень (99,8% щодо права виїзду за кордон).

За невиконання зобов'язання із сплати аліментів виникає майнова відповідальність у вигляді неустойки (пені), порядок розрахунку і сплати якої визначено ст. 196 СК України. Велика Палата Верховного Суду у постанові від 25 квітня 2018 р. роз'яснила порядок розрахунку пені і навіть запропонувала формулу такого розрахунку. Зокрема, обґрунтовано, що при стягненні пені в розмірі 1 відсотка від суми несплачених аліментів за кожен день прострочення загальна сума вираховується із врахуванням кількості днів прострочення. Оскільки аліменти сплачуються кожного місяця, то відповідно буде різний строк виконання зобов'язання по утриманню, відповідно кількість днів прострочення залежить від кількості днів у місяці. Запропонована формула передбачає сумування заборгованості, нарахованої за кожен місяць прострочення, а місячна заборгованість вираховується із врахуванням кількості днів прострочення у відповідному місяці [769]. Проте вже через рік у постанові Великої Палати Верховного Суду від 3 квітня 2019 р. вказана формула була названа помилковою, хоча вірним було констатоване загальне правило до вирахування пені, згідно з яким обчислення загальної суми передбачає вирахування розміру несплачених аліментів за кожен місяць із врахуванням кількості прострочених днів за кожен платіж окремо. Строк прострочення починає перебіг з першого дня наступного місяця, за яким мав бути внесений періодичний платіж, до

попереднього дня, в якому сплачено заборгованість. Крім того, запропоновано більш чітку формулу розрахунку місячної заборгованості: розмір заборгованості аліментів за місяць помножений на кількість днів заборгованості та помножений на 1% [378].

Важливо зазначити, що поряд із аліментами є можливість стягнути із платника аліментів додаткові витрати на дитину, що зумовлюють особливі обставини (розвиток здібностей у дитини, хвороба, каліцтво і т.п.). У постанові Верховного Суду від 23 травня 2018 р. було відмовлено у задоволенні касаційної скарги та залишено в силі рішення Апеляційного суду Одеської області від 31 серпня 2017 р., оскільки, скасувавши рішення місцевого суду в частині стягнення щомісячно наперед додаткових витрат на утримання дітей, апеляційний суд правильно врахував, що додаткові витрати повинні розраховуватися з урахуванням передбачуваних або фактичних витрат на дитину і не було доведено потребу у стягненні додаткових витрат кожного місяця [770].

За загальним правилом виплата аліментів припиняється з повноліттям дитини (у випадку продовження навчання і потреби у матеріальній допомозі – досягнення 23 років), а також може бути батьків звільнено від сплати аліментів (ст. 188 СК України) та припинено їх виплату через набуття дитиною права власності на нерухоме майно (ст. 190 СК України). Логічним є висновок національних судів про припинення сплати аліментів у разі, якщо діти за рішенням уповноваженого органу (органу опіки і піклування) починають жити з платником аліментів і переходять на повне його утримання [771].

В силу принципу рівності ст. 172 СК України встановлює обов'язок повнолітніх дочки (сина) піклуватися про батька та матір, що передбачає як турботу, так і надання допомоги, у тому числі в грошовій формі. Підстави та порядок утримання дітьми батьків регулюється у окремій главі СК України (ст. 202–206). З аналізу вказаних положень, можна зробити висновок, що обов'язок утримувати батьків виникає у дочки (сина) якщо: 1) дочка (син) є

повнолітніми та працездатними; 2) батько (матір) не були позбавлені батьківських прав; 3) батьки чи один із них непрацездатні та мають потребу у матеріальній допомозі; 4) батько (мати) не ухилялися від виконання батьківських обов'язків, якщо інше не встановлено судом; 5) батько (матір) сплачували аліменти і відсутня заборгованість по несплаті понад три роки.

Принцип рівності зумовив також встановлення обов'язку дітей брати участь у додаткових витратах на батьків. Крім того, передбачено, що суд має враховувати чи є можливість стягнути утримання від інших дітей, дружини (чоловіка).

Для гарантування рівності важливим є встановлення майнової самостійності батьків та дітей, що здійснено у національному сімейному законодавстві, зокрема шляхом: 1) встановлення принципу роздільності майна батьків та дітей (ст. 173 СК України); 2) визнання дитини власником майна, яке придбане батьками але з метою її розвитку, виховання та навчання (ст. 174 СК України); 3) гарантування права спільної сумісної власності, якщо майно набуто за рахунок спільних коштів чи спільної праці батьків та дітей, а також права дитини на виділ частки у такому майні (ст. 175 СК України); 4) гарантування паритетного права користування житлом, що є власністю батьків або дитини (ч. 2 ст. 176 СК України); 5) встановлення обов'язку батьків управляти майном дитини в її інтересах із забезпеченням збереження такого майна (ч. 1 ст. 177 СК України); 6) встановлення законодавчого обмеження на вчинення батьками правочинів щодо майнових прав дитини (ч. 2 ст. 177 СК України); 7) встановлення обов'язку батьків повернути дитині по завершенні управління майно та доходи від нього (ч. 8 ст. 177 СК України); 8) гарантування можливості компенсації шкоди за неналежне управління майном дитини (ч. 9 ст. 177 СК України); 9) гарантування права дитині розпоряджатися доходом від її майна (ч. 2 ст. 178 СК України).

Таким чином, принцип рівності у відносинах батьків та дітей зумовлює визнання їх рівними учасниками сімейних відносин, що передбачає: рівність

сімейних прав дітей, народжених у шлюбі та поза ним, а також незалежно від іншої ознаки; рівність прав та обов'язків батьків щодо дітей; рівність прав та обов'язків дітей щодо батьків; майнову самостійність батьків та дітей.

Концепція виховання дитини на основі принципу рівності не допускає експлуатацію дитини, застосування фізичних покарань та покарань, що принижують гідність, а також передбачає вибір таких форм виховання дитини, які ґрунтуються на повазі до неї, сприяють реалізації прав та інтересів дитини, а також створюють умови для її всебічного фізичного, духовного та морального розвитку, і при цьому утверджують в дитині повагу до батьків, дослухання до їх думки, а також повагу до прав інших людей.

Висновки до Розділу 3

Принцип рівності є концептуальною сутністю шлюбних та інших сімейних відносин, утвердженню якого допомагають такі його субпринципи як заборона дискримінації та гендерна рівність.

Дія принципу рівності у сімейному праві передбачає, що: а) норми сімейного права мають передбачати рівність учасників сімейних відносин; б) норми сімейного права мають містити засоби захисту від дискримінаційного ставлення; в) диференціація у правах та обов'язках учасників сімейних відносин допускається тільки за об'єктивно обґрунтованих підстав; г) будь-які привілеї учасника сімейних відносин мають бути визначені законом із дотриманням легітимної мети та принципу пропорційності; д) будь-які додаткові гарантії та права для конкретного учасника сімейних відносин можуть встановлюватися тільки з метою подолання структурної нерівності; е) рівність результату для будь-якого учасника сімейних відносин гарантується законом; є) будь-які порушення принципу рівності у сімейних відносинах можуть бути оскаржені у суді.

Ми пропонуємо застосовувати замість терміна «позитивна дискримінація» термін «позитивна практика», що включатиме системні та

тимчасові позитивні дії для певних категорій осіб з метою подолання фактичної нерівності. Враховуючи індивідуальні відмінності між людьми, право повинно підходити з диференціацією до регулювання їх відносин і при потребі встановлювати позитивну практику. Позитивні дії мають бути пропорційними поставленій меті і їх не слід трактувати як невід'ємну складову концепції принципу рівності, а скоріше як виняток.

Реальної гендерної рівності у сімейних відносинах можна буде досягти у разі ефективної гендерної державної політики, що має: стимулювати проведення гендерно-правових експертиз; впровадити квоти для представництва жінок у всіх сферах зайнятості, окрім тих, які можуть зашкодити їхньому здоров'ю; забезпечити врахування гендерних компонентів у всіх програмах економічного та соціального розвитку; впровадити наскрізно у навчальний процес в системі середньої загальної, професійно-технічної та вищої освіти гендерний компонент; забезпечити внесення до програм курсів підвищення кваліфікації вчителів, публічних службовців питання гендерної рівності; сприяти доланню гендерних стереотипів та протидіяти дискримінації; сприяти зменшенню розриву в оплаті праці; сприяти діяльності громадських об'єднань у сфері утвердження гендерної рівності та боротьби з насильством в сім'ї і т.п.

Очевидним є те, що наразі принцип рівності не є абсолютним, він має певні винятки, які чітко прослідковуються у регулюванні інституту шлюбу, в тому числі визнання в Україні тільки права на шлюб осіб протилежної статті. Безперечно, в умовах сучасного стану розвитку суспільної моралі та не досить толерантного ставлення до пар з осіб однієї статті в Україні, передчасним є розгляд пропозицій про внесення змін до законодавства щодо надання права на укладення одностатевих шлюбів. Проте, принцип рівності передбачає, що для осіб однієї статті, які перебувають у тривалих стосунках, держава повинна на рівні законодавства встановити правові рамки та надати можливість укласти цивільне партнерство.

Принцип рівності є одним із факторів багатогранності сімейних відносин, правовим підґрунтям для збільшення кількості організованого сімейного життя поза формальними формами. У сучасному світі вже має місце явище поліформності (мультиінституційності) сімейних відносин фізичних осіб, і поряд з традиційним інститутом шлюбу інституційного характеру набувають такі форми співжиття як партнерство та фактичний союз, що не повинно призвести до деінституціоналізації шлюбу.

На нашу думку, особисті немайнові права у сфері шлюбних відносин можуть бути класифіковані на такі види:

- 1) особисті немайнові права фізичних осіб до та під час укладення шлюбу (право на заручини; право на інформацію про стан здоров'я іншого з наречених; право на вибір місця реєстрації шлюбу; право на вибір прізвища під час укладення шлюбу тощо);
- 2) особисті немайнові права подружжя (право на повагу до своєї індивідуальності, звичок та вподобань; право на фізичний і духовний розвиток; право на створення умов для праці, відпочинку; право на спільне вирішення всіх найважливіших питань життя сім'ї та інші);
- 3) особисті немайнові права під час розірвання (призупинення) шлюбних відносин (право на примирення та збереження шлюбу; право на повагу; право на скасування режиму окремого проживання подружжя та ін.);
- 4) особисті немайнові права після розірвання шлюбу (право на поновлення шлюбу у разі появи особи, яка була оголошена померлою чи визнана безвісно відсутньою; право на вибір прізвища після розірвання шлюбу; право на повторне укладення шлюбу, право на визнання розірвання шлюбу фіктивним та ін.).

Принцип рівності зумовив те, що обидва із подружжя повинні дбати про утримання сім'ї та її матеріальний добробут. Більше того, майнові права та обов'язки можуть існувати і після припинення шлюбу, навіть якщо вони виникли внаслідок укладення шлюбу, зокрема не тільки права та обов'язки щодо спільної власності, але і щодо утримання подружжя.

Принцип рівності у відносинах батьків та дітей зумовлює визнання їх рівними учасниками сімейних відносин, що передбачає: рівність сімейних прав дітей, народжених у шлюбі та поза ним, а також незалежно від іншої ознаки; рівність прав та обов'язків батьків щодо дітей; рівність прав та обов'язків дітей щодо батьків; майнову самостійність батьків та дітей.

Основні положення розділу висвітлено в публікаціях автора [64; 75; 353; 525; 543; 585; 590; 604; 641; 647; 656; 660; 691].

РОЗДІЛ 4

ДІЯ ПРИНЦИПІВ СІМЕЙНОГО ПРАВА У СФЕРІ ОХОРОНИ ШЛЮБУ ТА СІМ'Ї

4.1 Змістовна характеристика принципу державної охорони сім'ї

Сім'я беззаперечно вважається не просто основним осередком суспільства, але і основою виховання зростаючого покоління, елементом культурного, морального, інформаційного та економічного суспільного розвитку. Глобалізм та трансформація суспільних відносин призвели до відповідних змін і в моделі сім'ї – поряд з традиційною її формою, неповними сім'ями та транснаціональними шлюбами, в переважній більшості європейських держав та в США визнаються вже не тільки одностатеві партнерства, але і шлюби, обговорюються в наукових колах питання про гарантії здійснення права на сім'ю трансгендерних осіб. В таких умовах надзвичайної актуальності набуває роль принципу державної охорони сім'ї.

Принцип державної охорони сім'ї є одним із ключових принципів сімейного права, що має комплексний характер, реалізується у відповідній державній політиці і впливає також на інші галузі права, у тому числі трудове, соціальне і навіть податкове та кримінальне право [772, с. 60].

Щодо розуміння сім'ї, то в науковій літературі існує не тільки юридичний, але і соціологічний та інші підходи [773, с. 254–255]. З правової точки зору вчені визначають сім'ю переважно як: об'єднання осіб; коло осіб; спільне життя осіб; організовану спільність. Л.М. Зілковська обґрунтовує, що: «виробити уніфіковане законодавче поняття сім'ї неможливо, так як сім'я є не тільки складним, але і багатогранним явищем, і не вичерпується тільки юридичними ознаками». Можна погодитися із науковицею щодо складності формулювання уніфікованого поняття «сім'я», і водночас ми не погоджуємося з позицією, що прийнятним для практики застосування є визначення членів сім'ї для кожної галузі законодавства [774, с. 62]. На увагу

заслуговує позиція І.С. Тімуш, що сім'ю слід розглядати як юридичний зв'язок між фізичними особами [775, с. 111]. За своїм змістовним наповненням таке визначення є доволі універсальним, проте потребує уточнюючих характеристик саме в аспекті особливостей сімейних відносин. Тому під сім'єю, на нашу думку, слід розуміти фізичних осіб, об'єднаних сімейними права та обов'язками і, які усвідомлено відносять себе до членів сім'ї. При цьому членами сім'ї будуть також особи, які через вік (малолітні) чи стан здоров'я не здатні усвідомлювати свою належність до сім'ї.

Для з'ясування сутності досліджуваного принципу слід порівняти такі поняття як «охорона» та «захист». Безперечно в контексті соціальних пільг, допомог та послуг для сімей застосовують термін «захист» [776; 777]. Проте іноді вживають як термін «захист сім'ї», так і термін «охорона сім'ї». Досить часто їх ототожнюють, використовуючи при цьому то один, то інший термін як синоніми [778]. О.О. Пунда у дисертаційному дослідженні обґрунтовує, що «охорона» є ширшим поняттям, ніж «захист» і в теорії права під ним розуміють встановлення системи правових норм, що регулюють відносини з приводу об'єктів особистих немайнових або майнових прав [683, с. 49]. Ми погоджуємося з такою позицією і теж вважаємо, що термін «охорона» ширший і він охоплює як сукупність заходів, спрямованих на забезпечення належного здійснення прав, так і засоби державного захисного впливу у випадку порушення чи оспорення прав. Безперечно, захисні заходи впливу мають бути визначені у писаному праві і бути ефективними при їх застосуванні.

Принцип державної охорони сім'ї зафіксований як на рівні міжнародних актів, так і в національному законодавстві. Серед міжнародних актів насамперед варто вказати ч. 3 ст. 16 Загальної декларації прав людини, в якій встановлено, що сім'я визнається не тільки природним суспільним осередком, але і має право на державний та суспільний захист. Аналогічне положення закріплено в ч. 1 ст. 23 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права.

Виникає запитання: що є змістом принципу державної охорони сім'ї? На нашу думку, сутнісний зміст вказаного принципу розкривається через позитивні зобов'язання держави у сфері охорони сім'ї. Такі зобов'язання наша держава взяла на себе, ратифікувавши ряд міжнародних договорів, а також вони випливають із норм Конституції України, Сімейного кодексу України та інших національних законів.

Аналіз ст. 23 та 24 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права [162], а також ст. 10 і 17 Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права [163] дає змогу констатувати, що держава Україна взяла на себе зобов'язання: надавати допомогу при утворенні сімей та під час виховання дітей; вжити належних заходів для забезпечення рівності подружжя та захисту дітей у разі розірвання шлюбу; захисту дітей та підлітків на засадах недискримінації за будь-якою ознакою, у тому числі захист від економічної або соціальної експлуатації; заборонити застосовувати працю дітей та підлітків в галузях, шкідливих для їх моральності та здоров'я, встановити відповідальність за такі дії, а також мінімальний вік для праці дітей; прийняти закон, що захищатиме особу від свавільного чи незаконного втручання в сімейне життя; вживати заходи з особливої охорони матерів протягом розумного строку до і після пологів, у тому числі шляхом забезпечення оплачуваної відпустки чи відпустки із соціальною допомогою.

Принцип охорони сім'ї державою прямо закріплений в ч. 3 ст. 52 Конституції України. Постає запитання: чи охоплює принцип державної охорони сім'ї охорону материнства, батьківства та дитинства? З одного боку сім'я, створюється, як правило, з метою народження дітей та є найкращим середовищем для їх виховання. В такому розумінні, безперечно, елементами державної охорони сім'ї є також захист материнства (батьківства) та дитинства. З іншого боку, сім'єю вважається і подружжя, що не має дітей, і так само їхня сім'я підпадає під охорону. Наразі виникла нова субкультура «childfree», якої дотримується все більше молоді в Європі та США, які не бажають мати дітей і навіть вдаються до добровільної стерилізації. Більше

того, з тлумачення положень ч. 2 ст. 3 Сімейного кодексу України сім'ю складають не тільки подружжя, але і особи, що спільно проживають, пов'язані побутом та мають взаємні права і обов'язки. Також слід брати до уваги збільшення кількості неповних та нетрадиційних сімей, і зрозуміло, що одинока особа має право стати матір'ю (батьком), в тому числі і за допомогою репродуктивних технологій, що надає охороні материнства та батьківства з боку держави самостійного значення.

Тобто принцип державної охорони сім'ї досить широкий за змістом і охоплює як захист сім'ї, так і в межах неї охорону материнства (батьківства) і дитинства.

В СК України принципу державної охорони сім'ї присвячена стаття п'ята, згідно з якою охорона державою сім'ї, дитинства та материнства (батьківства) створює умови для зміцнення сім'ї. У частинах 2–5 ст. 5 передбачено елементи досліджуваного принципу, зокрема такі позитивні зобов'язання держави: створити людині умови для материнства (батьківства), забезпечити охорону їх прав, заохочувати та підтримувати як матеріально, так і морально материнство (батьківство); забезпечувати пріоритет сімейного виховання дитини; охороняти кожную дитину-сироту та дитину без батьківського піклування; вживати заходів недопущення втручання в сімейне життя людини, крім випадків, визначених Конституцією.

Серед законодавчих актів, що прийняті на виконання позитивного зобов'язання щодо матеріальної підтримки сімей, варто виділити Закони України «Про державну допомогу сім'ям з дітьми» [779], «Про державну соціальну допомогу малозабезпеченим сім'ям» [780], «Про основи соціального захисту бездомних осіб і безпритульних дітей» [781] та інші.

У Рішенні Конституційного Суду України № 9-р/2018 обґрунтовано позицію, що при створенні системи соціального захисту, забезпечення її належного функціонування має бути гарантована охорона сім'ї, дитинства та материнства (батьківства). Верховна Рада України під час планування соціальної політики згідно з п. 6 ч. 1 ст. 92 Конституції України самостійно

може визначати засади регулювання праці, зайнятості, шлюбу, сім'ї, охорони дитинства, материнства (батьківства), здійснювати збільшення, зменшення, перерозподіл соціальних виплат, допомог із дотриманням засад пропорційності та соціальної справедливості, а також недопущення порушення гідності людини. Також КСУ констатував, що допомоги по догляду за дітьми до трьох років, допомоги при народженні дитини, усиновленні мають допоміжний, стимулюючий характер, метою їх надання є матеріальна підтримка сімей з дітьми, забезпечення належних умов утримання та виховання дітей, захисту їх інтересів [519].

Крім того, в Україні розроблені різні програми та прийняті підзаконні акти щодо охорони сім'ї, зокрема «Концепція безпечного материнства» [782], «Державна цільова соціальна програма підтримки сім'ї до 2016 року» [783], «Національна стратегія реформування системи інституційного догляду та виховання дітей на 2017–2026 роки та план заходів з реалізації її I етапу» [784] та інші, на виконання яких на рівні міст та областей приймають також відповідні програми, наприклад, Ужгородська міська рада 23 грудня 2015 р. рішенням № 50 затвердила «Програму сімейної, молодіжної, демографічної, гендерної політики, попередження насильства в сім'ї та протидії торгівлі людьми на 2016–2020 роки».

Цінним є досвід зарубіжних держав в контексті визначення на законодавчому рівні елементів принципу державної охорони сім'ї. Так, наприклад, ст. 41 Конституції Ірландії визнає сім'ю як первинну природну і фундаментальну групу суспільства, і як моральний інститут, що володіє невід'ємними та невідчужуваними правами, що є первинними та переважаючими над позитивними нормами. У вказаній статті міститься принцип державного захисту сім'ї, матерів, а також особливого захисту інституту шлюбу, на якому базується сім'я [300].

У параграфі 2 Закону Угорщини «Про захист сім'ї» встановлено, що підтримка сім'ї базується на виокремленій соціальній потребі, і держава в першу чергу сприяє підтримці та вихованню дітей, а також забезпечує сім'ї з

маленькими дітьми житлом. Крім того, в частині 2 вказаного параграфу визначено, що підтримка сімей є чинником планування поточного бюджету Угорщини [194]. На підтримку народження дітей в Законі Угорщини «Про захист сім'ї» встановлено, що батьки дитини, які працюють, мають право на отримання державних допомог, а також держава надає послуги, пов'язані з денним доглядом та наглядом за неповнолітньою дитиною.

Частина 2 ст. 3 Закону Угорщини «Про захист сім'ї» встановлює, що цінність людського життя, здоровий спосіб життя, підготовка до шлюбу, знання про сімейні відносини і сімейне життя є предметом освіти в початковій та середній школі. В Ісландії окремо прийнято Закон про консультування та освіту з питань сексу та пологів, а також про аборти та стерилізацію. Згідно зі ст. 2 вказаного закону передбачено: проведення навчання та консультацій щодо використання контрацептивів; сексуальне виховання, консультування та освіта з питань батьківської відповідальності; консультування людей, що розглядають можливість абортів або стерилізації; консультування жінок щодо виховання дітей і надання допомоги жінкам у зв'язку з вагітністю та пологами [284].

Досить важливою на наш погляд, є норма ст. 5 Закону Угорщини «Про захист сім'ї», згідно з якою постачальники медіа-послуг зобов'язані при наданні послуг враховувати цілі вказаного закону і поважати при цьому інститут шлюбу, цінності сім'ї та виховання дітей. Держава дбає про сімейне життя шляхом спрощення адміністративних процедур, в тому числі, щоб сім'ї могли скористатися субсидіями та адміністративними послугами [194]. На нашу думку, аналогічні норми варто закріпити і в законодавстві України [772, с. 62].

Принцип захисту дітей конкретизований і в Законі про захист дітей Естонії від 8 червня 1992 р. (набув чинності 1 січня 1993 р.). Стаття 3 вказаного закону встановлює, що завжди визначається пріоритет найкращих інтересів дитини. Згідно зі ст. 4 вказаного Закону захист дітей забезпечується національними, муніципальними та соціальними органами. Крім того, Закон

про захист дітей Естонії встановлює принцип підтримки сімей з дітьми (ст. 24) та єдності сім'ї (ст. 27) [785].

Згідно з офіційними даними Державного комітету статистики України, станом на 1 січня 2019 року населення України становило 42153,2 тис. осіб (для порівняння, згідно з даними Всеукраїнського перепису населення на 5 грудня 2001 р. – 48457,1 тис. осіб, а станом на 1 січня 1991 р. – 51944,4 тис. осіб), у тому числі чоловіки – 19455,3 тис. осіб, жінки – 22528,3 тис. осіб (станом на 1 січня 2002 року чоловіків було 22316,3 тис. осіб, жінок – 25924,6 тис. осіб). Дані за 2019 рік подані без врахування тимчасово окупованої території Автономної Республіки Крим, м. Севастополя та частини тимчасово окупованих територій у Донецькій та Луганській областях [786]. Згідно з офіційними даними Держкомстату, востаннє природний приріст населення в Україні спостерігався в 1990 році (0,5), з 1991 році до сьогодні у нас відбувається скорочення чисельності населення (у 2018 році показник становив – 6,1 на тисячу наявного населення). Крім того, відбувається стрімке старіння, зокрема кількість дітей у віці до 17 років в 1991 році становила 13225,7 тис. осіб, а осіб старше 65 років – 6329,1 тис. осіб, а станом на 1 січня 2019 року дітей віком до 17 років включно – 7579,7 тис., осіб старше 65 років – 7034,6 тис. Кількість осіб у віці від 18 до 60 років скоротилася із показника 38397,8 тис. осіб у 1991 році до 34403,9 тис. осіб станом на 1 січня 2019 року.

За критеріями ООН населення вважається «старим», якщо частка населення віком старше за 65 років становить понад 7% [583, с. 12]. Враховуючи цей критерій та офіційну статистику (кількість старого населення у нас 16,69% станом на 1 січня 2019 року), експерти оцінюють населення України як «дуже старе». Тенденції старіння української нації позначаються і на скороченні показника зареєстрованих шлюбів, що є основною формою створення сім'ї, а також зменшенні народжуваності.

Коефіцієнт народжуваності за віком матерів, вирахований за офіційними даними Державного комітету статистики України, що враховує

кількість живонароджених на 1000 жінок відповідного віку, показує тенденцію зменшення народжуваності з 51,2 у 1991 році до 29,8 – у 2001. При цьому важливо відмітити, що найнижчий показник був у 2001 році та становив 29,8, надалі він до 2013 року зріс до 45,0, а зменшення цього показника протягом 2014–2018 років зумовлено в тому числі і неврахуванням даних з тимчасово окупованої території АРК, м. Севастополь та частини територій у Донецькій та Луганській областях. При цьому спостерігається тенденція скорочення показника народжуваності дітей жінками у віці 15–19 років від показника 60,3 в 1991 році до 19,7 – 2018 р. Більше як удвічі скоротився показник народжуваності жінками у віці 20–24 роки: від 156,9 у 1991 році до 73,3 – у 2018 р. Показник народжуваності дітей жінками у віці 25–29 років зменшився не суттєво (82,4 у 1991 р., 80,3 – 2018 р.), водночас зросли показники народжуваності дітей жінками старшого віку: а) у віці 30–34 роки (1991 р. – 37,9; 2018 р. – 54,3); б) у віці 35–39 років (1991 р. – 13,9; 2018 р. – 26,4); в) у віці 40–44 роки (1991 р. – 3,1; 2018 р. – 26,4); г) у віці 45–49 років (1991 р. – 0,1; 2018 р. – 0,7) [784]. Таким чином, при загальній тенденції скорочення кількості народжених дітей, спостерігається зростання середнього віку матерів і збільшення кількості дітей, народжених жінками у віці після 25 років.

Враховуючи вказану статистику, принцип державної охорони сім'ї набуває особливої ваги і передбачає необхідність впровадження комплексної ефективної та належної державної політики, спрямованої на охорону сім'ї, материнства (батьківства) та дитинства, встановлення особливого механізму захисту сім'ї.

У контексті охорони материнства та батьківства держава повинна встановити правове регулювання здійснення репродуктивної функції. В Україні ст. 281 ЦК України у ч. 5 встановлює право на стерилізацію, у ч. 6 передбачає штучне переривання вагітності, а в ч. 7 – право на застосування допоміжних репродуктивних технологій. СК України у ст. 49 гарантує право

на материнство, а в ст. 50 – право на батьківство, які можуть бути реалізовані особами і поза сімейними відносинами.

Ще п'ятнадцять років тому застосування репродуктивних технологій викликало подив у жителів як України, так і Європи. Наразі до сурогатного материнства та інших ДРТ (штучного запліднення, екстракорпорального запліднення) вдаються все частіше, і вони стали доступними для пересічних громадян. При цьому застосування вказаних технологій досі поділяє науковців, політиків, священнослужителів, пересічних громадян на прихильників та противників. Одні зауважують, що це не етично, порушує релігійні норми, є формою експлуатації жінок та навіть торгівлею дітьми. Інші переконують, що це передові технології, які дають можливість подружжю стати повноцінною сім'єю.

Законодавство України детально не регулює процедуру сурогатного материнства. У Сімейному кодексі тільки в ст. 123 встановлено правила визначення походження дитини, народженої в результаті застосування допоміжних репродуктивних технологій. Зокрема, в нашій державі, якщо в організм іншої жінки перенесено ембріон, зачатий подружжям, саме вони і визнаються батьками дитини. Так само сурогатна матір не має прав на дитину відповідно до законодавства Греції [787, с. 87].

Цікавим є судові рішення Верховного суду Ізраїлю по справі «Nachmani v. Nachman». Подружжя без дітей вирішило вдатися до сурогатного материнства і підписало угоду із сурогатною матір'ю. Було вилучено одинадцять яйцеклітин і запліднено спермою чоловіка, але до імплантації яйцеклітин до сурогатної матері подружжя розлучилися. Чоловік заперечував проти застосування запліднених яйцеклітин його спермою. Верховний суд (сім проти чотирьох) виніс рішення на користь жінки, оскільки на їхню думку, інтереси жінки (зокрема, відсутність іншої можливості стати генетичною матір'ю) переважали інтереси чоловіка. Інша позиція була висловлена ЄСПЛ у справі «Evans v. the United Kingdom» і, зокрема Суд зауважив, що враховуючи відсутність будь-якого консенсусу з

цього приводу серед європейських держав, не може мати право однієї особи бути генетично пов'язаним з дитиною більшу вагу, аніж право іншої особи не мати генетичного споріднення з дитиною [788].

В Україні наразі методика сурогатного материнства регулюється наказом Міністерства охорони здоров'я України «Про затвердження Порядку застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні» від 9 вересня 2013 р. № 787 [789]. На практиці в Україні застосування сурогатного материнства регулюється договорами. І за відсутності законодавчого регулювання виникає багато практичних проблем, що можуть закінчитися судовими розглядами, зокрема, у разі коли сурогатна мати передумає віддавати дитину чи майбутні батьки офіційно розлучаються до народження дитини, чи народиться дитина з вадами і т.п. Детальніше нами досліджено вказані проблеми у окремій публікації [790, с. 78–79].

Для запобігання таким ситуаціям договір про сурогатне материнство повинен нотаріально засвідчуватися і максимально враховувати можливі спірні ситуації, детально регулювати права та обов'язки сторін під час виношування дитини (контакти з сурогатною матір'ю, утримання її, режим дня та здорове харчування, присутність при медичних оглядах і т.д.), народження дитини (присутність при народженні дитини, момент передачі дитини), встановлювати заборону односторонньої відмови від договору, передбачати наслідки форс-мажорних обставин (розлучення подружжя, народження дитини з вадами, народження мертвої дитини і т.д.) та встановлювати відповідальність сторін за порушення умов договору. Крім того, ми переконані, що умови цього договору не повинні якимось чином порушувати права та інтереси дитини.

До Верховної Ради України у 2018 р. було внесено проект Закону про допоміжні репродуктивні технології № 8629. У вказаному проекті в статті 9 пропонується чітко визначити умови застосування сурогатного (замінного) материнства: тільки на підставі письмового договору між генетичними батьками (подружжям) та сурогатною (замінною) матір'ю; за умови

попередньої нотаріально посвідченої згоди чоловіка жінки (якщо сурогатна (замінна) матір перебуває у зареєстрованому шлюбі); обов'язкової наявності генетичного зв'язку майбутньої дитини із генетичними батьками та/або з одним із них та відсутності генетичного зв'язку дитини із сурогатною (замінною) матір'ю; наявність у пацієнтки медичних показань, при яких виношування та/або народження дитини фізіологічно неможливе або пов'язане з ризиком для життя та здоров'я такої пацієнтки та/або дитини; скористатися методикою сурогатного материнства можуть лише подружжя (чоловік та жінка), які перебувають у зареєстрованому шлюбі [791].

Таким чином, не можуть скористатися методикою сурогатного материнства в Україні особи однієї статі чи особи без громадянства. Водночас, на нашу думку, варто в проекті Закону про допоміжні репродуктивні технології передбачити обов'язковість нотаріального посвідчення письмового договору між генетичними батьками (подружжям) та сурогатною матір'ю і в ст. 9, а не тільки у ст. 12 [790, с. 79].

З позиції ст. 52 Конституції України охорона дитинства зумовлює заборону державою насильства в сім'ї чи експлуатацію дітей, зокрема держава зобов'язана прийняти законодавство, що встановлює відповідальність за такі дії, і забезпечити ефективність розслідування таких справ і притягнення винних осіб до відповідальності. На нашу думку, позитивні зобов'язання держави в цьому аспекті передбачають і впровадження системи заходів по превенції насильства щодо дітей та інших членів сім'ї. Дія принципу заборони насильства в сім'ї нами детально досліджена в окремому підрозділі.

Частиною 3 ст. 52 Конституції України на державу також покладено обов'язок утримувати та виховувати дітей-сиріт та дітей без батьківського піклування. Безперечно, в силу принципу пріоритету сімейного виховання, дитина має виховуватися у сім'ї і тільки у виняткових випадках бути розлученою із сім'єю. Саме тому СК України встановлює можливість відібрання дитини без позбавлення батьківських прав (ст. 170) та

позбавлення батьківських прав (ст. 164), тільки якщо мають місце суттєві порушення прав та інтересів дитини, а також передбачає право батьків, які позбавленні батьківських прав на побачення з дитиною за рішенням суду (ст. 168) та механізм поновлення батьківських прав (ст. 169).

В контексті принципів державної охорони сім'ї та пріоритету сімейного виховання, дітям без батьківського піклування повинні бути створені умови проживання, що найбільше відповідають сімейним. У зв'язку з цим впроваджено різноманітні форми влаштування дітей (усиновлення [792], опіка та піклування [793], прийомні сім'ї [794], дитячі будинки сімейного типу [795] та патронат [796]). Наразі в Україні досить детально досліджено різні форми влаштування дітей без батьківського піклування, зокрема такими вченими як К.І. Березовська [797], В.І. Борисова [798], Н. Бутрин-Бока [799], В.А. Кройтор [800], Л.В. Лешанич [801], О.В. Мельник [802], М.В. Менджул [803], Є.В. Падун [804], У.В. Романюк [805], Ю.Ю. Черновалюк [806], І.А. Яніцька [807] та інші.

У Національній стратегії реформування системи інституційного догляду та виховання дітей на 2017–2026 роки, затвердженій розпорядженням КМУ від 9 серпня 2017 р., закріплено основні засади, які по сутності є змістовними елементами принципу державної охорони дитинства, а саме: пріоритетами державної політики є безпека та благополуччя дітей; визнання сім'ї найкращим середовищем виховання та розвитку дитини; збереження сім'ї є основною умовою забезпечення найкращих інтересів дітей, їх благополуччя; заохочення і підтримка державою відповідального батьківства; врахування потреб та інтересів кожної дитини під час реформування системи інституційного догляду і виховання дітей; залучення дітей до процесу прийняття рішень, які їх стосуються.

Держава повинна вживати заходи з метою популяризації важливого значення виховання і розвитку дитини, участі територіальної громади у процесі забезпечення найкращих інтересів дитини, недопустимості розлучення дитини із батьками у зв'язку із особливостями її розвитку. В

Україні ще діє низка різних закладів по догляду за дітьми без батьківського піклування (школи-інтернати; будинки дитини; дитячі будинки; дитячі будинки-інтернати та інші). Станом на 1 вересня 2016 р. таких закладів у нашій державі було 751 [808]. Державна політика в Україні останніми роками спрямована на скорочення закладів інтернатного типу з перспективою переходу тільки на форми влаштування дітей без батьківського піклування, що наближені до сімейного виховання.

Експерти наводять зарубіжний досвід, зокрема, що ще на початку ХХ ст. в США відмовилися від закладів інституційного догляду за дітьми, у Швеції до 2000 року всі державні заклади були закриті, у Румунії процес реформування розпочався в 90-х роках. У Молдові, відповідна державна політика з 2007 р. привела до зменшення на 70 відсотків кількості діток у таких закладах.

В Україні, у контексті принципу державної охорони сім'ї, материнства, батьківства та дитинства також впроваджено інститут соціальних відпусток (ст. 17–20 Закону України «Про відпустки»), що передбачає надання жінкам відпустки у зв'язку з вагітністю та пологами, а також мамі (або батькові чи іншому родичу) – відпустки для догляду за дитиною до трьох років, усиновлювачеві – відпустку у зв'язку з усиновленням дитини, а також додаткову відпустку працівникам, що мають дітей [809]. Г.І. Чанишева, проаналізувавши відповідність трудового законодавства України міжнародним стандартам праці, дійшла висновку, що в цілому воно відповідає вимогам щодо охорони материнства працюючих жінок, проте є певні невідповідності Конвенціям МОП [810, с. 80]. Можна погодитися з таким висновком, особливо в частині гарантій, визначених Конвенцією МОП «Про охорону материнства» [811].

В Ісландії Законом про народження дітей та батьківські відпустки від 22 травня 2000 р. встановлено, що незалежно від відпустки матерів, батьки мають право на відпустку у зв'язку з народженням дитини на строк до трьох місяців, частково до одного місяця можна взяти цю відпустку до народження

дитини (ст. 8). На нашу думку, аналогічні норми слід встановити і в законодавстві України.

У Швеції та інших нордичних державах системно та успішно впроваджується принцип відповідального батьківства, проявами ефективності якого є зростання залученості батьків до виховання та догляду за дітьми. Така політика привела до зростання народжуваності і серед європейських держав Швеція має один із найвищих показників.

З аналізу норм Закону про батьківство Швеції, що набув чинності 1 січня 1950 р., можна стверджувати про наявність принципу визначеності батьківства. Оскільки розділ 2 вказаного акта покладає обов'язок на державу в особі комітету соціального забезпечення у разі коли жінка не заміжня, визначити справжнього батька дитини. Крім того, даний акт регулює сімейні відносини на принципах пріоритету інтересів дитини. Детальніше нами розкрито досвід нордичних держав в окремій публікації [265].

Проявом принципу державної охорони сім'ї можна вважати також, до прикладу, встановлення у багатьох штатах США вимоги про здачу аналізу крові на виявлення хвороб, що передаються статевим шляхом (наприклад, сифілісу чи гонореї) чи на дослідження наявності у людини синдрому набутого імунodefіциту (СНІД) особами, що планують укласти шлюб [702, с. 13–14]. Хоча результати обстеження не можуть бути підставою відмови укладення шлюбу, але це служить своєрідним захистом іншого з подружжя та їхніх майбутніх дітей.

Стаття 30 СК України встановлює обов'язок наречених повідомити один одного про стан здоров'я, проте ст. 14 Закону «Про державну реєстрацію актів цивільного стану» [812] не передбачає подання під час реєстрації шлюбу довідки про проходження нареченими медичного огляду і згідно постанови КМУ від 16 листопада 2002 р. № 1740 наречені проходять медичне обстеження лише за бажанням [813]. На нашу думку, потрібне обов'язкове медичне обстеження наречених на інфекційні хвороби, небезпечні для іншого з подружжя, при цьому повинно бути забезпечено

таємницю про стан здоров'я і для реєстрації шлюбу має надаватися довідка про факт проходження обстеження без зазначення діагнозу.

Особливого значення принцип державної охорони сім'ї набуває в надзвичайних ситуаціях. На жаль, у новітній історії наша держава має досвід як військових конфліктів, так і протидії «гібридній війні» та захисту прав внутрішньо переміщених осіб. Проблеми здійснення права на сім'ю внутрішньо переміщеними особами розкрито нами в окремих публікаціях [814–816]. Закон України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» [817], на відміну від Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» [818], у ст. 9 гарантує ВПО: право на єдність родини; сприяння органами державної виконавчої влади та місцевого самоврядування, суб'єктами приватного права у пошуку та возз'єднанні членів сімей, що втратили зв'язок; право на інформацію про місцезнаходження та долю зниклих членів сім'ї, близьких родичів; проведення державної реєстрації актів цивільного стану, внесення змін до актових записів цивільного стану, їх поновлення та анулювання за місцем перебування особи. Вказані норми, на нашу думку, також розкривають зміст принципу державної охорони сім'ї.

Принцип державної охорони сім'ї передбачає наявність механізму захисту сім'ї. Елементами такого механізму є: 1) правові норми, що передбачають порядок та способи захисту; 2) інституції, уповноважені здійснювати захист; 3) державна політика, що включає прийняття та ефективне виконання освітніх, соціальних та інших програм, спрямованих на захист сім'ї.

Найбільш ефективною інституцією по захисту прав учасників сімейних відносин є суд і в ст. 18 СК України встановлено, що кожен учасник сімейних відносин з 14 років може звертатися безпосередньо до суду, а також визначено способи судового захисту. Крім того, чітко визначено повноваження органу опіки та піклування щодо захисту сімейних прав членів

сім'ї (ст. 19 СК України). В нормах сімейного законодавства зафіксовано і роль прокуратури як захисної інституції (ст. 42, 165, 170 та 240 СК України). Безперечно, інституційний захист передбачає як судову, так і інші юрисдикційні форми захисту. Водночас не вирішеним залишається питання про роль медіації у механізмі захисту сім'ї та її членів. Безперечно, з точки зору інтересів сім'ї та вирішення сімейних конфліктів медіація є досить ефективною.

Поширеним стало застосування для вирішення сімейних спорів альтернативних методів, у тому числі медіації, у США та державах ЄС. Також поширення набув арбітраж, і зокрема, досить ефективно функціонують арбітражні установи в Німеччині, Англії та Уельсі (наприклад, Інститут арбітрів сімейного права). Уряд Бельгії в лютому 2018 року опублікував пропозиції про необхідність обов'язкового посередництва (медіації) у справах про розлучення. В Ісландії процедури примирення можуть бути застосовані священнослужителями [282]. Загалом зарубіжний досвід засвідчує ефективність медіації при вирішенні сімейних спорів, оскільки досить часто сторонам конфлікту необхідно комунікувати щодо вирішення багатьох питань, особливо якщо йдеться про розірвання шлюбу між подружжям, що має дітей. Обґрунтованим з позиції зарубіжного досвіду є висновок Ю.Д. Притики та С.Я. Фурси про доцільність впровадження інституту медіації в Україні і прийняття окремого закону «Про медіацію» [819, с. 16; 820, с. 5]. Таким чином, у процесі реформування сімейного права, а також проведення судової реформи в Україні, важливим є забезпечення оптимально швидкого та прозорого розгляду сімейних справ, запровадження альтернативних способів вирішення сімейних спорів та гарантування врахування думки дитини у всіх провадженнях, що стосуються її прав та інтересів.

Цікавим є питання щодо меж державного втручання в рамках гарантування принципу охорони сім'ї. На нашу думку, державні заходи щодо охорони сім'ї обмежуються особистісною свободою людини і такі заходи не

можуть передбачати втручання у сферу сімейного та приватного життя особи, поки не порушуються права іншої особи, норми закону або моральні засади суспільства. Державна політика щодо охорони сім'ї має ґрунтуватися на балансі інтересів суспільства та сім'ї. Саме тому, ми погоджуємося з позицією С.П. Сітнік, що державна сімейна політика має ґрунтуватися на принципі соціального партнерства сім'ї та держави, згідно з яким здійснюється розподіл відповідальності за сім'ю між членами сім'ї (батьками, дітьми, іншими членами) та державою [821, с. 4]. Безперечно, державна політика, що ґрунтується на принципі соціального партнерства, не звільняє державу від позитивних зобов'язань щодо гарантування охорони сім'ї, проте підвищує роль та самостійність сім'ї, забезпечує її участь у відповідних державних заходах.

Таким чином, принцип державної охорони сім'ї передбачає комплекс нормотворчих, правозастосовних, організаційно-розпорядчих, процедурних, фінансових, ідеологічно-виховних заходів з боку держави щодо забезпечення сприятливих умов для створення та належного функціонування сім'ї, а також її захисту. Правовий механізм державної охорони сім'ї є системою правових норм та інституцій, що встановлюють гарантії та забезпечують умови для реалізації особою права на сім'ю, належного функціонування сім'ї, захисту материнства (батьківства) та дитинства.

Дія принципу державної охорони сім'ї зумовлює балансує систему заходів, що пропорційно враховують інтереси сім'ї, учасників сімейних відносин та публічні інтереси.

Сутнісний зміст принципу державної охорони сім'ї розкривається через позитивні зобов'язання держави в сфері охорони сім'ї, у тому числі: надавати допомогу при утворенні сімей та під час виховання ними дітей; вживати належних заходів для забезпечення рівності подружжя та захисту дітей у разі розірвання шлюбу; створювати людині умови для материнства (батьківства), забезпечувати охорону їх прав; вживати заходи з особливої охорони матерів протягом розумного строку до і після пологів, у тому числі шляхом

забезпечення оплачуваної відпустки чи відпустки із соціальною допомогою; впровадити механізм захисту дітей та підлітків на засадах недискримінації за будь-якою ознакою, в тому числі захисту від економічної або соціальної експлуатації; встановити заборони щодо застосування праці дітей та підлітків в галузях, шкідливих для їх моральності та здоров'я, а також визначити відповідальність за такі дії; прийняти законодавство щодо захисту особи від свавільного чи незаконного втручання в сімейне життя; забезпечувати пріоритет сімейного виховання дитини; створити механізм утримання та виховання дітей-сиріт та дітей без батьківського піклування.

4.2 Дія принципу недопустимості втручання у сімейне життя

Сфера сімейного життя особи, будучи частиною особистого життя, в силу людської гідності та свободи має бути захищеною від втручань як з боку держави, так і інших приватних осіб. Тільки при гарантуванні недопущення втручання в сімейне життя можна стверджувати про забезпечення автономності особи, що також є індикатором виконання державою обов'язку здійснювати регулювання сімейних відносин в мінімально достатній мірі (наскільки це допустимо та можливо із врахуванням інтересів учасників таких відносин та суспільства).

У законодавстві України зафіксованими є такі змістовні елементи принципу недопустимості втручання у сімейне життя особи: «недопустимість свавільного втручання у сімейне життя» (ч. 4 ст. 7 СК України); «ніхто не може зазнати втручання у сімейне життя» (ст. 32 Конституції України, ч. 5 ст. 5 СК України, ч. 4 ст. 291 ЦК України), «повага до сімейного життя» (ч. 4 ст. 4 СК України), «таємниця особистого та сімейного життя» (ч. 4 ст. 7, ст. 226–228, 285 СК України, ст. 301 ЦК України).

У міжнародних правових актах також зафіксовано елементи принципу недопустимості втручання у сімейне життя. Наприклад, у ст. 12 Загальної декларації прав людини (встановлено заборону самовільного втручання в

сімейне життя), ст. 17 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права (передбачено заборону свавільного або незаконного втручання в сімейне життя), ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (гарантовано повагу до сімейного життя) та інші.

Таким чином, в різних міжнародних та національних актах, хоч і не із застосуванням однакової термінології, але закріплено принцип недопустимості втручання у сімейне життя, який передбачає повагу до сімейного життя, заборону свавільного втручання у сімейне життя, а також таємницю визначених законом аспектів сімейного життя.

Безперечно, принцип недопустимості втручання у сімейне життя тісно пов'язаний із фундаментальним правом людини на сім'ю. У випадку реалізації права на сім'ю, дія принципу недопустимості втручання у сімейне життя проявляється найбільше, особливо через правовий механізм захисту сімейного життя особи.

Враховуючи, що досить часто заборона втручання у сімейне життя зафіксована у законодавстві у поєднанні із заборонаю втручання в особисте життя, постає питання, як співвідносяться ці поняття.

На думку окремих науковців, особистим життям є сукупність фактів, що відбуваються в теперішній момент часу у житті певної людини автономно від вторгнення когось в них і які мають на меті задовольнити її приватні соціальні інтереси [822, с. 110]. Інші науковці при аналізі поняття «особисте життя» відштовхуються від протиставлення «публічного» та «приватного» життя [823, с. 2; 824, с. 42–43]. В.М. Парасюк пропонує під особистим життям особи розуміти природне право людини, яка самостійно визначає його межі, а захист такої сфери гарантує і забезпечує держава [825, с. 139]. В. Породько відзначає комплексність права на недоторканність особистого життя людини, яке виражене у нормах різних галузей права [826, с. 148]. Ми поділяємо підхід науковців, що поняття «особисте життя» і «приватне життя» є синонімами, «сімейне життя» вважаємо окремою частиною приватного (особистого) життя.

Спробу змістовно розмежувати особисте та сімейне життя особи здійснив Конституційний Суд України. Зокрема у рішенні від 20 січня 2012 року № 2-рп/2012 було встановлено, що особисте життя особи – це поведінка такої особи в особистісній, сімейній, побутовій, інтимній, товариській, професійній, діловій сферах та інші стосунки поза межами суспільної діяльності, в тому числі виконання особою публічних функцій (держави або органів місцевого самоврядування). Сімейне життя складають особисті немайнові та майнові відносини між подружжям, іншими членами сім'ї, що здійснюються на засадах, встановлених Сімейним кодексом України [827].

Крім того, КСУ підкреслив неможливість визначення всіх видів поведінки фізичної особи у сферах особистого та сімейного життя через те, що як особисті, так і сімейні права є частиною природних прав людини, і тому вони є невичерпними і можуть реалізовуватися у різних динамічних майнових та немайнових відносинах, стосунках, явищах, подіях тощо. Не зовсім обґрунтованим є використання КСУ таких термінів як «стосунки» та «явища», оскільки перший термін, на нашу думку, повністю замінюється терміном «відносини». Використання терміна «явища» щодо пояснення поняття «сімейне життя» теж не коректне, оскільки тільки вносить неясність в його сутнісну характеристику.

Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод у ст. 8 передбачає захист приватного та сімейного життя. На основі аналізу прецедентної практики науковці зазначають, що «приватне життя» ЄСПЛ розглядає не тільки як внутрішній світ, а відносини людини із зовнішнім світом, і тому «сімейне життя» не є тотожним поняттю «приватне життя», але перетинається з ним [828, с. 127].

В.С. Гербут вважає, що сучасне розуміння поняття права на приватне та сімейне життя особи з врахуванням тенденції до різноманіття та індивідуалізації, розширення суспільних відносин, що захищені ст. 8 Конвенції, передбачає необхідність заміни поняття «право на невтручання в особисте та сімейне життя» на поняття «право на повагу до приватного та

сімейного життя» [829, с. 7]. Подібні пропозиції обґрунтовані й іншими науковцями і вони є слушними, проте при цьому мають узгоджуватися із розумінням того, що право на приватне життя та право на сімейне життя є різними за змістом правами. Саме тому мають застосовуватися терміни «право на повагу до приватного життя» та «право на повагу до сімейного життя».

У судовій практиці ЄСПЛ досить широко тлумачить поняття «приватне життя», більше того Суд вважає, що неможливо та немає потреби дати вичерпне визначення. Межі приватного життя не обмежені виключно «внутрішньою сферою» і неможливо повністю виключити зовнішній світ, приватне життя може перетинатися навіть із професійною діяльністю, особливо у вільних професіях (ч. 29 рішення у справі «Niemietz v. Germany») [830]. До сфери приватного життя ЄСПЛ також включає особисту автономію та особистісний розвиток, гендерну ідентифікацію, сексуальну орієнтацію, сексуальне життя, фізичну та психологічну цілісність людини [831]. Втручанням у сферу приватного життя було визнано телефонне прослуховування [832], посягання на фізичну цілісність особи [833], відсутність правового визнання трансгендерної особи після зміни статі [834], відсутність законного права на аборт у випадку ризику для здоров'я жінки [835] тощо.

Таким чином, Європейський суд з прав людини застосовує достатньо широкий підхід до розуміння приватного життя особи, зокрема під захистом Конвенції знаходяться такі сфери: фізична, психологічна цілісність людини, аспекти її правової, соціальної та психологічної ідентифікації, гендерна ідентичність, сексуальна орієнтація, фотографії, відносини з іншими людьми, право на прийняття рішень щодо свого тіла, вибір професії, матеріали, зібрані про особу органами держави та інші.

Можна погодитися із позицією Р.О. Стефанчука, що комплексний характер має термін «приватність», під яким науковець пропонує розуміти особисте немайнове право фізичної особи, яке гарантує соціальне буття у

сімейній, побутовій, особистій, інтимній та інших сферах, можливість втручання у які може бути визначена особою або рішенням суду на законних підставах [836, с. 72]. Таким чином, «приватне життя» і «особисте життя» – тотожні поняття, а термін «приватність» охоплює як приватне, так і сімейне життя.

Так само досить широко тлумачить ЄСПЛ і поняття «сімейне життя». Зокрема, на думку Суду, поняття «сімейне життя» не може бути обмежене тільки шлюбними відносинами і може охоплювати інші фактичні «сімейні зв'язки», у тому числі коли особи живуть разом поза шлюбом [837], відносини між братами та сестрами [838], а також під захист підпадають право подружжя на розірвання шлюбу [839], право встановлювати біологічне батьківство, право особи знати, хто її фактичні батьки [840; 841], право батька знати про передачу дитини на усиновлення [842] та інші. Сімейне життя включає і право на спільне проживання, проте не завжди гарантує право на в'їзд в іншу країну з метою возз'єднання із сім'єю [542].

В літературі за допомогою комплексного аналізу обґрунтовується позиція, що захисту підлягають не тільки юридично оформлена сім'я, але і фактична сім'я, що характеризується сталістю (біологічна, позашлюбна, адюльтерна та соціологічна) [843, с. 199]. Не зовсім можна погодитися із такими окремими видами сімей, вказаними науковицею, оскільки ті характеристики, які вкладаються у поняття «адюльтерна сім'я» можуть бути як у юридично оформленій, так і позашлюбній сім'ї. Також поняття «соціологічна сім'я» краще замінити терміном «фактична сім'я», оскільки соціологією як наукою досліджуються різні типи сімей.

Можна погодитися із В.С. Гербут, що фундаментальною основою гідності є право на свободу сексуальної орієнтації та гендерної ідентичності, які мають безпосереднє відношення до сфери особистого та сімейного життя особи [829, с. 6–7]. В той же самий час науковиця відносить це право як до першого, так і до четвертого покоління прав людини. З цим не можна погодитися, оскільки, повертаючись до концепції гідності, свобода

сексуальної орієнтації та гендерна ідентичність є основним правом, що належить до першого покоління прав людини. Право на зміну статі може бути віднесене до прав людини четвертого покоління, яке не є елементом права на свободу сексуальної орієнтації та гендерної ідентичності, хоч пов'язане з ними, так само, як і має тісний зв'язок з правом на охорону здоров'я.

Зміна статі може призвести до порушення сімейних прав. ЄСПЛ неодноразово розглядав такі справи. До прикладу, у справі «*Hämäläinen v. Finland*» не було встановлено порушення ст. 8 Конвенції, оскільки після зміни статі за законодавством Фінляндії шлюб міг бути змінений на зареєстроване партнерство зі згоди осіб [844].

ЄСПЛ визнає неправомірним втручання у сімейне життя без обґрунтованих причин, що призвело до роз'єднання сім'ї. На думку Суду, взаємне спілкування батьків та дитини є основним елементом сімейного життя і природні сімейні відносини не припиняються переданням дитини під опіку держави, а заходи, що перешкоджають такому спілкуванню є порушенням права, гарантованого ст. 8 Конвенції (ч. 59 рішення у справі «*W. v. the United Kingdom*»)[845]. Хоча ст. 8 не містить чітких процедурних вимог, процес прийняття рішень, що призводить до втручання, повинен бути справедливим та таким, що забезпечує належну повагу інтересів, захищених ст. 8 Конвенції (ч. 87 рішення у справі «*Case of McMichael v. the United Kingdom*»)[846].

В. Назаров зазначає, що право на особисте та сімейне життя означає недопустимість стеження за людиною, прослуховування, запис особистих розмов, у тому числі телефонних як вдома, так і в громадських місцях, крім випадків, передбачених законом [847, с. 65]. Водночас в умовах розвитку інформаційних технологій захист сімейного життя поширюється і на засоби електронного зв'язку (електронну пошту), електронні особисті та сімейні архіви, бази даних. Безперечно, особа може самотійно поширити приватну інформацію, в тому числі про сімейне життя, розмістивши її публічно,

наприклад в соціальних мережах. Якщо така інформація розміщена як загальнодоступна, то особа самостійно вирішує поширити публічно відомості про сімейне життя, і тим самим дозволяє втручання у сферу сімейного життя. Водночас при розміщенні інформації у режимі «з обмеженим доступом», у випадку коли до неї має доступ сама особа чи визначене нею коло осіб, така інформація про сімейне життя має бути захищена від сторонніх осіб.

Ще одна проблема на яку звертають увагу науковці, – збір персональних даних про особу через мережу Інтернет шляхом аналізу спеціальними комп'ютерними програмами «портрету особи» через дослідження її постів у соцмережах та «лайків». Причому дослідники зазначають, що за допомогою такого аналізу з вірогідністю 88% встановлюють сексуальну орієнтацію, 95% – расу, і навіть політичні та релігійні погляди (80%) [848, с. 186]. Аналогічно комп'ютерні програми здійснюють аналіз пошуків особою чогось в мережі Інтернет (товарів, послуг, інформації), як правило з метою маркетингових досліджень, потім при наступному входженні в мережу пропонуються аналогічні товари чи послуги. Водночас наразі не врегульовано законом непрямий збір персональних даних про особу (наприклад, при аналізі її «лайків» та постів у соцмережах) і особа є незахищена від такої форми втручання у її приватне та сімейне життя.

Таким чином, приватне і сімейне життя – це різні сфери, що зумовлює самостійність права на приватне життя та права на сімейне життя. Принцип недопустимості втручання у сімейне життя передбачає негативний обов'язок держави не втручатися у сімейне життя особи, але також зумовлює і позитивне зобов'язання гарантувати недопущення самовільного втручання публічними органами та приватними особами.

У ч. 5 ст. 5 СК України встановлено, що втручання в сімейне життя можливе у випадках, встановлених Конституцією. В Основному Законі встановлено заборону втручання в особисте та сімейне життя у ст. 32, яка і

визначає випадки допустимого втручання. Зокрема, збирати, зберігати, використовувати та поширювати конфіденційну інформацію про сімейне життя особи можна у випадках, визначених законом, якщо це необхідно для інтересів національної безпеки, прав людини та економічного добробуту. Такі ж допустимі межі втручання встановлено і в ч. 2 ст. 14 ЗУ «Про захист персональних даних» [849] та рішенні КСУ від 20 січня 2012 року № 2-рп/2012 [827].

Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод у ч. 2 ст. 8 також встановлює допустимі підстави втручання держави у сімейне життя, а саме втручання можливе: 1) згідно із законом; 2) у випадку коли це необхідно у демократичному суспільстві; 3) якщо воно здійснюється для гарантування інтересів національної та громадської безпеки або економічного добробуту держави, або для запобігання заворушенням, злочинам, або захисту здоров'я, моралі, прав та свобод інших людей. При аналізі наявності чи відсутності свавільного втручання у сферу сімейного життя особи ЄСПЛ чітко аналізує обставини справи згідно з критеріями, встановленими ч. 2 ст. 8 Конвенції, які і становлять так званий «трискладовий тест».

Насамперед допустимі та обґрунтовані втручання у сферу сімейного життя повинні бути визначені законом. Тлумачення терміна «закон» є автономним, проте він включає як писане право, так і правила, які сформовані прецедентами, і має бути якісним (доступним та передбачуваним) [850, с. 144]. До прикладу, у справі «Гарнага проти України» ЄСПЛ дійшов висновку, що оскільки під час подій були чинні різні положення, то питання щодо зміни по батькові не було достатньо чітко визначено. Також ЄСПЛ звернув увагу, що при майже повній свободі зміни імені та прізвища, накладено обмеження на зміну по батькові, які не є належно та в достатній мірі вмотивовані у національному законодавстві. Державні органи не надали обґрунтованих пояснень позбавлення заявниці

права приймати рішення щодо такого значимого аспекту приватного та сімейного життя і тому має місце порушення ст. 8 Конвенції (ч. 41) [851].

М. Лоскутова зауважує, що враховуючи конвенційні вимоги, законність означає не тільки врегулювання якісним законом, але і наявність законного рішення офіційних органів. Такі критерії, на думку науковиці, є своєрідними «маркерами», за якими можна визначити чи обмеження права законне [157, с. 180]. Безперечно, вимога законності передбачає, що як орган, який приймає рішення повинен бути створений у порядку визначеному законом, так і порядок розгляду питання та винесення рішення має регулюватися законом і відповідати йому.

Легітимна мета втручання у сімейне життя чітко визначена у ч. 2 ст. 8 Конвенції. Втручання у сімейне життя не може бути допустимим, якщо цього не потрібно у демократичному суспільстві. Тобто таке втручання має бути необхідним, наприклад при відібранні дитини від батьків, якщо вони становлять для неї загрозу.

Поняття необхідності означає, що втручання відповідає нагальній соціальній потребі і воно є пропорційним законній меті, яку переслідує (ч. 50 рішення у справі «Gnahoré v. France») [852]. При вирішенні питання: необхідно у демократичному суспільстві чи ні, у держави є достатня свобода розсуду, межею якої є добросовісна поведінка учасників сімейних відносин. Якщо не буде дотримано принципу пропорційності, то втручання не може бути визнано таким, що необхідне у демократичному суспільстві. Крім того, підстави для втручання у сімейне життя повинні бути важливими та достатніми.

Неодноразово ЄСПЛ відмічав, що незважаючи на головне завдання ст. 8 Конвенції здійснювати захист від свавільного втручання з боку держави, на неї можуть бути накладені і позитивні зобов'язання для гарантування поваги до сімейного життя. Зокрема, якщо існують родинні зв'язки, держава повинна вчиняти заходи, спрямовані на возз'єднання батьків та дітей. Проте таке зобов'язання не є абсолютним, оскільки при розгляді питання про

возз'єднання батьків та дітей мають враховуватися інтереси всіх, а особливо – найкращі інтереси дитини, і між такими інтересами має бути справедливий баланс. До прикладу, органи державної влади не можуть негайно возз'єднати батьків та дітей, що певний час проживали з іншими особами, – мають бути здійснені підготовчі заходи, які залежать від обставин у кожному випадку (ч. 94 рішення у справі «Ignaccolo-Zenide v. Romania») [853].

Прикладом невиконання державою позитивних зобов'язань є справа «Савіни проти України», в якій подружжя, обоє з яких були сліпими, мали семеро дітей, чотирьох з яких забрали під опіку держави через проживання у незадовільних умовах. Поміж іншим у п. 57 ЄСПЛ зазначив, що умови проживання дітей можна було покращити, якби сім'ї була надана цільова фінансова та соціальна допомога, а також ефективне консультування [854].

Позитивними зобов'язаннями держави в аспекті ст. 8 Конвенції є також гарантування захисту від інших осіб, здійснення ефективного стримування злочинів (наприклад, зґвалтування), а у разі їх вчинення – обов'язок проводити ефективне розслідування («Осман проти Сполученого Королівства», ч. 128, «М. С. проти Болгарії», ч. 150) [855, с. 11].

Незважаючи на те, що кожна законодавча норма, яка регулює сімейні відносини, є вже втручанням у сферу сімейного життя особи, вона є потрібною у випадку необхідності забезпечення балансу між приватними та публічними інтересами, а також захисту прав учасників сімейних відносин. Саме тому позитивним зобов'язанням держави є прийняття відповідних правових норм, які би встановлювали відповідальність за свавільне втручання у сімейне життя, у тому числі і за насильство в сім'ї. Такі засоби можуть бути як цивільно-правового, так і кримінально-правового чи іншого характеру. До прикладу, Кримінальний кодекс України встановлює відповідальність за домашнє насильство (ст. 126-1), підміну дитини (ст. 148), злочини проти статевої свободи та недоторканості (статті 152-156), розголошення таємниці усиновлення (ст. 168), незаконні дії щодо усиновлення (ст. 169), порушення недоторканності приватного життя (ст.

182) та інші, які спрямовані на недопущення втручання та повагу сімейного життя особи.

Право на повагу сімейного життя також було порушене у справі «Курочкін проти України». ЄСПЛ постановив, що скасування усиновлення і передання хлопчика під опіку колишньому усиновлювачеві несумісне із мотивацією, що заявник неспроможний піклуватися про дитину (п. 54). Скасування усиновлення як санкція за негідну поведінку не є достатньо виправданою, оскільки це призвело до роз'єднання сформованої сім'ї (п. 56). Держава не вжила заходів щодо усунення недоліків у вихованні хлопчика співрозмірно, тому було констатовано втручання у сімейне життя, яким порушено ст. 8 Конвенції (п. 58–60) [856].

Крім того, державою мають бути прийняті правові норми, які б встановлювали правову визначеність у сімейних відносинах (визначали статус учасників сімейних відносин, гарантували їхні права та обов'язки у таких відносинах тощо). Необхідність правової визначеності захисту різних аспектів сімейного життя неодноразово обґрунтовано у рішеннях ЄСПЛ. Наприклад, у рішенні по справі «Gözüm v. Turkey» Суд встановив порушення ст. 8 Конвенції внаслідок відсутності правових норм, які б регулювали надання прізвища дитині жінкою, яка усиновила дитину, що зумовило невизначеність щодо сімейного життя [857].

Якщо має місце конкуренція між інтересами особи та держави, ЄСПЛ зауважує на необхідності досягнення справедливого балансу. Досить часто невтручання у сімейне життя конфліктує з правом свободи слова та вираження поглядів. Як приклад наводиться справа, коли відома пара акторів надала права на перше опублікування фотографій їхнього весілля журналу, проте вони були опубліковані іншим виданням скоріше і для відновлення справедливості англійський суд присудив грошову компенсацію. Аналогічний підхід також був застосований у рішенні Палати лордів у справі «Campbell v. MGN Daily Mirror» щодо спростування інформації про наркозалежність моделі [858, с. 19].

Такої ж позиції дотримуються національні суди. Пленум ВСУ у постанові № 1 від 27 лютого 2009 р. зауважив, що має бути забезпечений баланс між конституційними правами на свободу думки та слова, вільне вираження поглядів і переконань, з одного боку, та правом на повагу до людської гідності, конституційною гарантією невтручання в особисте і сімейне життя, правом на спростування недостовірної інформації, – з іншого [859]. У подальшому в судовій практиці вказана позиція підтверджена, і правильне вирішення дифамаційного спору буде залежати від знаходження балансу або пріоритету між вказаними правами [860, с. 3–4].

У науковій літературі сформовано принципи співвідношення приватності та свободи вираження поглядів, а саме: втручання у приватне життя публічних осіб можливе в тій мірі, яка сприяє публічним дебатам по загальноважливих питаннях; якщо зображення будь-якої особи зафіксовано у публічних місцях і воно не містить інформації приватного характеру, то таке зображення може використовуватися; якщо особа стала публічною без особистого бажання, то в неї більший захист приватного життя, ніж в інших публічних осіб; публічні особи також мають мати захист від поширення про їх приватність пліток; поширення інформації про померлу публічну особу може завдати шкоди її родичам та близьким, проте із плином часу суспільний інтерес може перевищити конфіденційність такої інформації; не є конфіденційним відношення політиків до суспільних явищ; комерційні питання, які стосуються публічних осіб, не належать до сфери приватного життя [861, с. 76]. Безперечно, питання приватного та сімейного життя всіх осіб, в тому числі публічних, підлягають захисту. Водночас ЄСПЛ неодноразово звертав увагу, що стосовно публічних осіб інтерес до різних сфер їх приватності значно більший і, враховуючи суспільні інтереси, дозволяються більш широкі межі втручання.

Варто також зауважити, що у ч. 56 рішення ЄСПЛ у справі «Пантелесенко проти України» зазначено, що порушенням права, гарантованого ст. 8 Конвенції, є не тільки використання, але і зберігання

державними органами інформації про особисте життя людини [862]. Порушення були констатовані і в рішенні у справі «Заїченко проти України (№ 2)», оскільки міліція збирала відомості про заявника щодо судово-психіатричної експертизи, а законодавство не містило необхідних гарантій захисту від свавілля (ч. 120) [863].

Кожна людини має право на отримання інформації про неї, яка зберігається в державних органах чи установах. Питання доступу до медичної документації, що мала відношення до репродуктивного здоров'я, були предметом розгляду ЄСПЛ у справі «К.Н. and others v. Slovakia», і зокрема неможливість зробити фотокопії, а тільки право оглянути та робити виписки з документів, на думку Суду, не забезпечило належного доступу до відповідної медичної документації [864].

Позитивними зобов'язаннями держави є також гарантування дотримання таємниць у сфері сімейного життя, встановлених законом. Наприклад, ч. 4 ст. 7 СК України встановлює, що саме із врахуванням права на таємницю особистого життя повинно здійснюватися регулювання сімейних відносин. Законодавець, на нашу думку, мав на увазі тут саме таємницю сімейного життя як частину особистого (приватного) життя.

Крім того, встановлено, що в таємниці зберігаються результати медичного обстеження наречених (ч. 4 ст. 30 СК України). Така таємниця є наслідком загальної таємниці результатів медичного обстеження будь-яких осіб. Можна погодитися із І.Я. Сенютою про доцільність заміни у законодавстві терміну «таємниця про стан здоров'я» на «медична таємниця» [865, с. 194–195]. Така таємниця не є абсолютною, зокрема наречені мають ознайомити один одного з результатами медичного обстеження, а таємниця поширюється на всіх інших осіб.

Інтерес викликає питання щодо гарантування таємниці донорства при застосуванні репродуктивних технологій і як це питання корелюється із правом особи знати про своє генетичне походження. Використання донорських гамет може створювати конфліктну ситуацію між біологічними

та офіційними батьками. У більшості держав використання донорських гамет є таємним, як з метою захисту прав законних батьків, так і донора. Проте право знати про своє генетичне походження, що впливає із ст. 8 Конвенції, зумовило в багатьох державах ряд пропозицій про внесення змін до законодавства щодо можливості розкриття донора. Наприклад, у Бельгії вже запроваджено базу даних ДНК, якою може скористатися особа для встановлення свого походження.

Водночас розкриття донора і встановлення генетичних батьків зумовлює багато невирішених правових питань, зокрема щодо того, які правові наслідки матиме ця дія, чи не призведе вона до розриву сімейних зв'язків із легальними батьками та встановлення із генетичними, чи повинна така процедура передбачати певні умови (наприклад, згоду всіх зацікавлених осіб), які правові наслідки це матиме для відносин особи з іншими родичами як легальними, так і генетичними, і т.п.

Особливого значення надано охороні таємниці усиновлення, і це зумовлено самою правовою природою цього інституту. Право на таємницю усиновлення встановлено ст. 226 СК України, причому під таємницю підпадають дані щодо осіб які бажають усиновити (перебувають на спеціальному обліку), пошуку дитини, звернення до суду із заявою про усиновлення, розгляду судом справи і саме рішення про усиновлення.

Спробу досягти балансу між інтересами усиновлювачів та дітей, яких бажають усиновити, здійснено в ч. 2 та 3 ст. 216 СК України, з одного боку, факт усиновлення є таємницею і для дитини, з іншого боку – після чотирнадцяти років вона має право на інформацію про усиновлення. В той самий час ст. 227 надає право зберігати таємницю усиновлення від дитини навіть після досягнення повноліття. На перший погляд, це суперечить ч. 3 ст. 226, проте ч. 1 ст. 227 слід розглядати комплексно із ч. 2 цієї статті, яка встановлює, що приховування факту усиновлення від дитини можливе тільки у випадку, коли розголошення таємниці завдасть шкоди інтересам дитини. Хоча знову ж таки, це доволі оціночні поняття і тому усиновлювач може

тлумачити обставини як такі, що розголошення таємниці завдасть шкоди усиновленій дитині.

З метою усунення вказаних суперечностей варто погодитися з пропозицією М.В. Логвінової щодо збільшення віку дитини, визначеного у ч. 3 ст. 226 СК України, до повноліття [866, с. 86–87]. Саме 18 років може бути оптимальним віком для усвідомлення дитиною отриманої інформації про своє усиновлення без шкоди для неї.

Важливі гарантії для забезпечення таємниці усиновлення містяться в ст. 228 СК України, в тому числі і те, що будь-які особи – службові та інші треті особи, яким стало відомо про усиновлення, не можуть розголосити таку інформацію, навіть якщо це не є таємним і для дитини. За розголошення таємниці усиновлення сторони можуть понести як цивільно-правову, так і кримінально-правову відповідальність. На жаль, як зазначають науковці, аналізуючи статистичні данні, норма про кримінальну відповідальність (ст. 168 КК України) за розголошення таємниці усиновлення не діє [867, с. 308]. У зв'язку з цим поширеною серед вчених є пропозиція вилучити вказану статтю КК України, а за розголошення таємниці усиновлення кримінальна відповідальність наступатиме по ст. 182 (порушення недоторканності приватного життя) [868, с. 5]. Враховуючи, що приватне та сімейне життя – різні поняття, які охоплюються терміном «приватність», варто ст. 182 Кримінального кодексу України викласти в новій редакції, замінивши «порушення недоторканності приватного життя» на «неправомірне порушення приватності».

Таємниця усиновлення не є універсальною. Зокрема, для іноземця, що є громадянином держави, з якою Україна не має договору про правову допомогу, і він не проживає в нашій державі постійно, не може бути таємним усиновлення.

В. Серьогін вірно обґрунтовує, що не можна зводити недоторканність приватного життя тільки до певних таємниць, оскільки тоді поза межами залишиться низка елементів (статева свобода, територіальна прайвесі тощо), і

сама недоторканність приватного життя буде обмежена інформаційним прайвесі [869, с. 93]. У даній позиції науковець використовує не зовсім коректно термін «прайвесі», більш доречним є термін «приватність». І безперечно, недоторканність як приватного життя, так і сімейного життя не обмежується розглянутими таємницями, а має ширше значення, зумовлене дією принципу недопустимості втручання у сімейне життя [75, с. 343].

Таким чином, принцип недопустимості втручання у сімейне життя передбачає наявність ефективного правового механізму гарантування поваги до сімейного життя, заборони свавільного втручання в сімейне життя, а також захист таємниці сімейного життя. Вказаний принцип не має абсолютного характеру і втручання у сімейне життя можливе та допустиме, тільки якщо воно здійснюється у випадках, встановлених законом, і це необхідно у демократичному суспільстві з метою гарантування інтересів національної безпеки, економічного добробуту, для запобігання заворушенням та злочинам, захисту здоров'я та моралі, прав інших людей.

4.3 Значення принципу добровільності шлюбу

Принцип добровільності шлюбу є одним із основних принципів сімейного права, елементи якого закріплені на міжнародному та національному (конституційному та законодавчому) рівнях. Зокрема, ст. 51 Конституції України встановлює, що шлюб повинен ґрунтуватися на вільній згоді. Таке ж положення закріплено у ч. 1 ст. 24 СК України із додаванням, що недопустимим є примушування до шлюбу.

Те, що шлюб може бути укладено за умови вільної і повної згоди, передбачено ст. 16 Загальної декларації прав людини від 10 грудня 1948 р., ст. 23 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права від 16 грудня 1966 р., ст. 10 Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права від 16 грудня 1966 р., ст. 1 Конвенції про згоду на взяття шлюбу, шлюбний вік та реєстрацію шлюбу від 10 грудня 1962 р., ст. 16 Конвенції

ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок від 18 грудня 1979 р. Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами від 11 травня 2011 р. у ст. 32 та 37 передбачає цивільну і кримінальну відповідальність за примусовий шлюб. З вказаних міжнародних актів Україна досі не ратифікувала Конвенцію про згоду на взяття шлюбу, шлюбний вік та реєстрацію шлюбу і Конвенцію РЄ про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами, які, на нашу думку, потрібно ратифікувати.

В цілому положення сімейного законодавства України щодо укладення шлюбу відповідають Конвенції про згоду на взяття шлюбу, шлюбний вік та реєстрацію шлюбу [166], за винятком того, що Конвенція, на відміну від національного законодавства, дозволяє укладення шлюбу за відсутності одного з наречених, якщо компетентний орган влади впевнився, що для цього є виняткові обставини та ця особа перед компетентним органом влади і в порядку, визначеному законом, виявила згоду і не відкликала її.

М. Антокольська обґрунтовує, що вільна згода на шлюб утвердилася в середньовічному канонічному сімейному праві в силу добровільності інших таїнств (хрещення, причастя). Саме концепція «шлюб-таїнство» зумовила проголошення нерозривності шлюбів і відповідно заборону розлучень. Лібералізація сімейного права відбулася тільки наприкінці XIX та початку XX століття [436]. Хоча церковне вінчання і вимагало вільної згоди наречених, але численні приклади, описані в історії та літературі, доказують протилежне, і звичною була практика примушування батьками дочок і синів укладати шлюби, як правило, з корисливих мотивів чи примирення родин. Крім того, через утверджену нерівність жінок, їхню думку взагалі рідко враховували.

Досі як в Україні, так і в Європі поширеним є насильство в сім'ї, у тому числі і щодо жінок та трапляються випадки примушування до вступу в шлюб. Досить резонансним стало рішення суду, винесене у Сполученому

Королівстві в 2018 р., за яким було засуджено жінку до чотирьох з половиною років ув'язнення за те, що вона шляхом обману переконала свою 17-річну доньку до подорожі у Пакистан і там її примусово видали заміж в 2016 році [870].

Не зважаючи на усталену думку про поширеність примусових шлюбів переважно у азіатських та африканських державах, а також державах Латинської Америки, такі випадки все частіше трапляються на теренах Європи та в Україні. У Німеччині організацією «Terre des femmes» та фундацією «Lawaez-Stiftung» за фінансової підтримки Міністерства у справах сім'ї було проведене дослідження і в результаті тільки за 2008 рік виявлено понад три з половиною тисячі випадків примусових шлюбів. Третина дівчат, що стали жертвами, ще не досягли навіть свого повноліття. Безперечно вони походили з емігрантських родин (найбільший відсоток – вихідці з Туреччини, а також з Сербії, Косова, Іраку, Афганістану), проте вже народилися в Німеччині та мали німецьке громадянство. Експерти констатували, що 58% потерпілих укладали примусовий шлюб через родинні, релігійні традиції, фінансові труднощі родини, отримання візи на в'їзд до Німеччини; серед жертв були також і хлопці (7%). У Сполученому Королівстві у 2009 році зафіксовано близько 8 тисяч примусових шлюбів [871]. Водночас ця статистика не відображає всю ситуацію, масштаби примусових шлюбів є значно більшими, адже не у всіх випадках жертви звертаються по допомогу чи скаржаться на порушення своїх прав. У багатьох випадках саме батьки змушують своїх дітей (як дівчат, так і хлопців) одружитися з метою захисту дитини, контролю небажаної поведінки, з корисливих мотивів, для підтримки релігійних або культурних традицій і т.п. Інформація про примусові шлюби так само з'являється періодично в пресі і в інших державах Європи, що зумовлює потребу в подальших дослідженнях принципу добровільності шлюбу.

В Україні відсутня статистика примусових шлюбів, водночас представники громадських організацій та ряд дослідників вказують на

поширення такого явища серед ромського населення [872, с. 87–88]. Доволі часто роми укладають шлюби неофіційно через ранній вік або відсутність паспортів, і не тільки через примус, але і фінансові труднощі, що зумовлює подальші негативні наслідки, – дівчата покидають школу і не мають навіть середньої освіти, є досить неосвіченими, потерпають від насильства в сім'ї.

Примусові шлюби визнаються порушенням прав людини не тільки на рівні міжнародних договорів, але і національним законодавством багатьох держав. Для запобігання примусовим шлюбом в Україні та зарубіжних державах вдаються до різноманітних заходів: визнання таких дій злочином (Бельгія, Норвегія); криміналізації діянь, пов'язаних з примусовими шлюбами (Австралія, Данія, Німеччина); підвищення мінімального віку для вступу в шлюб (Сполучене Королівство, Індонезія, Норвегія, Швеція, Франція); посилення на законодавчому рівні імміграційної політики (Данія) тощо [873, с. 2].

Уряд Норвегії опублікував ще у грудні 1998 року План дій проти примусових шлюбів, відповідальним за впровадження якого було Міністерство у справах дітей та сім'ї. План включав різноманітні заходи, спрямовані на недопущення примусових шлюбів, у тому числі видання інформаційних листівок, надання кризової допомоги, роботу з школярами, проведення досліджень та налагодження міжнародної співпраці. У 2003 році в Норвегії примусовий шлюб став кримінальним злочином. Крім того, Норвегія першою серед європейських держав встановила на законодавчому рівні, що возз'єднання сім'ї через укладення шлюбу не дозволяється, якщо дружина не має права на розлучення [873, с. 25–26].

Цікавою є норма ст. 18а Закону про шлюб Норвегії, згідно з якою шлюб, укладений за кордоном не визнається, якщо принаймні одна зі сторін була норвезьким громадянином або мала постійне місце проживання в Норвегії і: а) шлюб укладений без участі обох сторін під час шлюбу, б) одна зі сторін була віком до 18 років; в) одна зі сторін була вже одружена [265].

По суті перші два пункти спрямовані на забезпечення дотримання принципу добровільності шлюбу.

Україна підписала, проте досі не ратифікувала Конвенцію Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами. Водночас для імплементації ряду положень Стамбульської конвенції у національне законодавство 6 грудня 2017 р. прийнято закон, що набув чинності 11 січня 2019 р., яким внесено відповідні зміни до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України. Зокрема, розділ III Особливої частини КК України доповнено ст. 151-2 «Примушування до шлюбу». Вказані зміни разом з нормами СК України спрямовані на гарантування ключового принципу – добровільності шлюбу.

Досліджуючи законодавство Німеччини, науковці зауважують, що заяви не можуть бути зроблені з умовою або із зазначенням терміну [874, с. 67]. С.В. Клименко обґрунтовує, що у випадку якщо один із подружжя висловлює скасовувальну або відкладальну обставину, згода перетворюється в умову, що «є підставою для результативного наслідку від настання або ненастання якого буде залежати розвиток відносин» [875, с. 32]. З такою позицією можна погодитися, єдине в контексті укладення шлюбу умови не мають встановлювати наречені, а подружжям особи стануть вже після реєстрації шлюбу. Таким чином, особи, які мають намір укласти шлюб, повинні заявити про це з власної волі і додаткові умови ставлять під сумнів добровільність їхніх дії. Добровільна згода повинна бути безумовною.

Д.І. Сидоренко пропонує до змісту поняття «вільна згода на укладення шлюбу» включати: добровільну згоду наречених на укладення шлюбу за відсутності примусу; додержання строків та процедури реєстрації шлюбу; виконання органом ДРАЦС обов'язку ознайомити наречених з їхніми правами та обов'язками як подружжя та майбутніх батьків, а також попередити про відповідальність за приховування перепон до укладення шлюбу; взаємне інформування подружжя про стан здоров'я та хвороби; відсутність стану, при якому особа в момент реєстрації шлюбу не повною

мірою усвідомлювала значення своїх дій чи могла керувати ними; відсутність порушень інших обов'язків подружжя та обставин, що можуть мати значення для подружжя та закону для вступу у шлюб [628, с. 5]. Не зрозуміло, що мав на увазі науковець під «порушенням інших обов'язків подружжя та обставин, які мають мати значення для подружжя та закону для вступу у шлюб». По-перше, до вступу у шлюб особи є нареченими. По-друге, якщо і були якісь порушення певних обов'язків, то СК України не регулює відносини між нареченими, окрім зобов'язань на випадок відмови від вступу в шлюб (ст. 31), а обов'язки між подружжям виникають вже після реєстрації шлюбу. Крім того, виконання органом ДРАЦС обов'язку ознайомити наречених з їхніми правами та обов'язками, а також попередження про відповідальність за приховування перепон до укладення шлюбу, на нашу думку, не є елементом вільної згоди, але може вплинути на таку її складову як поінформованість. Також не можна погодитися з тим, що елементом вільної згоди є дотримання строків та процедури реєстрації шлюбу. Процедурні порушення можуть бути і при укладенні шлюбу, заснованого на добровільності.

Частина 2 ст. 24 СК України містить ще один елемент добровільності шлюбу – усвідомлену згоду. Якщо особа не усвідомлювала значення своїх дій та (або) не керувала ними, у тому числі з причин недієздатності, то шлюб має визнаватися недійсним.

Стаття 40 СК України конкретизує випадки, за яких згода на укладення шлюбу не може визнаватися вільною. Зокрема, тоді, коли в момент реєстрації шлюбу один з подружжя страждав тяжким психічним розладом, перебував у стані алкогольного, наркотичного, токсичного сп'яніння, в результаті чого не усвідомлював сповна значення своїх дій і (або) не міг керувати ними, або якщо шлюб було зареєстровано в результаті фізичного чи психічного насильства [876, с. 130–134].

Принцип добровільної згоди передбачає, що згода має бути повною та безумовною, що, безперечно, не виключає вільної зміни намірів, тобто до

моменту реєстрації шлюбу кожен із майбутнього подружжя чи обидва можуть змінити рішення і відмовитися від укладення шлюбу.

Добровільна взаємна згода осіб, що укладають шлюб, є обов'язковою умовою законності та дійсності і церковного шлюбу. Під час вінчання наречених питають, чи «зі своєї доброї волі, а не з примусу» вони беруть шлюб, і у разі заяви однієї зі сторін про небажання вступити в шлюб священник повинен зупинити церемонію [879, с. 35].

Таким чином, визначальною умовою дійсності шлюбу є добровільність, що означає вільну, повну, поінформовану та усвідомлену згоду на шлюб як жінки, так і чоловіка. Вільна згода чоловіка та жінки при вступі в шлюб передбачена ст. 51 Конституції України та ст. 24 СК України.

Сімейне законодавство України як гарантію добровільності шлюбу передбачає правові наслідки порушення вказаної фундаментальної засади. Зокрема, реєстрація шлюбу з особою, яка визнана недієздатною, а також з особою, яка з інших причин не усвідомлювала значення своїх дій і (або) не могла керувати ними, має наслідком визнання такого шлюбу недійсним. Причому, згідно зі ст. 39 СК України, шлюб з недієздатною особою є нікчемним і може бути анульованим органом державної реєстрації актів цивільного стану. У випадку відсутності вільної згоди (коли особа у момент реєстрації шлюбу страждала на тяжкий психічний розлад, була в стані алкогольного, наркотичного чи токсичного сп'яніння, і в результаті не усвідомлювала в повній мірі значення своїх дій і не могла ними керувати, або якщо шлюб було укладено внаслідок насильства) шлюб визнається недійсним за рішенням суду, тобто такі шлюби є оспорюваними.

Д.І. Сидоренко в дисертаційному дослідженні зазначає, що вперше обґрунтовано доцільність визнання недійсності шлюбу, що був укладений особою, яка подала заяву у відповідному психічному стані, який унеможлиблює її вільну згоду, або недієздатною особою [628, с. 4]. Проте такі підстави зафіксовані у ч. 3 ст. 39 та ч. 1 ст. 40 СК України, зокрема, і тяжкий психічний розлад, внаслідок якого особа не усвідомлювала значення

своїх дій чи не могла керувати ними, і недієздатність, відповідно укладення шлюбу з такою особою буде явним порушенням принципу добровільності.

У судовій практиці України рішення про визнання шлюбу недійсним переважно ґрунтуються на підставі їх фіктивності (рішення Приморського районного суду м. Одеси від 1 червня 2018 р. [878], рішення Богородчанського районного суду Івано-Франківської області від 16 листопада 2016 р. [879], рішення Калінінського районного суду міста Донецька від 11 липня 2011 р. [880] та інші). Щодо визнання шлюбів недійсними через відсутність вільної та усвідомленої згоди у зв'язку з хворобою, судова практика різниться. Наприклад, у рішенні Устинівського районного суду Кіровоградської області від 25 лютого 2014 р. було відмовлено в задоволенні позову про визнання шлюбу недійсним на підставі відсутності вільної згоди. Позивач обґрунтував, що через тяжку хворобу була відсутня усвідомлена згода. Так, з 26 червня 2013 року до 15 липня 2013 року чоловік перебував на стаціонарному лікуванні у відділенні інтенсивної терапії Устинівської ЦРЛ з діагнозом: «Гіпертонічна хвороба III: гостре порушення мозкового кровообігу по ішемічному типу (26.06.2013 р.) в басейні каротин справа, лівобічний геміпарез, гострий період, тяжкий перебіг». Шлюб був укладений у лікарні 8 липня 2013 р., на підставі показів свідків судом була встановлена добровільна згода [881]. Рішенням Апеляційного суду Полтавської області від 2 жовтня 2014 р. було скасовано рішення суду першої інстанції і констатовано, що наявність у одного з подружжя тяжкої хвороби (пухлина мозку) I ступеня, не виключає можливості усвідомлення ним значення своїх дій в момент укладення шлюбу. Так само не було надано доказів, які б підтверджували зловживання особою алкогольними напоями, перебування на обліку в наркологічному диспансері або лікування з цього приводу [882].

Проведений аналіз української судової практики дає змогу зробити висновок, що, як правило, суди відмовляють у задоволенні позовів про визнання шлюбу недійсним тільки на підставі психічних розладів, якщо

особу не було визнано недієздатною (наприклад, рішення Олександрійського міськрайонного суду Кіровоградської області від 12 жовтня 2012 р. [883]).

Щодо зарубіжної судової практики, можна навести приклад справи «Buckland v Buckland» (1967), в якій суд вказав, що при вирішенні, чи є шлюб примусовим, слід враховувати наступне: 1) особа повинна достатньо боятися усунути джерело страху (тиску); 2) страх повинен бути розумним у світлі обставин; 3) страх виникає внаслідок зовнішніх обставин, за які сторона не відповідає сама [873, с. 5].

У статті 24 Закону про шлюб та розірвання шлюбу Данії встановлено, що шлюб анулюється, якщо один із подружжя: 1) у момент вступу в шлюб перебував у стані, який виключає можливість діяти розумно; 2) був примушений одружитися; 3) заручився з іншим або не бажав одружитися; 4) одружився через недостовірну інформацію або шахрайське приховування правди, введення в оману про іншого з подружжя, обставини його минулого життя, знаючи про які, він не уклав би шлюб. Звернення до суду з підстав 1 та 2 має бути подано протягом шести місяців, а з підстав 3 та 4 – протягом трьох років після укладення шлюбу [269]. По суті, всі перераховані вище підстави пов'язані з певним дефектом вільного волевиявлення під час укладення шлюбу.

Як правило, батьки мають своє власне бачення щодо майбутнього чоловіка (чи дружини) своєї доньки (чи сина). В багатьох випадках вибір дітей не задовольняє батьків, при цьому їхні слова, обурення і навіть вчинки можуть перерости у примус, здебільшого емоційний, і в рідких випадках – фізичний. Проте для укладення шлюбу під примусом не достатньо дій та вчинків батьків, а потрібно, щоб вони зумовили укладення шлюбу без добровільної згоди. Для однієї особи слова і дії батьків нічого не значитимуть, але для іншої – призведуть до підкорення чужій волі. Примушення до шлюбу можуть вчиняти не тільки батьки, але і інший з майбутнього подружжя або сторонні особи.

Право на укладення шлюбу за наявності вільної та повної згоди має гарантуватися державою однаковою мірою як для жінок, так і для чоловіків. Держава може встановлювати умови, які перешкоджають укладенню шлюбу (родинні зв'язки, наявність іншого, зареєстрованого шлюбу, недієздатність, мінімальний вік для вступу в шлюб тощо).

Однією з таких умов є мінімальний вік для шлюбу, який має бути встановлений на основі рівних критеріїв для чоловіків та жінок, і такі критерії повинні забезпечувати здатність наречених приймати обґрунтоване та усвідомлене рішення. За міжнародними стандартами, мінімальним віком для укладення шлюбу має бути досягнення особою повноліття (вісімнадцятирічний вік).

З 1 липня 2014 року найнижчий вік для вступу в шлюб у Швеції становить 18 років, і особа молодше 18 років отримати дозвіл на вступ у шлюб не може [884, с. 10]. Аналогічні норми містяться в законодавстві про шлюб Норвегії, Данії та Ісландії.

Щодо шлюбів, укладених до 18-річного віку, або так званих дитячих шлюбів, то вони на міжнародному рівні вважаються порушенням прав людини, оскільки є усталена позиція, що неповнолітні нездатні давати поінформовану згоду. Практика укладення дитячих шлюбів є досить поширеною в африканських та окремих азійських державах, і переважно з фінансових причин або в силу культурних традицій та релігійних звичаїв. Як правило, згоди нареченої не питають, шлюб організовує її законний опікун (батько). Досить часто примусові шлюби супроводжуються викраденнями, попереднім зґвалтуванням нареченої.

Дитячі шлюби в мусульманських державах укладаються через утверджену нерівність, а також ґрунтуються на релігійних та традиційних нормах про підпорядкування жінок чоловікам. Частими випадками є одруження дівчат у ранньому віці через бідність їхніх родин або для примирення ворогуючих сторін, що, безумовно, критикується правозахисниками, оскільки дівчата розглядаються як «предмет торгівлі». Не

винятком є Іран, де шлюбний вік встановлено в 15 років для чоловіків та 13 років – для дівчат [885]. Іран у 1994 році ратифікував Конвенцію про права дитини, яка встановлює мінімальний вік шлюбу 18 років, але із застереженнями, що дозволило не змінювати національне законодавство. Відповідно до Цивільного кодексу Ірану 2007 року, шлюб «до досягнення повноліття» заборонений. Однак вік повноліття становить 9 місячних (8 років і 9 місяців) для дівчат і 15 місячних років – для хлопців. Ще у 2014 році Іран зобов'язався вивчити рекомендації щодо скасування законів, що дозволяють дитячі шлюби та внести зміни до Цивільного кодексу для встановлення мінімального віку для шлюбу 18 років. Проте наразі, це питання не вирішене, і дівчата в Ірані можуть вийти заміж у 13 років, а з дев'яти років одружитися з дозволу батьків та суду. Згідно зі статистичними даними 17% дівчат у віці до 18 років в Ірані перебувають у шлюбі, а 3% – у шлюбі до 15 років. Спеціальний доповідач ООН з ситуації по правах людини в Ірані повідомив, що тільки у 2012–2013 роках було зареєстровано близько 40635 шлюбів дівчат у віці до 15 років, з яких понад 8000 укладені з чоловіками, що старші від них більш як на десять років [886]. За даними ЮНІСЕФ за 2018 рік, 17 відсотків іранських дівчат одружуються у віці молодше 18 років [887].

В Саудівській Аравії на рівні закону взагалі не визначено шлюбний вік, а ЗМІ продовжують періодично повідомляти про дитячі шлюби, укладені навіть з дівчатами у віці до 8 років. У січні 2019 року було подано пропозицію встановити мінімальний вік шлюбу у 18 років, а за рішенням суду – з 15 років, проте досі вона не прийнята.

Серед азіатських держав, є достатньо прикладів, коли дозволяється вступ у шлюб з досягнення 18 років для обох наречених, за винятком Узбекистану, де встановлено шлюбний вік для чоловіків у вісімнадцять років, для жінок – 17 років (ст. 15 СК Республіки Узбекистан). За наявності поважних причин (в більшості держав – вагітність, народження дитини; в Узбекистані також оголошення неповнолітнього повністю дієздатним) може бути знижено шлюбний вік: не більше ніж на рік (в Азербайджані,

Киргизстані, Туркменістані, Таджикистані, Узбекистані) або не більше ніж на два роки (у Вірменії, Грузії та Казахстані). При цьому право знизити шлюбний вік мають різні органи: хокім району (в Узбекистані), органи реєстрації (в Казахстані), органи опіки та піклування (в Туркменістані), органи місцевого самоврядування (в Киргизстані), суд (в Таджикистані та Грузії). У Вірменії для укладення шлюбу з віку 16 років потрібна письмова згода батьків або законних представників, за умови, що інший з майбутнього подружжя досяг віку 18 років [64, с. 260].

В Китаї у зв'язку з політикою щодо обмеження народжуваності, впровадженої ще в 1979 році, наразі значний гендерний дисбаланс, і за підрахунками експертів кількість чоловіків перевищує жінок на 34 мільйони. Це зумовило розвиток торгівлі жінками, і зокрема, за повідомленнями експертів, із сусідньої М'янми дівчат продають до Китаю, переважно у віці від 13 до 16 років за схемою на «три роки і дитина», після цього вони можуть бути перепродані повторно, і, на жаль, такі дії щодо дівчат вчиняють досить часто їхні родичі [888]. За результатами дослідження, проведеного Школою громадського здоров'я Джонса Хопкінса Блумберга та Асоціацією жінок у Качині в Таїланді, виявлено понад 7400 жінок і дівчат, які стали жертвами примусових шлюбів на прикордонних територіях між М'янмою та Китаєм, і більше 5000 змушені виховувати дітей з китайськими чоловіками [889]. Проте ці показники не повністю відображають масштабність примусових шлюбів.

Обурення практикою дитячих шлюбів в Європі серед мігрантів було висловлено і на 29-му засіданні Парламентської асамблеї Ради Європи. Дитячий шлюб (тобто з особою у віці до 18 років) сам по собі спричиняє порушення прав, оскільки може завдати шкоди фізичному та психічному здоров'ю дитини, перешкодити здобуттю освіти, у тому числі середньої, обмежити інтелектуальний та соціальний розвиток. На 29-му засіданні Парламентської асамблеї Ради Європи рекомендовано державам встановити мінімальний вік для укладення шлюбу з 18 років.

Виникає запитання: чи є організований шлюб примусовим? Безперечно, не завжди, традиція організованих шлюбів є у багатьох культурах. Водночас організований шлюб буде примусовим у разі, якщо принаймні один з майбутнього подружжя укладає шлюб без вільної згоди.

Іслам вимагає згоди наречених, але традиційними є організовані шлюби, пошук та підбір батьками майбутнього нареченого та нареченої. Крім того, в більшості мусульманських держав є інститут опікунства над жінками. Згідно з нормами Корану, батько (інший найближчий родич чоловічої статі) є опікуном дівчини і він відбирає нареченого, також дає згоду на укладення шлюбу, обговорює умови шлюбного договору і т.п. Наприклад, в Марокко, Туреччині та Тунісі для укладення шлюбу неповнолітньої особи потрібна згода законних опікунів. Закон Індонезії про шлюб встановлює, що дозвіл на одруження особа має отримати до досягнення 21 року від обох батьків [644, с. 70]. В Саудівській Аравії для укладення шлюбу обов'язково потрібна згода опікуна. Згідно зі ст. 18 Сімейного кодексу Алжиру шлюб, вчинений без опікуна або двох свідків, повинен бути визнаний недійсним до його фактичного початку. Інститут опікунства над жінками, на нашу думку, є явним порушенням принципів рівності та добровільності шлюбу.

Після еміграції до держав ЄС сім'ї з Африки та Азії намагаються дотримуватися традицій і організовувати шлюби, вдаються навіть до примушування. Опитування, проведене ще у 1996 році, показало, що 28,3% жінок турецьких іммігрантів у Берліні виходять заміж проти своєї волі, і багато з них піддаються сексуальному примусу. Громадська організація «Мусульманські дівчата в Австрії» досить активно бореться з примусовими шлюбами через різноманітні групи підтримки, роз'яснювальну роботу в школах серед мусульманських дівчат, в тому числі про можливі загрози під час поїздок на батьківщину батьків.

У судовій практиці Сполученого Королівства є приклади розгляду справ про визнання відсутності добровільної згоди при організованих

шлюбах. Так, у справі «Singh v. Singh» (1971) дівчина-сікх у віці 17 років вийшла заміж, проте згодом звернулася до суду з оскарженням організованого шлюбу, укладеного нею з поваги до культурних традицій і врахуванням побажань її батьків. У цій справі суд констатував недостатній рівень примусу, оскільки не було доказів, що згода на укладення шлюбу була отримана через примус або страх. У справі «Hirani v. Hirani» (1982) апеляційний суд визнав достатній рівень примусу, оскільки батьки погрожували дочці вигнати її з дому у разі відмови вийти заміж. Так само примусовим визнано шлюб у справі «Mahmood v. Mahmood» (1993), так як батьки погрожували дівчині відмовитися від неї, припинити фінансову підтримку і відіслати назад в Пакистан. У рішенні суд зауважив, що батьки можуть надавати консультації та вчиняти тиск, і це не завжди буде примусом [873, с. 8].

Серед перших європейських держав, які криміналізували примусові шлюби, були Норвегія та Бельгія. Наприклад, у Бельгії встановлено відповідальність у вигляді позбавлення волі на строк від одного місяця до двох років або штраф від 500 до 2500 євро. У Данії перший вирок за примусовий шлюб винесено 25 лютого 2004 року і батька дівчини було засуджено до одного року позбавлення волі [873, с. 22–24].

В окремих мусульманських державах також криміналізовані примусові шлюби. Стаття 9 Закону про особистий статус Іраку встановлює, що жоден родич або третя особа не може примушувати будь-яку особу (чоловіка чи жінку) одружуватися без її згоди. Примусові шлюби вважаються недійсними, якщо шлюб не був завершений. Родичі або треті особи не можуть запобігти шлюбу осіб, які мають на це право. За порушення цієї норми закону настає відповідальність у вигляді позбавлення волі на строк до трьох років та (або) штраф, якщо порушник є родичем першого ступеня, якщо ні – то до десяти років позбавлення волі. Проте в більшості ісламських держав поширеною є практика примушування до вступу в шлюб з боку батьків та рідних наречених. У Пакистані досі примусові шлюби використовують як засіб

примирення родин та племен, що, безумовно, протиправно і може бути оскаржене в суді, проте таких судових справ надзвичайно мало.

Україна криміналізувала таке діяння як примусовий шлюб з січня 2019 року, коли набули чинності зміни, прийняті законом ще 6 грудня 2017 р. [888]. Враховуючи зарубіжний законодавчий досвід та правозастосовну практику, не погоджуємося з висновком О.В. Круглової та С.Ю. Волощук про передчасність криміналізації примушування до укладення шлюбу в Україні [891, с. 264–265]. Щодо практичного застосування ст. 151-2 КК України, то тільки з плином часу стане зрозуміло, чи є ефективною конструкція правової норми.

На нашу думку, позитивним є не тільки криміналізація примушування до вступу у шлюб, але і примусу щодо перебування у такому шлюбі чи у фактичному співжитті, а також наявність такої кваліфікуючої ознаки як вчинення цих дій щодо особи до 18 років або більше як до однієї особи. Чітко прослідковується при конструюванні законодавчої норми і дія принципу рівності, оскільки потерпілою є особа, незалежно від статі, а також урівняно як примус щодо вступу у шлюб, так і примус до фактичного союзу (співжиття).

Добровільність шлюбу є триваючою умовою, тобто має вирішальне значення не тільки при укладенні шлюбу, але і під час всього періоду його дії. Адже жоден із подружжя не може бути примушений до продовження шлюбу, на гарантування цього і передбачено право розірвати шлюб. В Україні встановлено свободу розірвання шлюбу, і детальніше нами проанізовано це питання в підрозділі 3.3.

З метою недопущення примусових шлюбів в Україні правильним, на нашу думку, була криміналізація діяння з примушування до вступу в шлюб та продовження шлюбних відносин та співжиття. Проте, на жаль, в «Концепції Державної соціальної програми запобігання та протидії домашньому насильству та насильству за ознакою статі на період до 2023 року», схваленій КМУ розпорядженням від 10 жовтня 2018 р. № 728-р, не

відображено належним чином боротьбу та недопущення примусових шлюбів. На нашу думку, необхідно внести відповідні зміни до вказаної Концепції, а також розробити програму дій, яка б містила заходи щодо виявлення примусових шлюбів, підтримки та захисту жертв такого насильства [876, с. 135–136].

Отож, принцип добровільності шлюбу є правовою засадою, яка передбачає можливість укладення шлюбу тільки за наявності вільної, повної, усвідомленої та поінформованої згоди, а у разі дефекту вільного волевиявлення (відсутності хоча б одного із елементів добровільності), забезпечує правовий захист від примусового шлюбу шляхом визнання його недійсним. Принцип добровільності поширюється і на фактичне співжиття (фактичний союз), а також діє протягом всього перебування у шлюбних (або фактичних) відносинах і зумовлює обов'язок держави гарантувати свободу розірвання шлюбу.

4.4 Теоретичні та практичні проблеми дії принципу найкращих інтересів дитини

Визначальним принципом регулювання сімейних відносин як в Україні, так і в державах Європейського Союзу є принцип найкращих інтересів дитини. Водночас вказаний принцип залишається малодослідженим і виникають питання як про його зміст, так і практичне застосування.

Насамперед необхідно з'ясувати, що слід розуміти під поняттям «інтерес». На думку І.В. Венедіктової, під охоронюваним законом інтересом в цивільному праві необхідно розуміти усвідомлене суб'єктом права домагання одержати матеріальні (нематеріальні) блага або змінити правовий статус, що приводить до вчинення суб'єктами права конкретних дій або утримання від них, перебування у правовому полі і мати у реалізації підтримку держави, здійснюється у формі дозволу та відображається у конкретних правовідносинах [892, с. 154]. Науковиця також зазначає, що

інтерес, який охороняється законом, може закріплюватися у суб'єктивному праві, а може і не закріплюватися.

Г.В. Чурпіта пропонує «інтерес» розглядати у нерозривному зв'язку із «суб'єктивним правом» як певні потреби та прагнення користуватися матеріальними та (або) нематеріальними благами, які опосередковані певними суб'єктивними правами. На відміну від суб'єктивних сімейних прав, які захищаються судом у разі порушення, невизнання чи оспорення, охоронюваний законом інтерес суд захищає у випадку створення перешкод для реалізації інтересу (порушення інтересу), а також у разі його невизнання чи оспорювання [893, с. 132–133]. Тобто, з позиції науковиці, як суб'єктивне сімейне право, так і охоронюваний законом інтерес учасника сімейних відносин може бути захищений у суді.

Чи можна розглядати інтерес у взаємозв'язку із суб'єктивними сімейними обов'язками? В.В. Надьон обґрунтовує, що під суб'єктивним обов'язком слід розуміти встановлену міру належної, необхідної поведінки суб'єкта, яка породжена нормою права, юридичним фактом або рішенням суду і спрямована на реалізацію суб'єктивного права управомоченої особи у добровільному чи примусовому порядку [894, с. 49]. На нашу думку, суб'єктивний обов'язок може бути спрямований і на гарантування реалізації законних інтересів учасників приватних відносин загалом, і сімейних зокрема.

О.О. Навроцький у дисертаційному дослідженні розмежував такі категорії як «законний інтерес дитини» та «індивідуальна потреба дитини», а саме під законним інтересом дитини слід розуміти нормативно-правову форму закріплення, яка встановлена державою, реалізується у передбаченому законодавством порядку, а індивідуальна потреба формується залежно від особистих уподобань дитини, обумовлюється конкретними соціальними умовами розвитку дитини та задовольняється на підставі соціальних регуляторів. Крім того, науковець зазначає, що законний інтерес, на відміну від індивідуальної потреби, є складовою правового статусу дитини та може

бути забезпечений заходами адміністративно-правового примусу [895, с. 30]. Підстави розмежування вказаних понять є слушними, адже хоча в основі інтересу лежить індивідуальна потреба, тільки інтерес підлягає правовому захисту.

Л.В. Красицька пропонує під інтересом розуміти категорію, яка є одночасно як об'єктивною (зумовленою розвитком суспільних відносин), так і суб'єктивною, – як певна потреба, прагнення визначеного суб'єкта правовідносин, так як від рівня правосвідомості, правової культури учасника правових відносин залежить його уявлення про інтерес, який підлягає захисту, і він вчиняє певні дії з метою забезпечення свого інтересу та (або) інтересу іншого суб'єкта правових відносин [437, с. 178]. Ми погоджуємося з науковицею, що серед інтересів дитини насамперед слід виділити забезпечення її розвитку та виховання відповідно до віку. Можливе різне бачення у батьків та дитини щодо її розвитку та виховання, що слід вирішувати із урахуванням інтересів батьків, але із пріоритетністю інтересів дитини.

Таким чином, інтерес у сімейному праві має такі ознаки: спонукає до виникнення, зміни та припинення сімейних правовідносин; має об'єктивний характер і не обов'язково має бути зафіксованим у писаному праві; існує в рамках сімейних відносин; є індивідуалізованим, оскільки належить конкретному учаснику сімейних відносин; охороняється сімейним законодавством; має форму дозволу діяти у спосіб, незаборонений законом; має добровільну реалізацію. Інтереси можуть виникати у всіх учасників сімейних відносин. В рамках нашого дослідження ми зупинимося на аналізі принципу найкращих інтересів дитини, дія якого зумовлює правову охорону інтересів неповнолітніх суб'єктів сімейного права.

Принцип найкращих інтересів дитини на міжнародному рівні закріплений у Декларації прав дитини ООН від 20 листопада 1959 р. (принцип 2) [896] та ст. 3 Конвенції про права дитини від 20 листопада 1989 р. [897]. Зокрема, в ст. 3 Конвенції про права дитини від 20 листопада

1989 р. зазначено, що у всіх діях, які вчиняються щодо дітей, незалежно від того, ким вони здійснюються (державними чи приватними установами з питань соціального забезпечення, судами, адміністративними чи законодавчими органами), першочергова увага приділяється якнайкращому забезпеченню інтересів дитини.

Згідно з Конвенцією про права дитини, держава має позитивні зобов'язання, зокрема забезпечити дитині такий захист і піклування, які необхідні для її благополуччя, беручи до уваги права й обов'язки її батьків чи інших законних представників, і з цією метою держава повинна прийняти необхідне законодавство та вжити всіх відповідних адміністративних заходів. Крім того, саме на державу покладається зобов'язання забезпечувати, щоб установи, служби і органи, відповідальні за піклування про дітей або їх захист, відповідали нормам, встановленим компетентними органами, зокрема, в галузі безпеки й охорони здоров'я та з точки зору численності і придатності їх персоналу, а також компетентного нагляду.

Предметом Європейської конвенції про здійснення прав дітей є – у найвищих інтересах дітей – підтримка їхніх прав, надання дітям процесуальних прав та сприяння здійсненню ними цих прав шляхом забезпечення становища, при якому діти особисто або через інших осіб чи органи поінформовані та допущені до участі в розгляді судовим органом справ, що їх стосуються.

Стаття 6 Європейської конвенції про здійснення прав дітей визначає порядок прийняття рішення з гарантуванням принципу найкращих інтересів дитини. Так, під час розгляду справи, що стосується дитини, перед прийняттям рішення судовий орган: а) визначає, чи має він достатньо інформації для прийняття рішення в найкращих інтересах дитини і в разі необхідності одержує додаткову інформацію, зокрема від суб'єктів батьківської відповідальності; б) якщо внутрішнім законодавством дитина визнається такою, що має достатній рівень розуміння: упевнюється в тому, що дитина отримала всю відповідну інформацію; у відповідних випадках

консультує особисто дитину (у разі необхідності – приватно) сам або через інших осіб чи інші органи в зрозумілій дитині спосіб, якщо це явно не суперечить найкращим інтересам дитини; надає можливість дитині висловлювати її думки; в) приділяє належну увагу думкам, висловленим дитиною [169].

У Керівних принципах Комітету міністрів Ради Європи щодо правосуддя, дружнього до дітей, від 7 листопада 2010 року зазначено, що держави-члени повинні гарантувати ефективне здійснення прав дітей, щоб їхні найкращі інтереси мали першочергову увагу у всьому, що їх стосується. При оцінюванні інтересів залучених або постраждалих дітей: 1) їх поглядам та думкам слід приділяти належну увагу; 2) всі інші права дитини, такі як право на гідність, свободу та рівне ставлення, повинні дотримуватись завжди; 3) всі відповідні владні органи повинні прийняти комплексний підхід, щоб належним чином враховувати всі інтереси дитини, включаючи психологічний та фізичний добробут, а також правові, соціальні та економічні інтереси [898, с. 18].

Таким чином, на міжнародному рівні не просто встановлено принцип найкращих інтересів дитини, але і визначено надзвичайно широку сферу його дії, що вкотре підкреслює універсальність вказаного принципу.

Ж.В. Петрович вважає, що забезпечення найкращих інтересів дитини – це задоволення індивідуальних потреб дитини відповідно до її віку, статі, стану здоров'я, особливостей розвитку, життєвого досвіду, родинної, культурної та етнічної належності з урахуванням думки дитини [899, с. 71]. На нашу думку, принцип найкращих інтересів дитини означає пріоритетне врахування батьками, законними представниками дитини, органами влади, судом та іншими особами інтересів дитини при вчиненні дій або прийнятті ними рішень, які спрямовані на задоволення будь-яких індивідуальних потреб дитини відповідно до її віку, статі, стану здоров'я та особливостей розвитку.

На жаль, в Конституції України не міститься принцип найкращих інтересів дитини, що, на нашу думку, не применшує його значення. Конституційний Суд України у рішенні по справі про різницю у віці між усиновлювачем та дитиною від 3 лютого 2009 року № 3-рп/2009 також зауважує на принцип забезпечення якнайкращих інтересів дитини. Враховуючи важливість вказаного принципу, його необхідно закріпити на конституційному рівні.

Пункт 8 статті 7 СК України встановлює, що регулювання сімейних відносин має здійснюватися з максимально можливим урахуванням інтересів дитини. В інших нормах Сімейного кодексу України можна знайти ряд положень, які зобов'язують враховувати інтереси дитини не тільки батьків, але і органи опіки та піклування, а також суд. Так, інтереси дітей повинні враховуватися при здійсненні дружиною, чоловіком права особистої приватної власності (ч. 1 ст. 59 СК України), при укладенні, зміні та визнанні недійсним шлюбного договору (ст. 93, 100 та 103 СК України), при розірванні шлюбу (ч. 2 ст. 112 СК України), при зміні прізвища дитини (ч. 5 ст. 148 СК України), при здійсненні батьківських прав (ч. 2 ст. 155 СК України), при визначенні місця проживання малолітньої дитини (ч. 2 ст. 162 СК України) та ін.

Тільки в інтересах дитини: постановляється судом рішення про поновлення батьківських прав (ч. 4 ст. 169 СК України); один з батьків чи законні представники розпоряджаються аліментами (ч. 2 ст. 179); має здійснюватися управління майном дитини (ч. 1 ст. 177 СК України); здійснюється усиновлення дитини (ч. 2 ст. 207 СК України); приймається судом рішення про надання права на шлюб до досягнення шлюбного віку (ч. 2 ст. 23 СК України), про відмову у відібранні малолітньої дитини і переданні її батькам або одному з них (ч. 3 ст. 163 СК України); постановляється судом рішення всупереч думці дитини (ч. 3 ст. 171 СК України).

Крім того, органи опіки та піклування можуть відмовити у наданні дозволу на вчинення правочинів щодо нерухомого майна дитини з

одночасним зверненням до нотаріуса щодо накладення заборони відчуження такого майна, якщо ними буде встановлено, що вчинення правочину призведе до порушення охоронюваних законом інтересів дитини (ч. 5 ст. 177 СК України). Суд може не погодитися з висновком органу опіки та піклування, якщо він є недостатньо обґрунтованим, суперечить інтересам дитини (ч. 6 ст. 19 СК України).

В Україні на законодавчому рівні здійснено спробу закріпити поняття принципу найкращих інтересів дитини. Зокрема, у ст. 1 Закону України «Про охорону дитинства» встановлено, що забезпечення найкращих інтересів дитини – це дії та рішення, що спрямовані на задоволення індивідуальних потреб дитини відповідно до її віку, статі, стану здоров'я, особливостей розвитку, життєвого досвіду, родинної, культурної та етнічної належності та враховують думку дитини, якщо вона досягла такого віку і рівня розвитку, що може її висловити. Більше того, задекларовано, що вказаний Закон встановлює основні засади державної політики у цій сфері, які ґрунтуються на забезпеченні найкращих інтересів дитини.

На доповнення положень Сімейного кодексу України, Закон України «Про охорону дитинства» встановлює, що тільки в інтересах дитини може прийматися рішення про розлучення дитини з сім'єю (ст. 14), про участь одного з батьків, який проживає окремо, у вихованні дитини (ч. 3 ст. 15), а також закріплені додаткові інструменти захисту інтересів дітей, які перебувають у складних життєвих обставинах (ст. 23-1).

У судовій практиці вже є ціла низка рішень, в обґрунтуванні яких застосовано принцип найкращих інтересів дитини (рішення Червонозаводського районного суду міста Харкова від 10 жовтня 2019 р. [900], рішення Хмельницького міськрайонного суду Хмельницької області від 8 листопада 2018 р. [901], рішення Київського районного суду м. Харкова від 17 вересня 2019 р. [902], рішення Суворовського районного суду міста Одеси від 23 листопада 2018 р. [903], рішення Березівського районного суду Закарпатської області від 19 вересня 2019 р. [904], постанова Дніпровського

апеляційного суду від 5 червня 2019 р. [905], постанова Чернівецького апеляційного суду від 5 червня 2019 р. [906], постанова Закарпатського апеляційного суду 14 березня 2019 р. [907], Постанова Верховного Суду від 21 листопада 2018 р. [908], Постанова Верховного Суду від 28 березня 2019 р. [909] та інші).

У Концепції Державної соціальної програми «Національний план дій щодо реалізації Конвенції ООН про права дитини» на період до 2021 року, схваленій розпорядженням Кабінету Міністрів України від 5 квітня 2017 р. № 230-р, для забезпечення врахування найкращих інтересів та думки дитини під час прийняття рішень запропоновано такі заходи: вдосконалення механізму врахування думки дитини під час вирішення питань, що стосуються її життя; забезпечення ефективної взаємодії між громадськими організаціями та органами державної влади, органами місцевого самоврядування, підтримка дитячих ініціатив; залучення громадянського суспільства до вирішення питань, пов'язаних із забезпеченням найкращих інтересів дитини [908]. На нашу думку, вказані заходи не є чіткими та не в повній мірі дають змогу покращити механізм забезпечення найкращих інтересів дитини.

Таким чином, СК України не використовує термін «найкращі інтереси дитини», а натомість – «з максимально можливим урахуванням інтересів дитини», «в інтересах дитини». Термін «найкращі інтереси дитини» закріплено в Законі України «Про охорону дитинства», а також він утвердився в практиці ЄСПЛ та національній судовій практиці. У зв'язку з цим ми пропонуємо зафіксувати в СК України саме термін «найкращі інтереси дитини».

Важливим є аналіз зарубіжного досвіду утвердження принципу найкращих інтересів дитини. В сімейному законодавстві США відбулося розширення повноважень держави щодо захисту дітей, що не означає послаблення концепції недоторканності сім'ї, а демонструє визнання дітей повноправними особами з індивідуальними правами [40, с. 43]. Держава не

втручається без обґрунтованої підстави, саме тому принцип недоторканності сім'ї збережено і він корелюється із принципом найкращих інтересів дитини. Тобто за наявності підстав (наприклад, насильство в сім'ї) суд може прийняти рішення про позбавлення волі та інші рішення, пов'язані з безпекою та захистом дітей. Ці принципи спрямовані на те, щоб насамперед батьки діяли в найкращих інтересах своїх дітей.

Стаття 42 Конституції Ірландії закріплює принципи захисту прав дітей, найкращих інтересів дитини та принцип врахування думки дитини. Крім того, зазначено, що законодавством має бути забезпечено, наскільки це можливо, щоб у всіх провадженнях щодо прав та інтересів будь-якої дитини, яка здатна формувати свої власні погляди, її думка була встановлена і врахована з урахуванням віку та зрілості [300].

Прояви принципу найкращих інтересів дитини дослідники знаходять у законодавстві Швеції в спадкових нормах на початку 1900 р., з 1920 р. цей принцип проявляється і в інституті опіки [911, с. 12]. Згідно зі ст. 4 Закону Фінляндії про захист дітей (2008 р.) оцінюючи найкращі інтереси дитини, враховуються: 1) збалансований розвиток і добробут, а також тісні та безперервні відносини; 2) здатність батьків (опікунів) налагодити контакт з дитиною, здійснювати контроль за поведінкою відповідно до віку та рівня розвитку; 3) навчання, що відповідає побажанням дитини; 4) безпечне середовище для розвитку, фізичне та психічне благополуччя; 5) відповідальність за незалежність та розвиток; 6) можливість дитини брати участь у вирішенні питань щодо себе і впливати на них; 7) врахування мовних, культурних та релігійних особливостей.

У англійському праві інтереси дитини є першочерговими при вирішенні спорів. Згідно із Законом про дітей (1989 р.), суд повинен враховувати: побажання та почуття дитини (з урахуванням віку дитини та її розуміння питання); фізичні, емоційні та освітні потреби дитини; ймовірний вплив на дитину будь-якої зміни обставин; вік, стать та будь-які характеристики дитини, які суд вважає доречними; шкоду, яку зазнала

дитини або ж ризик страждання; як кожен з батьків чи особа, що їх замінює, може задовольняти потреби дитини; обсяг повноважень, наявних у суді відповідно до Закону 1989 р. у розглянутому провадженні. В англійському праві ці критерії також називають «контрольним переліком добробуту». Принцип добробуту із контрольним переліком критеріїв обов'язково застосовується англійськими судами при вирішенні питання про виховання дитини та управління її майном [298, с. 42–43]. Аналогічна норма міститься в Законі про дітей Північної Ірландії 1995 р. (ст. 3) [912].

Основним принципом сімейного права Канади є принцип найкращих інтересів дитини, який згадується у Федеральному законі про розлучення та міститься в багатьох актах, прийнятих на рівні провінцій. Наприклад, Закон про сімейне право Онтаріо в ст. 24 (4) встановлює, що при визначенні найкращих інтересів суд розглядає можливі руйнівні наслідки переїзду дитини в інше місце проживання, а також думки та побажання дитини, якщо вони обґрунтовані [913]. При розгляді судових справ про контакт з дитиною суд також повинен керуватися принципом найкращих інтересів дитини, який має переважати над правами та інтересами батьків. Огляд канадської прецедентної практики показує, що вказаний принцип не завжди застосовується на практиці. Водночас у справі «Frame v. Smith, Wilson J» суд зауважив, що «право доступу стало правом дитини, а не правом батьків» [914]. У справі «Young v. Young» судові рішення ґрунтувалося на принципі найкращих інтересів дитини, і суд зауважив, що «закон передбачає зв'язок між дитиною та кожним з її батьків як гідну мету, яка має відповідати інтересам дитини. Максимальний контакт, однак, не є непереборною метою і повинен бути обмежений там, де цього потребує добробут дитини. Право на доступ є обмеженим за обсягом і обумовлюється та регулюється найкращими інтересами дитини» [915].

У законодавстві зарубіжних держав досить часто поряд з терміном «найкращі інтереси дитини» застосовується термін «добробут дитини». Наприклад, принцип добробуту дитини встановлений Законом про дітей

(Шотландія) 1995 року [916]. Крім того, в Шотландії 10 червня 2013 року було створено Комітет з сімейного права, який уповноважений приймати положення про процедури, яких слід дотримуватись у шотландських судах при розгляді сімейних справ та проваджень у справах стосовно дітей, і при цьому гарантується добробут дитини як першочергове питання [917]. Закон про реформування судочинства та сімейного права 1989 р. Ірландії конкретизує термін «добробут дитини», зокрема законом встановлено, що «добробут» включає релігійний і моральний, інтелектуальний, фізичний і соціальний добробут дітей (ст. 3) [304].

Таким чином, принцип добробуту дитини за своїм змістовним наповненням заміщає в окремих державах принцип найкращих інтересів дитини. На нашу думку, добробуту дитини є ширшим, аніж принцип найкращих інтересів і, по суті, при гарантуванні забезпечення найкращих інтересів й досягається добробут дитини, який передбачає якісні та відповідні віку дитини умови проживання, здобуття освіти та розвитку. Саме тому, СК України поряд із принципом найкращих інтересів дитини повинен бути доповнений принципом добробуту дитини.

У США обґрунтовується пропозиція змінити відомий принцип найкращих інтересів дитини на основі стандарту апроксимації, запропонованого професором Елізабет Скотт [918, с. 574]. Науковиця обґрунтовує, що така необхідність виникла у зв'язку з тим, що надзвичайно різною є судова практика при застосуванні принципу найкращих інтересів дитини, а також тому, що батьки в судових розглядах вдаються не до співпраці задля забезпечення інтересів дитини, а до пошуку недоліків один в одного, що призводить до ще більшої конфронтації та загострення конфлікту [919]. У зв'язку з цим запропоновано: акцентувати увагу на плануванні потреб дитини, розподілити відповідальність за дитину на батьків і судовий розгляд повинен бути крайнім заходом; встановити більш чіткі критерії при вирішенні спорів щодо дітей; зберегти різноманітні підходи у вихованні батьками дітей; заохочувати батьків передбачати майбутні проблеми та

конфлікти і встановлювати засоби для їх вирішення, не пов'язані із судовим розглядом; дозволяти постійно брати участь у житті дитини, за певних обмежених обставин, особам, які не є батьками за законом, але виконують функції батьків; забезпечити належний захист жертв домашнього насильства. Рекомендовано батькам приймати план виховання дітей, який повинен містити індивідуалізований набір заходів із виховання, утримання дитини, прийняття рішень щодо дитини, якщо батьки не проживають разом. Таким чином, принцип найкращих інтересів дитини не заперечується, а скоріше розвивається і конкретизується, утверджуючи презумпцію спільної відповідальності за прийняття рішень щодо дитини обома батьками.

Виникає питання щодо того, яким чином тлумачить принцип найкращих інтересів дитини ЄСПЛ. Зокрема, проведене дослідження показало, що Європейський суд з прав людини, розглядаючи справи щодо захисту прав дітей, застосовує принцип найкращих інтересів дитини у різних випадках, в тому числі у справах про: встановлення батьківства («Jevremović v. Serbia» від 17 липня 2007 року, «Калачева проти Російської Федерації» від 7 травня 2009 р. [920], «Kautzor v. Germany» від 24 вересня 2012 р. [921] тощо); возз'єднання сім'ї («Olsson v. Sweden (no. 1)» від 25 березня 1988 р. [922], «Olsson v. Sweden (no. 2)» від 30 жовтня 1992 р. [923], «Haase v. Germany» [924] та ін.); відносини між усиновлювачем і усиновленою дитиною («Pini and Others v. Romania» від 22 червня 2004 р. [925], «Курочкін проти України» від 20 травня 2010 р. [856] та інші); контакт з дитиною та права на спілкування з нею того з батьків, що проживає окремо або інших родичів («Hokkanen v. Finland» [926] та ін.); позбавлення батьківських прав («Хант проти України» від 7 грудня 2006 р. [927] тощо) та інших.

Проаналізована прецедентна практика Європейського суду з прав людини по справах щодо захисту прав дітей дала можливість виокремити певні групи справ, в яких застосовано принцип найкращих інтересів дитини.

По-перше, при розгляді справ про встановлення батьківства ЄСПЛ керується принципом найкращих інтересів дитини. Зокрема, в рішеннях

ЄСПЛ обґрунтовує, що відповідно до ст. 8 Конвенції при розгляді скарги про встановлення батьківства суди повинні приділяти особливу увагу інтересам конкретної дитини (див. рішення у справі «Jevremović v. Serbia» від 17 липня 2007 року, «Калачева проти Російської Федерації» від 7 травня 2009 р., «Kautzor v. Germany» від 24 вересня 2012 р.).

По-друге, значна частина рішень Європейського суду з прав людини винесена у справах щодо возз'єднання сім'ї. У справі «Olsson v. Sweden (по. 1)» від 25 березня 1988 р. було констатовано факт порушення ст. 8 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод не самим рішенням про відібрання трьох дітей від батьків під державну опіку, а саме способом виконання цього рішення (відокремлення дітей та розміщення їх на далекі відстані один від одного, що в підсумку призвело до обмеження їхнього контакту з батьками та між собою) [922]. У справі «Olsson v. Sweden (по. 2)» від 30 жовтня 1992 р. заявники оскаржували заборону соціальної служби вивезти двох молодших дітей з відповідних прийомних сімей, що перешкоджало возз'єднанню сім'ї [923]. ЄСПЛ при розгляді цієї справи врахував, що контакти дітей з біологічними батьками були дуже рідкісні (вони не зустрічалися зі своєю матір'ю з 1984 року, а батька бачили одного разу) і діти дуже прив'язалися до прийомних сім'ей, звикли до оточення і висловили бажання залишитися в прийомних сім'ях. В даному випадку, керуючись інтересами дітей не було визнано факту порушення ст. 8 Конвенції.

У рішенні «Amanalachioai v. Romania» від 26 травня 2009 р. ЄСПЛ зауважив, що «інтереси дітей вимагають, щоб сімейні зв'язки порушувалися лише при «особливо виняткових» обставинах та має бути вжито всіх заходів для збереження особистих зв'язків і, якщо це необхідно, для відновлення сім'ї». У цій справі суд також наголосив: «той факт, що дитина могла бути поміщена в більш сприятливе середовище для її виховання, само по собі не виправдовує її видалення з-під опіки біологічних батьків» [928, с. 23–25]. У цій справі причини, наведені національними судами для відмови дитини в

поверненні її батькові, не могли вважатися «особливо винятковими» обставинами, що виправдовують розрив сімейних зв'язків. ЄСПЛ неодноразово зазначав, що ст. 8 Конвенції включає право батьків на те, щоб було вжито заходів, спрямованих на возз'єднання з їхньою дитиною, а також зобов'язання національних органів влади вжити всіх необхідних для цього заходів.

Аналіз практики показує, що інтереси дитини можуть переважати над інтересами батьків. Наприклад, у рішенні по справі «Haase v. Germany» від 8 квітня 2004 р. Суд констатував: «якщо після того як діти були від'єднанні від батьків, вони вже довгий час перебувають під новою опікою (проживають у новій сім'ї), небажаність для дітей нових змін у їхньому сімейному становищі може виявитись більш важливим фактором, аніж інтерес батьків у поверненні дітей» [924].

У п. 76 рішення «М.С. проти України» від 11 липня 2017 р. ЄСПЛ, спираючись на рішення у справі «Мамчур проти України» від 16 липня 2015 р., зауважив, що при встановленні найкращих інтересів дитини в конкретній справі необхідно враховувати: 1) в найкращих інтересах дитини є збереження її зв'язків із сім'єю, крім випадків, коли доведено, що сім'я є непридатною або явно дисфункціональною; 2) в найкращих інтересах дитини забезпечити її розвиток в безпечному, надійному та стабільному середовищі, яке не є дисфункціональним [929].

Щодо важливості врахування думки дитини, то ЄСПЛ у справі «Pini and Others v. Romania» дійшов висновку, що інтересу дітей відповідало врахування їхньої думки, адже вони вже досягли необхідного віку, коли така думка дитини повинна враховуватися, – за румунським законодавством таким віком вважається 10 років. У зв'язку з цим відмова, про яку вони послідовно заявляли після досягнення цього віку, є обставиною, що має певну вагу [930, с. 89].

По-третє, ЄСПЛ вважає, що стосунки між усиновлювачем і усиновленою дитиною, як правило, мають такий самий характер, як і

стосунки в сім'ї, охоронювані ст. 8 Конвенції, і якщо стосунки виникають із законного і щирого усиновлення, то це можна вважати достатньою умовою для застосування до них таких самих гарантій захисту, які ст. 8 Конвенції передбачає стосовно сімейного життя (див. рішення у справі («Pini and Others v. Romania», пункти 140 і 148).

У справі «Курочкін проти України» 20 травня 2010 р. ЄСПЛ вкотре підкреслив, що здійснення заходів із роз'єднання сім'ї є втручанням надзвичайно серйозного характеру. Рішення про вжиття такого заходу має спиратися на достатньо переконливі та зважені аргументи, що враховують інтереси дитини. В цій справі було визнано порушення ст. 8 Конвенції, оскільки рішення про скасування усиновлення було ухвалено на підставі висновку національних судів про те, що заявник не користувався авторитетом і не продемонстрував свою здатність забезпечувати належне виховання дитини. При цьому після скасування усиновлення хлопчик і далі проживав із заявником, і через кілька місяців він був призначений піклувальником дитини. Суд встановив, що такі подальші дії не підтверджують висновків національних судів про неспроможність заявника забезпечувати виховання дитини [856].

По-четверте, доволі часто в рамках ст. 8 Конвенції ЄСПЛ розглядає питання контактів з дитиною та права на спілкування з нею того з батьків, що проживає окремо, або інших родичів. Так, громадянин Фінляндії Хокканен протягом 3 років навмисно обмежувався у контакті зі своєю дочкою, яку після смерті дружини виховували її батьки. У рішенні від 23 вересня 1994 р. ЄСПЛ вказав, що «обов'язок національних органів влади вживати заходів для полегшення возз'єднання сім'ї не є абсолютним, оскільки возз'єднання батьків з дитиною, яка деякий час прожила з іншими особами, може бути неможливо здійснити негайно і може вимагати проведення підготовчих заходів». При цьому Суд вкотре підкреслив необхідність врахування найкращих інтересів дитини та її прав за ст. 8 Конвенції, а також зауважив, що «там, де контакти з батьками можуть загрожувати цим інтересам або

втручатися в ці права, національні органи влади повинні дотримуватися справедливого балансу між ними» (п. 58) [926].

По-п'яте, предметом розгляду в ЄСПЛ є справи, пов'язані із позбавленням батьківських прав. У справі «Хант проти України» ЄСПЛ визнав порушення ст. 8 Конвенції, оскільки заявник не був залучений в провадження щодо позбавлення батьківських прав тією мірою, яка є достатньою для забезпечення захисту його інтересів, а державні органи вийшли за межі своєї дискреції і не забезпечили рівноваги між інтересами заявника та інших осіб. У п. 54 Суд нагадав, що між інтересами дитини та інтересами батьків повинна існувати справедлива рівновага і, дотримуючись такої рівноваги, особлива увага має бути до найважливіших інтересів дитини, які за своєю природою та важливістю мають переважати над інтересами батьків. Зокрема, ст. 8 Конвенції не надає батькам права вживати заходів, які можуть зашкодити здоров'ю чи розвитку дитини (див. рішення у справі «Johansen v. Norway» від 7 серпня 1996 року, п. 78) [927].

Європейський суд з прав людини неодноразово наголошував, що існує широкий консенсус, у тому числі в міжнародному праві, на підтримку ідеї того, що в усіх рішеннях щодо дітей мають переважати їхні найкращі інтереси (див. справу «Нойлінгур і Шурук», № 41615/07, § 135, 6 липня 2010 року, і «Х проти Латвії», заява № 27853/09, § 96, ЄСПЛ 2013 р.) [931, с. 191–193]. Таким чином, в практиці Європейського суду з прав людини принцип найкращих інтересів дитини постійно знаходить своє практичне втілення. Більше того, інтереси дитини, залежно від їх характеру та важливості, можуть переважати інтереси батьків.

Суди України також застосовують на практиці принцип найкращих інтересів дитини. Так, Велика Палата Верховного Суду винесла постанову від 4 липня 2018 року, якою залишила в силі рішення суду першої та апеляційної інстанцій, якими надавався дозвіл на тимчасовий виїзд дитини за межі України до Республіки Польща на 2017/2018 навчальний рік, а саме до 30 червня 2018 року, без згоди та супроводу батька. В мотивувальній частині

було констатовано, що на сьогодні існує широкий консенсус, у тому числі в міжнародному праві, на підтримку ідеї про те, що в усіх рішеннях, що стосуються дітей, забезпечення їхніх найкращих інтересів повинно мати першочергове значення. При цьому при вирішенні питань, які стосуються її життя, дитині, здатній сформулювати власні погляди, має бути забезпечено право вільно висловлювати ці погляди з усіх питань, що її стосуються, причому поглядам дитини приділяється належна увага згідно з її віком і зрілістю.

Ураховуючи встановлені обставини, зокрема те, що дитина проживає з матір'ю (проти чого відповідач не заперечує), яка забезпечує їй повний і гармонійний фізичний, розумовий, духовний, моральний і соціальний розвиток, а також рівень життя, необхідний для такого розвитку; заслухавши думку дитини та урахувавши те, що дитина тривалий час провела у Польщі, де вона зарахована на навчання, а мати має постійну роботу, житло і здатна забезпечити дитину усім необхідним, а також узявши до уваги положення ст. 157, 161 СК України, суди дійшли обґрунтованого висновку, що надання дозволу на тимчасовий виїзд дитини з матір'ю до Польщі із зазначенням певного періоду, на який видається такий дозвіл, відповідатиме найкращим інтересам дитини [359].

Цікавою є окрема думка до постанови Великої палати Верховного Суду від 16 жовтня 2018 року по справі № 2-о-73/2012, сформульована суддями О.Р. Кібенко, В.С. Князєвим та О.Г. Яновською. У самій постанові Велика Палата Верховного Суду вирішила заяву про перегляд ухвали Апеляційного суду Чернівецької області від 4 квітня 2013 року та ухвали Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 10 липня 2013 року у цивільній справі про усиновлення дитини задовольнити, вказані ухвали скасувати та справу передати на новий розгляд до суду апеляційної інстанції. Заява була подана після набрання сили рішення ЄСПЛ у справі «Лазоріва проти України», винесеного 17 квітня 2018 року. ЄСПЛ у справі встановив, що стосунки заявниці та дитини не є такими,

що підпадають під визначення «сімейного життя», а ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод не гарантує їй права на створення сім'ї у зв'язку з її можливим наміром встановити «сімейне життя» з її племінником, ставши його опікуном, відтак справа стосується охоронюваного цією статтею права на повагу «приватного життя» заявниці, і порушення стосувалося процесуального недоліку або провини з боку українських органів влади та судів. Зокрема, при вирішенні питання про усиновлення дитини органи влади та суди визнали намір заявниці встановити опіку над її племінником, але не розглянули його належним чином [932]. У зв'язку з цим Велика Палата Верховного Суду мотивувала прийняття рішення тим, що не було встановлено порушення ст. 8 Конвенції в її матеріальному аспекті, а тому належним заходом індивідуального характеру буде повторний новий розгляд [363].

Повертаючись до окремої думки суддів О.Р. Кібенко, В.С. Князева та О.Г. Яновської, то з нею важко не погодитися. Судді зауважили: «хоча у справі ЄСПЛ й констатував, що втручання у приватне життя заявниці не відповідало процесуальним вимогам статті 8 Конвенції, і можливим засобом досягнення *restitutio in integrum* у цьому випадку є повторний розгляд справи національними судами, все ж в цій справі питання забезпечення балансу інтересів з точки зору захисту прав дітей повинно бути пріоритетним. Отже, при розгляді цієї справи суди насамперед мають виходити з інтересів самої дитини, враховуючи при цьому сталі соціальні зв'язки, місце проживання, місце навчання, психологічний стан дитини тощо. Скасування рішення про усиновлення малолітнього призводить до скасування юридичної підстави проживання малолітнього із усиновителями, яких, можливо, і дитина, і оточуючі сприймають як батьків дитини» [933]. Безперечно тривалий розгляд справи і потенційно ризик фактичного розлучення малолітньої дитини із сім'єю можуть мати негативні наслідки для неї і це суперечитиме принципу найкращих інтересів дитини.

Таким чином, принцип найкращих інтересів дитини є одним з фундаментальних принципів, який закріплений в міжнародних актах та національному законодавстві України, знайшов своє сутнісне наповнення в практиці ЄСПЛ і застосовується національними судами. На нашу думку, принцип найкращих інтересів дитини означає пріоритетне врахування інтересів дитини батьками, законними представниками дитини, органами влади, судом та іншими особами при вчиненні дій або прийнятті ними рішень, які спрямовані на задоволення будь-яких індивідуальних потреб дитини відповідно до її віку, статі, стану здоров'я та особливостей розвитку. Державна політика відповідно до вказаного принципу має бути дитиноцентричною.

4.5 Дія принципу заборони насильства в сім'ї

Насильство в сім'ї, незважаючи на цілеспрямованому державну політику боротьби з цим явищем, залишається досить поширеним не тільки в Україні, але і в європейських державах та США. Можна погодитися із експертами, що важко встановити точну статистику та відповідно масштабність насильницьких дій в сім'ї, оскільки вони мають доволі латентний характер і жертви в переважній більшості під силою страху приховують такі факти. За офіційними заявами экс-президента Парламентської асамблеї РЄ Жан-Клода Міньйона кожна п'ята жінка є жертвою насильства в Європі [934, с. 6]. Поліцією в Україні фіксується в середньому 348 фактів домашнього насильства в день, з яких у 70–80% випадків жертвами є жінки. За розрахунками, проведеними Інститутом демографії і соціальних досліджень на замовлення Фонду народонаселення ООН, щорічно близько 1,1 млн. українських жінок є жертвами фізичного і сексуального насильства у сім'ї [935]. Тільки за 2017 рік до поліції було подано понад 110 тисяч повідомлень про вчинення насильницьких дій в сім'ї, потерпілими були більше 200 дітей і складено понад 80 тисяч

адміністративних протоколів [936]. Безперечно вказане підтверджує важливість дослідження теоретичних та практичних проблем дії принципу заборони насильства в сім'ї.

В законодавстві та науковій літературі зустрічається різна термінологія, зокрема «сімейне насильство», «насильство в сім'ї», «домашнє насильство». На нашу думку, «сімейне насильство» та «насильство в сім'ї» абсолютно тотожні поняття і під сімейним насильством слід розуміти різні насильницькі дії однієї особи щодо іншої, які пов'язані між собою кривим спорідненням, шлюбом або фактичним співжиттям. Закон України «Про запобігання та протидію домашньому насильству», який набув чинності 7 січня 2018 р. та замінив Закон України «Про попередження насильства в сім'ї», в ст. 1 визначив домашнє насильство, зокрема під ним слід розуміти діяння (дію або бездіяльність) фізичного, сексуального, психологічного або економічного насильства, яке вчиняється у сім'ї (в межах місця проживання) або між родичами, або між колишнім чи теперішнім подружжям, або між іншими особами, які спільно проживають (проживали) однією сім'єю, але не перебувають (не перебували) у родинних відносинах чи у шлюбі між собою, незалежно від того, чи проживає (проживала) особа, яка вчинила домашнє насильство, у тому самому місці, що й постраждала особа, а також погрози вчинення таких діянь [937]. З укааного визначення можна дійти висновку, що «домашнє насильство» ширше поняття ніж «насильство у сім'ї», оскільки може вчинятися і між колишнім подружжям та колишніми партнерами у фактичному союзі.

Так само, О.Г. Стрельченко, Л.В. Шевченко обґрунтовують, що термін «домашнє насильство» ширше ніж поняття «насильство в сім'ї», оскільки його зміст охоплює більшу кількість суб'єктів та об'єктів насильства. Автори обґрунтовують, що домашнє насильство може бути скоєне не тільки в сім'ї і не лише членом сім'ї, а також іншими родичами чи особами, які пов'язані спільним побутом і спільно проживають [938, с. 14]. Ми частково погоджуємося з даною позицією, оскільки вона випливає із ст. 2 Сімейного

кодексу України, яка описує хто складає сім'ю. Водночас колишнє подружжя, яке не проживає спільно не є сім'єю, проте один із колишнього подружжя може бути кривдником, а інший постраждалою особою від домашнього насильства, згідно ЗУ «Про попередження насильства в сім'ї».

Згідно вищевказаної статистики, найчастіше потерпають від насильства в сім'ї жінки. Саме тому на боротьбу з насильством щодо жінок прийнято ряд міжнародних актів. Так, у Декларації ООН про викорінювання насилля щодо жінок від 20 грудня 1993 р. під терміном «насильство по відношенню до жінок» визначено будь-який акт насильства, здійснений на підставі статевої ознаки, який заподіює або може заподіяти фізичну, статеvu чи психологічну шкоду (або страждання) жінкам, а також загрози скоєння таких актів, примус або довільне позбавлення волі, як в суспільному, так і в особистому житті [582]. Міжамериканська конвенція про попередження, покарання та ліквідацію насильства щодо жінок в ст. 1 визначає насильство над жінками як будь-яку засновану на гендері дію чи поведінку, що призводить до смерті, фізичної, сексуальної чи психологічної шкоди (страждань) жінок у публічній чи в приватній сфері [939]. Протокол до Африканської хартії прав людини і народів про права жінок в Африці, прийнятий у Мапуту (Мозамбік) 11 липня 2003 р., містить досить широке розуміння поняття насильства проти жінок. Так ст. 1 встановлює, що насильство щодо жінок означає всі вчинені дії проти жінок, які викликають або можуть викликати фізичну, сексуальну, психологічну і економічну шкоду, в тому числі загроза вчинення таких дій; чи самочинне обмеження або позбавлення фундаментальних свобод в приватному чи суспільному житті в мирний час і під час збройних конфліктів або війни [940].

Після Декларації ООН про викорінювання насилля щодо жінок, в 1995 році були прийняті Пекінська декларація [561] та Платформа дій, що визнали подолання насильства щодо жінок як стратегічне завдання та вимогу гендерної рівності. В 2005 р. було прийнято План дій, який започаткував загальноєвропейську кампанію з протидії насильству щодо жінок та

домашньому насильству. Насильство щодо жінок та дітей під час збройних конфліктів, у тому числі сексуальне насильство, були засуджені Резолюцією 1888 (2009), ухваленою Радою Безпеки ООН 30 вересня 2009 р. [941].

Комітет з ліквідації дискримінації щодо жінок звернув увагу на зобов'язання держав запровадити законодавство, спрямоване на боротьбу з насильством щодо жінок. У справі «А. Т. проти Угорщини» Комітет встановив, що відсутність спеціального законодавства щодо боротьби з насильством і сексуальними домаганнями становлять порушення прав людини і основних свобод, зокрема права на особисту безпеку [942].

Комітет з прав дитини у Зауваженні загального порядку № 13 2011 р. відзначив, що під «насильством» в контексті ст. 19 Конвенції ООН про права дитини слід розуміти усі форми «фізичного та психологічного насильства, образи чи зловживання, відсутність піклування чи недбалого і брутального поведіння та експлуатації, включаючи сексуальні зловживання» [943, с. 24].

У своїй практиці ЄСПЛ зауважив, що домашнє насильство можливе у різних формах (як фізичне, так і психологічне чи словесне) і стосується не тільки жінок, а може вчинятися і щодо чоловіків та дітей, прямо чи опосередковано (п. 132 рішення «Opuz v. Turkey») [572].

На думку ряду науковців, насильство у сім'ї може вчинятися як у формі активних дій (нанесення побоїв, знищення майна тощо), так і бездіяльності (коли особа не вчиняє дій, які могла та повинна була вчинити) щоб запобігти настанню шкідливих наслідків (наприклад, ненадання допомоги члену сім'ї, що перебуває у небезпечному стані для життя) [942, с. 13]. Ми погоджуємося з цією позицією, оскільки в контексті Конвенції ООН про права дитини бездіяльність батьків у формі відсутності належного піклування за дитиною визнається насильством щодо дитини.

На рівні ЄС Комітетом Міністрів у 1985 р. була прийнята Рекомендація R(85)4 з питань насильства в сім'ї, яка поставила перед державами-членами завдання вживати заходи по запобіганню насильства в сім'ї [945, с. 29].

Комітет міністрів Ради Європи у м. Стамбул прийняв 11 травня 2011 р. Конвенцію про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами. Стамбульська конвенція передбачає систему заходів, спрямованих на запобігання та протидію насильству щодо жінок та домашньому насильству, а також визнає насильство стосовно жінок не тільки порушенням прав людини, але і дискримінацією. На сьогодні Конвенцію Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами підписали 45 держав, а ратифікували – 33. Україна підписала Стамбульську конвенцію ще 7 листопада 2011 р., проте досі не ратифікувала. Ми переконані у необхідності якомога швидкої ратифікації Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами [946, с. 125–126].

В рамках ЄС державами-членами для жертв насильства впроваджені різноманітні заходи: безоплатні цілодобові телефонні служби допомоги; безпечні притулки; послуги з підтримки та надання правової допомоги; доступні послуги для окремих вразливих груп жінок (зокрема мігранток і біженок, жінок з етнічних меншин, а також із обмеженими можливостями); фінансова підтримка; надання соціального житла; освітні програми про права; підтримка мережі спеціалізованих громадських організацій; навчальні програми для спеціалістів, що охоплюють увесь спектр насильства щодо жінок, спираючись на систему прав людини; робота з кривдниками, в основі якої – убезпечення жінок і профілактика тощо [947, с. 51–52].

В державах ЄС на виконання зобов'язань за міжнародними угодами прийняті спеціальні законодавчі акти спрямовані на протидію та заборону сімейного насильства. Так, в Іспанії акти насильства в сім'ї (за умови повторюваності) є окремим видом злочину, у 1995 р. Верховний Трибунал Іспанії вперше визнав злочином зґвалтування дружини (чоловіка) іншим із подружжя. У Швеції крім зґвалтування, у 1998 р. визнали злочином посягання на жінок («злочин проти життя та свободи жінки або сексуальне

зазіхання на жінку, з якою кривдник перебував або перебуває в інтимних стосунках»). У англійському праві насильство в сім'ї розглядається як правопорушення, а зґвалтування дружини (чоловіка) іншим з подружжя було визнано окремим видом злочину на початку 1990-х років. У Португалії ще в 1991 р. було прийнято закон про захист жертв насильства в сім'ї. Кримінальний кодекс Португалії кваліфікує насильство в сім'ї та насильство проти неповнолітніх як злочин [948, с. 34–37].

На жаль, нормою в багатьох державах до середини, а подекуди і до кінця ХХ ст. було застосування фізичного впливу та покарання щодо дітей у процесі їх виховання. Наприклад, у Німеччині перші законодавчі акти, спрямовані на обмеження батьківської влади в сім'ї були прийняті у 1974 р. та 1979 р., а концепція ненасильницького виховання була утверджена Законами про захист прав дитини (1998 р.), про попередження насильства в освіті (2000 р.) та про захист від насильства (2001 р.) [598]. В результаті прийняття цих актів були внесені зміни до цивільного законодавства, і ч. 2 ст. 1631 Німецького цивільного укладення встановила, що діти мають право на ненасильницьку освіту, а фізичні покарання, психічні травми та інші принизливі заходи заборонені.

Для впровадження міжнародних стандартів протидії насильству в сім'ї в Україні, крім прийняття 7 грудня 2017 р. Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству», Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 5 вересня 2018 р. № 634-р затверджено «Національний план дій з виконання рекомендацій, викладених у заключних зауваженнях Комітету ООН з ліквідації дискримінації щодо жінок до восьмої періодичної доповіді України про виконання Конвенції про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок на період до 2021 року», який передбачає систему заходів по попередженню насильства в сім'ї [949].

Важливим для гарантування дієвості механізму протидії насильства в сім'ї стало закріплення в ст. 24 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» спеціальних заходів щодо протидії домашньому

насилльству, а саме: термінового заборонного припису щодо кривдника; обмежувального припису щодо кривдника; взяття на профілактичний облік кривдника та проведення з ним профілактичної роботи; направлення кривдника на проходження програми для кривдників. Крім того, Кримінальний Кодекс України було доповнено статтею 91-1 «Обмежувальні заходи, що застосовуються до осіб, які вчинили домашнє насилльство» (набула чинності з 11 січня 2019 р.).

Терміновий заборонний припис виноситься строком до 10 діб та може передбачати: зобов'язання залишити місце проживання (перебування) постраждалої особи; заборону на вхід та перебування в місці проживання (перебування) постраждалої особи; заборону в будь-який спосіб контактувати з постраждалою особою. Обмежувальним приписом визначаються один чи декілька таких заходів: заборона перебувати в місці спільного проживання (перебування) з постраждалою особою; усунення перешкод у користуванні майном, що є об'єктом права спільної сумісної власності або приватною власністю постраждалої особи; обмеження спілкування з постраждалою дитиною; заборона наближатися на визначену відстань до місця проживання (перебування), навчання, роботи, інших місць частого відвідування постраждалою особою; заборона особисто і через третіх осіб розшукувати постраждалу особу, якщо вона за власним бажанням перебуває у місці, невідомому кривднику, переслідувати її та в будь-який спосіб спілкуватися з нею; заборона вести листування, телефонні переговори з постраждалою особою або контактувати з нею через інші засоби зв'язку особисто і через третіх осіб [946, с. 126]. Розгляд судом справ про видачу і продовження обмежувального припису регулюється главою 13 (статтями 350-1 – 350-8) ЦПК України.

У судовій практиці національних судів підтверджено, що домашнє насилльство можливе у будь-якій формі, але для застосування обмежувального припису необхідно здійснити оцінку ризиків, зокрема: щодо вірогідного продовження або повторення домашнього насилльства, настання

важких та особливо важких наслідків, у тому числі і шляхом збору показів свідків, пояснень потерпілої особи, в'ясування обставин конфлікту, встановлення умов, що можуть створити небезпеку (постанова Верховного Суду від 5 вересня 2019 р. [950]). Крім того, Верховний Суд зауважив, що при розгляді такого роду справ, не має бути допущено необґрунтоване обмеження батька (матері) у правах щодо дітей у випадку безпідставних чи недоведених вимог іншого з батьків [951]. Тимчасові обмеження у спілкуванні із дитиною визнаються обґрунтованими, якщо вони відповідають принципу найкращих інтересів дитини [952].

Така практика відповідає зарубіжному досвіду. Наприклад, у США в багатьох штатах можуть бути винесені «акти про особисту недоторканність» («personal protection order») постраждалої особи (зокрема якщо подружжя розлучається, то на період процесу розлучення суд може заборонити чоловікові будь-які контакти з дружиною, якщо мало місце насильство) [702, с. 47]. Законодавство більшості штатів США захищає не тільки від фізичного насильства, але і від інших його проявів.

Стаття 3.65 ЦК Литви встановлює, що суд може в інтересах дітей, подружжя, а також одного з подружжя, застосувати тимчасові заходи захисту до прийняття рішення, а саме: відокремити одного з подружжя; визначити місце проживання неповнолітньої дитини з одним із батьків; зобов'язати одного з подружжя перешкодити іншому з подружжя використовувати певне майно; вилучити майно до вирішення питання про право власності на нього, або для забезпечення утримання; накласти арешт на майно одного з подружжя, вартість якого дозволить суду відшкодувати іншому з подружжя шкоду чи збитки; заборонити одному з подружжя бачитися або відвідувати одного чи декілька дітей; інші заходи, які суд вважає необхідними [212].

Позитивним, на нашу думку, є встановлення у ЦК Литви права суду застосувати тимчасові заходи захисту до прийняття рішення по сімейним спорам. В Україні передбачені спеціальні заходи тільки щодо протидії домашньому насильству. Варто доповнити ст. 18 Сімейного кодексу України

частиною третьою такого змісту: «3. Суд до винесення рішення та з метою гарантування справедливості може застосувати такі тимчасові заходи захисту прав дітей, одного з подружжя та інших учасників сімейних відносин: зобов'язати залишити місце спільного проживання; обмежити спілкування з дитиною, іншим членом сім'ї; визначити місце проживання неповнолітньої дитини з одним із батьків; усунути перешкоди у користуванні майном, що є об'єктом права спільної сумісної власності або особистою приватною власністю; накласти арешт або вилучити майно до вирішення питання про право власності на нього або для забезпечення виконання зобов'язань з утримання; інші заходи, передбачені законом або які суд вважає необхідними» [207, с. 137].

На протидію насильству в сім'ї спрямовані ряд змін, внесених до Кримінального кодексу України, що набули чинності 11 січня 2019 р. [890]. Зокрема, цим законом змінено поняття сексуального насильства (у ст. 153 «насильницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом» замінюється «сексуальним насильством»), викладено в новій редакції пункт 10 ч. 2 ст. 115, абзац 1 ст. 116, абзац 1 ч. 1 ст. 121, абзац 1 ст. 123, ст. 134, 152, 153, абзац 1 ч. 1 ст. 154, доповнено перелік обставин, які обтяжують покарання такими обставинами як «вчинення злочину на ґрунті статевої приналежності», «вчинення злочину щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах». Кримінальний кодекс України також доповнено ст. 126-1, яка встановлює кримінальну відповідальність за домашнє насильство, ст. 151-2 (примушування до шлюбу) та ст. 390-1 (невиконання обмежувальних заходів, обмежувальних приписів або не проходження програми для кривдників) [953].

Крім того, концептуально змінено поняття зґвалтування (ст. 152 КК України). До внесених змін, протягом багатьох років при кваліфікації зґвалтування враховували чи потерпіла особа чітко заперечила проти вступу в статевий контакт, тобто сказала «ні». На перший погляд здається, що

проблем не було і з попередньою редакцією статті, адже кожен може сказати «ні». Водночас, ГО Центр «Жіночі перспективи» провівши опитування чоловіків та жінок щодо того, чи «погоджувалися вони на секс, якого не хотіли за певних умов», зауважують: 51% серед опитаних давали згоду через відчуття обов'язку перед партнером (партнеркою); 23% давали згоду на небажаний секс, аби не було звинувачень, образ із-за відмови; 16% – через страх втратити партнера (партнерку); 16% – по інших причинах; 8% – із-за застосування до них сили або погроз застосувати силу; 7% – через залежність від ініціатора сексу [954]. Таким чином, особи часто погоджуються на небажані сексуальні стосунки з різних причин, не тільки через почуття обов'язку, але і через насильство, страх та залежність від іншого з подружжя (або партнера).

Європейський суд з прав людини у своїх рішеннях звертає увагу на необхідності добровільної згоди в статевих стосунках. Цікавим в цьому контексті є рішення ЄСПЛ у справі «М.К. проти Болгарії», де суд підкреслив, що потерпіла від зґвалтування не обов'язково повинна фізично чинити опір нападнику, оскільки може бути нездатною зробити це, у зв'язку з паралізуючим страхом або в ситуації шантажу. В цьому судовому рішенні ЄСПЛ наводить також приклади із законодавства зарубіжних держав, де так само потрібно доказувати факт згоди на статевий акт при кваліфікації дій як зґвалтування і фізичний опір не є обов'язковим (в Австралії, Бельгії, Данії, Ірландії, Канаді, Сполученому Королівстві, США, та Південній Африці) [955].

В англійському праві згода означає, що особа погоджується за своїм власним вибором і не обмежена в свободі та здатності зробити цей вибір (ст. 74 Закону про сексуальні правопорушення 2003 року) [956]. У Швеції з 1 липня 2018 р. статевий акт без чіткої згоди є незаконним (згода має бути виражена словами або ясними діями), а також посилено відповідальність за зґвалтування дитини [957].

На нашу думку, добровільна згода жінки на статевий акт повинна бути завжди. Її зовнішній вигляд, поведінка не можуть розглядатися як обставини, що виправдовують сексуальне насильство. Так само, факт перебування в шлюбі або у фактичних шлюбних відносинах не може розглядатися як вже дана згода на статевий акт. Згода повинна бути реальною, тобто має бути в особи свобода вибору, щоб участь у статевому акті дійсно була добровільною.

Згода повинна бути однозначною. Відсутність насильства також не можна вважати достатнім критерієм для підтвердження згоди. Сексуальні стосунки під загрозою насильства або інших примусових обставин (залежність від особи, страх бути звільненим з роботи і т.п.) повинні розглядатися як зґвалтування. Позитивна згода має бути постійною протягом усього статевого акту і може бути скасована в будь-який час.

Таким чином, після внесених змін до законодавства в Україні зґвалтування як злочин пов'язано з концепцією «добровільної згоди», яка рекомендована ООН, запроваджена в багатьох зарубіжних державах, і на нашу думку, повинна стати ефективним інструмент протидії насильству в сім'ї [958, с. 183–185].

У державах ЄС також існує як адміністративна, так і кримінальна відповідальність за домашнє насильство, яке включає в себе фізичне, сексуальне, психологічне, емоційне і економічне насильство. У Швеції криміналізовані всі форми домашнього насильства і це перша країна, яка ще в 1979 р. заборонила фізичне покарання дітей. Досить суворі покарання передбачені за насильство в сім'ї і в Норвегії та Фінляндії. В Німеччині заборона фізичного покарання дітей була запроваджена у 2000 р. шляхом відповідних змін у цивільному законодавстві. У Франції у 2010 р. були внесені зміни в законодавство щодо запровадження заходів захисту жертв насильства, а також було визнано, що злочином може бути і психологічне насильство. З грудня 2016 р. у Франції заборонено будь-яке насильство щодо дітей [959].

Формою насильства в сім'ї є і викрадення дитини, яке може здійснюватися одним із батьків чи іншими родичами. Україна ратифікувала Конвенцію про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей від 25 жовтня 1980 р. (набула чинності для нашої держави 1 вересня 2006 р.) [167], яка забороняє неправомірне вивезення дитини з місця звичайного проживання, а також протиправне утримання дитини і передбачає, як правило, повернення викраденої дитини, окрім виняткових обставин. Для виконання вказаної Конвенції Кабінет Міністрів України 10 липня 2006 р. прийняв відповідну постанову [960].

В рамках ЄС правила, встановлені Конвенцією про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей доповнює Регламент Брюсселя ІІа, прийнятий 2003 року [961]. На разі, розглядаються пропозиції по внесенню змін до вказаного Регламенту з метою запровадження чітких та коротких термінів на всіх етапах повернення незаконно викрадених дітей, а також гарантування права дитини бути вислуханою у процесі, налагодження більш ефективної співпраці між центральними органами держав-членів ЄС.

Європейський суд з прав людини розглянув справу «М.Р. та Д.Р. проти України» щодо виконання рішення про повернення дитини батькові (громадянину Чехії), вивезеної матір'ю (громадянкою України). ЄСПЛ зауважив, що Гаазька конвенція у статті 11 встановлює таку чітку вимогу як оперативність, і не виконання більше шести тижнів рішення про повернення є підставою для надання пояснень (п. 59) [962].

Оскаржуване провадження по справі «М.Р. та Д.Р. проти України» тривало понад рік, і ЄСПЛ вважає, що такий тривалий строк не був об'єктивно обґрунтованим. Суд також взяв до уваги, що накладені на матір штрафи в силу їх невеликого розміру не мали необхідного примусового ефекту, і так само звернення державного виконавця до суду про оголошення її та дитини в розшук були визнані національними судами необґрунтованими, що в цілому свідчить про неузгодженість дій органів держави для належного виконання рішення про повернення дитини. Враховуючи, що рішення про

повернення дитини набрало законної сили 14 вересня 2010 р., виконання такого рішення після 6 березня 2014 р. вже було недоречним з позиції принципу найкращих інтересів дитини, оскільки тривалий час дитина прожила з матір'ю. ЄСПЛ все ж вирішив, що мало місце порушення ст. 8 Конвенції, оскільки органи влади України не виконали позитивний обов'язок діяти достатньо оперативно при виконанні рішення про повернення дитини через недостатність законодавчих та адміністративних механізмів для прискорення як добровільного, так і примусового виконання рішення.

На нашу думку, перелік обмежувальних заходів, передбачених 91-1 Кримінального кодексу України слід доповнити новим пунктом «примусове виселення з місця спільного проживання з особою, яка постраждала від домашнього насильства». Строк застосування обмежувальних заходів не достатній, і більш доречним є викладення частини 3 статті 91-1 КК України в такій редакції: «Заходи, передбачені частиною першою цієї статті, можуть застосовуватися на строк від одного до дванадцяти місяців і за потреби можуть бути продовжені на визначений судом строк, але не більше як на 24 місяці» [946, с. 127].

Таким чином, протягом останніх років законодавство України зазнало суттєвих змін, спрямованих на протидію насильству в сім'ї. Після внесених змін зґвалтування як злочин пов'язано з концепцією «добровільної згоди», яка рекомендована ООН, запроваджена в багатьох зарубіжних державах. Посилено відповідальність за насильство в сім'ї, визнано злочинами домашнє насильство, примушування до шлюбу та невиконання обмежувальних заходів, обмежувальних приписів або не проходження програми для кривдників. Крім того, реформовано механізм захисту жертв домашнього насильства, що в підсумку повинно знизити рівень насильства в сім'ї.

4.6 Значення інших принципів у сфері регулювання сімейних відносин

Динамічна трансформація сімейних відносин останніми роками зумовлює зміну правового регулювання таких відносин, і відповідно впливає на розвиток принципів та сімейного права в цілому. Безперечно система принципів сімейного права є динамічною та незамкненою, може доповнюватися новими принципами в рамках як окремих інститутів, так і сімейного права загалом. В попередніх підрозділах ми дослідили ряд принципів сімейного права, проте кожен із них, а також проаналізовані в цьому підрозділі, мають важливе значення для охорони та регулювання сімейних відносин.

У третьому розділі ми проаналізували дію принципу рівності на трансформацію інституту шлюбу. Водночас варто також детальніше зупинитися на аналізі такого принципу як моногамія.

В Україні, а також в європейських державах, США та Канаді принцип одношлюбності є традиційним і спільним для вказаних держав. Він зафіксований як у цивільному (ст. 1306 НЦУ, ст. 8 ЦК Австрії, ст. 273, ч. 1 ст. 293 ЦК Румунії, ст. 3.3 та 3.16 ЦК Литви, ст. 33 та 42 ЦК Нідерландів, ст. 96 ЦК Швейцарії, ст. 125 ЦК Монако тощо), так і сімейному законодавстві (ст. 25 СК України, ст. 13 Кодексу про сім'ю та опіку Польщі, ст. 9 СК Албанії, ст. 26 СК Словенії, ст. 4 Сімейного закону Естонії та інші).

Порушення принципу моногамії є підставою для визнання шлюбу недійсним в Україні і з цього питання вже склалася відповідна судова практика (рішення Галицького районного суду м. Львова 12 вересня 2017 р. [963], рішення Печерського районного суду м. Києва 25 лютого 2016 р. [964] та інші).

У той же час, принцип моногамії не є загальним для всіх держав світу і, зокрема, відомим є факт, що у багатьох мусульманських державах допускається полігамія. Наразі, укладення другого шлюбу при наявності

попереднього в мусульманських державах супроводжується обмеженнями та умовами, у тому числі наявністю фінансових можливостей утримувати ще одну дружину, згода першої дружини на другий шлюб та інші. Наприклад, ст. 3 Закону про шлюб Індонезії встановлює, з одного боку, що у шлюбі чоловік може мати тільки дружину, а жінка тільки чоловіка (ч. 1), з іншого боку у частині другій встановлює, що суди можуть надати чоловікові дозвіл мати більше однієї дружини за бажанням зацікавлених сторін. Умови, які повинні бути дотримані для отримання дозволу на другий шлюб, визначені у ст. 5 Закону про шлюб Індонезії, зокрема: надання згоди першою дружиною; можливість чоловіка забезпечувати потреби своїх дружин та дітей; гарантування справедливого ставлення до своїх дружин і дітей. Згода першої дружини не вимагається, якщо вона не може її дати або про її місце знаходження не відомо понад два роки [645]. Конституційний суд Індонезії у 2007 році розглядав звернення про скасування обмежень на полігамію, і в рішенні залишив норми закону в силі, мотивуючи тим, «що вони спрямовані на захист основних прав існуючих та майбутніх жінок».

Сімейний кодекс Марокко 2004 року також обмежив полігамію – зокрема, суддя не дає дозвіл на другий шлюб, якщо не встановить, що чоловік може забезпечити справедливі, нарівні з першою дружиною та її дітьми умови життя, шлюбним договором передбачено заборону на укладення другого шлюбу. Крім того, для укладення другого шлюбу обов'язково потрібна згода першої жінки, а також друга дружина має бути поінформована, що це повторний шлюб. Подібні обмеження запроваджені у багатьох мусульманських державах.

Полігамія заборонена в Тунісі та Туреччині. Так, при обґрунтуванні заборони полігамії в ст. 18 Туніського Закону про особистий статус (1956 р.) використовувався аргумент, що фактично «справедливе ставлення» не можливо забезпечити всім дружинам. За порушення заборони полігамії настає відповідальність як для чоловіка, так і для жінки у вигляді року ув'язнення або штрафу в розмірі двохсот сорока тисяч туніських франків.

Щодо мусульманських держав, які перебували у складі СРСР (Казахстан, Киргизстан, Таджикистан, Туркменістан, Узбекистан та Азербайджан), то в них на законодавчому рівні встановлено моногамію. Проблема полягає в тому, що значна частина населення сповідує іслам, і на практиці непоодинокі випадки наявності декількох шлюбів, які оформлюються за релігійними обрядами. Для боротьби з такою ситуацією, до прикладу, в Туркменістані 19 червня 2018 р. внесено зміни в Сімейний кодекс та ст. 7 доповнено новою частиною про те, що «у Туркменістані не допускається багатоженство, під яким розуміють відносини з двома або кількома жінками одночасно при спільному веденні господарства» [965]. Крім того, багатоженство є криміналізованим, наприклад в Туркменістані та Киргизстані. Г. Караханян зауважує, що більше двох тисячоліть і світські, і релігійні закони Вірменії пропагують одношлюбність. Будучи проти двошлюбності та багатошлюбності, науковця занепокоють позиції окремих авторів, які навіть пропонують в Конституції дозволити двошлюбність та багатошлюбність [65].

Незважаючи на переважаючий принцип полігамності, все більше в ісламських державах моногамних сімей, в тому числі через матеріальні причини, – більшість мусульманських чоловіків не в змозі надати однакове фінансове утримання та створити рівні умови для більш як однієї дружини. В таких державах як Туніс, АРС, Йорданія, Туреччина тощо все більшого поширення набуває ситуація, коли обоє з подружжя працюють.

Ще одним важливим принципом сімейного права є формалізованість шлюбу, який вимагає дотримання певних умов та порядку укладення шлюбу. В Україні до прикладу є обов'язкою державна реєстрація шлюбу, яка по суті є конститутивною ознакою, що відрізняє шлюб від фактичного союзу. Більше того, згідно ч. 3 ст. 21 СК України проведення релігійного обряду не є підставою для визнання державою шлюбу укладеним.

На відміну від України, законодавство багатьох європейських держав визнає не тільки шлюб, зареєстрований органами державної влади, але і

укладений в церкві. Наприклад, відповідно до ст. 657 Цивільного кодексу Чехії, шлюбом є союз чоловіка та жінки, який може бути зареєстрований органом державної влади, що уповноважений здійснювати таку реєстрацію або церквою [196]. Церковний обряд укладення шлюбу визнається за законодавством Данії, Італії, Ісландії, Латвії, Литви, Норвегії, Польщі, Португалії, Словаччини, Швеції та інших держав.

Досить цікавим є досвід Шотландії, в якій до 4 травня 2006 року визнавалися як формальні, так і неформальні шлюби. До Закону про шлюб 1939 р. в Шотландії, дотримуючись принципів канонічного права, визнавалися три типи неформального шлюбу: 1) шлюб «*per verba de praesenti*», коли особи без будь-яких свідків взаємно задекларували, що беруть один одного за чоловіка і дружину; 2) шлюб «*per verba de futuro subsequente copula*» вважався укладеним, коли сторони домовилися одружитися на майбутню дату і мали статевий контакт (ці два шлюби не можна було укладати з 1 липня 1940 р.); 3) шлюб, який вважався укладеним у зв'язку із спільним проживанням чоловіка і дружини, які погодилися жити разом і вважалися одруженими серед близьких та знайомих (третій тип неформального шлюбу не можна укладати з 4 травня 2006 року). Неформальні шлюби, укладені до внесення змін у законодавство, є дійсними [298, с. 43].

Прояви формалізованості шлюбу є різним у різних державах, проте дотримання встановлених законом умов та порядку укладення шлюбу є необхідними вимогами для визнання його дійсним.

Важливе значення останніми роками у регулюванні сімейних відносин відіграє принцип свободи договору, який явно зафіксований у ч. 2 ст. 7 та ст. 9 СК України. При чому, у положенні ст. 9 СК України чітко визначено, що усі учасники сімейних відносин, права яких регулюються та не регулюються СК України, мають право укладати договори, якими можуть визначати свої сімейні права та обов'язки. Межею договірної свободи

учасників сімейних відносин є норми СК України, інших законів та моральні засади суспільства.

Крім вказаних норм, СК України встановлює, що: 1) учасники сімейних відносин можуть договором визначити способи захисту прав та інтересів, у тому числі підстави та порядок компенсації матеріальної та моральної шкоди (ч. 2 ст. 18); 2) подружжя має право укладати між собою договори щодо відчуження майна (ст. 64), порядку користування майном (ст. 66) та поділу спільного сумісного майна (ст. 69); 3) подружжя може шлюбним чи іншим договором змінити розмір часток у спільному майні (ст. 70); 4) подружжя може укласти договір про надання (ст. 78) та припинення утримання (ст. 89); 5) наречені та подружжя мають право укласти шлюбний договір (ст. 92–103); 6) батьки можуть укласти договір про місце проживання та порядок виховання дітей (ч. 1 ст. 109, ч. 4 ст. 157), а також договір про розмір аліментів на дитину (ч. 2 ст. 109, ст. 189); 7) батьки можуть укласти договір про припинення виплати аліментів через набуття дитиною права власності на нерухоме майно (ст. 190); 8) орган опіки та піклування та патронатний вихователь можуть укласти договір про патронат (ст. 253); 9) із прийомними батьками може бути укладено договір про влаштування дитини до прийомної сім'ї (ст. 256-4); 10) може бути укладено договір про організацію діяльності дитячого будинку сімейного типу (ст. 256-8.).

Таким чином, в силу диспозитивного регулювання сімейних відносин СК України містить правове підґрунтя для укладення різного роду договорів, навіть таких, які ним не передбачені, але не будуть суперечити нормам закону та моральним засадам суспільства.

С.М. Бервено, досліджуючи поняття договору, серед його основних ознак виділив те, що договір є юридичним фактом, який породжує виникнення цивільних прав та обов'язків, а також, що договір є результатом внутрішньої волі суб'єктів правочину та її реалізації через взаємне волевиявлення [966, с. 13–14]. Така позиція є обґрунтованою, і вочевидь

вказані сутнісні ознаки притаманні всім договорам, в тому числі тим, що укладаються учасниками сімейних відносин.

Договір у сімейному праві розглядають як: 1) юридичний факт, що призводить до виникнення, зміни чи припинення сімейних індивідуальних правових відносин [967, с. 128]; 2) різновид приватно-правового договору, що залежить від сімейно-правового статусу особи, і тому при його укладені важливе значення відіграють такі факти як шлюб, споріднення, влаштування дитини без батьківського піклування [968, с. 136–137]; 3) правочин між фізичними особами, які пов'язані сімейно-правовим статусом, що зумовлює виникнення, зміну чи припинення сімейних особистих немайнових та (або) майнових прав і обов'язків [969, с. 31]. З вказаними позиціями варто погодитися, адже сімейно-правовий договір є як різновидом приватно-правового договору, так і правочином, і може розглядатися і як юридичний факт, оскільки призводить до виникнення, зміни чи припинення сімейних прав та обов'язків.

Вірним є висновок І. Жилінкової, що межа між цивільно-правовим та сімейно-правовим договором досить умовна, так як на думку науковиці сімейно-правовий договір «впритул» підходить до цивільно-правового договору [970, с. 87–88]. Єдине, на нашу думку, виняток становлять договори про патронат, про влаштування дитини до прийомної сім'ї, а також про організацію діяльності дитячого будинку сімейного типу, які, на нашу думку, мають приватно-публічний характер.

Комплексний характер має шлюбний договір і варто погодитися із А.Б. Гриняком, що це зумовлено можливістю встановлювати різні умови як щодо майна подружжя, так і щодо утримання один одного, а також може укладатися щодо майна, яке можливо буде набуто у майбутньому [971, с. 62–63]. Більше того, у шлюбному договорі укладеному подружжям, що мають різне громадянство, може міститися угода про вибір суду, що обґрунтовано в окремій публікації І.А. Діковської [972, с. 299–300]. Безперечно, це тільки підтверджує комплексність шлюбного договору.

До договорів, що опосередковано пов'язані із сферою сімейних відносин О.В. Розгон пропонує відносити передшлюбні договори, які пов'язані із приготуванням до шлюбу та весіллям, договір про державну реєстрацію шлюбу за 24 години, договір сурогатного материнства та договір наставництва [727, с. 246–301]. Вказана позиція науковиці підтверджує динамічний розвиток сімейних відносин і появу в силу принципу свободи договору нових правочинів, що потребують окремих детальних досліджень. Водночас, договір сурогатного материнства навряд чи є передшлюбним договором.

В державах-членах ЄС договори можуть бути укладені і між особами однієї статі, які проживають однією сім'єю. Наприклад, в Естонії 9 жовтня 2014 р. прийнято спеціальний закон, який регулює спільне проживання та реєстрацію партнерства особами однієї статі (набув чинності 1 січня 2016 р.) [973]. Згідно зі ст. 1 вказаного закону навіть особа з обмеженою дієздатністю, при усвідомленні наслідків, може укласти договір про спільне проживання. Стаття 2 встановлює такі обмеження для укладення договору про спільне проживання: а) договір не може бути укладений між особами, принаймні одна з яких перебуває у шлюбі, або вже є дійсний договір про спільне проживання з іншою особою; б) договір не може бути укладений між особою і її нащадком по прямій лінії; в) особа не може укладати договір про спільне проживання зі своєю сестрою, братом, рідною та усиновленою дитиною. Такий договір обов'язково укладається в письмовій формі та нотаріально посвідчується. У договорі зареєстровані партнери можуть визначити порядок надання взаємного утримання або ж передбачити поширення на них норм про утримання, визначених законом для подружжя.

Закріплення в СК України принципу свободи договору не дозволяє укладати договори про спільне проживання чи партнерство між особами однієї статі, оскільки наразі такі договори є недійсними з підстав їх суперечності існуючим моральним засадам українського суспільства.

Отже, приватноправовий принцип свободи договору знайшов своє реальне втілення у нормах сімейного права, зумовив розвиток договірної регулювання сімейних відносин. Принцип свободи договору у сімейному праві встановлює право вільного вибору сторони-контрагента по договору, право вільно погодитися чи відмовитися від укладення договору та визначати його умови, у тому числі сімейні права та обов'язки, підстави припинення та дострокового розірвання, відповідальність за невиконання і т.п.

Проте свобода договору у сімейному праві не є абсолютною, насамперед межі визначаються нормами закону, моральними засадами суспільства, а також типовими умовами для окремих видів сімейно-правових договорів (про патронат, про влаштування дитини до прийомної сім'ї та про організацію діяльності дитячого будинку сімейного типу).

Тісно пов'язані із принципом найкращих інтересів дитини принципи визначеності батьківства, відповідального батьківства та принцип неможливості відмови від батьківських прав та від прав дитини.

Отож, кожна дитина має право знати про своє походження і відповідно, хто є її батьками. Цікавим є досвід законодавчого регулювання цього питання у нордичних державах. Закон про дітей та батьків Норвегії встановлює, що держава зобов'язана встановити, хто є батьком та матір'ю дитини (ст. 5). З аналізу норм Закону про батьківство Швеції, що був прийнятий 10 червня 1949 р. та набув чинності 1 січня 1950 р. [974], можна стверджувати, що так само закріплено принцип визначеності батьківства, оскільки розділ 2 вказаного акта покладає обов'язок на державу в особі комітету соціального забезпечення у разі якщо жінка не заміжня, визначити справжнього батька дитини.

Вперше у Фінляндії Закон про батьківство був прийнятий в 1975 р. (набув чинності 1 жовтня 1976 року). На разі, якщо дитина не є народжена у шлюбі, батьківство може бути встановлена на основі визнання самою особою себе батьком чи за рішенням суду. У 2013 році батьківство було підтверджено на підставі визнання батька у 23 450 випадках, що становить

95,8% від всіх дітей народжених поза шлюбом, і 40,3% від усіх народжених дітей. Науковці провели також дослідження оскарження фактів батьківства протягом 2004–2013 років, і встановили, що кількість помилкового батьківства коливається у проміжках від 0,1% до 0,2% щороку. Проте експерти зауважують, що цей показник вище (близько 3,7%), оскільки не завжди помилкове батьківство оскаржується в судовому порядку [756].

Досить незвичною для українського сімейного законодавства є ст. 14 Закону про материнство Фінляндії від 20 квітня 2018 р., яка встановлює можливість визначити материнство до народження. Зокрема, жінка може, повідомляючи про народження дитини, визнати, що вона є матір'ю. Відповідна декларація оформлюється у присутності вагітної жінки, свідка, за участі медсестри (або акушерки) у медичному закладі, в якому отримує медичну допомогу вагітна жінка. Визнання не здійснюється, якщо: 1) вагітна жінка проти такого визнання; 2) особа свідка або вагітної жінки не була достовірно ідентифікована; 3) є підстави вважати, що вагітна жінка або свідок не в змозі зрозуміти важливість визнання через її душевний стан, мовні труднощі або інші причини. Згідно зі ст. 20 вказаного Закону декларація про визнання материнства негайно надсилається до муніципалітету [281].

СК України порядок визначення походження дитини регулює у главі 12 (ст. 121–140) і, зокрема, ст. 122 встановлює презумпцію батьківства: якщо дитини народжена у шлюбі чи до закінчення десяти місяців після припинення чи визнання шлюбу недійсним, батьком вважається чоловік жінки у шлюбі. Також важливими гарантіями, з позиції прав дитини, є встановлені СК України норми про: 1) порядок визначення батьків дитини при застосуванні репродуктивних технологій (ст. 123); 2) встановлення можливості визначення походження дитини, якщо батьки не перебувають у шлюбі, за їх спільною заявою або рішенням суду (ст. 125, 126 та 128); 3) встановлення строків позовної давності для оспорення батьківства та материнства (ст. 129, 138, 139); 4) закріплення неможливості оспорити

батьківство, якщо під час реєстрації особа знала, що не є батьком дитини, або дала згоду на застосування допоміжних репродуктивних технологій (ч. 5 ст. 136); 5) можливість здійснити запис про батька дитини за вказівкою матері, а також про обох батьків за заявою родичів, інших осіб та уповноваженого представника медичного закладу, де народилася дитина (ч. 1 ст. 135); 6) здійснення державної реєстрації народження дитини за рішенням органу опіки та піклування у випадку, коли батьки невідомі (ч. 2 ст. 135).

Важко погодитися із положенням ч. 4 ст. 136 СК України про те, що не можна оспорити батьківство у випадку смерті дитини. Варто в цій нормі, додати виключення, що «окрім випадків визнання батьківства іншою особою». Оскільки, для певної особи, яка є генетичним батьком і для тієї особи, яка ним не являється, може бути важливою реєстрація факту біологічного батьківства.

Щодо такого принципу як неможливість відмови від батьківських прав та від прав дитини, то вірно обґрунтовує Л.В. Красицька, що неможливість здійснити відмову від дитини та відмову від батьків є принципом здійснення прав батьків та дітей, і така вимога, ідея є ціннісним орієнтиром, яким мають керуватися мати, батько і дитина під час здійснення своїх прав. Також ми погоджуємося із науковицею, що надання батьками згоди на усиновлення дитини є не формою відмови від неї, а актом реалізації батьками права дати згоду на усиновлення дитини для забезпечення, на їхню думку, інтересів дитини [437, с. 160–161]. Проте, на нашу думку, принцип неможливості відмови від батьківських прав та від прав дитини є не тільки принципом здійснення батьківських прав, а принципом сімейного права, оскільки впливає на регулювання сімейних відносин різними інститутами сімейного права.

Інститут позбавлення батьківських прав спрямований як на захист прав дитини, так і на забезпечення її інтересів. При цьому варто зазначити, що мати (чи батько) не може звернутися до суду про позбавлення її (його) батьківських прав (ст. 165 СК України). Саме тому цей інститут слід

розглядати не як форму відмови від дитини, а як вид сімейно-правової відповідальності. Те, що позбавлення батьківських прав є крайнім заходом впливу, підтверджено і судовою практикою. Суди враховують, що подати позов має право один із батьків, коли інший ухиляється від виконання обов'язків, а саме коли не піклується про фізичний та духовний розвиток дитини, її навчання, а також не здійснює підготовки дитини до самостійного життя.

У постанові Верховного Суду від 21 серпня 2018 р. конкретизовано прояви невиконання батьківських обов'язків, а саме: незабезпечення необхідним харчуванням, медичним доглядом, лікуванням дитини, що має негативний вплив на її фізичний розвиток як складову виховання; неспілкування з дитиною в такому обсязі, який необхідний для її нормального самоусвідомлення; ненадання дитині доступу до культурних та інших духовних цінностей; несприяння у засвоєнні дитиною загально визнаних моральних норм; невиявлення інтересу до внутрішнього світу дитини; нестворення умов для здобуття дитиною освіти. Проте суди зазначають, що ухиленням від виховання дитини буде як сукупність вказаних проявів, так і принаймні один з них, але тільки при умові винної поведінки та свідомого нехтування обов'язками [975].

Важливим є також принцип відповідального батьківства, який передбачає, що кожен із батьків однаковою мірою несе відповідальність за розвиток та виховання дитини відповідно до її віку. Змістовні елементи принципу відповідального батьківства зафіксовані у ст. 150 СК України.

Усталеною є практика закріплення принципу відповідального батьківства у законодавстві європейських держав, наприклад, у Законі про дітей 1995 р. Північної Ірландії [912], який до того був вироблений судовою практикою. Крім того, суд не втручається у сімейне виховання, якщо цього не потрібно для забезпечення інтересів дитини, але коли це необхідно, втручання повинно бути без затримок, щоб не зашкодити добробуту дитини [298, с. 158].

Розірвання шлюбу не може вплинути на право кожного із батьків на виховання дитини. Законодавчий підхід недопущення перешкоджання тому з батьків, хто проживає окремо, на контакт, спілкування з дитиною та участь у її вихованні, утвердився і в судовій національній практиці. Водночас важко погодитися із висновком Верховного Суду у постанові від 23 травня 2018 р., що аналіз правових норм і рішень ЄСПЛ дозволяє дійти висновку, що «рівність прав батьків є похідною від прав та інтересів дитини на гармонійний розвиток та належне виховання» [528]. Рівність прав батьків та інших учасників сімейних відносин є фундаментальним принципом сімейного права і права батьків не можуть бути похідними від прав та інтересів дитини, проте інтереси дитини можуть мати пріоритетне значення щодо інтересів батьків.

Принцип відповідального батьківства доповнюється обов'язком держави, з метою гарантування найкращих інтересів дитини, сприяти вихованню дітей їхніми батьками у дусі поваги до дитини та її прав. Такий підхід сприяє концепції спільної відповідальності держави та батьків за добробут дітей і при цьому не заперечується першочерговий характер батьківської відповідальності.

Принцип гарантування контакту між членами сім'ї та родичами поправу утвердився як в положеннях сімейного законодавства України, так і зарубіжних держав. Проведене дослідження європейськими вченими показало, що близько 20% осіб зустрічаються із своїми батьками менше одного разу на місяць, проте показник контакту між рідними братами і сестрами вдвічі вище (46%), близько 52% батьків зустрічаються з дітьми раз на тиждень або більше, тоді як серед братів і сестер такі часті зустрічі лише у 20%. Середня кількість контактних днів на рік для батьків (57 днів) є суттєвою вища, ніж для братів і сестер (25 днів), контакти між дідусями (бабусями) та онуками теж близько 25 днів [976, с. 157].

СК України в силу дії принципу гарантування контакту між членами сім'ї та родичами встановлює: 1) право на безперешкодне спілкування

батьків та дітей (ст. 153, ч. 2 ст. 157); 2) заборону опікуну чи піклувальнику обмежувати спілкування дитини з батьками чи родичами (ч. 3 ст. 249); 3) право на спілкування баби (діда), прабаба (прадіда) із внуками, правнуками (ч. 1 ст. 257); 4) право рідних (повнорідних, неповнорідних) братів та сестер на спілкування; 5) право прийомної дитини, а також дитини, влаштованої до сім'ї патронатного вихователя або до дитячого будинку сімейного типу на особистий контакт із батьками та родичами (ч. 5 ст. 254, ст. 255, ч. 5 ст. 256-3, ч. 5 ст. 256-7); 6) гарантії вирішення спору про контакт з дитиною та спілкування з нею компетентним органом – органом опіки та піклування, судом (ст. 158 та 159).

В Україні вже склалася судова практика щодо гарантування права на контакт та спілкування членів сім'ї. З аналізу судової практики очевидно, що переважна більшість справ стосується права на контакт, спілкування та участі у вихованні того з батьків, хто проживає окремо [977–979], проте і значна частка стосується права на контакт та спілкування бабусь (дідусів) з онуками [980–982], а також братів і сестер [983; 984].

Контакт з метою спілкування може бути особистий або за допомогою засобів зв'язку, у тому числі через сучасні комінкації у мережі Інтернет. При встановлені часу для контакту з дітьми батьків, інших родичів установлюються чіткий час та дні, а також спосіб передачі дитини. Право на контакт може бути обмежене, наприклад, якщо контакт суперечить інтересам дитини. Так, у відповідності із принципами найкращих інтересів дитини та гарантування контакту між членами сім'ї та родичами, 16 серпня 2018 року була винесена постанова ВС у справі № 592/8484/16-ц, якою залишено в силі рішення апеляційної інстанції [985]. На думку Верховного Суду, було досягнуто балансу між правом діда на відновлення родинних стосунків з онуком та інтересами дитини, встановлено порядок участі у спілкуванні у присутності матері чи іншого члена сім'ї.

Таким чином, змістовні елементи принципу гарантування контакту між членами сім'ї та родичами є зафіксованими у писаному сімейному праві,

вказаний принцип у процесі його застосування корелюється із принципом найкращих інтересів дитини.

Відносно-визначеним у сімейному законодавстві є принцип недопустимості зловживань сімейними правами. СК України тільки у ст. 247 містить норму, що дитина, яка перебуває під опікою чи піклуванням має право на захист від зловживань з боку опікуна або піклувальника. Безперечно, це не означає, що вказаний принцип не поширює свою дію на інших учасників сімейних відносин.

Зловживання правом по-різному розглядається науковцями: як правове явище [986, с. 19]; як форма правового нігілізму [987, с. 78]; як особливий вид правової поведінки, що виражається у діяннях по використанню прав у недозволений або непередбачений спосіб, що суперечить призначенню права, формально його не порушуючи, але завдаючи шкоди [988, с. 29]. Таким чином, зловживання правом може відображати нігілістичне відношення до права та є видом правомірної поведінки суб'єктів права під час якого вони здійснюють свої права у спосіб, який не заборонений законом, проте при цьому завдається шкода іншим суб'єктам.

На думку С.Д. Гринько можливе відшкодування шкоди, завданої правомірними діями і до ознак таких зобов'язань науковиця відносить: шкода завдана правомірно, відшкодовується тільки у випадках встановлених законом; можливий відступ від принципу повного відшкодування шкоди; певні ознаки протиправності є підставою зменшення розміру відшкодування; відсутність протиправності та винності завдання шкоди; відсутність осуду поведінки завдавача шкоди; відшкодування тільки майнової шкоди [989, с. 67]. При зловживанні правом так само завдається шкода правомірними діями, проте має місце винна поведінка, яка підлягає осуду.

Л.В. Красицька пропонує під зловживанням батьківськими правами розуміти здійснення прав батьками і дитиною із порушенням меж та принципів їх здійснення [437, с. 13]. З такою позицією частково можна погодитися, адже справді при зловживанні правом можуть порушуватися

межі здійснення прав. Проте, якщо поведінка порушує принципи сімейного права, то це вже не зловживання правом, а правопорушення, оскільки така поведінка суперечитиме праву.

Виникає питання і щодо наслідків зловживання правом. Сімейний кодекс України, на відміну від ЦК України (ч. 3 ст. 13), не містить норми про наслідки зловживання правом. Можна погодитися із позицією С.М. Бервено, що ст. 13 зумовлює застосування загальних способів захисту цивільних прав та інтересів, передбачених статтею 16 ЦК України, а також спеціальних, встановлених договором чи іншими нормативно-правовими актами [990, с. 277]. В силу субсидіарного застосування до регулювання сімейних відносин норм ЦК України, можна говорити про законодавчу заборону зловживання сімейними правами. Крім того, учасники сімейних відносин можуть в договірному порядку визначити спеціальні способи захисту від зловживання правом.

Таким чином, зловживання сімейними правами є такою формою правової поведінки учасників сімейних відносин, яка здійснюється у спосіб, що не заборонений законом, але при цьому завдається шкода іншим учасникам сімейних відносин, суспільству або державі. Принцип недопустимості зловживань сімейними правами вимагає добросовісного здійснення сімейних прав та виконання обов'язків учасниками сімейних відносин у відповідності із вимогами закону, сімейно-правового договору та моральних засад суспільства, і не завдаючи при цьому шкоди.

Неписаним принципом сімейного права є принцип мовчазної згоди. В СК України можна віднайти норми, які встановлюють вимогу про надання згоди на певну дію, зокрема вимагається: взаємна згода наречених на те, з якого прізвища буде починатися їх спільне подвійне прізвище (ч. 2 ст. 35 СК України); вільна згода наречених на укладення шлюбу (ч. 1 ст. 40 СК України); взаємна згода подружжя на розпорядження майном, що є спільною сумісною власністю (ч. 1 ст. 65 СК України); згода одного з подружжя на укладення правочину щодо майна, надана у формі укладення правочину (ч. 3

ст. 65 СК України); взаємна згода на розпорядження спільним майном після розірвання шлюбу (ч. 2 ст. 68 СК України); взаємна згода на розподіл майна подружжя (ч. 2 ст. 69 СК України); взаємна згода на надання утримання одному із подружжя, а також виплату аліментів наперед (ст. 77 СК України); взаємна згода на визначення прізвища дитини, коли у батьків різні прізвища (ст. 145 СК України); взаємна згода батьків на визначення імені дитини (ст. 146 СК України); згода на виїзд закордон дитини одного з батьків, якщо дитини виїжджає з іншим із батьків (ст. 157 СК України); взаємна згода батьків на визначення місця проживання дітей до десяти років, а з десяти до чотирнадцяти років – спільна згода батьків та дитини (ст. 160 СК України); згода батьків на усиновлення (ст. 217 СК України) та ін. У вказаних випадках згода має бути чітко вираженою та в окремих випадках не тільки у письмовій формі, але і нотаріально посвідченій.

Згідно ст. 54 СК України подружжя повинні спільно вирішувати сімейні питання, і з аналізу змісту частини третьої вказаної статті, можна говорити про презумпцію мовчазної згоди одного із подружжя при вчиненні іншим дій щодо життя сім'ї. Так само, мовчазна згода презюмується при вчиненні один із подружжя правочину і якщо він дрібний побутовий, то такий правочин не може бути оскаржений на тій підставі, що інший із подружжя не надав згоду (ч. 2 ст. 65 СК України). Також мовчазна згода має місце при здійсненні один із батьків заходів по вихованню дитини, якщо інший не висловлює щодо них заперечення. Учасники сімейних відносин не можуть на власний розсуд замінити згоду, яка має бути чітко вираженою у певній формі, мовчазною згодою, у такому випадку укладений правочин буде нікчемний, а вчинені дії неправомірними [75, с. 409].

Що стосується поширеного в ЄС принципу взаємодопомоги у сім'ї (або солідарності), то він не базується на еквівалентності, тобто члени сім'ї повинні брати участь у веденні домашнього господарства, сприянні матеріального добробуту сім'ї в межах своїх можливостей. До прикладу у Сімейному законі Естонії, що чинний із першого липня 2010 року,

зафіксовано принципи взаємної підтримки подружжям один одного (ст. 16) та солідарної відповідальності за зобов'язання подружжя (ст. 18). ЦК Нідерландів також закріплює принципи взаємної підтримки подружжям один одного (ст. 81 книги 1) та солідарної відповідальності подружжя за борги сім'ї (ст. 85 книги 1) [236]. Сімейний закон Чорногорії від 29 грудня 2006 р. встановлює принципи взаємної поваги і взаємодопомоги (ст. 3) та принцип сімейної солідарності (ст. 10) [254]. У Хорватії 18 вересня 2015 року був прийнятий Сімейний закон, який у ст. 4 також містить принцип солідарності, взаємної поваги та підтримки всіх членів сім'ї [255].

Елементи принципу взаємодопомоги у сім'ї (сімейної солідарності) можна віднайти і в нормах СК України, зокрема: побудова сімейних відносин на засадах паритетності, почуттях взаємної любові, взаємної поваги, допомоги та підтримки (п. 3 ч. 2 ст. 2 СК України); право подружжя на спільне вирішення сімейних питань (стаття 54 СК України); побудова сімейних відносин між подружжям, а також іншими членами сім'ї на основі взаємодопомоги (ч. 1 ст. 55 СК України); норма, що подружжя має спільно дбати про матеріальний добробут сім'ї (ч. 4 ст. 55 СК України); обов'язок кожного із подружжя матеріально підтримувати іншого (ч. 1 ст. 75 СК України); у нормах про право на утримання кожного із подружжя (глава 9 СК України); у нормах про право на утримання дітей (глава 15 та 16 СК України); у зобов'язанні по утриманню батьків (глава 17 СК України) та зобов'язанні по утриманню інших членів сім'ї та родичів (глава 22 СК України) тощо. Виконання обов'язку щодо утримання інших членів сім'ї та родичів досліджено нами в окремій публікації [991, с. 217–220]. В судовій практиці при вирішенні сімейних спорів, враховується участь кожного з подружжя у набутті майна відповідно до його можливостей, і при їх об'єктивній відсутності частка у праві спільної власності, як правило, не зменшується, що також є проявом принципу взаємодопомоги у сім'ї (сімейної солідарності).

Таким чином, в європейських державах у сімейному законодавстві усталеним є чітке закріплення такого принципу як сімейна солідарність,

зміст якого полягає у взаємному обов'язку членів подружжя, батьків та дітей, інших родичів підтримувати один одного. На нашу думку, такий принцип потребує змістовнішої реалізації у Сімейному кодексі України.

Висновки до Розділу 4

Проаналізовані позиції доктрини сімейного права, положень міжнародних актів, законодавства України та зарубіжних держав, а також практики його застосування, дозволили прийти до наступних висновків:

1. Принцип державної охорони сім'ї передбачає комплекс нормотворчих, правозастосовних, організаційно-розпорядчих, процедурних, фінансових, ідеологічно-виховних заходів з боку держави щодо забезпечення сприятливих умов для створення та належного функціонування сім'ї, а також її захисту. Правовий механізм державної охорони сім'ї є системою правових норм та інституцій, що встановлюють гарантії та забезпечують умови для реалізації особою права на сім'ю, належного функціонування сім'ї, захисту материнства (батьківства) та дитинства.
2. Приватне і сімейне життя – це різні сфери, що зумовлює самотійність права на приватне життя та права на сімейне життя. Принцип недопустимості втручання у сімейне життя передбачає негативний обов'язок держави не втручатися у сімейне життя особи, але також зумовлює і позитивне зобов'язання гарантувати недопущення самовільного втручання публічними органами та приватними особами. Принцип недопустимості втручання у сімейне життя передбачає наявність ефективного правового механізму гарантування поваги до сімейного життя, заборони свавільного втручання в сімейне життя, а також захист таємниці сімейного життя. Вказаний принцип не має абсолютного характеру і втручання у сімейне життя можливе та допустиме, тільки якщо воно здійснюється у випадках, встановлених законом і це необхідно у демократичному суспільстві з метою гарантування інтересів

національної безпеки, економічного добробуту, для запобігання заворушенням та злочинам, захисту здоров'я та моралі, прав інших людей.

3. Принцип добровільності шлюбу передбачає, що згода має бути повною та безумовною, що, безперечно, не виключає вільної зміни намірів, тобто до моменту реєстрації шлюбу кожен із майбутнього подружжя чи обидва можуть змінити рішення і відмовитися від укладення шлюбу. При цьому укладення шлюбу з корисливих мотивів (майнових інтересів, з метою отримання громадянства і т.п.), тобто без наміру створити сім'ю, але з усвідомленої вільної згоди, є не примусовим, а фіктивним шлюбом.

4. Принцип найкращих інтересів дитини є сімейно-правовим принципом, який закріплений в міжнародних актах та національному законодавстві України, знайшов своє сутнісне наповнення в практиці ЄСПЛ і застосовується національними судами. Принцип найкращих інтересів дитини означає пріоритетне врахування батьками, законними представниками дитини, органами влади, судом та іншими особами інтересів дитини при вчиненні дій або прийнятті ними рішень, які спрямовані на задоволення будь-яких індивідуальних потреб дитини відповідно до її віку, статі, стану здоров'я та особливостей розвитку. Державна політика відповідно до вказаного принципу має бути дитиноцентричною.

Враховуючи проведені дослідження, пропонуємо СК України доповнити новою статтею такого змісту: «Забезпечення найкращих інтересів дитини.

1. При вирішенні будь-якого питання щодо дитини учасники сімейних відносин, інші особи, органи державної влади та місцевого самоврядування, суд керуються принципом найкращих інтересів дитини.

2. При розгляді будь-якого питання, що стосується дитини з метою забезпечення найкращих інтересів дитини необхідно враховувати: користь для дитини; вік, стан здоров'я дитини та будь-які її особливі характеристики; матеріальні, психологічні, емоційні та інші потреби дитини, з урахуванням її віку та розвитку; думку дитини, якщо вона може її висловлювати; можливий

вплив на дитину будь-яких змін та обставин; характер відносин між дитиною та іншим учасниками (батьками, іншими родичами та особами, які беруть участь у вихованні дитини), якщо питання яке розглядається стосується таких відносин.

3. У всіх питаннях, що стосуються дитини, компетентні органи повинні діяти негайно, одночасно захищаючи інтереси та права дитини. У разі неможливості негайного вирішення питання строк розгляду має бути розумним задля гарантування найкращих інтересів дитини.

4. З метою гарантування найкращих інтересів дитини суд може прийняти рішення про спільну опіку або про опіку над дитиною (дітьми) одним із батьків, без позбавлення батьківських прав іншого, а також вирішити про право на контакт того з батьків, хто проживає окремо.

5. При вирішенні питання про місце проживання дитини суд може прийняти ухвалу про тимчасове місце проживання дитини до винесення остаточного рішення по справі».

5. Принцип врахування думки дитини передбачає, що у кожному випадку, що стосується прав та інтересів дитини, батьки, особи що їх замінюють, органи державної влади мають заслухати дитину, яка має право вільно висловлювати свою думку щодо її прав, майна, а також щодо питань, які стосуються сім'ї. Сімейний кодекс України чітко не встановлює, з якого віку повинна враховуватися думка дитини, тому, на нашу думку, частину 1 статті 171 СК України слід викласти в такій редакції: «1. Думка дитини враховується при вирішенні всіх питань, що стосуються її життя, прав, обов'язків та інтересів. Дитина має право бути вислуханою батьками, іншими членами сім'ї, посадовими особами, судом з семирічного віку або іншого віку, якщо вона досягла такого рівня розвитку, що може висловити думку».

6. У сімейному законодавстві європейських державах усталеним є чітке закріплення такого принципу як сімейна солідарність, зміст якого полягає у взаємному обов'язку членів подружжя, батьків та дітей, інших родичів

підтримувати один одного. На нашу думку, такий принцип потребує змістовнішого розкриття у Сімейному кодексі України.

7. Принцип заборони насильства в сім'ї є одним із визначальних у сімейному праві, для гарантування ефективної дії якого в Україні прийнято спеціальний закон та внесено зміни до ряду нормативно-правових актів. Враховуючи наукові підходи, визначення в міжнародних актах та законодавстві України, можна стверджувати, що поняття «домашнє насильство» ширше і включає в себе поняття «насильство в сім'ї». В той самий час, «насильство щодо жінок» і «гендерне насильство» не тотожні поняття, оскільки останній термін має на увазі насильство за статевою ознакою, що може вчинятися і щодо жінок, і щодо чоловіків. Крім того, як насильство щодо жінок, так і гендерне насильство може бути, а може і не бути, сімейним насильством. З метою гарантування ефективності механізму протидії насильства в сім'ї, максимальний строк дії обмежувального припису варто збільшити на строк до дванадцяти місяців, внівши відповідні зміни до ч. 4 ст. 26 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» та ч. 2 ст. 350-6 Цивільного процесуального кодексу України.

8. Зловживання сімейними правами є такою формою правової поведінки учасників сімейних відносин, яка здійснюється у спосіб, що не заборонений законом, але при цьому завдається шкода іншим учасникам сімейних відносин, суспільству або державі. Принцип недопустимості зловживань сімейними правами вимагає добросовісного здійснення сімейних прав та виконання обов'язків учасниками сімейних відносин у відповідності із вимогами закону, сімейно-правового договору та моральних засад суспільства, не завдаючи при цьому шкоди.

Основні положення розділу висвітлено в публікаціях автора [64; 75; 207; 298; 772; 773; 787; 790; 803; 814; 815; 816; 876; 930; 931; 946; 947; 958; 991].

ВИСНОВКИ

У дисертаційному дослідженні здійснено теоретичне узагальнення та вирішення наукової проблеми, що полягає у розробці концептуальної моделі принципів сімейного права, з'ясуванні їх сутнісних ознак та встановленні особливостей дії з урахуванням сучасних тенденцій розвитку сімейних відносин та необхідності гармонізації сімейного права України з правом ЄС. Вирішення наукових завдань, які були поставлені, дозволило сформулювати низку висновків, узагальнених положень і рекомендацій, серед яких основні:

1. Принципи сімейного права як втілення пануючих у суспільстві ідей про певні сімейні та інші цінності знаходять прояв у системі імперативних вимог, що характеризуються найвищою стабільністю, високим рівнем узагальнення, абстрагування, фундаментальністю, та забезпечуються через систему матеріальних і процедурних гарантій. Принципами сімейного права є не тільки ті положення, що закріплені в законодавстві, але й основоположні ідеї, які усталені в правосвідомості людей, отримали загальне визнання в судовій практиці, діяльності публічних органів, незважаючи на відсутність їх формальної фіксації в об'єктивному праві.

2. Принципи сімейного права по критерію їх нормативно-правової визначеності можна поділити на три групи: абсолютно-визначені (державної охорони сім'ї, дитинства, материнства і батьківства, рівності учасників сімейних відносин, недопустимості втручання у сімейне життя, найкращих інтересів дитини, пріоритету сімейного виховання, справедливості, добросовісності та розумності, моральності тощо); відносно-визначені (свободи розірвання шлюбу, вирішення внутрішньо сімейних питань за взаємною згодою учасників сімейних відносин, надання взаємної моральної та матеріальної підтримки учасниками сімейних відносин та ін.); не визначені у законодавстві (гуманності, пропорційності, законних очікувань учасників сімейних відносин, мовчазної згоди та ін.).

3. В Україні, європейських державах, США та Канаді принципи сімейного права фіксуються у писаному праві. Принципи сімейного права можуть бути зафіксовані в міжнародних договорах, у національному законодавстві (конституціях, цивільних кодексах, сімейних кодексах, законах та інших нормативно-правових актах), судових прецедентах, а також у договорах, укладених учасниками сімейних відносин. Під сімейним договором слід розуміти угоду, укладену між двома або більше учасниками сімейних відносин, що спрямована на врегулювання відносин між ними і яка визначає сімейні права та обов'язки сторін на засадах диспозитивності, рівності, справедливості та у відповідності до моральних засад суспільства.

4. В Україні, європейських державах, США та Канаді відсутня вичерпна фіксація принципів сімейного права у писаному праві. Серед зафіксованих у писаному праві України та зарубіжних держав принципів сімейного права виділено такі спільні: рівності, справедливості, державної охорони сім'ї, найкращих інтересів дитини, моногамії, добровільності шлюбу, недопустимості втручання у сімейне життя, протидії насильству в сім'ї, свободи розірвання шлюбу та інші.

5. Принципи сімейного права застосовуються у правотворчій (при розробці та прийнятті норм сімейного права мають враховуватися принципи, оскільки сімейно-правові норми не можуть їм суперечити), правозастосовній (під час застосування сімейного права до конкретних випадків судом чи іншими уповноваженими суб'єктами мають враховуватися принципи сімейного права, у тому числі і як такі, що мають пряму дію) діяльності, а також у процесі тлумачення норм сімейного права.

6. Принципи сімейного права проявляють свою дію в процесі правотворення, діють опосередковано через норми права та мають пряму дію. У процесі правотворення принципи сімейного права встановлюють вимоги до правотворчої діяльності, яка не може суперечити загальним цінностям (зокрема, справедливості, гуманізму, рівності, розумності, захисту інтересів дитини тощо), визначають зміст правових норм, які повинні

відображати ті цінності, які і містяться в принципах, слугують своєрідними індикаторами відповідності норм сімейного законодавства сімейному праву (якщо норма в акті сімейного законодавства не відповідає принципам сімейного права, то можна говорити про її неправовий характер).

7. Значення принципів сімейного права полягає в тому, що вони: по-перше, є фундаментальною основою, своєрідним каркасом сімейного права; по-друге, можуть застосовуватися як джерело сімейного права у разі прийняття індивідуальних рішень по конкретним справам, особливо у випадках прогалин у законодавстві та застосуванні аналогії права; по-третє, гарантують правильне тлумачення норм сімейного права; по-четверте, впливають на формування правової свідомості учасників сімейних відносин; по-п'яте, є траєкторією розвитку сімейного права, визначають напрями удосконалення сімейного законодавства.

8. Субпринципом принципу рівності є принцип гендерної рівності, який у сімейних відносинах спрямований на: утвердження рівноправності між чоловіком та жінкою у вирішенні всіх питань життя сім'ї, рівномірний розподіл сімейних обов'язків; гарантування балансу поєднання професійних та сімейних обов'язків як чоловіком, так і жінкою; недопущення насильства в сім'ї на основі статі. Принцип гендерної рівності та заборона дискримінації повинні бути в основі реформування сімейного законодавства, і вони вимагають, щоб норми сімейного права були справедливими у різних випадках і не допускали дискримінації в сімейних відносинах за статтю та іншими ознаками.

9. Принцип рівності передбачає надання гарантій у формі правової визначеності різних форм сімейних союзів і не зобов'язує до їх однакового правового регулювання із шлюбом, який завдяки своїм функціям, у тому числі народження і виховання дітей, може перебувати під особливою охороною держави. Водночас під впливом зміни моральних засад суспільства та досягнення суспільного консенсусу можливе надання рівних прав та обов'язків як подружжю, так і партнерам в інших формах співжиття.

10. Концепція виховання дитини на основі принципу рівності не допускає експлуатацію дитини, застосування фізичних покарань та покарань, що принижують гідність, а також передбачає вибір таких форм виховання дитини, які ґрунтуються на повазі до неї, сприяють реалізації прав та інтересів дитини, а також створюють умови для її всебічного фізичного, духовного та морального розвитку і при цьому утверджують в дитині повагу до батьків, дослухання до їхньої думки, а також повагу до прав інших людей.

11. Принцип державної охорони сім'ї передбачає комплекс нормотворчих, правозастосовних, організаційно-розпорядчих, процедурних, фінансових, ідеологічно-виховних заходів з боку держави щодо забезпечення сприятливих умов для створення та належного функціонування сім'ї, а також її захисту. Правовий механізм державної охорони сім'ї є системою правових норм та інституцій, що встановлюють гарантії та забезпечують умови для реалізації особою права на сім'ю, належного функціонування сім'ї, захисту материнства (батьківства) та дитинства.

12. Сфера сімейного життя особи, будучи частиною особистого життя, з огляду на людську гідність та свободу має бути захищеною від втручань як з боку держави, так і інших приватних осіб. Тільки при ефективній дії принципу недопустимості втручання у сімейне життя можна стверджувати про забезпечення автономності особи, що також є індикатором здійснення державою регулювання сімейних відносин у мінімально достатній мірі.

13. Принцип заборони насильства в сім'ї є одним із визначальних у сімейному праві, для гарантування ефективної дії якого в Україні прийнято спеціальний закон та внесено зміни до ряду нормативно-правових актів. Проведене дослідження дозволило зробити висновок, що поняття «домашнє насильство» ширше і включає в себе поняття «насильство в сім'ї», у той же час «сімейне насильство» та «насильство в сім'ї» абсолютно тотожні поняття. Під сімейним насильством слід розуміти різної форми насильницькі дії однієї особи щодо іншої, які пов'язані між собою кровним спорідненням, шлюбом або фактичним співжиттям.

14. Принцип відповідального батьківства доповнюється обов'язком держави, з метою гарантування найкращих інтересів дитини, сприяти вихованню дітей їхніми батьками у дусі поваги до дитини та її прав. Такий підхід сприяє концепції спільної відповідальності держави та батьків за добробут дітей і при цьому не заперечується першочерговий характер батьківської відповідальності.

15. Принцип свободи договору знайшов своє реальне втілення у нормах сімейного права, зумовив розвиток договірної регулювання сімейних відносин. Принцип свободи договору в сімейному праві встановлює право вільного вибору сторони-контрагента за договором, право вільно погодитися чи відмовитися від укладення договору та визначати його умови, у тому числі сімейні права та обов'язки, підстави припинення та дострокового розірвання, відповідальність за невиконання і т.п. Проте свобода договору у сімейному праві не є абсолютною, межі визначаються нормами закону, моральними засадами суспільства, а також типовими умовами для окремих видів сімейно-правових договорів (про патронат, про влаштування дитини до прийомної сім'ї та про організацію діяльності дитячого будинку сімейного типу).

16. Принцип недопустимості зловживань сімейними правами вимагає добросовісного здійснення сімейних прав та виконання обов'язків учасниками сімейних відносин відповідно до вимог закону, сімейно-правового договору та моральних засад суспільства, не завдаючи при цьому шкоди.

17. Прийняті регламенти Ради ЄС, практика ЄСПЛ, діяльність Комісії з європейського сімейного права з розробки європейських принципів сімейного права утверджують ідею можливості уніфікації сімейного законодавства в рамках Європейського Союзу. Процес уніфікації європейського сімейного права буде довготривалим, що зумовлено національними, культурними та релігійними відмінностями, які наразі є певними стримуючими факторами, проте поступово уніфікація

прискориться, у тому числі під впливом глобалізаційних процесів. Україна, обравши шлях інтеграції з ЄС, не залишається осторонь цих процесів і відповідні пропозиції до реформування сімейного законодавства вже є підтвердженням реальних кроків до поступової гармонізації національного сімейного права з європейським на основі спільних принципів.

18. Модернізація Сімейного кодексу України має відбуватися із врахуванням Регламентів Ради ЄС, правових позицій ЄСПЛ, а також принципів, розроблених Комісією з європейського сімейного права. У зв'язку з цим, ґрунтовні зміни положень СК України, у тому числі під впливом рекодифікації Цивільного кодексу, необхідні саме у контексті євроінтеграції із збереженням національної традиції кодифікації сімейного законодавства. На основі проведеного дослідження принципів європейського сімейного права та сімейного законодавства зарубіжних держав нами розроблено відповідний проєкт закону про внесення змін до Сімейного кодексу України та інших нормативно-правових актів з метою гармонізації сімейного законодавства України з правом ЄС.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Боднар Т. Сімейне право в системі права України. *Приватне право*. 2013. № 1. С. 129–134.
2. Красицька Л. В. Співвідношення сімейного та цивільного права. Спогади про Людину, Вченого, Цивіліста-епоху (до 85-річчя від Дня народження академіка Ярославни Миколаївни Шевченко) / за заг. ред. Р.О. Стефанчука. Київ: АртЕк, 2017. С. 176–186.
3. Ромовська З. В. Українське сімейне право: підручник. Київ: Правова єдність, 2009. 500 с.
4. Сімейне право України : підручник / за ред. С.Б. Булеци, В.Г. Фазикоша. Київ: Знання, 2015. 375 с.
5. Сімейне право України: підручник / за ред. В.С. Гопанчука. Київ: Істина, 2002. 304 с.
6. Сімейне право України: підручник / за ред. Ю.С. Червоного. Київ: Істина, 2004. 400 с.
7. Сімейне право України: підручник / за заг. ред. В.І. Борисової та І.В. Жилінкової. 2-е вид., перероб. і допов. Київ: Юрінком Інтер, 2009. 288 с.
8. Жилінкова І. Сімейне право: галузевий суверенітет чи десуверенізація? *Вісник Академії правових наук України*. 2001. №3(26). С. 146–156.
9. Сімейне право України: навчальний посібник / За ред. Є.О. Харитонова. Київ: Істина, 2008. 200 с.
10. Зайчук О. В. Принципи права в контексті розвитку загальної теорії держави і права. *Альманах права*. 2012. Вип. 3. С. 22–28.
11. John Dewey. Logical Method and Law. *Cornell Law Review*. December 1924. Vol. 10. Iss. 1. P. 17–27. URL: <https://pdfs.semanticscholar.org/fac2/3c601fc95bbad1243f1f162323657619ed01.pdf> (Last accessed: 30.01.2019).

12. Charles Covell. Hobbes, Realism and the Tradition of International Law: Palgrave Macmillan UK. 2004. 194 p.
13. Alpa Guido. General Principles of Law. *Annual Survey of International & Comparative Law*. 1994. Vol. 1. Iss. 1. Art. 2. URL: <http://digitalcommons.law.ggu.edu/annlsurvey/vol1/iss1/2> (Last accessed: 02.02.2019).
14. Колодій А. М. Принципи права: генеза, поняття, класифікація та реалізація. *Альманах права*. 2012. Вип. 3. С. 42–46.
15. Старчук О. В. Щодо поняття принципів права. *Часопис Київського університету права*. 2012. № 2. С. 40–43.
16. Погребняк С. П. Основоположні принципи права (змістовна характеристика): монографія. Харків. 2008. 240 с.
17. Колесніченко В. В. Принципи права Європейського Союзу: загальнотеоретичне дослідження : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01. Одеса, 2010. 22 с.
18. Козловська Л. В. Функціональне значення принципів спадкового права. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія Юридичні науки*. 2014. Вип. 6–1. Т. 1. С. 165–168.
19. Бахновська І. П. Основоположні принципи права як інтегруючий елемент правової системи України: автореф. дис ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01. Харків, 2011. 19 с.
20. Гумега О. В. Реалізація цивільно-правових принципів у процесі захисту прав інтелектуальної власності : дис ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03. Київ. 2018. 283 с.
21. Joseph Raz. Legal Principles and the Limits of Law. *Yale Law Journal*. 1972. Vol. 81. Iss. 5. P. 823–854. URL: <https://digitalcommons.law.yale.edu/ylj/vol81/iss5/2> (Last accessed: 10.02.2019).
22. Ольга Юхимюк. Роль загальних принципів права у здійсненні судочинства в міжнародному праві. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 3. С. 221–223.

23. Козюбра М. Принципи права: методологічні підходи до розуміння природи та класифікації в умовах сучасних глобалізаційних трансформацій. *Право України*. 2017. № 11. С. 142–164.
24. Завальнюк В. В. Принцип антропології права у сучасних дослідженнях. *Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»*. 2012. С. 19–29.
25. Новіков В. В. Правові принципи юридичної діяльності в системі прав і свобод людини. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія Юридичні науки*. 2015. Вип. 1. Т. 1. С. 36–41.
26. Задорожна С. М. Звичаєве право та загальні принципи міжнародного права. *Eurasian Academic Research Journal*. 2016. № 6(06). С. 80–87.
27. Тегизбекова Ж. Ч. Регулирование брачно-семейных отношений кыргызов по обычному праву : диссер. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01. Бишкек, 2013. 203 с.
28. Уварова О. О. Принципи права у правозастосуванні: загальнотеоретична характеристика: монографія. Харків: «Друкарня МАДРИД», 2012. 196 с.
29. Lord Lloyd-Jones. General Principles of Law in International Law and Common Law. 16 February 2018. 11 p. URL: <https://www.supremecourt.uk/docs/speech-180216.pdf> (Last accessed: 18.02.2019).
30. Осадчук С. С. Застосування принципів права у правотворчому та правозастосовному процесах. *Наше право*. 2012. № 3. Т. 3. С. 32–37.
31. Карпечкін П. Ф. Принципи права та виключення у праві: поняття, значення, співвідношення та класифікація. 2011. № 2 (23). URL: <https://kia.court.gov.ua/sud2690/1j/4q/51101/> (дата звернення: 21.02.2019).
32. Басай О. В. Загальні засади (принципи) цивільного законодавства України: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : спец. 12.00.03. Одеса, 2014. 36 с.
33. Кохановська О. В. Особисті немайнові права і обов'язки чоловіка і дружини, не врегульовані у главі 6 СК України // Актуальні проблеми приватного права: матеріали XVII наук.-практ. конф., присвяч. 97-й річниці з

дня народження д.-ра юрид. наук, проф., чл.-кор. АН УРСР В.П. Маслова (Харків, 22 лютого 2019 р.). Харків: Право, 2019. С. 69–71.

34. Менджул М. В. Сутнісні ознаки принципів сімейного права. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2019. Вип. 58. Т. 1. С. 128–131.

35. Менджул М. В. Поняття та ознаки принципів сімейного права в Україні // Закарпатські правові читання: матеріали VIII міжнародн. наук.-практ. конференції (м. Ужгород, 21–23 квітня 2016 р.) / за заг. ред. В.І. Смоланки, О.Я. Рогача, Я.В. Лазура. Ужгород, 2016. Т. 1. С. 312–315.

36. Братасюк М. Г. Співвідношення загальних принципів та норм права в основних типах праворозуміння. *Філософські та методологічні проблеми права*. 2016. № 1 (11). С. 60–71.

37. Бахновська І. П. Риси принципів права: теоретичні аспекти. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія ПРАВО*. 2013. Вип. 23. Ч. I. Т. 1. С. 18–22.

38. Кондратьєв Р., Гернего О. Принципи права та їх роль у регулюванні суспільних відносин. *Право України*. 2000. № 2. С. 43–45.

39. Семейное право: Учебник / под ред. П. В. Крашенинникова. Москва: Статут, 2008. 302 с.

40. Vivian E. Hamilton. Principles of U.S. Family Law. 2006. Faculty Publications. URL:

<https://scholarship.law.wm.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=https%3A%2F%2Fwww.google.com%2F&httpsredir=1&article=1183&context=facpubs&fbclid=IwAR3hK74ZFhqIwn6dPV-8r6QAaT-tzQ5eKCMOvEkJ1ZqWsuJ3eZDEJ1bJmLc> (Last accessed: 28.02.2019).

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

42. Боднар Т. В. До питання щодо принципів сімейного права України // Актуальні проблеми приватного права: матеріали XVII науково-практичної конференції, присвяченій 97-й річниці з дня народження д.-ра юрид. наук,

проф., чл.-кор. АН УРСР В.П. Маслова (Харків, 22 лютого 2019 р.). Харків: Право, 2019. С. 11–15.

43. Достдар Р. М. Рецепція принципів візантійської Еклоги сучасним сімейним та спадковим законодавством України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03. Одеса, 2005. 20 с.

44. Zakon z 19. januára 2005 o rodine a o zmene a doplnenie ktorých zákonov. URL: <http://www.zakonypreludi.sk/zz/2005-36> (Last accessed: 12.03.2019).

45. Rodinné právo. URL: <http://eupsi.cz/rodinne-pravo.html> (Last accessed: 15.03.2019).

46. Zásady rodinného práva. URL: <http://www.honzaplsek.cz/law/007.html#4> (Last accessed: 15.03.2019).

47. Hrušáková Milana, Zdeňka Králíčková, Lenka Westphalová, Radovan Dávid. Rodinné právo. Vyd. 1. Praha: C.H. Beck, 2015. 355 s.

48. Конституция Республики Казахстан от 30 августа 1995 года. URL: https://tengrinews.kz/zakon/parlament_respubliki_kazahstan/konstitutsionnyiy_str_o_y_i_osnovyi_gosudarstvennogo_upravleniya/id-K950001000_/ (дата обращения: 29.11.2018).

49. Конституция Кыргызской Республики от 27 июня 2010 года. URL: <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/202913> (дата обращения: 29.11.2018).

50. Конституция Российской Федерации от 12 декабря 1993 года. URL: <http://www.constitution.ru/10003000/10003000-3.htm> (дата обращения: 29.11.2018).

51. Конституция Республики Таджикистан от 6 ноября 1994 г. URL: <http://www.president.tj/ru/taxonomy/term/5/112> (дата обращения: 30.11.2018).

52. Конституция Туркменистана от 18 мая 1992 года. URL: <http://infoabad.com/zakonodatelstvo-turkmenistana/konstitucija-turkmenistana-novaja-redakcija.html> (дата обращения: 30.11.2018).

53. Конституция Республики Узбекистан от 8 декабря 1992 года. URL: <http://constitution.uz/ru/clause/index#section7> (дата обращения: 30.11.2018).

54. Кодекс Республики Беларусь о браке и семье от 9 июля 1999 года. URL: http://kodeksy-by.com/kodeks_rb_o_brake_i_semje/1.htm (дата обращения: 10.12.2018).
55. Семейный кодекс Российской Федерации от 8 декабря 1995 года. URL: <http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=&nd=102038925> (дата обращения: 12.12.2018).
56. Корнеева И. Л. Семейное право: учебник для бакалавров. Москва: Издательство Юрайт, 2015. 355 с.
57. Семейное право: учебник / под ред. П.В. Крашенинникова. Москва: Статут, 2008. 302 с.
58. Семейный кодекс Республики Молдова от 26 октября 2000 г. URL: <http://lex.justice.md/ru/286119/> (дата обращения: 15.12.2018).
59. Кодекс Республики Казахстан о браке (супружестве) и семье от 26 декабря 2011 г. № 518-IV. URL: https://tengrinews.kz/zakon/parlament_respubliki_kazahstan/bpak_i_semya/id-K1100000518/ (дата обращения: 16.12.2018).
60. Семейный кодекс Республики Армения от 8 декабря 2004 года № ЗР-123. URL: http://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=8661 (дата обращения: 15.12.2018).
61. Семейный Кодекс Кыргызской Республики от 30 августа 2003 года № 201. URL: http://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=4088 (дата обращения: 16.12.2018).
62. Семейный кодекс Республики Таджикистан от 13 ноября 1998 года № 682 (с изменениями и дополнениями по состоянию на 24.02.2017 г.) URL: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=30445181 (дата обращения: 02.12.2018).
63. Семейный Кодекс Туркменистана от 10 января 2012 года. URL: <http://www.turkmenbusiness.org/content/semeynyi-kodeks-turkmenistana> (дата обращения: 02.12.2018).

64. Менджул М. В. Основні засади регулювання сімейних відносин в окремих азіатських державах. *Юридичний бюлетень*. 2018. Вип. 7. Ч. 1. С. 255–261.
65. Караханян Г. Семья в свете Конституции Республики Армения. URL: http://www.concourt.am/armenian/con_right/3.25-2004/kharakhanyan.htm (дата обращения: 19.12.2018).
66. Косарева И. А. Планирование деторождения - конституционный и отраслевой принцип современного семейного права Китая. *Международное публичное и частное право*. 2006. № 3. URL: <http://www.center-bereg.ru/d1348.html> (дата обращения: 22.12.2018).
67. Сімейний кодекс України від 10.01.2002 № 2947-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2002. № 21. Ст. 135.
68. Явор О. А. Загальні засади регулювання сімейних відносин: традиційний та сучасний підходи. *Вісник Академії адвокатури України*. 2012. № 3 (25). С. 258–261.
69. Шерстнева Н. С. Принципы российского семейного права : автореф. дисс. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.03. М., 2007. 59 с.
70. Менджул М. В. Систематизація принципів сімейного права в Україні. *Порівняльно-аналітичне право*. 2016. № 1. С. 110–112.
71. Чернега В. М. Принципи сімейного права України як об'єкти наукової класифікації. *Вісник Академії адвокатури України*. 2013. № 2. С. 45–50.
72. Жукевич І. Явні та неявні принципи права: поняття, ознаки та особливості. *Юридична Україна*. 2009. Вип. 11. С. 10–16.
73. Ключковський Ю. Б. Принципи виборчого права: доктринальне розуміння, стан та перспективи законодавчої реалізації в Україні: монографія. Київ: Ваіте, 2018. 908 с.
74. Менджул М. В. Окремі аспекти класифікації принципів сімейного права. *Eurasian Academic Research Journal. Multilanguage Science Journal*. Yerevan. 2016. № 1. С. 114–18.

75. Менджул М. В. Принципи сімейного права (сутність та проблеми застосування): монографія. Ужгород: Видавництво Олександри Гаркуші. 2019. 420 с.
76. Чан Бін Лінъ. Принципи права Китайської Народної Республіки : дис ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01. Одеса, 2017. 212 с.
77. Скакун О. Ф. Теория государства и права. Энциклопедический курс. Харьков: Эспада, 2005. 840 с.
78. Загальна теорія права: підручник / за заг. ред. М. І. Козюбри. Київ: Ваіте, 2015. 392 с.
79. Задорожна С. М. Загальновизнані принципи права – фундамент міжнародного права та міжнародного правопорядку. *Науковий вісник Чернівецького університету. Правознавство*. 2014. Вип. 728. С. 64–68.
80. Christina Voigt. The Role of General Principles in International Law and their Relationship to Treaty Law. *RETFAERD ÅRGANG*. 2008. № 2/121. P. 3–25.
81. Rudolf B. Schlesinger. Research On The General Principles Of Law Recognized By Civilized Nations. *The American Journal of International Law*. 1957. Vol. 51. P. 734-753. URL: https://www.cambridge.org/core/services/aop-cambridge-core/content/view/F3454AACC2C48FCD75F76E73F1612D3B/S0002930000186130a.pdf/research_on_the_general_principles_of_law_recognized_by_civilized_nations.pdf (Last accessed: 15.03.2019).
82. Henkin L. International Law: Politics, Values and Functions: General Course in Public International Law. 1989. 216 p.
83. Bassiouni M. C. A Functional Approach to «General Principles of International Law». *Michigan Journal of International Law*. 1990. Vol. 11. Iss. 3. P. 768–818.
84. Maria Panezi. Sources of Law in Transition. Re-visiting General Principles of International Law. *Ancilla Iuris*. 2007. P. 66–79. URL: https://www.anci.ch/articles/ancilla2007_66_panezi.pdf (Last accessed: 19.03.2019).

85. Рабінович П. М. Основи загальної теорії права та держави: навч. посіб. Вид. 9-те зі змінами. Львів: Край, 2007. 192 с.
86. Статут Організації Об'єднаних Націй від 26.06.1945. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_010 (дата звернення: 23.03.2019).
87. Статут Міжнародного Суду ООН від 26.06.1945. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_010 (дата звернення: 24.03.2019).
88. Cheng B. General Principles of Law as Applied by International Courts and Tribunals. London: Stevens, 1953. 490 p.
89. Charles T. Kotuby, Luke A. Sobota. General Principles of Law and International Due Process: Principles and Norms Applicable in Transnational Disputes. Oxford: Oxford University Press, 2017. 304 p.
90. Martins Paparinskis. Book Reviews. Charles T. Kotuby, Jrand Luke, A. Sobota. General Principles of Law and International Due Process: Principles and Norms Applicable in Transnational Disputes. *The European Journal of International Law*. 2019. Vol. 30. №. 2. P. 689–706.
91. Мережко О. О. Загальні принципи права як джерело міжнародного права та транснаціонального торгового права. *Науковий вісник Дипломатичної академії України*. 1999. Вип. 2. С. 190–192.
92. Погребняк С. Роль основоположних принципів права в забезпеченні прав людини. *Вісник Наукове життя*. № 1 (56). С. 71–77. URL: http://dspace.nulau.edu.ua/bitstream/123456789/5654/1/Pogrebnaк_71.pdf (дата звернення: 27.03.2019).
93. Гапотій В. Д. Верховенство права: сучасні наукові концепції: монографія. Мелітополь: Мелітопольський державний педагогічний університет імені Богдана Хмельницького, 2016. 194 с.
94. Савчин М. В. Порівняльне конституційне право: навчальний посібник. Київ: Юрінком Інтер, 2019. 328 с.
95. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004 (дата звернення: 28.03.2019).

96. Конституція України від 28 червня 1996 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
97. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Совтрансавто-Холдинг» проти України» (заява № 48553/99) від 25 липня 2002 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_043 (дата звернення: 29.03.2019).
98. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Брумареску проти Румунії» від 28 листопада 1999 р. URL: <http://eurocourt.in.ua/Article.asp?AIdx=307> (дата звернення: 30.03.2019).
99. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Христов проти України» від 19 лютого 2009 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_443 (дата звернення: 02.04.2019).
100. Решение «Крюслен (Kruslin) против Франции» от 24 апреля 1990 г. URL: <http://www.echr.ru/documents/doc/2461408/2461408.htm> (дата обращения: 28.03.2019).
101. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Назаренко проти України» від 29 квітня 2003 р. URL: <http://eurocourt.in.ua/Article.asp?AIdx=594> (дата звернення: 28.03.2019).
102. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Хохліч проти України» від 29 квітня 2003 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_112 (дата звернення: 06.04.2019).
103. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Полторацький проти України» від 29 квітня 2003 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_838 (дата звернення: 10.04.2019).
104. Темченко В. І. Верховенство права у практиці Євросуду та Конституційного Суду України. *Наукові записки. Юридичні науки*. 2007. Том 64. С. 15–20.
105. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання) від 2 листопада

2004 року № 15-рп/2004. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v015p710-04> (дата звернення: 10.04.2019).

106. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними поданнями 48 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень абзаців тринадцятого, чотирнадцятого пункту 32 розділу I Закону України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо податкової реформи» та Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення абзацу першого підпункту 164.2.19 пункту 164.2 статті 164 Податкового кодексу України (справа про оподаткування пенсій і щомісячного довічного грошового утримання) від 27 лютого 2018 року № 1-р/2018. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-18> (дата звернення: 10.04.2019).

107. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними поданнями Верховного Суду України та 50 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень абзаців третього, четвертого пункту 13 розділу XV «Прикінцеві положення» Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» та офіційного тлумачення положення частини третьої статті 11 Закону України «Про статус суддів» (справа про рівень пенсії і щомісячного довічного грошового утримання) від 11 жовтня 2005 року № 8-рп/2005. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v008p710-05> (дата звернення: 10.04.2019).

108. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) абзацу восьмого пункту 5 частини першої статті 11 Закону України «Про міліцію» від 29 червня 2010 року № 17-рп/2010. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v017p710-10> (дата звернення: 10.04.2019).

109. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 49 народних депутатів України щодо відповідності Конституції

України (конституційності) пункту 7 частини другої статті 42 Закону України «Про вищу освіту» від 20 грудня 2017 року № 2-р/2017. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-17> (дата звернення: 10.04.2019).

110. Петрова Л. В. До оновленого правосвітогляду (роздуми над книгою професора Володимира Селіванова). *Юридичний вісник України*. 2002. 12–18 жовтня. С. 7.

111. Бабич І. Г. Принцип справедливості в римському праві і у сучасному зобов'язальному праві України : автореф. дис... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03. Одеса, 2006. 22 с.

112. Отрадна О. Реалізація принципу справедливості у цивільно-правових зобов'язаннях із завдання недоговірної шкоди. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки*. 2007. Вип. 74–76. С. 120–123.

113. Голубєва Н. Ю. Поняття та система принципів цивільного процесуального права. URL: <http://www.apdp.in.ua/v53/17.pdf> (дата звернення: 12.04.2019).

114. Примак В. Д. Справедливість цивільно-правової відповідальності у співвідношенні з принципами розумності, добросовісності, верховенства права, юридичної рівності та пропорційності. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2014. № 24. Т. 2. С. 85–89.

115. Менджул М. В. Принцип справедливості в правовому регулюванні сімейних відносин в Україні (окремі аспекти) // Закарпатські правові читання: матеріали IX міжнародн. наук.-практ. конференції (м. Ужгород, 20–22 квітня 2017 р.) / за заг. ред. В.І. Смоланки, О.Я. Рогача, Я.В. Лазура. Ужгород, 2017. Т. 1. С. 271–276.

116. Чернега В.М. Оціночні поняття в сімейному праві України. *Форум права*. 2015. № 4. С. 313–317.

117. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо відповідності Конституції

України (конституційності) положень статті 92, пункту 6 розділу Х «Перехідні положення» Земельного кодексу України (справа про постійне користування земельними ділянками) від 22.09.2005 № 5-рп/2005. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-05/page> (дата звернення: 14.04.2019).

118. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 70 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини першої статті 10, пункту 3 частини другої, частин п'ятої, шостої статті 11, статті 15, частини першої статті 17, статті 24, пункту 3 розділу VI «Заключні положення» Закону України «Про політичні партії в Україні» (справа про утворення політичних партій в Україні) від 12 червня 2007 року. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-07> (дата звернення: 14.04.2019).

119. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 48 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень пункту 1.17 статті 1, статті 8 Закону України «Про порядок погашення зобов'язань платників податків перед бюджетами та державними цільовими фондами» (справа про податкову заставу) від 24 березня 2005 р. № 2-рп/2005. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-05/print1470342840760363> (дата звернення: 14.04.2019).

120. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремого положення частини другої статті 211 Сімейного кодексу України (справа про різницю у віці між усиновлювачем та дитиною) від 3 лютого 2009 року № 3-рп/2009. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v003p710-09> (дата звернення: 14.04.2019).

121. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням приватного підприємства «ІКІО» щодо офіційного тлумачення

- положення частини першої статті 61 Сімейного кодексу України від 19 вересня 2012 року № 17-рп/2012. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v017p710-12> (дата звернення: 14.04.2019).
122. Рішення Кіровського районного суду міста Кіровограда від 19 липня 2016 р. по справі № 404/8032/15-ц. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/59115635> (дата звернення: 15.04.2019).
123. Рішення Кременчуцького районного суду Полтавської області від 25 листопада 2016 р. по справі № 536/1750/16-ц. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/62972159> (дата звернення: 15.04.2019).
124. Рішення Чортківського районного суду Тернопільської області від 1 лютого 2017 р. по справі 608/2084/16-ц. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/64557015> (дата звернення: 15.04.2019).
125. Рішення Індустріального районного суду м. Дніпропетровська від 28 липня 2011 р. по справі № 0417/2-900/2011. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/47650677> (дата звернення: 15.04.2019).
126. Рішення Заводського районного суду м. Запоріжжя від 4 березня 2016 р. по справі № 332/416/16-ц. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/56262911> (дата звернення: 15.04.2019).
127. Чубоха Н. Ф. Принцип добросовісності у цивільному праві України. *Порівняльно-аналітичне право*. 2013. № 2. С. 171–174.
128. Красицька Л. В. Правові наслідки добросовісної поведінки в сімейних правовідносинах // Актуальні проблеми приватного права: матеріали XVII наук.-практ.конф., присвяч. 97-й річниці з дня народження д.-ра юрид. наук, проф., чл.-кор. АН УРСР В.П. Маслова (Харків, 22 лютого 2019 р.). Харків: Право, 2019. С. 71–75.
129. Діковська І. А. Принципи правового регулювання міжнародних приватних договірних зобов'язань: монографія. Київ: Юрінком Інтер, 2014. 464 с.

130. Чернега В. М. Способи втілення принципу добросовісності в нормах сімейного права України. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 2. С. 80–84.
131. Чернега В. М. Принцип розумності в сімейному праві України. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2017. № 1. С. 46–50.
132. Кочин В. В. Принципи цивільного права України: проблеми нормативного закріплення та наукового пізнання // Актуальні проблеми приватного права: матеріали XVII наук.-практ.конф., присвяч. 97-й річниці з дня народження д.-ра юрид. наук, проф., чл.-кор. АН УРСР В.П. Маслова (Харків, 22 лютого 2019 р.). Харків: Право, 2019. С. 165–168.
133. Назаренко О. А. Загальні принципи права ЄС в правовій системі ЄС. *Правове регулювання економіки*. 2015. № 15. С. 242–249.
134. Armin von Bogdandy. Founding Principles of EU Law. A Theoretical and Doctrinal Sketch. *Revus. Journal for Constitutional Theory and Philosophy of Law*. 2010. № 12. P. 35–56.
135. Ткаченко Є. В. Загальні принципи права в правовій системі Європейського Союзу. *Університетські наукові записки*. 2009. № 1. С. 323–330.
136. Рішення ЄСПЛ у справі «Вінтерверп (Winterwerp) проти Нідерландів» від 24 жовтня 1979 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_155 (дата звернення: 17.04.2019).
137. Рішення ЄСПЛ у справі «Гаважук проти України» від 18 лютого 2010 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_546/print (дата звернення: 17.04.2019).
138. Калакура В. Я. Удосконалення принципів колізійного регулювання сімейних відносин в сучасних умовах // Актуальні проблеми приватного права: матеріали XVII наук.-практ.конф., присвяч. 97-й річниці з дня народження д.-ра юрид. наук, проф., чл.-кор. АН УРСР В.П. Маслова (Харків, 22 лютого 2019 р.). Харків: Право, 2019. С. 54–57.

139. Менджул М. В. Принципи сімейного права в ієрархії принципів права // Верховенство права та правова держава: матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Ужгород, 20–21 вересня 2019 р.). Ужгород: Ужгородський національний університет, 2019. С. 47–50.
140. Цивільне право України: підручник: в 2 т.: Т. 1 / кол. авторів; за ред. Г.Б. Яновицької, В.О. Кучера. Львів, 2014. 444 с.
141. Басай О. В. Деякі проблеми класифікації принципів цивільного права. *Правова держава*. 2013. № 16. С. 53–58.
142. Кот О. О. Проблеми здійснення та захисту суб'єктивних цивільних прав : дис... доктор. юрид. наук : спец. 12.00.03. Київ, 2017. 550 с.
143. Кузнєцова Н. С. Принципи сучасного зобов'язального права України. *Українське комерційне право*. 2003. № 4. С. 9–15.
144. Кухарєв О. Є. Диспозитивність як базова категорія приватного права. *Право і суспільство*. 2017. № 6. С. 67–73.
145. Кройтор В. А. Співвідношення змісту принципів цивільного права (справедливість, добросовісність та розумність) і моральних засад суспільства // Актуальні проблеми приватного права: матеріали XVII наук.-практ. конф., присвяч. 97-й річниці з дня народження д.-ра юрид. наук, проф., чл.-кор. АН УРСР В.П. Маслова (Харків, 22 лютого 2019 р.). Харків: Право, 2019. С. 75–80.
146. Чернега В. М. Морально-правові принципи в сімейному праві : автор. дисер. ... канд.. юрид. наук : спец. 12.00.03. Київ, 2015. 20 с.
147. Рішення Київського районного суду м. Полтави від 31 жовтня 2014 р. у справі № 552/6379/14-ц. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/41160758> (дата звернення: 18.04.2019).
148. Постанова Апеляційного суду Харківської області від 21 грудня 2017 р. у справі № 635/3465/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/71340117> (дата звернення: 18.04.2019).

149. Постанова Верховного Суду від 8 серпня 2018 року у справі № 727/3197/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/75893964> (дата звернення: 17.04.2019).
150. Рішення Волочиського районного суду Хмельницької області від 29 січня 2013 р. у справі № 671/83/13-ц. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/28887994> (дата звернення: 17.04.2019).
151. Кожевникова В. О. Принципи цивільного та сімейного права: порівняльно-правовий аспект. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція*. 2013. № 6-1. Т. 2. С. 39–43.
152. Саміло Г. О. Актуальні проблеми теорії права: навчальний посібник. Запоріжжя: Просвіта, 2014. 216 с.
153. Ярмол Л. В. Свобода вираження поглядів та проблеми юридичного забезпечення її реалізації в Україні (загальнотеоретичне дослідження) : дис. ... д.-ра юрид. наук : спец. 12.00.01. Львів 2018. 494 с.
154. Дудар С. К. Критерії якості закону: проблема доктринального визначення в аспекті правової інтеграції України та ЄС. *Часопис Київського університету права*. 2015. № 1. С. 23–26.
155. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Корецький та інші проти України» (Заява № 40269/02) від 3 квітня 2008 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_446 (дата звернення: 19.04.2019).
156. Мусиченко О. Зрозумілість і чіткість закону як складова частина принципу правової визначеності в практиці Європейського суду з прав людини. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2016. № 1/2. С. 149–154.
157. Марина Лоскутова. Основні критерії визначення законності відповідно до практики Європейського суду з прав людини. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 8. С. 178–181.
158. Case of the Sunday Times v. The United Kingdom, 26 April 1979. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/rus#{%22itemid%22:\[%22001-57584%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/rus#{%22itemid%22:[%22001-57584%22]}) (Last accessed: 20.04.2019).

159. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Стіл та інші проти Сполученого Королівства» від 23 вересня 1998 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_106 (дата звернення: 20.04.2019).
160. Рішення у справі «Салов проти України» від 6 вересня 2005 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_428 (дата звернення: 20.04.2019).
161. Загальна декларація прав людини від 10 грудня 1948 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015 (дата звернення: 20.04.2019).
162. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 16 грудня 1966 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043 (дата звернення: 21.04.2019).
163. Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права від 16 грудня 1966 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_042 (дата звернення: 21.04.2019).
164. Договір про заснування Європейської Спільноти від 25 березня 1957 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_017 (дата звернення: 21.04.2019).
165. Протокол про застосування принципів субсидіарності та пропорційності від 2 жовтня 1997 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_641 (дата звернення: 21.04.2019).
166. Конвенція про згоду на взяття шлюбу, шлюбний вік та реєстрацію шлюбів від 10 грудня 1962 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_242 (дата звернення: 21.04.2019).
167. Конвенція про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей від 25 жовтня 1980 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_1881 (дата звернення: 21.04.2019).
168. Конвенція про захист дітей та співробітництво в галузі міждержавного усиновлення від 29 травня 1993 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_365 (дата звернення: 21.04.2019).

169. Європейська конвенція про здійснення прав дітей від 25 січня 1996 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_135 (дата звернення: 21.04.2019).
170. Конвенція про юрисдикцію, право, що застосовується, визнання, виконання та співробітництво щодо батьківської відповідальності та заходів захисту дітей від 19 жовтня 1996 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/973_002 (дата звернення: 21.04.2019).
171. Конвенція про контакт з дітьми від 15 травня 2003 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_659 (дата звернення: 21.04.2019).
172. Конвенція про міжнародне стягнення аліментів на дітей та інших видів сімейного утримання від 23 листопада 2007 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_112 (дата звернення: 21.04.2019).
173. Європейська конвенція про усиновлення дітей (переглянута) від 27 листопада 2008 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_a17 (дата звернення: 21.04.2019).
174. Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами від 11 травня 2011 р. URL: <https://rm.coe.int/1680096e45> (дата звернення: 21.04.2019).
175. Конвенція про стягнення аліментів за кордоном від 20 червня 1956 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_425 (дата звернення: 21.04.2019).
176. Конвенція про громадянство одруженої жінки від 29 січня 1957 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_158 (дата звернення: 21.04.2019).
177. Конвенція про визнання розлучень та рішень про роздільне проживання подружжя від 1 червня 1970 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_925 (дата звернення: 21.04.2019).
178. Конвенція про визнання і виконання рішень стосовно зобов'язань про утримання від 2 жовтня 1973 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/973_001 (дата звернення: 22.04.2019).

179. Європейська конвенція про правовий статус дітей, народжених поза шлюбом від 15 жовтня 1975 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_568 (дата звернення: 22.04.2019).
180. Конвенція про право, застосовуване до режимів власності подружжя від 14 березня 1978 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_923 (дата звернення: 22.04.2019).
181. Європейська конвенція про визнання та виконання рішень стосовно опіки над дітьми та про поновлення опіки над дітьми від 20 травня 1980 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_327 (дата звернення: 22.04.2019).
182. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#n1651> (дата звернення: 23.04.2019).
183. Про охорону дитинства: Закон України від 26.04.2001 № 2402-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2402-14> (дата звернення: 23.04.2019).
184. Кожевникова В. Правове регулювання здійснення та обмеження права на утримання одного з подружжя. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 12. С. 35–39.
185. Пашинський А. Поділ майна подружжя за англійським правом. *Юридична газета online*. 16 серпня 2017. URL: <http://yur-gazeta.com/publications/practice/simeyne-pravo/podil-mayna-podruzhhzha-za-angliyskim-pravom.html> (дата звернення: 24.04.2019).
186. Розгон О.В. Інститут права наставництва в Україні та за кордоном. *Порівняльно-аналітичне право*. 2016. № 4. С. 99–103.
187. Логвиненко М.І., Терещенко В.П. Порівняльно-правова характеристика інституту шлюбних відносин за законодавством України, Німеччини та Франції. *Порівняльно-аналітичне право*. 2017. № 1. С. 88–91.
188. Радченко Л. Шлюбний договір в іноземних правопорядках: окремі засади правового регулювання. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 9. С. 38–41.

189. Калітенко О. Окремі аспекти реалізації права на сім'ю за законодавством України та Польщі. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2016. № 5. Т. 1. С. 77–81.
190. Онишко О. Б. Нормативно-правове забезпечення права на опіку в Польщі (1918-1939 рр.). *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2016. Вип. 39. Т. 1. С. 11–14.
191. Ревуцька І. Е. Поняття шлюбу в теорії сімейного права та за законодавством України і країн-членів ЄС: сучасні тенденції. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія Юриспруденція*. 2017. № 27. С. 64–68.
192. Менджул М. В. Порівняльний аналіз принципів правового регулювання сімейних відносин в Україні та державах Вишеградської групи. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2018. № 6. Т. 1. С. 135–139.
193. Törvény a Polgári Törvénykönyvről, 2013. évi V. URL: <https://net.jogtar.hu/jogszabaly?docid=A1300005.TV> (Last accessed: 2.12.2018).
194. Törvény a családok védelméről, 2012.12.02. URL: <http://www.parlament.hu/irom39/05128/05128.pdf> (Last accessed: 2.12.2018).
195. Zákon o rodině č. 94/1963 Sb. URL: <https://www.zakonyprolidi.cz/cs/1963-94> (Last accessed: 12.12.2018).
196. Občanský zákoník 22.03.2012. URL: <https://www.zakonyprolidi.cz/cs/2012-89> (Last accessed: 12.12.2018).
197. Kodeks rodzinny i opiekuńczy z dnia 25 lutego 1964 r. URL: <http://prawo.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU19640090059/U/D19640059Lj.pdf> (Last accessed: 16.12.2018).
198. Zasady prawa rodzinnego. URL: <https://notatek.pl/zasady-prawa-rodzinnego> (Last accessed: 16.12.2018).
199. Kodeks rodzinny (projekt), 2018. URL: http://brpd.gov.pl/sites/default/files/kodeks_rodzinny_projekt_z_uzasadnieniem.pdf (Last accessed: 16.12.2018).

200. Codul civil, 17.07.2009. / Parlamentul României. URL: <http://www.imliasi.ro/noul-cod-civil.pdf> (Last accessed: 18.12.2018).
201. Dreptul familiei / Dan Lupașcu, Cristiana Mihaela Crăciunescu. Ed. a 2-a. București: Universul Juridic, 2012. URL: <https://www.ujmag.ro/drept/dreptul-familiei/dreptul-familiei-editia-ii-noul-cod-civil/rasfoire/> (Last accessed: 29.12.2018).
202. Noțiunea și principiile generale ale dreptului familiei. URL: http://www.hamangiu.ro/upload/cuprins_extras/dreptul-familiei-note-de-curs-si-manual-de-seminar_extras.pdf (Last accessed: 29.12.2018).
203. Породични закон бр. 18/2005. URL: <https://www.besplatnapravnapomoc.rs/wp-content/uploads/2012/02/Porodicni-zakon.pdf> (Last accessed: 29.12.2018).
204. Менджул М. В. Принципи сімейного права у законодавстві держав Східної Європи. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2018. Вип. 53. Т. 1. С. 108–111.
205. Конституция (Основной Закон) Эстонской республики от 28 июня 1992 года. URL: https://www.riigikogu.ee/wpcms/wp-content/uploads/2015/02/3_Pohiseadus_VENE.pdf (дата обращения: 30.12.2018).
206. Latvijas Republikas Satversme, 1922. gada 15. Februāra. URL: <https://likumi.lv/doc.php?mode=DOC&id=57980> (Last accessed: 02.01.2019).
207. Менджул М. В. Принципи сімейного права в Естонії, Латвії та Литві. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2018. Вип. 4 (25). Т. 1. С. 135–138.
208. Perekonnaseadus, 18.11.2009. URL: <https://www.riigiteataja.ee/akt/13330603> (Last accessed: 02.01.2019).
209. Civillikums, 28.01.1937. URL: <https://likumi.lv/ta/id/225418-civillikums> (Last accessed: 18.01.2019).
210. Edīte Brikmane. Latvijas Republikas Civillikumam 80. URL: <https://lvportals.lv/norises/284830-latvijas-republikas-civillikumam-80-2017> (Last accessed: 19.01.2019).

211. Lietuvos Tarybų Socialistinės Respublikos santuokos ir šeimos kodeksą ir nustatyti, 1970-01-01. URL: <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAD/TAIS.20471?jfwid=rivwzvpg> (Last accessed: 26.01.2019).
212. Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas. Trečioji knyga. Šeimos teisė. URL: https://www.infolex.lt/portal/start_ta.asp?act=doc&fr=pop&doc=60696&title=LR%20civilinis%20kodeksas.%20Tre%20E8ioji%20knyga.%20%D0eimos%20teis%E B (Last accessed: 29.01.2019).
213. Bürgerliches Gesetzbuch. URL: <https://www.buzer.de/s1.htm?g=BGB&a=1297-1921> (Last accessed: 29.05.2019).
214. Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland. URL: <http://www.gesetze-im-internet.de/gg/GG.pdf> (Last accessed: 29.05.2019).
215. Walter Doralt. Das Allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch (ABGB) ist die zentrale Kodifikation des österreichischen Zivilrechts. URL: http://hwb-eup2009.mpipriv.de/index.php/Allgemeines_B%C3%BCrgerliches_Gesetzbuch (Last accessed: 30.05.2019).
216. Gesetz zur Vereinheitlichung des Rechts der Eheschließung und der Ehescheidung im Lande Österreich und im übrigen Reichsgebiet vom 6 Juli 1938. URL: <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10001871> (Last accessed: 30.05.2019).
217. Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch. URL: <https://www.jusline.at/gesetz/abgb/paragraf/44> (Last accessed: 31.05.2019).
218. Christian Broda. Familien und Strafrechtsreform der 1970-er Jahre. URL: <https://www.mediathek.at/akustische-chronik/1970-1985/familien-und-strafrechtsreform/> (Last accessed: 31.05.2019).
219. Elisabeth Berger. Die Reform des Liechtensteinischen Ehe- und Familienrechts. Teil 1: Die Ehe- und Familienrechtsreform 1993. *Beiträge Liechtenstein-Institut*. Nr. 28/2005. 68 p. URL: <https://liechtenstein->

- institut.li/contortionist/0/contortionistUniverses/397/rsc/Publikation_downloadLink/LIB_028.pdf (Last accessed: 02.06.2019).
220. Ehegesetz vom 13. Dezember 1973. Liechtensteinisches Landesgesetzblatt. URL: <https://www.gesetze.li/konso/1974.020> (Last accessed: 03.06.2019).
221. Elisabeth Berger. Die Reform des Liechtensteinischen Ehe- und Familienrechts. Teil 2: Die Ehescheidungs- und Ehetrennungsrechtsreform 1999. *Beiträge Liechtenstein-Institut*. Nr. 33/2006. 30 p. URL: https://www.liechtenstein-institut.li/contortionist/0/contortionistUniverses/397/rsc/Publikation_downloadLink/LIB_033.pdf (Last accessed: 05.06.2019).
222. Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch vom 1. Juni 1811. Landesgesetzblatt. URL: <https://www.gesetze.li/konso/1003.001> (Last accessed: 08.06.2019).
223. Elisabeth Berger. Die Rezeption des ABGB in Liechtenstein. Rechtstransfer durch Zivilgesetzbücher. *Beiträge Liechtenstein-Institut*. Nr. 29/2005. P. 11–16. URL: https://www.liechtenstein-institut.li/contortionist/0/contortionistUniverses/397/rsc/Publikation_downloadLink/LIB_029.pdf (Last accessed: 10.06.2019).
224. Le Code civil des Français, 21 mars 1804. URL: <http://codes.droit.org/CodV3/civil.pdf> (Last accessed: 12.06.2019).
225. Code de l'action sociale et des familles. URL: <http://scolaritepartenariat.chez-alice.fr/page171.htm> (Last accessed: 12.06.2019).
226. Jean Hauser. Le Conseil constitutionnel et le droit de la famille. URL: <https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/le-conseil-constitutionnel-et-le-droit-de-la-famille> (Last accessed: 12.06.2019).
227. Emmanuel Pardo. Droit de la Famille. URL: <https://avocat-nice-pardo.fr/droit-de-la-famille/> (Last accessed: 12.06.2019).
228. Dessine-moi une famille: Les grands principes des conventions internationales. URL: <https://www.gisti.org/spip.php?article4087> (Last accessed: 14.06.2019).

229. Code Civil. URL:
http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/loi_a1.pl?DETAIL=1804032130%2FF&c aller=list&row_id=1&numero=11&rech=14&cn=1804032130&table_name=LOI&nm=1804032150&la=F&dt=CODE+CIVIL&language=fr&fr=f&choix1=ET&choix2=ET&fromtab=loi_all&trier=promulgation&chercher=t&sql=dt+contains++%27CODE%27%26+%27CIVIL%27and+actif+%3D+%27Y%27&tri=dd+AS+RANK+&imgcn.x=34&imgcn.y=10#LNK0074 (Last accessed: 14.06.2019).
230. Xavier Dijon. Les mutations du droit de la famille en Belgique. Réflexion éthique sur les enjeux de la loi. *Études*. 2006/12. T. 405. P. 609–620.
231. Code civil. Journal officiel du Grand-Duché de Luxembourg. URL:
<http://legilux.public.lu/eli/etat/leg/code/civil/20181101> (Last accessed: 14.06.2019).
232. Les Fondements de la Justice et le Droit monégasque. Le droit monégasque. URL:
<https://www.gouv.mc/Gouvernement-et-Institutions/Les-Institutions/La-Justice/Les-Fondements-de-la-Justice-et-le-Droit-monegasque> (Last accessed: 15.06.2019).
233. Constitution de la Principauté, 17 Décembre 1962 (modifiée par la loi n. 1.249 du 2 avril 2002). URL: <https://www.gouv.mc/Gouvernement-et-Institutions/Les-Institutions/La-Constitution-de-la-Principaute> (Last accessed: 18.06.2019).
234. Le Comité des droits de l'homme examine le rapport de Monaco. URL:
<https://www.ohchr.org/fr/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=15754&LangID=F> (Last accessed: 18.06.2019).
235. Hirsch Ballin. De betekenis van het Nieuw BW in de Nederlandse rechtsstaat. URL: <https://www.njb.nl/blog/de-betekenis-van-het-nieuw-bw-in-de-nederlandse.28970.lynkx> (Last accessed: 19.06.2019).
236. Dutch Civil Code. URL:
<http://www.dutchcivillaw.com/civilcodebook01.htm> (Last accessed: 19.06.2019).

237. Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907. URL: <https://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/19070042/index.html> (Last accessed: 19.06.2019).
238. Anpassung des Familien- und Erbrechts an die realen Lebensformen. Bundesamt für Sozialversicherungen BSV. URL: <https://www.bsv.admin.ch/bsv/de/home/sozialpolitische-themen/familienpolitik/familienrecht.html> (Last accessed: 19.06.2019).
239. Менджул М.В. Порівняльний аналіз принципів сімейного права в Україні та державах Західної Європи. *Часопис цивілістики*. 2018. № 31. С. 49–53.
240. Kodi i familjes. LIGJ Nr. 9062, 8.5.2003. URL: <http://ligjet.info/book/export/html/4974> (Last accessed: 10.07.2019)
241. Aulona Haxhiraj. E drejta për një jetë familjare në kuadër të së drejtës evropiane. Disertacion për mbrojtjen e gradës shkencore «doktor». Tiranë. 2016, 183 f. URL: <http://www.doktoratura.unitir.edu.al/wp-content/uploads/2016/10/TEME-DIPLOME.pdf> (Last accessed: 10.07.2019).
242. Porodični zakon Federacije Bosne i Hercegovine. URL: <http://www.fbihvlada.gov.ba/bosanski/zakoni/2005/zakoni/25bos.pdf> (Last accessed: 12.07.2019).
243. Haroula Constandinidou-Stavropoulou, Konstantinos Stavropoulos. Family law in Greece: overview. URL: [https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/3-571-0094?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&firstPage=true&comp=pluk&bhcp=1](https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/3-571-0094?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&firstPage=true&comp=pluk&bhcp=1) (Last accessed: 14.07.2019).
244. Eleni Zervogianni. The changing concept of «family» and challenges for family law in Greece. 2013. URL: https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwimuvqP4cjfAhXRhqYKHVmlDqwQFjAAegQIABAC&url=https%3A%2F%2Fwww.eap.gr%2Fimages%2Fstories%2Fdoc%2F2013_deo10_dp_series_11.doc&usg=AOvVaw33zVSZpgesxkHCl5ir4MNT (Last accessed: 14.07.2019).

245. Código de familia, del 13 de diciembre de 1993. URL: https://www.oas.org/dil/esp/codigo_de_familia_el_salvador.pdf (Last accessed: 15.07.2019).
246. Codice Civile Italiano, 16 marzo 1942. URL: http://www.jus.unitn.it/cardozo/obiter_dictum/codciv/Lib1.htm (Last accessed: 16.07.2019).
247. Gabriella de Strobel. I modelli di famiglia nel contesto europeo e nazionale: famiglia legittima, famiglia di fatto, matrimonio omosessuale. Aiaf Rivista. 2012. P. 4–98. URL: http://www.digiec.unirc.it/documentazione/materiale_didattico/697_2016_1375_25243.pdf (Last accessed: 17.07.2019).
248. Kodiçi civili. URL: <http://www.justiceservices.gov.mt/DownloadDocument.aspx?app=lom&itemid=8580&l=2> (Last accessed: 20.06.2019).
249. Закон за семејството. URL: http://www.mtsp.gov.mk/wbstorage/files/zakon_semejstvo_osnoven.pdf (Last accessed: 20.06.2019).
250. Менджул М. В. Підходи до визначення принципів правового регулювання сімейних відносин в південно-європейських державах. *Порівняльно-аналітичне право*. 2018. № 5. С. 133–136.
251. Código civil Português, de 25 de Nove mbro de 1966. URL: <https://www.igac.gov.pt/documents/20178/358682/C%C3%B3digo+Civil.pdf/2e6b36d8-876b-433c-88c1-5b066aa93991> (Last accessed: 22.06.2019).
252. Princípios Constitucionais do Direito da Família. URL: <https://apontamentosdedireito.wordpress.com/licenciatura/2-ºC2%BA-ano/teoria-geral-das-obrigacoes/principios-constitucionais-do-direito-da-familia/> (Last accessed: 21.06.2019).
253. Družinski zakonik, 21.03.2017. URL: <http://www.pisrs.si/Pis.web/pregledPredpisa?id=ZAKO7556> (Last accessed: 22.06.2019).

254. Porodični zakon, koji je donijela Ustavotvorna skupština Republike Crne Gore, 29. decembra 2006. URL: https://sudovi.me/podaci/osul/informacije/info_doc/836.pdf (Last accessed: 23.06.2019).
255. Obiteljski zakon, 18. rujna 2015. URL: <https://www.zakon.hr/z/88/Obiteljski-zakon> (Last accessed: 24.06.2019).
256. Стрельцова Є. Д. Регіональна уніфікація міжнародного приватного морського права: досвід країн Скандинавії. *Вісник Одеського національного університету ім. І. І. Мечникова. Правознавство*. 2015. Вип. 2 (27). Т. 20. С. 101–111.
257. Зінченко О. В. Конституції Скандинавських країн: порівняльний аналіз. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2017. № 1(88). С. 58–68.
258. Varför Norden eller «The Nordic way»? Föreningen Norden Göteborg. URL: <http://gbgnordense.se/om-oss/varfor-norden-eller-the-nordic-way/> (Last accessed: 25.06.2019).
259. Ландо О. Нордичні країни — правова сім'я? діагноз і прогноз / перекл. О. Кресіна. *Порівняльне правознавство*. 2012. № 3–4. С. 197–208.
260. Kongeriket Norges Grunnlov, gitt i riksforsamlingen på Eidsvoll den 17. mai 1814. URL: <https://grunnloven.lovdata.no/> (Last accessed: 25.06.2019).
261. Danmarks Riges Grundlov. URL: <https://www.retsinformation.dk/Forms/R0710.aspx?id=45902> (Last accessed: 27.06.2019).
262. Suomen perustuslaki, 11.6.1999/731. URL: <https://www.finlex.fi/fi/laki/ajantasa/1999/19990731> (Last accessed: 27.06.2019).
263. Stjórnarskrá lýðveldisins Íslands, 1944 nr. 33 17. júní. URL: <https://www.althingi.is/lagas/nuna/1944033.html> (Last accessed: 28.06.2019).
264. Менджул М. В. Принципи сімейного права в законодавстві нордичних держав. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2018. Вип. 6. Т. 1. С. 132–137.

265. Lov om ekteskap [ekteskapsloven]. LOV-1991-07-04-47. URL: <https://lovdata.no/dokument/NL/lov/1991-07-04-47> (Last accessed: 28.06.2019).
266. Lov om barn og foreldre [barnelova]. LOV-1981-04-08-7. URL: <https://lovdata.no/dokument/NL/lov/1981-04-08-7> (Last accessed: 28.06.2019).
267. Lov om sameige [sameigelova]. LOV-1965-06-18-6. URL: https://lovdata.no/dokument/NL/lov/1965-06-18-6#KAPITTEL_11 (Last accessed: 28.06.2019).
268. Lov om rett til felles bolig og innbo når husstandsfellesskap opphører [husstandsfellesskapsloven]. LOV-1991-07-04-45. URL: <https://lovdata.no/dokument/NL/lov/1991-07-04-45> (Last accessed: 28.06.2019).
269. Bekendtgørelse af lov om ægteskabs indgåelse og opløsning, den 1. januar 1970 (den 23. januar 2018). URL: <https://www.retsinformation.dk/Forms/r0710.aspx?id=197040> (Last accessed: 29.06.2019).
270. Forældremyndighedsloven, den 1. januar 1996. URL: <https://themis.dk/synopsis/docs/Lovsamling/Foraeldremyndighedsloven.html> (Last accessed: 29.06.2019).
271. Bekendtgørelse af børneloven, den 1. juli 2002. URL: <https://www.retsinformation.dk/Forms/R0710.aspx?id=203268> (Last accessed: 29.06.2019).
272. Lov om ægtefællers økonomiske forhold. den 30. maj 2017. URL: <https://www.retsinformation.dk/Forms/r0710.aspx?id=191368> (Last accessed: 29.06.2019).
273. Avioliittolaki, 13.6.1929/234. URL: <https://www.finlex.fi/fi/laki/ajantasa/1929/19290234> (Last accessed: 30.06.2019).
274. Laki lapsen elatuksesta, 5.9.1975/704. URL: <https://www.finlex.fi/fi/laki/ajantasa/1975/19750704> (Last accessed: 30.06.2019).
275. Laki lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta, 8.4.1983/361. URL: <https://www.finlex.fi/fi/laki/ajantasa/1983/19830361> (Last accessed: 30.06.2019).

276. Laki oikeusgeneettisestä isyystutkimuksesta, 3 päivänä kesäkuuta 2005. URL: <https://www.finlex.fi/fi/laki/alkup/2005/20050378> (Last accessed: 30.06.2019).
277. Lastensuojelulaki, 13.4.2007/417. URL: <https://www.finlex.fi/fi/laki/ajantasa/2007/20070417> (Last accessed: 02.07.2019).
278. Laki avopuolisoiden yhteistalouden purkamisesta, 14.1.2011/26. URL: <https://www.finlex.fi/fi/laki/ajantasa/2011/20110026> (Last accessed: 02.07.2019).
279. Isyyslaki, 13.1.2015/11. URL: <https://www.finlex.fi/fi/laki/ajantasa/2015/20150011> (Last accessed: 02.07.2019).
280. Etu- ja sukunimilaki, 19.12.2017/946. URL: <https://www.finlex.fi/fi/laki/ajantasa/2017/20170946> (Last accessed: 02.07.2019).
281. Äitiyslaki. Helsingissä 20 päivänä huhtikuuta 2018, 253/2018. URL: <https://www.finlex.fi/fi/laki/alkup/2018/20180253> (Last accessed: 03.07.2019).
282. Hjúskaparlög, 1993 nr. 31, 14. Apríl. URL: <https://www.althingi.is/lagas/148c/1993031.html> (Last accessed: 04.07.2019).
283. Barnaverndarlög, 2002 nr. 80, 10. Maí. URL: <https://www.althingi.is/lagas/148c/2002080.html> (Last accessed: 04.07.2019).
284. Lög um ráðgjöf og fræðslu varðandi kynlíf og barneignir og um fóstureyðingar og ófrjósemisaðgerðir, 1975 nr. 25, 22. Maí. URL: <https://www.althingi.is/lagas/148c/1975025.html> (Last accessed: 04.07.2019).
285. Married Women's Property Act 1882, 18th August 1882. URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/Vict/45-46/75/introduction> (Last accessed: 08.07.2019).
286. Matrimonial Causes Act 1973, 23rd May 1973. URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1973/18/introduction> (Last accessed: 08.07.2019).
287. Domicile and Matrimonial Proceedings Act 1973, 25th July 1973. URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1973/45/introduction> (Last accessed: 08.07.2019).

288. Matrimonial and Family Proceedings Act 1984, 12th July 1984. URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1984/42/introduction> (Last accessed: 08.07.2019).
289. Children Act, 1989. URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1989/41/introduction> (Last accessed: 08.07.2019).
290. Child Support Act 1991. URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1991/48/contents> (Last accessed: 08.07.2019).
291. Family Law Act 1996, 4th July 1996. URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/27/introduction> (Last accessed: 08.07.2019).
292. Civil Partnership Act 2004, 18th November 2004. URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2004/33> (Last accessed: 08.07.2019).
293. Marriage (Same Sex Couples) Bill (HC Bill 126). URL: https://publications.parliament.uk/pa/bills/cbill/2012-2013/0126/cbill_2012-20130126_en_1.htm (Last accessed: 8.07.2019).
294. James Stewart, Edward Floyd and Rebecca Dziobon. Family law in the UK (England and Wales): overview. URL: [https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/1-590-4465?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&firstPage=true&comp=pluk&bhcp=1](https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/1-590-4465?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&firstPage=true&comp=pluk&bhcp=1) (Last accessed: 8.07.2019).
295. Family Procedure Rules. URL: <https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/family> (Last accessed: 9.07.2019).
296. Менджул М.В. Основні засади регулювання сімейних відносин в англійському праві // International scientific and practical conference «Legal practice in EU countries and Ukraine at the modern stage»: conference proceedings, January 25-26, 2019. Arad: Izdevnieciba «Baltija Publishing», P. 198–201.

297. Conor McCormick. Capitalising on the conceptual divide: access to public and private justice in children's proceedings. *Northern Ireland Legal Quarterly*. 2016. 67(2). P. 155–172.
298. Менджул М. В. Принципи правового регулювання сімейних відносин у Великобританії та Ірландії. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція*. 2018. № 36. Т. 2. С. 42–45.
299. Family Law (Scotland) Act 2006. URL: <https://www.legislation.gov.uk/asp/2006/2/section/3> (Last accessed: 12.07.2019).
300. Constitution of Ireland, enacted by the People 1st July, 1937. URL: <http://www.irishstatutebook.ie/eli/cons/en#part1> (Last accessed: 12.07.2019).
301. Family Law (Maintenance of Spouses and Children) Act, 1976. URL: <http://www.irishstatutebook.ie/eli/1976/act/11/enacted/en/html?q=Family+Law+Maintenance+of+Spouses+and+Children+Act+1976> (Last accessed: 12.07.2019).
302. Guardianship of Infants Act, 1964. URL: <http://www.irishstatutebook.ie/eli/1964/act/7/enacted/en/html?q=Infants+Act%2C+1964> (Last accessed: 14.07.2019).
303. Judicial Separation and Family Law Reform Act, 1989. URL: <http://www.irishstatutebook.ie/eli/1989/act/6/enacted/en/html> (Last accessed: 14.07.2019).
304. Family Law Act, 1995. URL: <http://www.irishstatutebook.ie/eli/1995/act/26/enacted/en/html?q=Family+Law+Act+1995> (Last accessed: 14.07.2019).
305. Family Law (Divorce) Act, 1996. URL: <http://www.irishstatutebook.ie/eli/1996/act/33/enacted/en/html?q=Family+Law+Divorce+Act+1996+1996+Act> (Last accessed: 14.07.2019).
306. Civil Partnership and Certain Rights and Obligations of Cohabitants Act, 2010. URL: <http://www.irishstatutebook.ie/eli/2010/act/24/section/3/enacted/en/html> (Last accessed: 14.07.2019).

307. Children and Family Relationships Act, 2015. URL: <http://www.irishstatutebook.ie/eli/2015/act/9/section/63/enacted/en/html> (Last accessed: 14.07.2019).
308. Uniform Marriage and Divorce Act, 1970. Approved by the American Bar Association February 5, 1974. National Conference of Commissioners on Uniform State Laws. URL: https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=13&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwjYou3MnZ_lAhWNposKHdYbDK8QFjAMegQIBBAC&url=https%3A%2F%2Fwww.uniformlaws.org%2FHigherLogic%2FSystem%2FDownloadDocumentFile.ashx%3FDocumentFileKey%3D74189616-9a25-f0dc-fbf0-31b7401e21e0%26forceDialog%3D0&usg=AOvVaw0Ty0p0QRebzodkDuIO6zFX (Last accessed: 15.07.2019).
309. Uniform Child Custody Jurisdiction Act, 1968. URL: <https://www.uniformlaws.org/HigherLogic/System/DownloadDocumentFile.ashx?DocumentFileKey=91f64d0b-d6b3-d659-3efc-79d87ada25c7&forceDialog=0> (Last accessed: 15.07.2019).
310. Child Custody Jurisdiction and Enforcement Act. URL: <https://www.uniformlaws.org/committees/community-home?CommunityKey=4cc1b0be-d6c5-4bc2-b157-16b0baf2c56d> (Last accessed: 15.07.2019).
311. Premarital and Marital Agreements Act. URL: <https://www.uniformlaws.org/committees/community-home?CommunityKey=2e456584-938e-4008-ba0c-bb6a1a544400> (Last accessed: 15.07.2019).
312. Family Law Arbitration Act, 2016. URL: <https://www.uniformlaws.org/committees/community-home?CommunityKey=ddf1c9b6-65c0-4d55-bfd7-15c2d1e6d4ed> (Last accessed: 15.07.2019).

313. Marriage and Divorce Act. Uniform Law Commission. URL: <https://www.uniformlaws.org/committees/community-home?CommunityKey=c5a9ecec-095f-4e07-a106-2e6df459d0af> (Last accessed: 15.07.2019).
314. Family law in the United States: California: overview by Larry Ginsberg, Suzanne Harris, Andrea Fugate Balian, Fahi Takesh Hallin and other. URL: [https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/9-614-4465?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&firstPage=true&comp=puk&bhcp=1](https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/9-614-4465?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&firstPage=true&comp=puk&bhcp=1) (Last accessed: 15.07.2019).
315. Julien D. Payne, Marilyn A. Payne. Canadian Family Law. 2008. 858 p.
316. Linda C. Neilson. Responding to Domestic Violence in Family Law, CivilProtection & ChildProtection Cases. February 2017. URL: https://www.unb.ca/fredericton/arts/centres/mmfc/_resources/respondingtodomesticviolenceinfamilyla.pdf (Last accessed: 16.07.2019).
317. Julien D. Payne, Marilyn A. Payne. Child Support Guidelines in Canada. 2017. 768 p.
318. Constitution Acts, 1867 to 1982. URL: <https://laws-lois.justice.gc.ca/eng/const/FullText.html> (Last accessed: 16.07.2019).
319. The Constitution Act 1982, being Schedule B to the Canada Act 1982 (UK). URL: <https://www.canlii.org/en/ca/laws/stat/schedule-b-to-the-canada-act-1982-uk-1982-c-11/latest/schedule-b-to-the-canada-act-1982-uk-1982-c-11.html> (Last accessed: 16.07.2019).
320. Robert Leckey. Family Law as Fundamental Private Law. *The Canadian Bar Review*. 2007. Vol. 86. P. 69–96.
321. Divorce Act (R.S.C., 1985, c. 3). URL: <https://laws.justice.gc.ca/eng/acts/D-3.4/index.html> (Last accessed: 16.07.2019).
322. Family Orders and Agreements Enforcement Assistance Act (R.S.C. 1985, c. 4). URL: <https://laws-lois.justice.gc.ca/PDF/F-1.4.pdf> (Last accessed: 16.07.2019).
323. Marriage (Prohibited Degrees) Act (S.C. 1990, c. 46). URL: <https://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/M-2.1/page-1.html> (Last accessed: 16.07.2019).

324. Civil Marriage Act (S.C. 2005, c. 33). URL: <https://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/C-31.5/page-1.html#docCont> (Last accessed: 16.07.2019).
325. Family Homes on Reserves and Matrimonial Interests or Rights Act (S.C. 2013, c. 20). URL: <https://laws-lois.justice.gc.ca/PDF/F-1.2.pdf> (Last accessed: 16.07.2019).
326. Federal Child Support Guidelines SOR/97-175. URL: <https://www.canlii.org/en/ca/laws/regu/sor-97-175/latest/sor-97-175.html> (Last accessed: 16.07.2019).
327. Child Abduction Act, RSNS 1989, c 67. Nova Scotia. URL: <https://www.canlii.org/en/ns/laws/stat/rsns-1989-c-67/latest/rsns-1989-c-67.html> (Last accessed: 17.07.2019).
328. Family Court Act, RSNS 1989, c 159. Nova Scotia. URL: <https://www.canlii.org/en/ns/laws/stat/rsns-1989-c-159/latest/rsns-1989-c-159.html> (Last accessed: 17.07.2019).
329. Matrimonial Property Act, RSNS 1989, c 275. Nova Scotia. URL: <https://www.canlii.org/en/ns/laws/stat/rsns-1989-c-275/latest/rsns-1989-c-275.html> (Last accessed: 17.07.2019).
330. Married Women's Deeds Act, RSNS 1989, c 271. Nova Scotia. URL: <https://www.canlii.org/en/ns/laws/stat/rsns-1989-c-271/latest/rsns-1989-c-271.html> (Last accessed: 17.07.2019).
331. Married Women's Property Act, RSNS 1989, c 272. Nova Scotia. URL: <https://www.canlii.org/en/ns/laws/stat/rsns-1989-c-272/latest/rsns-1989-c-272.html> (Last accessed: 17.07.2019).
332. Children and Family Services Act, SNS 1990, c 5. Nova Scotia. URL: <https://www.canlii.org/en/ns/laws/stat/sns-1990-c-5/latest/sns-1990-c-5.html> (Last accessed: 17.07.2019).
333. Adoption Information Act, SNS 1996, c 3. Nova Scotia. URL: <https://www.canlii.org/en/ns/laws/stat/sns-1996-c-3/latest/sns-1996-c-3.html> (Last accessed: 17.07.2019).

334. Intercountry Adoption Act, SNS 1998, с 15. Nova Scotia. URL: <https://www.canlii.org/en/ns/laws/stat/sns-1998-c-15/latest/sns-1998-c-15.html> (Last accessed: 17.07.2019).
335. Domestic Violence Intervention Act, SNS 2001, с 29. Nova Scotia. URL: <https://www.canlii.org/en/ns/laws/stat/sns-2001-c-29/latest/sns-2001-c-29.html> (Last accessed: 17.07.2019).
336. Юхимюк О. М. Співвідношення понять «правозастосування» та «застосування норм права». *Часопис Київського університету права*. 2011. № 4. С. 53–56.
337. Косович В. М. Загальнотеоретичі аспекти удосконалення нормативно-правових актів України : дис. ... д-ра. юрид. наук : спец. 12.00.01. Львів, 2015. 488 с.
338. Марія Менджул. Застосування принципів сімейного права. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 11. С. 49–53.
339. Завальнюк С. В. Особливості застосування аналогії права за цивільним законодавством зарубіжних країн. *Часопис цивілістики*. 2016. Вип. 20. С. 166–170.
340. Завальнюк С. В. Загальні положення застосування аналогії права згідно чинного цивільного законодавства. *Часопис цивілістики*. 2014. Вип. 16. С. 72–74.
341. Печений О. Деякі проблеми застосування аналогії в цивільному праві. *Вісник Академії правових наук України*. 2007. № 2 (49). С. 108–119.
342. Коструба А. В. Аналогія права та закону як фактична фікція і спосіб «оздоровлення» механізму правоприпинення. *Часопис Київського університету права*. 2012. № 3. С. 185–189.
343. Кройтор В. А. Усунення прогалин у цивільному праві за допомогою аналогії права, аналогії закону та міжгалузевої аналогії. *Форум права*. 2016. № 3. С. 159–166.

344. Погрібний С. Аналогія закону та аналогія права як засоби регулювання договірних цивільних відносин. *Теорія і практика інтелектуальної власності*. 2010. № 5. С. 14–21.
345. Лист Міністерства юстиції України «Щодо порядку застосування нормативно-правових актів у разі існування неузгодженості між підзаконними актами» від 30 січня 2009 р. № Н-35267-18. URL: <https://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v3526323-09?lang=ru> (дата звернення: 19.07.2019).
346. Підвальна М. З. Проблеми застосування принципу верховенства права. *Університетські наукові записки*. 2012. № 3(43). С. 17–24.
347. Шевчук С. В. Судовий прецедент у праві ЄС. *Бюлетень Міністрства юстиції України*. 2007. № 6 (68). С. 78–85.
348. Judgments Miller v. Miller and McFarlane v. McFarlane, 24 May 2006. URL: <https://publications.parliament.uk/pa/ld200506/ldjudgmt/jd060524/mill-1.htm> (Last accessed: 20.07.2019).
349. Nancy G. Maxwell. Unification and Harmonization of Family Law Principles: The United States Experience. Perspectives for the Unification and Harmonisation of Family Law in Europe, [Commission on European Family Law] (2003). URL: http://washburnlaw.edu/profiles/faculty/activity/_fulltext/maxwell-nancy-2003-4commissioneuropeanfamilylaw249.pdf (Last accessed: 20.07.2019).
350. Lawrence v. Texas, 539 U.S. 558 (2003). URL: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/539/558/> (Last accessed: 20.07.2019).
351. Obergefell et al. v. Hodges, June 26, 2015. URL: https://www.supremecourt.gov/opinions/14pdf/14-556_3204.pdf (Last accessed: 20.07.2019).
352. Marisa N. Pavan, et al. v. Nathaniel Smith on Petition for Writ of Certiorari to the Supreme Court of Arkansas, №. 16–992. Decided June 26, 2017. URL: https://www.supremecourt.gov/opinions/16pdf/16-992_868c.pdf1 (Last accessed: 20.07.2019).

353. Менджул М. В. Основні засади правового регулювання сімейних відносин у Канаді. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2019. Вип. 55. Т. 1. С. 128–132.
354. Moge v. Moge, (1992) 3 SCR 813. URL: <https://www.canlii.org/en/ca/scc/doc/1992/1992canlii25/1992canlii25.html> (Last accessed: 18.07.2019).
355. Bracklow v. Bracklow, (1999) 1 S.C.R. 420. URL: <https://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/en/item/1688/index.do> (Last accessed: 20.07.2019).
356. Рішення Конституційного суду України у справі за конституційним зверненням товариства з обмеженою відповідальністю «Пріма-Сервіс» ЛТД щодо офіційного тлумачення положення пункту 7 частини третьої статті 129 Конституції України та за конституційним поданням 54 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень частини шостої статті 12, частини першої статті 41 Кодексу адміністративного судочинства України, частини другої статті 197 Цивільного процесуального кодексу України, а також частини восьмої статті 81-1 Господарського процесуального кодексу України (справа про фіксування судового процесу технічними засобами) від 08.12.2011 № 16-рп/2011. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v016p710-11> (дата звернення: 21.07.2019).
357. Рішення Конституційного суду України у справі за конституційними поданнями 49 народних депутатів України, 53 народних депутатів України і 56 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 4 розділу VII «Прикінцеві положення» Закону України «Про Державний бюджет України на 2011 рік» від 26.12.2011 № 20-рп/2011. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v020p710-11> (дата звернення: 21.07.2019).
358. Рішення Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 28 вересня 2011 року № 6-6464св10. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/18636433#> (дата звернення: 22.07.2019).

359. Постанова Верховного Суду від 4 липня 2018 року у справі № 712/10623/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/75266002> (дата звернення: 22.07.2019).
360. Постанова Верховного Суду від 12 вересня 2018 року у справі № 757/9006/16-ц. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/76912335> (дата звернення: 22.07.2019).
361. Постанова Верховного Суду від 25 березня 2019 року у справі № 165/2240/16-ц. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/80950551> (дата звернення: 22.07.2019).
362. Постанова Верховного Суду від 12 червня 2019 року у справі № 755/5826/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/82499499> (дата звернення: 22.07.2019).
363. Постанова Верховного Суду від 16 жовтня 2018 року у справі № 2-о-73/2012. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/77286377> (дата звернення: 22.07.2019).
364. Постанова Верховного Суду від 15 травня 2019 року у справі № 347/1988/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/81908511> (дата звернення: 22.07.2019).
365. Рішення Верховного Суду України від 26 листопада 2008 р. у справі № 6-8088св07. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/2600690> (дата звернення: 23.07.2019).
366. Постанова Верховного Суду від 7 листопада 2018 року у справі № 757/22890/16-ц. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/77763876> (дата звернення: 23.07.2019).
367. Постанова Верховного Суду від 12 березня 2018 року у справі № 766/1211/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/72938685> (дата звернення: 23.07.2019).
368. Постанова Верховного Суду від 14 лютого 2018 року у справі № 201/1696/16-ц. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/72269102> (дата звернення: 23.07.2019).

369. Постанова Верховного Суду від 17 жовтня 2018 року у справі № 402/428/16-ц. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/77361954> (дата звернення: 23.07.2019).
370. Постанова Верховного Суду від 29 серпня 2018 року у справі № 207/1381/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/83925630> (дата звернення: 23.07.2019).
371. Постанова Верховного Суду від 8 листопада 2018 року у справі № 569/458/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/77696595> (дата звернення: 24.07.2019).
372. Постанова Верховного Суду від 12 березня 2018 року у справі № 711/2868/17-ц. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/72700742> (дата звернення: 24.07.2019).
373. Постанова Верховного Суду від 11 червня 2019 року у справі № 605/434/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/82316273> (дата звернення: 24.07.2019).
374. Постанова Верховного Суду від 20 червня 2018 року у справі № 186/397/16-ц. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/74963626> (дата звернення: 24.07.2019).
375. Постанова Верховного Суду від 16 січня 2019 року у справі № 199/10302/14-ц. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/79314288> (дата звернення: 24.07.2019).
376. Постанова Верховного Суду від 27 березня 2019 року у справі № 202/5216/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/80888998> (дата звернення: 24.07.2019).
377. Постанова Верховного Суду від 3 травня 2018 року у справі № 607/1091/16-ц. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/73837289> (дата звернення: 25.07.2019).
378. Постанова Верховного Суду від 3 квітня 2019 року у справі № 333/6020/16-ц. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/81573936> (дата звернення: 25.07.2019).

379. Постанова Верховного Суду від 16 січня 2019 року у справі № 199/5032/16-ц. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/79313713> (дата звернення: 25.07.2019).
380. Постанова Верховного Суду від 16 січня 2018 року у справі № 204/1199/16-ц. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/71639656> (дата звернення: 25.07.2019).
381. Постанова Верховного Суду від 8 травня 2019 року у справі № 409/1865/17-ц. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/81753028> (дата звернення: 25.07.2019).
382. Постанова Верховного Суду від 29 жовтня 2018 року у справі № 619/3764/17-ц. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/77508787> (дата звернення: 25.07.2019).
383. Постанова Верховного Суду від 17 грудня 2018 року у справі № 587/2930/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/78979650> (дата звернення: 25.07.2019).
384. Постанова Верховного Суду від 26 вересня 2019 року у справі № 757/53777/16-ц. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/84788307> (дата звернення: 25.07.2019).
385. Постанова Верховного Суду від 13 лютого 2019 року у справі 457/110/16-ц. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/80223922> (дата звернення: 25.07.2019).
386. Постанова Верховного Суду від 6 червня 2018 року у справі № 295/14271/16-ц. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/74630282> (дата звернення: 25.07.2019).
387. Постанова Верховного Суду від 7 червня 2018 року у справі № 554/6827/16-ц. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/74550190> (дата звернення: 25.07.2019).
388. Постанова Верховного Суду від 25 квітня 2019 року у справі № 759/4596/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/81436661> (дата звернення: 26.07.2019).

389. Постанова Верховного Суду від 19 грудня 2018 року у справі № 761/19539/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/79057038> (дата звернення: 26.07.2019).
390. Постанова Верховного Суду від 19 червня 2019 року у справі № 2025/3616/2012. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/82738168> (дата звернення: 26.07.2019).
391. Постанова Верховного Суду від 23 січня 2019 року у справі № 61-18070св18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/79516776> (дата звернення: 26.07.2019).
392. Постанова Верховного Суду від 24 жовтня 2018 року у справі № 487/545/17-ц. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/77586566> (дата звернення: 27.07.2019).
393. Постанова Верховного Суду від 29 серпня 2019 року у справі № 640/23804/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/84120668> (дата звернення: 27.07.2019).
394. Постанова Верховного Суду від 4 вересня 2019 року у справі № 756/702/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/84182595> (дата звернення: 27.07.2019).
395. Постанова Верховного Суду від 4 липня 2019 року у справі № 638/17813/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/82826699> (дата звернення: 27.07.2019).
396. Постанова Верховного Суду від 13 лютого 2019 року у справі № 462/2318/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/79988719> (дата звернення: 27.07.2019).
397. Постанова Верховного Суду від 4 липня 2018 року у справі № 753/10291/15-ц. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/75447738> (дата звернення: 28.07.2019).
398. Постанова Верховного Суду від 5 вересня 2018 року у справі № 709/494/16-ц. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/76673142> (дата звернення: 28.07.2019).

399. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016 № 1402-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19> (дата звернення: 28.07.2019).
400. Рішення Тячівського районного суду Закарпатської області від 15 травня 2019 року у справі № 307/1041/19. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/81775605> (дата звернення: 29.07.2019).
401. Постанова Апеляційного суду Закарпатської області від 18 січня 2018 року у справі № 309/2642/16-ц. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/71813302> (дата звернення: 29.07.2019).
402. Рішення Баштанського районного суду Миколаївської області від 2 листопада 2012 року у справі № 1402/645/12. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/27242656> (дата звернення: 29.07.2019).
403. Рішення Суворовського районного суду міста Одеси від 21 липня 2014 року у справі № 523/9220/14-ц. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/39921143> (дата звернення: 29.07.2019).
404. Рішення Козелецького районного суду Чернігівської області від 5 березня 2013 року у справі № 734/392/13-ц. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/29939561> (дата звернення: 29.07.2019).
405. Рішення Баглійського районного суду м. Дніпродзержинська Дніпропетровської області від 26 грудня 2017 року у справі № 207/2593/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/71378586> (дата звернення: 29.07.2019).
406. Рішення Галицького районного суду м. Львова від 1 грудня 2015 року у справі №461/11485/15-ц. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/53956876> (дата звернення: 30.07.2019).
407. Рішення Бориславського міського суду Львівської області від 16 лютого 2015 р. у справі № 438/1689/14-ц. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/43260679> (дата звернення: 30.07.2019).
408. Рішення Малинського районного суду Житомирської області від 21 червня 2016 року у справі № 283/939/16-ц. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/58435210> (дата звернення: 30.07.2019).

409. Рішення Покровського районного суду Дніпропетровської області від 25 квітня 2017 року у справі № 189/409/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/66175096> (дата звернення: 30.07.2019).
410. Рішення Лебединського районного суду Сумської області від 27 липня 2016 року у справі № 580/995/16-ц. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/59241667> (дата звернення: 30.07.2019).
411. Рішення Києво-Святошинського районного суду від 16 квітня 2015 року у справі № 369/699/15-ц. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/43627564> (дата звернення: 30.07.2019).
412. Рішення Ленінського районного суду м. Севастополя від 4 березня 2013 р. у справі № 764/1118/13-ц. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/31130579> (дата звернення: 30.07.2019).
413. Прийма С. В. Принципи тлумачення норм права (до постановки питання). *Державне будівництво та місцеве самоврядування*. 2010. Вип. 19. С. 116–126.
414. Шевчук С. Основи конституційної юриспруденції. Київ: Український центр правничих студій, 2001. 302 с.
415. Менджул Марія. Застосування принципів сімейного права у процесі правотлумачення // Теоретико-прикладні проблеми правового регулювання в Україні: збірник матеріалів наук.-практ. конф. (м. Львів, 6 грудня 2019 р.) / за заг. ред. І.В. Красницького. Львів: ЛьвДУВС, 2019. С. 286–290.
416. Європейська комісія «За демократію через право» (Венеційська комісія). Мірило Правовладдя. 2017. 170 с. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2016\)007-ukr](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2016)007-ukr) (дата звернення: 01.08.2019).
417. Сировий О. В., Чураєва А. С. Засоби міжнародно-правового врегулювання збройного конфлікту на Сході України. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2015. № 6. С. 232–235.
418. Менджул М. В. Реєстрація актів цивільного стану в умовах порушення територіальної цілісності України. *Науковий вісник Ужгородського*

національного університету. *Серія Право*. Ужгород: Ліра., 2017. Вип. 43. Т. 1. С. 125–128.

419. Менджул М. В. Проблеми здійснення окремих прав дітьми-ВПО. Механізм забезпечення прав внутрішньо переміщених осіб: національний та міжнародний аспекти / за заг. ред. д-ра юрид. наук, проф. О.Я. Рогача; д-ра юрид. наук, проф. М.В. Савчина; к.ю.н., доц. М.В. Менджул. Ужгород: РІК-У, 2017. 348 с.

420. Звіт Місії з оцінки стану справ із дотриманням прав людини в Криму (6-18 липня 2015 року). URL: <http://www.osce.org/uk/odihr/180606?download=true> (дата звернення: 02.08.2019).

421. Рішення Охтирського міськрайонного суду Сумської області від 18 травня 2016 року у справі № 583/1586/16-ц. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/57751804> (дата звернення: 02.08.2019).

422. Рішення Заводського районного суду м. Запоріжжя від 1 серпня 2016 р. у справі № 332/2537/16-ц. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/59343642> (дата звернення: 02.08.2019).

423. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 № 1618-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#n7934> (дата звернення: 02.08.2019).

424. Менджул М. В. Принцип рівності в правовому регулюванні сімейних відносин в умовах порушення територіальної цілісності України // Ефективність норм права: матеріали VII міжнар. наук.- практ. конф. (Київ, 17 листопада 2016 р.) / за заг. ред. Н.М. Пархоменко, М.М. Шумила, І.О. Ізарової. Київ: Ніка-Центр, 2016. С. 309–312.

425. Кузнєцова Н. С., Кохановська О. В. Сучасне приватне право України: вектори європейського розвитку. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2016. № 3 (86). С. 49–55.

426. Харитонов Є. О., Харитонova О. І. Принципи цивільного права України в контексті їхнього співвідношення з DCFRC. *Актуальні проблеми держави і права*. 2015. Вип. 75. С. 302–309.
427. Анатолій Довгерт. Рекодифікація Цивільного кодексу України: основні чинники і передумови для старту. *Право України*. 2019. № 1. С. 27–41.
428. David Bradley. A Family Law for Europe? Sovereignty, political economy and legitimation. Perspectives for the unification and harmonization of family law in europe. Edited by Katharina Boele-Woelki. Antwerp–Oxford–New York. 2003. 602 p.
429. Masha Antokolskaia. The «Better law» approach and the harmonization of family law. Perspectives for the unification and harmonization of family law in Europe. Edited by Katharina Boele-Woelki. Antwerp–Oxford–New York. 2003. 602 p.
430. Katharina Boele-Woelki. The Road Towards a European Family Law. *Electronic Journal of Comparative Law*. URL: <https://www.ejcl.org/11/art11-1.doc> (Last accessed: 05.08.2019).
431. Anca-Monica Ardeleanu. Principles of European Family Law Regarding Divorce –Special View over the Romanian Civil Code. *AUDJ*. 2013. Vol. 9. №. 2. P. 51–61.
432. Boele-Woelki K. The Principles of European Family Law: its Aims and Prospects. *Utrecht Law Review*. 2005. № 1(2). P. 160–168.
433. Antokolskaia M. Family Law and National Culture Arguing Against the Cultural Constraints Argument. *Utrecht Law Review*. 2008. № 4(2). P. 25–34.
434. Менджул М. В. Принципи європейського сімейного права: проблеми уніфікації // Гармонізація приватно-правового законодавства України із законодавством ЄС: зб. статей і тез IX міжнародного цивілістичного форуму. 11–12 квітня 2019 р. Київ. С. 112–120.
435. Masha V. Antokolskaia. The Process of Modernisation of Family Law in Eastern and Western Europe: Differencein Timing, Resemblancein Substance.

Electronic Journal of Comparative Law. URL: <https://www.ejcl.org/42/art42-1.doc> (Last accessed: 27.02.2019).

436. Nina Dethloff. Arguments for the unification and harmonization of family law in Europe. Perspectives for the unification and harmonization of family law in Europe. Edited by Katharina Boele-Woelki. Antwerp–Oxford–New York. 2003. 602 p.

437. Красицька Л. В. Проблеми здійснення та захисту особистих і майнових прав батьків і дітей : дис. ... д.-ра юрид. наук : спец. 12.00.03. Київ, 2015. 496 с.

438. Явор О. А. Адаптація сімейного права України до стандартів європейського правового простору: значення для теорії юридичних фактів. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія ПРАВО*. 2015. Вип. 34. Т. 1. С. 140–143.

439. Розгон О. В. Доцільність уніфікації та гармонізації колізійних норм у міжнародному сімейному праві. *Альманах міжнародного права*. 2017. № 16. С.61–69.

440. Простибоженко О. С. Гармонізація законодавства України із законодавством держав-членів Європейського Союзу щодо правового режиму спільності майна подружжя : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03. Київ, 2017. 20 с.

441. Burcu Kalkan Oğuztürk. A General Perspective to the History and the Harmonisation Idea of Family Law in Europe. 2009. URL: <https://dergipark.org.tr/download/article-file/6141> (Last accessed: 27.07.2019).

442. Діковська І. А. Принципи правового регулювання міжнародних приватних договірних зобов'язань : теоретичні та практичні аспекти : дис. ... д.-ра юрид. наук : спец. 12.00.03. Київ, 2014. 546 с.

443. Трощенко І. О. Процеси уніфікації міжнародного приватного права у сфері недоговірних зобов'язань та її основні результати. *Парадигма пізнання: гуманітарні питання*. 2015. № 8 (11). URL: <http://oaji.net/articles/2016/1739-1453990951.pdf> (дата звернення: 07.08.2019).

444. Руденко О. В. Уніфікація міжнародного приватного права в Європейському Союзі : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03. Київ, 2007. 18 с.
445. Діковська І. Етапи уніфікації норм, що регулюють міжнародні приватні договірні зобов'язання. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки*. 2013. № 4(98). С. 25–27.
446. Lollini A. The South African Constitutional Court Experience: Reasoning Patterns Based on Foreign Law. *Utrecht Law Review*. 2012. № 8(2). P. 55–87.
447. Eva Becker. Ein europäischer Güterstand? Der deutsch-französische Wahlgüterstand. *ERA Forum*. 2011. № 12. P. 103–118.
448. Договір про Європейський Союз від 7 лютого 1992 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_029 (дата звернення: 09.08.2019).
449. Бурлай О. Є. Правовідносини подружжя у міжнародному приватному праві : автореф. дис ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03. Київ, 2007. 22 с.
450. Glendon Mary Ann. The Transformation of Family Law : State, Law and Family in the United States and Western Europe, 1989. 336 p.
451. Plurality and Diversity of Family Relations in Europe / Katharina Boele-Woelki, Dieter Martiny. 2019. 388 p.
452. Jonker M., van den Hoven M., Schrama W. Editorial Religion and Culture in Family & Law. *Utrecht Law Review*. 2016. № 12(2). P. 1–6.
453. Principles of European family law regarding divorce and maintenance between former spouses. URL: <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/Principles-English.pdf> (Last accessed: 02.03.2019).
454. Principles of European family law regarding parental responsibilities. URL: <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/Principles-PR-English.pdf> (Last accessed: 03.03.2019)
455. Principles of European family law regarding property relations between spouses. URL: <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/Principles-PRS-English1.pdf> (Last accessed: 04.03.2019).

456. Katharina Boele-Woelki, Frédérique Ferrand, Cristina González-Beilfuss, Maarit Jänterä-Jareborg, Nigel Lowe, Dieter Martiny, Velina Todorova. Principles of European Family Law Regarding Property, Maintenance and Succession Rights of Couples in de facto Unions. 2019. 282 p.
457. Черняк Ю. В. Уніфікація норм міжнародного цивільного процесу: проблемні питання теорії і судової практики вирішення сімейних спорів : дисерт. ... д.-ра юрид. наук : спец. 12.00.03. Київ. 2019. 442 с.
458. Менджул М. В. Перспективи уніфікації європейського сімейного права. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2019. Vol. 3 (1). P. 186–190.
459. Регламент № 44/2001 Ради ЄС про юрисдикцію, визнання і виконання судових рішень у цивільних і комерційних справах. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_a84/stru (дата звернення: 07.08.2019).
460. Регламент Совета Европейского Союза 2201/2003 от 27 ноября 2003 г. «О юрисдикции, признании и приведении в исполнение судебных решений по семейным делам и делам об обязанностях родителей, отменяющий Регламент (ЕС) № 1347/2000*(1)». URL: <http://osu.ru/sites/sempravo/resources/regl> (дата обращения: 10.08.2019).
461. Council Regulation (EC) № 4/2009 of 18 December 2008 on jurisdiction, applicable law, recognition and enforcement of decisions and cooperation in matters relating to maintenance obligations. URL: <https://publications.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/1515843c-2af2-42c6-aac6-18b48f52ad2a> (Last accessed: 04.03.2019).
462. Recommendation of the Committee of Ministers to member states on family mediation (Adopted by the Committee of Ministers on 21 January 1998 at the 616th meeting of the Ministers' Deputies). URL: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016804ecb6e> (Last accessed: 04.03.2019).
463. Lhoest B. The Harmonization of European Family Law: Work in Progress. 2016. URL: <https://www.peacepalacelibrary.nl/2016/12/the-harmonization-of-european-family-law-work-in-progress/> (Last accessed: 04.03.2019).

464. Регламент (ЄС) Європейського Парламенту та Ради «Про право, яке підлягає до застосування щодо договірних зобов'язань («Рим І»)» від 17.06.2008 № 593/2008. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_905 (дата звернення: 12.08.2019).
465. Регламент (ЄС) Європейського Парламенту і Ради «Щодо права, яке підлягає застосуванню до позадоговірних зобов'язань («Рим II»)» від 11.07.2007 № 864/2007. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_907 (дата звернення: 12.08.2019).
466. Трощенко І. О. Роль Регламенту «Рим II» в уніфікації міжнародного приватного права в ЄС. *Держава і право. Юридичні і політичні науки*. 2011. Вип. 53. С. 572–576.
467. Council Regulation (EU) № 1259/2010 of 20 December 2010 implementing enhanced cooperation in the area of the law applicable to divorce and legal separation. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32010R1259> (Last accessed: 14.08.2019).
468. Ватрас В. А. Проблеми та перспективи кодифікації міжнародного сімейного права України. *Міжнародне приватне право*. С. 182–186. URL: http://www.univer.km.ua/statti/2.vatras_v.a._problemy_ta_perspektyvy_kodyfikatsiyi_mizhnarodnoho_simeynoho_prava_ukrayiny.pdf (дата звернення: 15.08.2019).
469. Council Regulation (EU) 2016/1103 of 24 June 2016 implementing enhanced cooperation in the area of jurisdiction, applicable law and the recognition and enforcement of decisions in matters of matrimonial property regimes. URL: <https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2016/1103/oj> (Last accessed: 18.08.2019).
470. Council Regulation (EU) 2016/1104 of 24 June 2016 implementing enhanced cooperation in the area of jurisdiction, applicable law and the recognition and enforcement of decisions in matters of the property consequences of registered partnerships. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32016R1104> (Last accessed: 18.08.2019).

471. Dieter Martiny. Is Unification of Family Law Feasible or even Desirable? 2010. URL: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1612157> (Last accessed: 18.08.2019).
472. На III Харківському міжнародному юридичному форумі обговорили оновлення цивільного законодавства та необхідність європеїзації приватного права. URL: <https://legalforum.nlu.edu.ua/news/na-iii-kharkivskomu-mizhnarodnomu-iurydychnomu-forumi-obhovoryly-onovlennia-tsyvilnoho-zakonodavstva-ta-neobkhidnist-ievropeizatsii-pryvatnoho-prava/> (дата звернення: 15.10.2019).
473. Давидова І. В. Формування нової концепції правочину в умовах рекодифікації цивільного законодавства // Рекодифікація цивільного законодавства і система права України у контексті євроінтеграційних процесів: матер. всеукр. науково-практичн. конфер. (Одеса, 8–9 листопада 2019 року) / За заг. ред. д.ю.н., проф. Є.О. Харитонova. Одеса: Фенікс, 2019. С. 40–42.
474. Шишка Р. Б. Санкції в механізмі цивільно-правового регулювання // Рекодифікація цивільного законодавства і система права України у контексті євроінтеграційних процесів: матер. всеукр. науково-практичн. конфер. (Одеса, 8–9 листопада 2019 року) / За заг. ред. д.ю.н., проф. Є.О. Харитонova. Одеса: Фенікс, 2019. С. 75–79.
475. Майданик Р. А. Рекодифікація речового права: методологія, поняття, система // Рекодифікація цивільного законодавства і система права України у контексті євроінтеграційних процесів: матер. всеукр. науково-практичн. конфер. (Одеса, 8–9 листопада 2019 року) / За заг. ред. д.ю.н., проф. Є.О. Харитонova. Одеса: Фенікс, 2019. С. 60–66.
476. Харитонova О. І. Рекодифікація цивільного законодавства та право інтелектуальної власності в Україні // Рекодифікація цивільного законодавства і система права України у контексті євроінтеграційних процесів: матер. всеукр. науково-практичн. конфер. (Одеса, 8–9 листопада 2019 року) / За заг. ред. д.ю.н., проф. Є.О. Харитонova. Одеса: Фенікс, 2019. С. 10–13.

477. Сафончик О. І. Окремі аспекти рекодифікації сімейного законодавства в контексті євроінтеграційних процесів // Рекодифікація цивільного законодавства і система права України у контексті євроінтеграційних процесів: матер. всеукр. науково-практичн. конфер. (Одеса, 8–9 листопада 2019 року) / За заг. ред. д.ю.н., проф. Є.О. Харитонова. Одеса: Фенікс, 2019. С. 66–69.
478. Музика Л. А. Що є актуальним для сучасного цивільного законодавства України: модернізація, системне оновлення чи рекодифікація? *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2015. Вип. 1. С. 145–154.
479. Hondius E. H. Recodification of the Law in the Netherlands: The New Civil Code experience. *Netherlands International Law Review*. 1982. Vol. 29. Iss. 3. P. 348–367.
480. Яворська О. С. Цивільному кодексу потрібен хранитель // Рекодифікація цивільного законодавства і система права України у контексті євроінтеграційних процесів: матер. всеукр. науково-практичн. конфер. (Одеса, 8–9 листопада 2019 року) / За заг. ред. д.ю.н., проф. Є.О. Харитонова. Одеса: Фенікс, 2019. С. 79–84.
481. Про рекодифікацію цивільного права, медіацію та мирову угоду говорили судді КЦС ВС на юридичному форумі у Харкові. URL: <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/793713/> (дата звернення: 15.10.2019).
482. Музика Л. Кодифікація та декодифікація: проблемні питання. *Jurnalul juridic național: teorie și practică*. Iunie 2015. С. 52–56.
483. Менджул М. В. Реформування Сімейного кодексу України в контексті євроінтеграційних процесів (окремі аспекти) // Рекодифікація цивільного законодавства і система права України у контексті євроінтеграційних процесів: матер. всеукр. науково-практичн. конфер. (Одеса, 8–9 листопада 2019 року) / За заг. ред. д.ю.н., проф. Є.О. Харитонова. Одеса: Фенікс, 2019. С. 171–175.

484. Про утворення робочої групи щодо рекодифікації (оновлення) цивільного законодавства України: Постанова Кабінету Міністрів України від 17.07.2019 № 650. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/650-2019-%D0%BF> (дата звернення: 15.10.2019).
485. Спасибо-Фатеева І. В. З приводу концепції щодо модернізації Цивільного кодексу України (рекодифікації). *Судебно-юридическая газета*. URL: <https://sud.ua/ru/news/blog/157375-z-privodu-kontseptsiyi-schodo-modernizatsiyi-tsivilnogo-kodeksu-ukrayini-rekodifikatsiyi?fbclid=IwAR1hflyHbqU1u-NaB93PsuYzDXIICsyFhOPcleGwzr1xj8xVYgoh5x9cq3g> (дата звернення: 29.12.2019).
486. Ватрас В. А. Кодифікація новітнього сімейного законодавства: історія та сучасність. *Університетські наукові записки*. 2016. № 58. С. 35–47.
487. Mendzhul M. V. Problems of Reforming Ukrainian Family Law in the Context of European Integration and Recodification of the Civil Code of Ukraine. Juridical sciences and their role in the formation of legal culture of a modern person: collective monograph / A.A. Blinova, R.E. Ennan, K.M. Hlynyanaya, O.M. Ivanchenko, etc. Lviv-Toruń: Liha-Pres, 2019. P. 176–194.
488. Менджул М. В. Сімейний кодекс України та принципи європейського сімейного права: питання відповідності // Закарпатські правові читання: матеріали XI міжнародної науково-практичної конференції (11–13 квітня 2019 року, м. Ужгород) / Ужгородський національний університет; за заг. ред. О.Я. Рогача, Я.В. Лазура, М.В. Савчина. Ужгород: РІК-У, 2019. Т. 2. С. 117–122.
489. Бойків І. М. Шлюб та фактичні шлюбні відносини в Україні: порівняльно-правовий аспект. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2017. Вип. 5(20). С. 56–59.
490. Григор'єва А. Фактичні шлюбні відносини: особливості правового регулювання в Україні та інших державах. *Национальный юридический журнал: теория и практика*. Октябрь 2014. С. 83–89.

491. Кириченко Т. С. Поняття «конкубінат»: проблемні питання, підстави виникнення. *Право і безпека*. 2010. № 3(35). С. 221–224.
492. Войнарська О. Фактичні шлюбні відносини як одна із форм співжиття жінки та чоловіка. *Юридична Україна*. 2015. № 3. С. 44–54.
493. Ревуцька І. «Інші» підстави створення сім'ї. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2017. № 1/1. С. 97–100.
494. Сафончик О. І. Деякі питання правового регулювання правовідносин «фактичного подружжя» щодо взаємного утримання. *Актуальні проблеми держави і права*. 2010. Вип. 53. С. 199–204.
495. Рішення Снігурівського районного суду Миколаївської області від 24 жовтня 2007 року по справі № 2-0-135/2007. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/4012848> (дата звернення: 26.08.2019).
496. Рішення Шишацького районного суду Полтавської області від 23 червня 2014 року по справі № 551/642/14-ц. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/39362141> (дата звернення: 26.08.2019).
497. Рішення Хмельницького міськрайонного суду від 29 жовтня 2018 року у справі № 686/17253/18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/77443593> (дата звернення: 26.08.2019).
498. Рішення Сарненського районного суду Рівненської області від 15 липня 2019 року у справі № 572/1960/19. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/83050470> (дата звернення: 26.08.2019).
499. Рішення Ленінського районного суду м. Харкова від 1 жовтня 2018 р. по справі № 642/4561/18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/76833850> (дата звернення: 26.08.2019).
500. Рішення Самбірського міськрайонного суду Львівської області від 20 серпня 2019 р. у справі № 636/1047/19. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/84204027> (дата звернення: 26.08.2019).
501. Рішення Кам'янець-Подільського міськрайонного суду Хмельницької області від 22 листопада 2017 р. у справі № 676/3483/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/70515138> (дата звернення: 26.08.2019).

502. Рішення Київського районного суду м. Харкова від 8 листопада 2017 р. у справі № 640/13713/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/70309973> (дата звернення: 26.08.2019).
503. Рішення Берегівського районного суду Закарпатської області від 15 березня 2018 року у справі № 297/193/18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72842340> (дата звернення: 26.08.2019).
504. Рішення Петриківського районного суду Дніпропетровської області від 7 листопада 2017 р. у справі № 187/1093/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/70147932> (дата звернення: 27.08.2019).
505. Рішення Петриківського районного суду Дніпропетровської області від 15 листопада 2017 р. у справі № 187/864/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/70550842> (дата звернення: 27.08.2019).
506. Рішення Петриківського районного суду Дніпропетровської області від 10 січня 2018 р. у справі № 187/1341/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/71580548> (дата звернення: 27.08.2019).
507. Гаудер Пол. Верховенство права в реальному світі / переклад з англ. Д. Вовк, В. Гончаров, К. Горобець та ін.; наук. ред. Д. Вовк. Харків: Право, 2018. 392 с.
508. Чехович Т. В. Правові та історичні передумови закріплення конституційного принципу рівності громадян перед законом у Конституції України. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2017. Вип. 2(17). С. 17–23.
509. Журавльова Г. С. Змістовні аспекти принципу рівності у конституційному праві. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія Юридичні науки*. 2016. Вип. 2. Т. 1. С. 43–46.
510. Цюкало Ю. В. Принцип справедливості у цивільно-правовому аспекті. *Науковий вісник Чернівецького університету. Правознавство*. 2013. Вип. 644. С. 71–75.
511. Басай О. В. Принцип юридичної рівності учасників цивільних правовідносин. *Актуальні проблеми держави і права*. 2012. Вип. 65. С. 354–360.

512. Алексеев С. С. Предмет советского гражданского права и метод гражданско-правового регулирования. *Антология уральской цивилистики (1925–1989)*: сб. статей. Москва: Статут, 2001. 418 с.
513. Боднар С. Б. Рівність у праві – справедлива нерівність. *Науковий вісник Чернівецького університету*. 2006. Вип. 311. С. 24–27.
514. Погребняк С. П. Роль позитивної дискримінації в загальній концепції рівності. *Університетські наукові записки*. 2008. № 1. С. 23–28.
515. Забокрицький І. Рівність, гідність та пропорційність як принципи прав людини. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Юридичні науки*. 2017. № 865. С. 521–530.
516. Рабінович С., Панкевич О. Проблеми застосування принципу рівності в захисті прав людини (за матеріалами практики Конституційного Суду України). *Вісник Національної академії правових наук України*. 2015. № 3(82). С. 7–20.
517. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадянина Трояна Антона Павловича щодо офіційного тлумачення положень статті 24 Конституції України (справа про рівність сторін судового процесу) від 12 квітня 2012 р. № 9-рп/2012. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v009p710-12> (дата звернення: 27.08.2019).
518. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень Закону України «Про статус народного депутата України» в редакції Закону України «Про внесення змін і доповнень до Закону України «Про статус народного депутата України» від 25 вересня 1997 року (справа про статус народного депутата України) від 10 травня 2000 року № 8-рп/2000. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v008p710-00> (дата звернення: 27.08.2019).
519. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень пункту 7 розділу II Закону України

«Про запобігання фінансової катастрофи та створення передумов для економічного зростання в Україні» від 7 листопада 2018 року № 9-р/2018. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v009p710-18> (дата звернення: 27.08.2019).

520. Постанова Верховного Суду від 30 травня 2019 року у справі № 824/195/2018. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/82217805> (дата звернення: 27.08.2019).

521. Айріян К. Б. Конституційний принцип рівності громадян у доступі до конституційного правосуддя. *Альманах права*. 2012. Вип. 3. С. 314–318.

522. Васильченко О. П. До питання про співвідношення категорій рівності та рівноправності. *Право і громадянське суспільство*. URL: <http://lcslaw.knu.ua/index.php/arkhiv-nomeriv/3-4-2013/item/123-do-pytannia-pro-spivvidnoshennia-katehorii-rivnosti-ta-rivnopravnosti-vasylchenko-o-p> (дата звернення: 29.08.2019).

523. Чепульченко Т. О. Принцип рівності у праві як регулятор суспільних відносин: генеза та загальна характеристика. *Вісник НТУУ «КПІ». Політологія. Соціологія. Право*. 2014. Вип. 3/4 (23/24). С. 172–176.

524. Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків: Закон України від 08.09.2005 № 2866-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2866-15> (дата звернення: 30.08.2019).

525. Менджул М. В. До проблеми принципу рівності в правовому регулюванні сімейних відносин // Закарпатські правові читання: матеріали V міжнародн. наук.-практ. конф. (м. Ужгород, 25–26 квітня 2013 р.) / М-во освіти і науки України, Закарпат. держ. ун-т. Ужгород, 2013. С. 243–245.

526. Конвенція ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок від 18 грудня 1979 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_207 (дата звернення: 30.08.2019).

527. Протокол № 12 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.2000. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_537 (дата звернення: 30.08.2019).

528. Постанова Верховного Суду від 23 травня 2018 року у справі № 682/966/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74342337> (дата звернення: 30.08.2019).
529. Погребняк С. Роль принципу недискримінації в загальній концепції рівності. *Вісник Академії правових наук України*. 2007. № 3(50). С. 23–34.
530. Панкевич О. Заборона дискримінації: деякі загальнотеоретичні й філософсько-правові аспекти інтерпретації (за матеріалами практики Європейського суду з прав людини). *Вісник Національної академії правових наук України*. 2014. № 3. С. 20–31.
531. Ольга-Марія Бачинська. Співвідношення принципів недискримінації та рівності у праві. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 9. С. 165–168.
532. Мороз Ю. К. Принцип недискримінації: поняття та співвідношення з принципом рівності. *Наукові записки. Юридичні науки*. 2015. Т. 168. С. 39–42.
533. Pennings F., Non-Discrimination on the Ground of Nationality in Social Security: What are the Consequences of the Accession of the EU to the ECHR? *Utrecht Law Review*. 2013. № 9(1). P. 118–134.
534. Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні: Закон України від 06.09.2012 № 5207-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5207-17> (дата звернення: 30.08.2019).
535. Case of Stummer v. Austria (application no. 37452/02), 7 July 2011. URL: <https://www.legal-tools.org/doc/63b34d/pdf/> (Last accessed: 02.09.2019).
536. Case of D.H. and others v. the Czech Republic (application no. 57325/00), 13 November 2007. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-83256%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-83256%22]}) (Last accessed: 02.09.2019)
537. Case of Petrovic v. Austria (application no. 156/1996/775/976), 27.03.1998. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-58146%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-58146%22]}) (Last accessed: 02.09.2019).

538. Case of Weller v. Hungary (application no. 44399/05), 31.03.2009. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-91993%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-91993%22]}) (Last accessed: 02.09.2019).
539. Case of Smith and Grady v. The United Kingdom (applications no. 33985/96 and 33986/96), 27 September 1999. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-58408%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-58408%22]}) (Last accessed: 03.09.2019).
540. Постановление ЕСПЧ «Константин Маркин против России» (жалоба № 30078/06), 07.10.2010. URL: <https://roseurosud.org/r/st-14/postanovlenie-espch-konstantin-markin-protiv-rossii> (дата обращения: 04.09.2019).
541. Case of Wagner and J.M.W.L. v. Luxembourg (application no. 76240/01), 28 June 2007. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng-press#{%22itemid%22:\[%22001-81328%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng-press#{%22itemid%22:[%22001-81328%22]}) (Last accessed: 05.09.2019).
542. Рішення ЄСПЛ у справі Абдулазіз, Кабалес і Балкандалі від 28 травня 1985 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_333 (дата звернення: 05.09.2019).
543. Менджул Мария. Действие принципа равенства в семейных отношениях. *Jurnalul Juridic Național: Teorie Și Practică*. Decembrie 2019. P. 114–118.
544. Журавльова Г. С. Стверджувальні дії держави та принцип рівності. *Jurnalul Juridic National: Teorie Si Practica*. Iunie 2017. C. 27–30.
545. Карбовська Н., Литвинова Т., Магдюк Л. Інструменти інтегрування концепції соціально-гендерної рівності в роботу органів місцевої влади. Київ, 2010. 120 с.
546. Жалій Т. В. Юридичне закріплення принципу рівності прав чоловіків і жінок в національному законодавстві України. *Порівняльно-аналітичне право*. 2013. № 3–1. С. 94–95.
547. Стратегія гендерної рівності Ради Європи на 2018-2023. URL: <https://rm.coe.int/prems-041318-gbr-gender-equality-strategy-2023-ukr-new2/16808b35a4> (дата звернення: 10.09.2019).

548. Крочук М. І. Гендерна рівність як складова загального принципу рівності. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2011. Вип. 4. С. 464–471.
549. Журавльова Г. С. Принцип рівності та заборони дискримінації у конституційному праві: монографія. / відп. ред. М.В. Савчин. Запоріжжя: СТАТУС, 2017. 324 с.
550. Енн Скейлз. Фемінізм у праві: активізм, юридична практика та правнича теорія / переклад О. Українця та К. Дудки. Київ, 2019. 216 с.
551. Христова Г. Позитивні обов'язки держави у сфері протидії дискримінації. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2013. № 4(75). С. 11–20.
552. Конвенція про політичні права жінок від 7 липня 1954 р. URL: https://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_156 (дата звернення: 11.09.2019).
553. Конвенція про боротьбу з дискримінацією в галузі освіти від 14.12.1960. URL: https://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_174 (дата звернення: 11.09.2019).
554. Факультативний протокол до Конвенції про ліквідацію усіх форм дискримінації щодо жінок від 6 жовтня 1999 р. URL: https://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_794. (дата звернення: 11.09.2019).
555. Конвенція МОП про рівне винагородження чоловіків і жінок за працю рівної цінності № 100 від 29 червня 1951 р. URL: https://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/993_002. (дата звернення: 11.09.2019).
556. Конвенція МОП про охорону материнства (переглянута в 1952 році) від 28 червня 1952 р. № 103. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_122 (дата звернення: 11.09.2019).
557. Конвенція МОП про дискримінацію в галузі праці та занять № 111 від 24 червня 1975 р. URL: https://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/993_161 (дата звернення: 12.09.2019).
558. Конвенція МОП про рівне ставлення й рівні можливості для трудящих чоловіків і жінок: трудящі із сімейними обов'язками № 156 від 23 червня

1981 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_010 (дата звернення: 12.09.2019).

559. Мексиканська декларація 1975 года о равенстве женщин и их вкладе в развитие и мир от 2 июля 1975 г. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/MU75006R.html (дата обращения: 12.09.2019).

560. Декларація про право на розвиток від 4 грудня 1986 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_301 (дата звернення: 12.09.2019).

561. Пекінська декларація від 15 вересня 1995 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_507 (дата звернення: 12.09.2019).

562. Декларація тисячоліття Організації Об'єднаних Націй від 8 вересня 2000 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_621 (дата звернення: 12.09.2019).

563. Хартія основних прав Європейського Союзу від 7 грудня 2000 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=994_524 (дата звернення: 12.09.2019).

564. Директива 2006/54/ЕС Європейського Парламенту та Ради від 5 липня 2006 року, що забезпечує застосування принципу рівних можливостей та рівного ставлення до чоловіків і жінок у питаннях працевлаштування та зайнятості (перероблена). URL: <http://old.noborders.org.ua/docs/docs-inter/dyrektyva-200654ec-evropejskoho-parlamentu-ta-rady-vid-5-lypnya-2006-roku-scho-zabezpechuje-zastosuvannya-pryntsypu-rivnyh-mozhlyvostej-ta-rivnoho-stavlennya-do-cholovikiv-i-zhinok-u-pytanniah-prat/> (дата звернення: 12.09.2019).

565. Рекомендація № Rec (2003) 3 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам «Про збалансоване представництво жінок і чоловіків у процесі прийняття політичних та громадських рішень» від 12 березня 2003 р. URL: https://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=994_661 (дата звернення: 12.09.2019).

566. Декларація Комітету міністрів Рада Європи щодо забезпечення на практиці гендерної рівності від 12 травня 2009 року. URL: <http://gender.at.ua/load/1-1-0-48>(дата звернення: 12.09.2019).
567. Про затвердження Державної соціальної програми забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків на період до 2021 року: Постанова Кабінету Міністрів України від 11.04.2018 № 273. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/273-2018-%D0%BF> (дата звернення: 12.09.2019).
568. Протокол № 7 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 22.11.1984 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_804 (дата звернення: 14.09.2019).
569. Case of Burghartz v. Switzerland (application no. 16213/90), 22 February 1994. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-57865%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-57865%22]})(Last accessed: 14.09.2019).
570. Case of Schuler-Zgraggen v. Switzerland (application number 00014518/89), 24.06.1993. URL: <https://www.womenslinkworldwide.org/en/files/2977/gjo-echr-schuler-zgraggen-en-pdf.pdf> (Last accessed: 14.09.2019).
571. Case of Emel Boyraz v. Turkey (application no. 61960/08), 2 December 2014. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-148271%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-148271%22]}) (Last accessed: 14.09.2019).
572. Case of Opuz v. Turkey (application no. 33401/02), 9 June 2009. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-92945%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-92945%22]}) (Last accessed: 15.09.2019).
573. Carvalho Pinto de Sousa Morais v. Portugal (application no 17484/15), 25.07.2017. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22002-11630%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22002-11630%22]}) (Last accessed: 15.09.2019).
574. Burri S.D. Towards More Synergy in the Interpretation of the Prohibition of Sex Discrimination in European Law? A Comparison of Legal Contexts and some

Case Law of the EU and the ECHR. *Utrecht Law Review*. 2013. № 9(1). P. 80–103.

575. Bilka Kaufhaus GmbH v. Karin Weber von Hartz, 13 May 1986, Case 170/84. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61984CJ0170> (Last accessed: 18.09.2019).

576. Regina v. Secretary of State for Employment, ex parte Nicole Seymour-Smith and Laura Perez. 9 February 1999, Case C-167/97. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LV/TXT/?uri=CELEX:61997CJ0167> (Last accessed: 19.09.2019).

577. Hilde Schönheit v. Stadt Frankfurt am Main (Case C-4/02) and Silvia Becker v. Land Hessen (Case C-5/02), 23 October 2003. URL: <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-4/02&language=en> (Last accessed: 19.09.2019).

578. Women, Business and the Law / International Bank for Reconstruction and Development. 2019. 32 p. URL: <https://openknowledge.worldbank.org/bitstream/handle/10986/31327/WBL2019.pdf> (Last accessed: 20.09.2019).

579. 77% респондентів в Україні вважають питання гендерної рівності важливим для них – дослідження. URL: <http://uacrisis.org/ua/69884-gender-equality-survey> (дата звернення: 21.09.2019).

580. Өскембаева М. Ө., Резвушкина Т. А., Бейсенова А. А. Қазіргі Қазақстандағы әйелдер мен ерлерге қатысты саясат. 2017. 47 с. URL: <https://library.fes.de/pdf-files/bueros/kasachstan/13621.pdf> (Last accessed: 21.09.2019).

581. Бурейчак Т., Марценюк Т. Скандинавська утопія? Гендерна рівність і трудові, репродуктивні ресурси у Швеції. *Соціальна політика і гендерна рівність*. 2013. № 6. С. 189–194.

582. Декларація про викорінювання насилля щодо жінок від 20.12.1993. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_506 (дата звернення: 21.09.2019).

583. Гендерна рівність і розвиток: погляд у контексті європейської стратегії України / Центр Разумкова. Київ, 2016. 244 с.
584. Шимон С. І. Правова природа шлюбу за сімейним кодексом України. *Науковий часопис Національного педагогічного університету імені М. П. Драгоманова*. Серія 18: Економіка і право: зб. наук. праць. Київ: Вид-во НПУ імені М.П. Драгоманова, 2015. Вип. 28. С. 151–158.
585. Менджул М. В. Принцип рівності та право на шлюб. *Конституційно-правові академічні студії*. 2019. № 1. С. 15–20.
586. Оксана Гришук. Людська гідність – буттєво-аксіологічний фундамент прав людини. *Право України*. 2018. № 9. С. 14–28.
587. Станіслав Шевчук. Людська гідність у системі конституційних цінностей. *Право України*. 2018. № 9. С. 29–40.
588. Рішення Конституційного Суду України № 5-р/2018 від 23 травня 2018 р. у справі за конституційним поданням 49 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 12 розділу І Закону України «Про внесення змін та визнання такими, що втратили чинність, деяких законодавчих актів України» від 28 грудня 2014 року № 76–VIII. URL: http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/5_p_2018.pdf (дата звернення: 31.09.2019).
589. Code civil. Portail du Gouvernement Princier. URL: <https://www.legimonaco.mc/305/legismclois.nsf/ViewCode/B4BFAC827B83D2C1C1257BF0002831D5!OpenDocument> (Last accessed: 21.09.2019).
590. Менджул М. В. Конституційні гарантії права на шлюб // Конституційно-правове будівництво на зламі епох: пошуки оптимальних моделей: матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Ужгород, 3–4 травня 2019 р.). Ужгород: Ужгородський національний університет, 2019. С. 49–53.
591. Журавльова Г. Принцип гендерної рівності: Україна та міжнародний досвід. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2016. № 2/1. С. 63–71.

592. Douglas G. *An Introduction to Family Law*. Oxford University Press. 2004 256 p.
593. Ettelbrick P.L. Wedlock alert: A comment on lesbian and gay family recognition. *Journal of Law and Policy*. 1996. №. 1. P. 107–166.
594. Ensimmäinen homoseksuaalien rekisteröity parisuhde 20 vuotta. URL: <https://yle.fi/uutiset/3-5891104> (Last accessed: 22.09.2019).
595. Kirsti Strøm Bull, John Asland. Partnerskap. URL: <https://snl.no/partnerskap> (Last accessed: 22.09.2019).
596. Marriage and Civil Partnership (Scotland) Act, 2014. URL: <http://www.legislation.gov.uk/asp/2014/5/introduction> (Last accessed: 23.09.2019).
597. Barzó Tímea. A családjog alapelvei és érvényesülésük nehézségei. *Miskolci Jogi Szemle* 12. évfolyam (2017) különszám. L. 39–40. URL: http://www.mjsz.uni-miskolc.hu/2017kulon1/6_barzotimea.pdf (Last accessed: 24.09.2019).
598. Familie, Familienrecht und Reformen. URL: <http://www.bpb.de/politik/innenpolitik/familienpolitik/198764/familie-familienrecht-und-reformen?p=all> (Last accessed: 24.09.2019).
599. Par Simon le. Les avancées du Droit de la Famille et l'évolution de la société et des mœurs. URL: <https://www.superprof.fr/ressources/droit/droit-general/droit-de-la-famille/autorite-paternelle.html#les-grandes-conque%cc%82tes> (Last accessed: 24.09.2019).
600. United States v. Windsor. Executor of the estate of spyer. June 26, 2013. URL: https://www.supremecourt.gov/opinions/12pdf/12-307_6j37.pdf (Last accessed: 24.09.2019).
601. Justin McCarthy. Two in Three Americans Support Same-Sex Marriage. Politics. May 23, 2018. URL: <https://news.gallup.com/poll/234866/two-three-americans-support-sex-marriage.aspx> (Last accessed: 25.09.2019).
602. Justin McCarthy. Americans' Support for Gay Marriage Remains High, at 61%. Politics. May 19, 2016. URL:

- <https://news.gallup.com/poll/191645/americans-support-gay-marriage-remains-high.aspx> (Last accessed: 26.09.2019).
603. Sekerák M. Same-Sex Marriages (or Civil Unions/ Registered Partnerships) in Slovak Constitutional Law: Challenges and possibilities. *Utrecht Law Review*. 2017. № 13(1). P. 34–59.
604. Менджул М. В. Основні засади регулювання сімейних відносин у США. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2018. № 4. Ч. 1. С. 123–126.
605. Tsiviilpartnerlus ja registreeritud partnerlused. URL: https://europa.eu/youreurope/citizens/family/couple/registered-partners/index_et.htm (Last accessed: 30.09.2019).
606. Latvijos parlamentas atmetė siūlymą įteisinti homoseksualų partnerystę. URL: <http://www.propatria.lt/2018/03/latvijos-parlamentas-atmete-siulyma.html> (Last accessed: 30.09.2019).
607. Zarejestrowane związki partnerskie. URL: https://europa.eu/youreurope/citizens/family/couple/registered-partners/index_pl.htm (Last accessed: 30.09.2019).
608. Шимон С. І. Правові ознаки шлюбу за сімейним законодавством України. *Вісник Запорізького національного університету*. 2015. № 3. С. 39–44.
609. Kenneth Aarskaug Wiik, Ane Seierstad and Turid Noack. Divorce in norwegian same-sex marriages 1993-2011. Discussion Papers. 2012. № 723. 24 p. URL: <https://www.ssb.no/a/publikasjoner/pdf/DP/dp723.pdf> (Last accessed: 02.10.2019).
610. Flest personer i samkönade äktenskap bor i Stockholms län. URL: <https://www.svt.se/nyheter/lokalt/stockholm/flest-personer-i-samkonade-aktenskap-bor-i-stockholm> (Last accessed: 02.10.2019).
611. Så mange lever i et ægteskab eller parforhold. URL: <https://www.dr.dk/nyheder/indland/saa-mange-lever-i-et-aegteskab-eller-parforhold> (Last accessed: 02.10.2019).

612. Samaa sukupuolta olevat solmivat 554 avioliittoa. URL: https://www.stat.fi/til/ssaaty/2017/ssaaty_2017_2018-05-08_tie_001_fi.html (Last accessed: 03.10.2019).
613. Hversu algeng er samkynhneigð? URL: <http://www.visir.is/g/2005504280315> (Last accessed: 18.10.2019).
614. Same-sex couples in Canada in 2016. URL: <https://www12.statcan.gc.ca/census-recensement/2016/as-sa/98-200-x/2016007/98-200-x2016007-eng.cfm> (Last accessed: 18.10.2019).
615. Quoc Trung Bui The Most Detailed Map of Gay Marriage in America. The New York Times. Sept. 12, 2016. URL: <https://www.nytimes.com/2016/09/13/upshot/the-most-detailed-map-of-gay-marriage-in-america.html> (Last accessed: 18.10.2019).
616. Robin Fisher, Geof Gee, Adam Looney. Same-Sex Married Taxfilers after Windsor Andobergefell. February 28, 2018. 41 p. URL: https://www.brookings.edu/wp-content/uploads/2018/02/es_20180228_looneysamesexmarriage.pdf (Last accessed: 18.10.2019).
617. Погребняк С. Втілення принципу рівності в юридичних актах. *Вісник Академії правових наук України*. 2006. № 3(46). С. 8–20.
618. Case of Karner v. Austria, 24 July 2003. URL: <https://www.refworld.org/cases,ECHR,51e6b91b4.html> (Last accessed: 18.04.2019).
619. Case of Oliari and Others v. Italy, 21.07.2015. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-156265%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-156265%22]}) (Last accessed: 18.04.2019).
620. Same-sex spouses have EU residence rights, top court rules. URL: <https://www.bbc.com/news/world-europe-44366898> (Last accessed: 12.10.2019).
621. Mol C. Reasons for Regulating Informal Relationships: A comparison of nine European jurisdictions. *Utrecht Law Review*. 2016. № 12(2). P. 98–113.

622. Inga Kudinavičiūtė. Civilinio kodekso normų, susijusių su šeimos narių teisių apsauga, įgyvendinimo problemos. *Jurisprudencija*. 2002. T. 28(20). P. 137–143.
623. Sambolag (2003:376) 2003-06-12. URL: <https://lagen.nu/2003:376> (Last accessed: 14.10.2019).
624. Боренкова А., Марценюк Т. Форми сімейних відносин у Швеції (на прикладі офіційного чи цивільного шлюбів). С. 32–34. URL: http://ekmair.ukma.edu.ua/bitstream/handle/123456789/1709/Martseniuk_Formy%20simeinykh%20vidnosyn.pdf (дата звернення: 14.10.2019).
625. Чернега В. М. Відповідність підстав створення сім'ї моральним засадам суспільства. *Науковий часопис НПУ імені М. П. Драгоманова. Серія 18: Економіка і право*. 2014. Вип. 26. С. 162–166.
626. Ревуцька І. Е. Правові підстави створення сім'ї за законодавством України та країн-членів ЄС: порівняльно-правова характеристика : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03. Івано-Франківськ, 2018. 207 с.
627. Сафончик О. І. Шлюбні правовідносини в Україні : теорія і практика : дис...д-ра юрид. наук : спец. 12.00.03. Одеса, 2018. 480 с.
628. Сидоренко Д. І. Недійсність шлюбу в сімейному праві : автореф. дисерт. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03. Хмельницький, 2019. 18 с.
629. Рішення великої палати ЄСПЛ у справі «І. проти Сполученого Королівства» від 11.07.2002. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_102 (Last accessed: 18.10.2019).
630. Про встановлення медико-біологічних та соціально-психологічних показань для зміни (корекції) статевої належності та затвердження форми первинної облікової документації й інструкції щодо її заповнення: наказ МОЗ України від 05.10.2016 № 1041. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1589-16> (дата звернення: 18.10.2019).
631. Ann-Marie Nyroos, Erik Lundberg. Lausunto valtioneuvoston ihmisoikeuspoliittisen selonteon kansainväliseen osioon. Setary 8.3.2013. URL:

<https://seta.fi/2013/03/08/lausunto-valtioneuvoston-ihmisoikeuspoliittisen-selonteon-kansainvaliseen-osioon/> (Last accessed: 19.10.2019).

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

633. Розгон О. В. Порухення сімейних прав трансгендерної особи у контексті доктрини прав людини. *Eurasian Academic Research Journal*. 2016. № 5(05). С. 33–47.

634. Кузнєцова Н. Верховенство права і правозаконність. *Юридичний журнал*. 2005. № 11. С. 112–113.

635. Лубська М. В. Загальні аспекти реформування мусульманського шлюбно-сімейного права у контексті визнання правового статусу особи в державах ісламської традиції. *Вісник НАУ. Серія: Філософія. Культурологія*. 2010. № 2 (12). С. 126–129.

636. Haider Nadya. Islamic Legal Reform: The Case of Pakistan and Family Law. *Yale Journal of Law & Feminism*. 2000. Vol. 12. Iss. 2. P. 287–341.

637. Camilo Gómez-Rivas. Women, Shari'a, and Personal Status Law Reform in Egypt after the Revolution. October 1, 2011. URL: <https://www.mei.edu/publications/women-sharia-and-personal-status-law-reform-egypt-after-revolution> (Last accessed: 12.10.2019).

638. Samia El Nagar, Liv Tønnessen. Family law reform in Sudan: Competing claims for gender justice between sharia and women's human rights. CMI report, number 5, December, 2017. URL: <https://www.cmi.no/publications/file/6401-family-law-reform-in> (Last accessed: 22.10.2019).

639. Mendzhul M. V. The General Principles of Family Law in Islamic States. Jurisprudence issues in the development of legal literacy and legal awareness of citizens: collective monograph / D.M. Bielov, S.B. Buletsa, Yu.M. Bysaga, Yu.Yu. Bysaga, etc. Lviv-Toruń: Liha-Pres, 2019. P. 167–181.

640. Naheda Mehboob Ellahi. Family Laws And Judicial Protection. URL: <http://www.delhihighcourt.nic.in/library/articles/faimily%20court/family%20law%20and%20judicial%20protection.pdf> (Last accessed: 22.10.2019).

641. Менджул М. В. Нормативно-правові акти як джерела сімейного права в ісламських державах: проблеми реформування // Проблеми нормотворення, реалізації та тлумачення норм права у світлі загальновизнаного принципу верховенства права: тези доп. та повідомл. учасн. IV міжнар. наук.-практ. конф. (м. Івано-Франківськ, 3–4 жовт. 2019 р.) / за заг. ред. І.Д. Шутака. Харків: Право, 2019. С. 174–177.
642. Абдур-Рахман аш-Шиха. Жінка під покровом ісламу / переклад European Islamic Research Centre. 2013. 126 с.
643. Kristen Stilt, Salma Waheedi, Swathi Gandhavadi Griffin. The Ambitions Of Muslim Family Law Reform. *Harvard Journal of Law & Gender*. 2018. Vol. 41. P. 301–342.
644. Syahril Jamil. Konstruksi Hukum Keluarga Islam di Indonesia. *Jurnal Usrah*. 2017. № 1. Vol. 3. P. 65–81.
645. Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan. URL: http://hukum.unsrat.ac.id/uu/uu_1_74.htm (Last accessed: 22.10.2019).
646. Лимар Т. С. Традиції мусульманського права в сучасному законодавстві країн Арабського Сходу. С. 150–153. URL: http://ekmair.ukma.edu.ua/bitstream/handle/123456789/6416/Lymar_Tradyciyi_musulmanskogo_prava.pdf?sequence=1&isAllowed=y (дата звернення: 19.10.2019).
647. Менджул М. В. Принцип рівності та сімейне право ісламських держав. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2019. № 4. Vol. 1. P. 70–75.
648. Göran Lind. Utmaningar inom familjerätten. P. 67–86. URL: <https://svjt.se/svjt/3016/69> (Last accessed: 19.10.2019).
649. Рішення Косівського районного суду Івано-Франківської області від 7 червня 2019 р. у справі № 347/979/19. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/82262095> (дата звернення: 20.10.2019).

650. Рішення Катеринопільського районного суду Черкаської області 19 листопада 2018 р. у справі № 698/749/18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78239703> (дата звернення: 20.10.2019).
651. Рішення Первомайського міськрайонного суду Миколаївської області від 12.06.2019 р. у справі № 484/2526/19. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/82354715> (дата звернення: 20.10.2019).
652. Рішення Лубенського міськрайонного суду Полтавської області від 4 жовтня 2017 р. у справі № 539/2377/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/69320402> (дата звернення: 20.10.2019).
653. Рішення Дружківського міського суду Донецької області від 27 серпня 2018 р. у справі № 229/3518/18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/76061714> (дата звернення: 20.10.2019).
654. Рішення Вінницького міського суду Вінницької області від 30 січня 2014 р. у справі № 127/822/14-ц. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/37048066> (дата звернення: 20.10.2019).
655. Рішення Гуляйпільського районного суду Запорізької області від 13 січня 2017 р. у справі № 315/11/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/64036262> (дата звернення: 20.10.2019).
656. Менджул М. В. Надання права на шлюб особам, що не досягли шлюбного віку: окремі проблеми. *Вісник Вищої ради юстиції*. 2013. № 2(14). С. 149–157. URL: http://www.vru.gov.ua/content/article/visnik14_13.pdf (дата звернення: 28 грудня 2019 р.).
657. Про судовий збір: Закон України від 08.07.2011 № 3674-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3674-17> (дата звернення: 21.10.2019).
658. Вовк В. М. «Жіноче питання» у римському праві. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична*. 2008. № 3. С. 3–9.
659. Леценко В. С., Разінкова А. В. Римські та сучасні українські особисті, майнові відносини подружжя (порівняльний аналіз). *Актуальні проблеми держави і права*. 2008. № 41. С. 98–104.

660. Менджул М. В. Права подружжя в римському приватному праві // *Правова держава: історія, сучасність та перспективи формування в Україні: матеріали міжнародної науково-практичної конференції, м. Ужгород, 15–16 лютого 2019 р.* Ужгород: Ужгородський національний університет, 2019. С. 52–55.
661. Балко О. О. Інститут шлюбу за римським правом та його рецепція у континентальному типі правової системи : дис... канд. юрид. наук. : спец. 12.00.01. Львів, 2015. 185 с.
662. Петренко І. М. Шлюбно-сімейні відносини в православній повсякденній культурі Росії XVIII ст. : автореф. дис. д-ра. іст. наук. : спец. 07.00.02. Київ, 2011. 36 с.
663. Ткаченко В. Становлення й розвиток конституційного та законодавчого забезпечення шлюбно-сімейних відносин в Україні. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 6. С. 198–204.
664. Бондар І. В. Особисті немайнові правовідносини в цивілістичному процесі. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2018. № 4. С. 37–41.
665. Булеца С. Б. Захист особистих немайнових прав в сфері охорони здоров'я. *Актуальні проблеми політики* : зб. наук. пр. / ред. кол.: С.В. Ківалов (голов. ред.), Л.І. Кормич (заст. голов. ред.), Ю.П. Аленін та ін. Одеса: Фенікс, 2009. Вип. 38. С. 59–66.
666. Довгерт А. С. Втілення правових ідей у сфері особистого немайнового права в новий ЦК України (до п'ятої річниці ЦК України). *Приватне право і підприємництво*. 2009. Вип. 8. С. 11–17.
667. Жорнокуй Ю., Сліпченко С. Особисті немайнові права у національній доктрині цивільного права. *Право України*. 2019. № 1. С. 105–119.
668. Кохановська О. Поняття та види особистих немайнових прав у цивільному праві України. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки*. 2010. Вип. 84. С. 7–10.
669. Левківський Б. К. Особисті немайнові права та обов'язки членів сім'ї : дис... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03. Київ, 2004. 198 с.

670. Лісніча Т. В. Захист особистих немайнових прав, що забезпечують природне існування фізичної особи (право на життя, здоров'я, свободу та особисту недоторканність) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03. Харків, 2007. 21 с.
671. Мікуліна М. М. Особисті немайнові права особи в умовах особливого періоду. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2017. Вип. 2. Т. 1. С. 84–87.
672. Ольховик Л. А. Поняття особистих немайнових прав дитини. *Актуальні проблеми держави і права*. 2005. Вип. 25. С. 271–277.
673. Посикалюк О. О. Посттанативні особисті немайнові права фізичних осіб: порівняльно-правовий аспект. *Приватне право і підприємництво*. Збірник наукових праць. Вип. 11 / Редкол.: Крупчан О. Д. (гол. ред.) та ін. Київ: Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва Національної академії правових наук України, 2012. С. 202–205.
674. Пунда О. О. Питання класифікації особистих немайнових прав, що забезпечують природне існування людини. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2014. Вип. 28. Т. 1. С. 143–148.
675. Сафончик О. І. Немайнові права і обов'язки у випадку припинення шлюбу. *Актуальні проблеми держави і права: зб. наук. пр.* Одеса: Юрид. літ., 2005. Вип. 25. С. 278–283.
676. Синегубов О. В. Здійснення особистих немайнових прав малолітніх та неповнолітніх осіб. Харків: Золота Миля, 2015. 525 с.
677. Сліпченко С. О. Особисті немайнові правовідносини щодо оборотоздатних об'єктів: монографія. Харків: Дісаплюс, 2013. 552 с.
678. Спасибо-Фатеева И. В. Понятие имущества и имущественных прав и их места среди объектов гражданских прав. Страницы Харьковской цивилистики: в 3 ч. Ч. 3: Доктора Харьковской цивилистической школы / под общ. ред. И. В. Венедиктовой и С. Н. Бервено. Харьков: ХНУ имени В. Н. Каразина, 2010. С. 288–307.

679. Стефанчук Р. О. Особисті немайнові права фізичних осіб (поняття, зміст, система, особливості здійснення та захисту): монографія. Київ: КНТ, 2008. 625 с.
680. Шишка О. Р. Особисті немайнові права за ЦК України: що це? // Проблеми вдосконалення приватноправових механізмів набуття, передачі, здійснення та захисту суб'єктивних цивільних прав: матеріали круглого столу, присвяч. пам'яті проф. Чингізхана Нуфатовича Азімова (м. Харків, 18 грудня 2015 р.); Нац. юрид. Ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2016. С. 103–108.
681. Щербина Б. С. Реалізація абсолютних особистих немайнових прав фізичних осіб. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2018. Вип. 49. Т. 1. С. 164–168.
682. Федюк Л. В. Особисті немайнові права юридичних осіб: монографія. Івано-Франківськ: Прикарпат. нац. ун-т ім. Василя Стефаника, 2013. 500 с.
683. Пунда О. О. Адміністративно-правове регулювання забезпечення здійснення особистих немайнових прав : дис. ... д-ра юрид. наук : спец. 12.00.07. Ірпінь, 2018. 472 с.
684. Кохановська О. В. Теоретичні проблеми інформаційних відносин у цивільному праві: монографія. Київ: Видавничо-поліграфічний центр «Київський університет», 2006. 463 с.
685. Гора М. А. Поняття та ознаки особистих немайнових прав фізичних осіб. *Правова держава*. 2014. № 17. С. 61–66.
686. Сліпченко С. О. Невідчужуваність та невіддільність особистих немайнових прав // Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства: збірник наукових статей. Івано-Франківськ: *Прикарпатський національний університет ім. Василя Стефаника*. 2012. Вип. 29. С. 126–136.
687. Стефанчук Р. О. Система особистих немайнових прав фізичних осіб у сфері сімейних відносин: до питання вдосконалення. *Університетські наукові записки*. 2006. № 2(18). С. 107–111.

688. Hubert Bosse-Platière. L'avenir du droit civil de la famille: quelques conjectures. À l'horizon de l'Europe. *Informations sociales*. 2005/8. № 128. P. 38–51.
689. Anne Eastwood. L'égalité hommes/femmes. Le dossier du jour. 8 mars 2017. URL: https://hautcommissariat.mc/docs_site/Monaco-Matin-8-mars-2017.pdf (Last accessed: 22.10.2019).
690. Case of Ünal Tekeli v. Turkey, 16 November 2004. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-67482%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-67482%22]}) (Last accessed: 25.10.2019).
691. Менджул М. В. Порядок розірвання шлюбу з іноземними громадянами в Україні: окремі аспекти // Закарпатські правові читання: матеріали VI міжнародн. наук.-практ. конф. (м. Ужгород, 25–27 квітня 2014 р.) / М-во освіти і науки України, УЖНУ. Ужгород, 2014. Т. 2. С. 112–117.
692. Рішення Хустського районного суду Закарпатської області від 3 липня 2014 року у справі № 309/2142/14-ц. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/39569660> (дата звернення: 26.10.2019).
693. Рішення Ужгородський міськрайонний суд Закарпатської області від 31 серпня 2017 р. у справі № 308/4074/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/68639198> (дата звернення: 26.10.2019).
694. Рішення Софіївського районного суду Дніпропетровської області від 15 квітня 2019 р. у справі № 193/250/19. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/81181565> (дата звернення: 26.10.2019).
695. Рішення Погребищенського районного суду Вінницької області від 23 січня 2017 р. у справі № 143/1798/16-ц. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/64238200> (дата звернення: 26.10.2019).
696. Рішення Здолбунівського районного суду Рівненської області від 17 жовтня 2017 р. у справі № 562/2960/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/69600428> (дата звернення: 26.10.2019).

697. Рішення Зарічного районного суду міста Суми від 7 квітня 2016 р. у справі № 591/8611/15-ц. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/56996932> (дата звернення: 26.10.2019).
698. Рішення Соснівського районного суду м. Черкас від 16 квітня 2018 р. у справі № 712/3134/18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/73402133> (дата звернення: 26.10.2019).
699. Сафончик О. І. Правове регулювання припинення шлюбу в Україні : автореф. дисерт. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Одеса, 2004. 20 с.
700. Latvijas Republikas Civillikums (2001). 478 р. URL: <https://vvc.gov.lv/image/catalog/dokumenti/civillikums.pdf> (Last accessed: 29.10.2019).
701. Christine P. James. Cead mile failte? Ireland welcomes divorce: The 1995 Irish divorcereferendum and the family (divorce). URL: <https://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1277&context=djcil> (Last accessed: 03.11.2019).
702. Бернхем В. Розділ XIII «Сімейне право» з книги «Вступ до права та правової системи Сполучених Штатів Америки». *Право США*. 2012. № 1–2. С. 12–53.
703. Bedner A., Huis S. Plurality of marriage law and marriage registration for Muslims in Indonesia: a plea for pragmatism. *Utrecht Law Review*. 2010. № 6(2). Р. 175–191.
704. Вінтоняк Н. Д. Правовий режим корпоративних прав подружжя: дис... канд. юрид. наук : спец. : 12.00.03. Київ, 2019. 213 с.
705. Жилинкова И. В. Проблемы правового режима имущества членов семьи : дис... д-ра юрид. наук : спец. 12.00.03. Харьков, 2000. 407 л.
706. Калітенко О. М. Особисті відносини подружжя та відносини подружжя стосовно їх майна : автореф. дисерт. ... канд. юрид. наук : спец. : 12.00.03. Харків. 2001. 20 с.

707. Липець Л. В. Врегулювання шлюбних та подібних відносин законом та договором : автореф. дисерт.... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03. Київ, 2009. 20 с.
708. Мельниченко О. В. Поділ майна подружжя за законодавством України та країн Європейського Союзу : автореф. дисерт. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03. Київ. 2015. 19 с.
709. Новохатська Я. В. Правове регулювання майнових відносин подружжя (порівняльно-правовий аспект) : дисерт.... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03. Харків, 2006. 189 с.
710. Стоянов А. Д. Правовий режим нерухомого майна членів сім'ї : дис... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03. Київ, 2016. 211 с.
711. Цал-Цалко Ю. Ю. Процесуальні особливості розгляду спорів щодо поділу спільного майна подружжя : автореф. дисерт. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03. Одеса, 2010. 21 с.
712. Глиняна К. М., Договірне регулювання майнових правовідносин подружжя. *Часопис цивілістики*. 2013. Вип. 15. С. 89–94.
713. Євко В. Ю. Застосування презумпції спільності майна подружжя у судовій практиці. *Порівняльно-аналітичне право*. 2018. № 2. С. 75–78.
714. Жилинкова И. В. Правовой режим имущества членов семьи. Харьков: Информационно-правовой центр «Ксилон», 2000. 398 с.
715. Кожевникова В. О. Правове регулювання здійснення та обмеження окремих майнових прав подружжя. *Часопис Київського університету права*. 2017. № 3. С. 154–157.
716. Круглова О. О. Правовий режим майна подружжя: нормативно-правове регулювання. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2017. № 6. С. 99–101.
717. Олійник О. С. Майнові відносини подружжя: порівняльно-правовий аспект. *Юриспруденція: теорія і практика: Науково-практичний журнал*. Центр правових досліджень С. Фурси. Київ. 2009. № 5(55). С. 2–7.

718. Семенюк І. С. Режим майна подружжя: порівняльно-правова характеристика. *Держава та регіони. Серія: Право*. 2017. № 2(56). С. 36–41.
719. Спасибо-Фатеева І. В. Право спільної власності подружжя на частку в статутному капіталі господарського товариства: «за» і «проти». *Мала енциклопедія нотаріуса*. 2008. № 6. С. 31–38.
720. Жилінкова І. В. Проблеми правового режиму майна членів сім'ї : автореф. дис... д-ра юрид. наук : спец. 12.00.03. Харків, 2000. 39 с.
721. Яроцький В. Л. Особливості виникнення особистих немайнових та майнових правовідносин. *Форум права*. 2012. № 4. С. 1103–1107.
722. Кодекс про шлюб та сім'ю України від 20 червня 1969 р. № 2006-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2006-07#o107> (дата звернення: 27.10.2019).
723. Спасибо-Фатеева І. Правові режими спільного майна подружжя. *Право України*. 2013. № 10. С. 77–84.
724. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15> (дата звернення: 27.10.2019).
725. O'Brien v. O'Brien. 66 N.Y.2d 576; 489 N.E.2d 712; 498 N.Y.S.2d 743; 1985 N.Y. LEXIS 17941. URL: https://courses.cit.cornell.edu/govt313/mc/texts/O_BrienVO_Brien.pdf (Last accessed: 03.11.2019).
726. Christine Davies, Alastair Bissett-johnson, Julius Grey. Family Law in Canada. URL: <https://www.thecanadianencyclopedia.ca/en/article/family-law> (Last accessed: 06.11.2019).
727. Розгон О. В. Договори у сімейному праві України: монографія. Київ: Ін Юре, 2018. 301 с.
728. Buckley L. A. «Proper provision» and «Property Division»: Partnership in Irish matrimonial property law in the wake of T v. T. *Irish Journal of Family Law*. 2004. № 3. Р. 8–15. URL: <https://aran.library.nuigalway.ie/bitstream/handle/10379/1763/Proper%20Provision.pdf?sequence=1&isAllowed=y> (Last accessed: 18.11.2019).

729. Jane Mair. Principles in Practice: financial provision on divorce in Scotland. URL: <http://eprints.gla.ac.uk/141622/3/141622.pdf> (Last accessed: 18.11.2019).
730. Рішення Верховного Суду від 12 грудня 2018 р. у справі № 214/5165/14-ц. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/78626737> (дата звернення: 19.11.2019).
731. Антокольская М. В. Алиментные обязательства : автореф. дис..канд. юр. наук : спец. 12.00.03. Москва, 1988. 22 с.
732. Антошкіна В. Договірне регулювання відносин з надання утримання між подружжям (колишнім подружжям). *Право України*. 2004. № 11. С. 79–82.
733. Афанасьєва Л. В. Аліментні правовідносини в Україні : монографія. Луганськ, 2006. 222 с.
734. Красвітіна Т. П. Зобов'язання подружжя по утриманню у сімейному праві : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03. Харків, 2019. 24 с.
735. Левківський Б. Юридична природа договору про припинення права на аліменти на дитину у зв'язку з набуттям права власності на нерухоме майно. *Підприємництво, господарство і право*. 2012. № 6. С. 61–64.
736. Пергамент А. И. Алиментные обязательства. Москва: Госюриздат, 1951. 168 с.
737. Ромовська З. В. Аліментні зобов'язання. Львів: Видавництво Львівського ун-ту, 1973. 60 с.
738. Сапейко Л. В. Правове регулювання аліментних обов'язків батьків та дітей : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03. Харків, 2003. 16 с.
739. Чепис О.І. Аліментні правовідносини: поєднання приватних інтересів та імперативного регулювання. *Науковий вісник Ужгородського університету. Серія Право*. 2008. Вип. 9. С. 216–218.
740. Шершенцова О. А. Обов'язок батьків по утриманню дітей в міжнародному приватному праві : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03. Київ, 2015. 20 с.

741. Ханович Є. Д. Правове регулювання аліментних зобов'язань батьків по утриманню дітей : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03. Київ, 2019. 21 с.
742. Рішення Київського районного суду м. Одеси від 26 травня 2017 р. у справі № 520/15110/16-ц. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/66782996> (дата звернення: 20.11.2019).
743. Рішення Ратнівського районного суду Волинської області від 26 березня 2019 р. у справі № 166/252/19. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/80687782> (дата звернення: 20.11.2019).
744. Рішення Святошинського районного суду м. Києва від 8 липня 2016 р. у справі № 759/7608/16-ц. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/58920828> (дата звернення: 20.11.2019).
745. Рішення Золочівського районного суду Львівської області від 13 вересня 2017 р. у справі № 445/1210/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/68897238> (дата звернення: 20.11.2019).
746. Рішення Жовтневого районного суду Миколаївської області від 4 червня 2015 р. у справі № 477/904/15-ц. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/44696060> (дата звернення: 20.11.2019).
747. Рішення Трускавецького міського суду Львівської області від 22 червня 2009 р. у справі № 2-230/09. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/8024239> (дата звернення: 20.11.2019).
748. Carol Rogerson, Rollie Thompson. Spousal Support Advisory Guidelines. 2008. 182 p.
749. Marvin v. Marvin. L.A. №. 30520. Supreme Court of California. December 27, 1976. URL: <https://law.justia.com/cases/california/supreme-court/3d/18/660.html> (Last accessed: 23.11.2019).
750. Jennifer O'Brien. Family law in Ireland: overview. URL: [https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/0-567-9207?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&firstPage=true&comp=pluk&bhcp=1](https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/0-567-9207?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&firstPage=true&comp=pluk&bhcp=1) (Last accessed: 23.11.2019).

751. Рішення Новозаводського районного суду міста Чернігова від 14 травня 2007 р. у справі № 2-1125/2007. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/2066352> (дата звернення: 24.11.2019).
752. Рішення Олевського районного суду Житомирської області від 22 березня 2018 р. у справі № 287/342/17-ц. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/73042021> (дата звернення: 24.11.2019).
753. Рішення Слов'яносербського районного суду Луганської області від 1 жовтня 2012 р. у справі № 2-636/12. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/26252612> (дата звернення: 24.11.2019).
754. Frank Martin. The Changing Face of Family Law in Ireland. *Judicial Studies Institute Journal*. URL: <http://www.ijssj.ie/assets/uploads/documents/pdfs/2005-Edition-01/symposium/the-changing-face-of-family-law-in-ireland.pdf> (Last accessed: 23.11.2019).
755. Children and Family Relationships Bill, 2014. URL: https://www.lawsociety.ie/globalassets/documents/committees/family/child.family-relation_law_society-apr14.pdf (Last accessed: 23.11.2019).
756. Hallituksen esitys eduskunnalle isyyslaiksi ja eräiksi siihen liittyviksi laeiksi. HE 91/2014. URL: <https://www.finlex.fi/fi/esitykset/he/2014/20140091> (Last accessed: 24.11.2019).
757. Дутко А. О. Загальна характеристика правовідносин батьків і дітей. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Серія: Юридичні науки: збірник наукових праць*. 2015. № 827. С. 99–102.
758. Муллокандова О. М. Мусульманське релігійне право щодо шлюбів з іновірцями: філософсько-релігієзнавчий аналіз. *Вісник Житомирського державного університету. Філософські науки*. 2014. Вип. 6(78). С. 63–67.
759. Tigchelaar J., Jonker M. How is a Judicial Decision Made in Parental Religious Disputes? An analysis of determining factors in Dutch and European Court of Human Rights case law. *Utrecht Law Review*. 2016. № 12(2). P. 24–40.

760. Case of Hoffmann v. Austria, 23 June 1993, application no. 12875/87. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-57825%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-57825%22]}) (Last accessed: 24.11.2019).
761. Forældreansvarsloven i et historisk perspektiv. URL: <http://retsadvokaterne.dk/foraeldreansvarsloven-i-et-historisk-perspektiv/> (Last accessed: 25.11.2019).
762. Mai Heide Ottosen. Samvær til barnets bedste? Om regler og praksis på samværsområdet. København, 2004. 263 p. URL: <https://pure.sfi.dk/ws/files/311935/0404Samvaertilbarnetsbedste.pdf> (Last accessed: 26.11.2019).
763. Grant A. Brown, D. Phil. Ideology And Dysfunction In Family Law. How Courts Disenfranchise Fathers. Canadian Constitution Foundation. 2013. 218 p.
764. Government of Canada Strategy for Reform. URL: https://www.justice.gc.ca/eng/rp-pr/fl-lf/famil/sjcarp02/p2.html#p2_1 (Last accessed: 28.11.2019).
765. Parenting Plan Checklist. Minister of Justice and Attorney General of Canada, 2015. URL: <https://www.justice.gc.ca/eng/fl-df/parent/ppc-lvppp/ppc-lvpp.pdf> (Last accessed: 28.11.2019).
766. Апопій І. Нові аспекти визначення розміру аліментів на дитину та їх стягнення. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 9. С. 5–9.
767. Павло Петренко: ініціатива уряду Гройсмана #ЧужихДітейНеБуває дала можливість стягнути на користь дітей 7,8 млрд грн боргів з аліментів. URL: <https://minjust.gov.ua/news/ministry/pavlo-petrenko-initsiativa-uryadu-groysmana-chujihditeynebuvaе-dala-mojlivist-styagnuti-na-korist-ditey-78-mlrd-grn-borgiv-z-alimentiv> (дата звернення: 29.11.2019).
768. Світлана Глущенко: Більше 10 тисяч жінок мають заборгованість зі сплати аліментів. URL: <https://minjust.gov.ua/news/ministry/svitlana-gluschenko-bilshe-10-tisyach-jinok-mayut-zaborgovanist-zi-splati-alimentiv> (дата звернення: 29.11.2019).

769. Постанова Великої Палати Верховного суду від 25 квітня 2018 р. у справі № 572/1762/15-ц. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/75296544> (дата звернення: 30.11.2019).
770. Постанова Верховного Суду від 23 травня 2018 р. у справі № 523/7461/16-ц. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74439949> (дата звернення: 30.11.2019).
771. Постанова Верховного Суду від 25 червня 2018 р. у справі № 753/23672/16-ц. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74963828> (дата звернення: 30.11.2019).
772. Менджул М. В. Сутнісний аналіз принципу державної охорони сім'ї. *Правова держава*. 2019. № 36. С. 59–66.
773. Менджул М. В. Поняття та зміст права на сім'ю // Закарпатські правові читання: матеріали X міжнародн. наук.-практ. конференції (м. Ужгород, 19–21 квітня 2018 р.) / Ужгородський національний університет; за заг. ред. В.І. Смоланки, О.Я. Рогача, Я.В. Лазура. Ужгород, 2018. Т. 1. С. 254–257.
774. Зілковська Л. М. Поняття сім'ї і закономірності розвитку сімейного законодавства про державну охорону сім'ї // Сучасні проблеми приватного права: Зб. наук. праць, присвяч. 80-ій річниці з Дня народження Я.М. Шевченко / відп. ред. Н.С. Кузнецова, Р.О. Стефанчук. Київ: ВГО «Асоціація цивілістів України»; Кам'янець-Подільський, ТОВ «Друкарня «Рута», 2012. С. 59–64.
775. Тімуш І. С. Визначення сім'ї у юридичній науці. *Юридичний вісник*. 2018. № 2 (47). С. 109–115.
776. Бориченко К. В. Соціальний захист сімей з дітьми за законодавством України: монографія. Одеса: Фенікс, 2015. 302 с.
777. Бурлака О. С. Види соціального захисту сім'ї, дитинства, материнства та батьківства в Україні. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2015. Вип. 2(8). С. 51–54.
778. Глиняна К. М. Правові засоби державного захисту сім'ї в Україні. *Молодий вчений. Юридичні науки*. 2016. № 6(33). С. 230–233.

779. Про державну допомогу сім'ям з дітьми: Закон України від 21 литоспада 1992 р. № 2811-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2811-12> (дата звернення: 03.12.2019).
780. Про державну соціальну допомогу малозабезпеченим сім'ям: Закон України від 1 червня 2000 р. № 1768-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1768-14> (дата звернення: 03.12.2019).
781. Про основи соціального захисту бездомних осіб і безпритульних дітей: Закон України від 2 червня 2005 р. № 2623-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2623-15> (дата звернення: 03.12.2019).
782. Про затвердження Концепції безпечного материнства: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 29 березня 2002 р. № 161-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/161-2002-%D1%80> (дата звернення: 04.12.2019).
783. Про затвердження Державної цільової соціальної програми підтримки сім'ї до 2016 року: Постанова Кабінету Міністрів України від 15.05.2013 № 341. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/341-2013-%D0%BF> (дата звернення: 04.12.2019).
784. Про Національну стратегію реформування системи інституційного догляду та виховання дітей на 2017-2026 роки та план заходів з реалізації її I етапу: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 9 серпня 2017 р. № 526-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/526-2017-%D1%80> (дата звернення: 04.12.2019).
785. Eesti Vabariigi lastekaitse seadus, 08.06.1992. URL: <https://www.riigiteataja.ee/akt/113122013012> (Last accessed: 07.12.2019).
786. Населення / Держстат України. URL: http://www.ukrstat.gov.ua/operativ/operativ2007/ds/nas_rik/nas_u/nas_rik_u.html (дата звернення: 08.12.2019).
787. Менджул М. В. Правові засади сурогатного материнства: окремі аспекти // Забезпечення прав людини четвертого покоління у системі охорони здоров'я: матеріали міжнародної науково-практичної конференції

(12 квітня 2019 р., м. Ужгород) : зб. наук. ст. / під заг. ред. С.Б. Булеци, Я.В. Лазура, М.В. Менджул. Ужгород: Видавництво Олександри Гаркуші, 2019. С. 86–89.

788. Case of Evans v. the United Kingdom, 10 April 2007, application n. 6339/05. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-80046%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-80046%22]}) (Last accessed: 09.12.2019).

789. Про затвердження Порядку застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні: Наказ МОЗ України від 09 вересня 2013 № 787. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1697-13> (дата звернення: 10.12.2019).

790. Менджул М. В. Порівняльний аналіз правових засад сурогатного материнства. *Порівняльно-аналітичне право*. 2019. № 2. С. 77–79.

791. Проект Закону про допоміжні репродуктивні технології № 8629 від 19.07.2018. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=64477 (дата звернення: 10.12.2019).

792. Про затвердження Порядку провадження діяльності з усиновлення та здійснення нагляду за дотриманням прав усиновлених дітей: Постанова КМУ від 08.10.2008 № 905. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/905-2008-%D0%BF> (дата звернення: 11.12.2019).

793. Про затвердження Правил опіки та піклування: наказ Державного комітету України у справах сім'ї та молоді, Міністерства освіти України, Міністерства охорони здоров'я України, Міністерства праці та соціальної політики України від 26.05.1999 № 34/166/131/88. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0387-99> (дата звернення: 11.12.2019).

794. Про затвердження Положення про прийомну сім'ю: Постанова Кабінету Міністрів України від 26.04.2002 № 565. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/565-2002-%D0%BF> (дата звернення: 11.12.2019).

795. Про затвердження Положення про дитячий будинок сімейного типу: Постанова Кабінету Міністрів України від 26.04.2002 № 564. URL:

<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/564-2002-%D0%BF> (дата звернення: 11.12.2019).

796. Деякі питання здійснення патронату над дитиною: Постанова Кабінету Міністрів України від 16.03.2017 № 148. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/148-2017-%D0%BF> (дата звернення: 11.12.2019).

797. Березовська К. І. Правове регулювання відносин усиновлення з іноземним елементом : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03. Одеса, 2019. 22 с.

798. Борисова В. І. До питання про форми влаштування дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, за сімейним законодавством України. *Проблеми законності*. 2009. Вип. 100. С. 123–133.

799. Бутрин-Бока Н. Щодо питання про прийомну сім'ю: деякі правові аспекти. *Актуальні проблеми правознавства*. 2017. Вип. 3(11). С. 111–116.

800. Кройтор В. А. Форми влаштування дітей-сиріт та дітей позбавлених батьківського піклування. *Порівняльно-аналітичне право*. 2018. № 5. С. 122–127.

801. Лешанич Л. В. Правове регулювання квазісімейної форми виховання дітей : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03. Київ, 2015. 18 с.

802. Мельник О. В. Особисті немайнові права дитини при усиновленні за законодавством України та окремих зарубіжних країн : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03. Одеса, 2016. 237 с.

803. Менджул М. В. Порядок усиновлення іноземцями дитини, яка є громадянином України: окремі проблеми. *Порівняльно-аналітичне право*. 2014. № 1. С. 91–94.

804. Падун Є. В. Інститут прийомного виховання у сімейному праві України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Київ, 2017. 19 с.

805. Романюк У. В. Патронат як форма влаштування дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Хмельницький, 2018. 18 с.

806. Черновалюк Ю. Ю. Реалізація права на сім'ю шляхом створення дитячих будинків сімейного типу: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Одеса, 2010. 20 с.
807. Яніцька І. А. Опіка і піклування як форма влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Одеса, 2015. 20 с.
808. Про Національну стратегію реформування системи інституційного догляду та виховання дітей на 2017–2026 роки та план заходів з реалізації її І етапу: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 09.08.2017 № 526-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/526-2017-%D1%80> (дата звернення: 14.12.2019).
809. Про відпустки: Закон України від 15.11.1996. № 504/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/504/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 14.12.2019).
810. Чанишева Г. І. Міжнародні стандарти охорони материнства й законодавство України. *Альманах міжнародного права*. 2015. Вип. 7. С. 73–83.
811. Конвенція МОП «Про охорону материнства» (переглянута в 1952 році) від 28.06.1952 № 103. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_122 (дата звернення: 14.12.2019).
812. Про державну реєстрацію актів цивільного стану: Закон України від 1 липня 2010 р. № 2398-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2398-17#n112> (дата звернення: 14.12.2019).
813. Про затвердження Порядку здійснення добровільного медичного обстеження наречених: Постанова Кабінету Міністрів України від 16.11.2002 № 1740. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1740-2002-%D0%BF> (дата звернення: 15.12.2019).
814. Менджул М. В. Здійснення права на сім'ю внутрішньо переміщеними особами. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2018. № 3. Т. 1. С. 135–139.

815. Менджул М. В. Окремі проблеми здійснення права на сім'ю внутрішньо переміщеними особами // Здійснення та захист прав внутрішньо переміщених осіб: матеріали II міжнародної науково-практичної конференції (20 квітня 2018 р., м. Ужгород) / за заг. ред. О.Я. Рогача, Я.В. Лазура, М.В. Менджул. Ужгород, 2018. С. 117–121.
816. Менджул М. В. Поняття та зміст права на сім'ю внутрішньо переміщених осіб: матеріали 72-ї підсумкової конференції професорсько-викладацького складу УжНУ / Ужгородський національний університет; за заг. ред. С.Б. Булеци, Я.В. Лазура. Ужгород, 2018. С. 52–55.
817. Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб: Закон України від 20.10.2014. № 1706-VII URL: <https://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1706-18> (дата звернення: 15.12.2019).
818. Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України: Закон України від 15.04.2014 № 1207-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1207-18> (дата звернення: 15.12.2019).
819. Притика Ю. Д., Голопапа Д. І. Запровадження інституту медіації в Україні: передумови й перспективи правового регулювання. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія: Юридичні науки*. 2016. № 1(2). С. 14–16.
820. Фурса С. Медіація в Україні: актуальні питання теорії і практики та необхідність законодавчої регламентації. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки*. 2014. Вип. 1. С. 5–9.
821. Сітнік С. П. Державне регулювання розвитку інституту сім'ї на принципах соціального партнерства. *Теорія та практика державного управління*. 2016. № 1(52). С. 1–5.
822. Вишновецька С. В., Вишновецький В. М. Конституційне право на недопущення втручання в особисте і сімейне життя працівника. *Юридичний вісник*. 2018. № 3(48). С. 109–116.

823. Басай О. В. Неприпустимість свавільного втручання у сферу особистого життя людини як загальна засада цивільного законодавства України. *Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія Право*. 2013. № 2(8). С. 1–13.
824. Горобець Н. О. Особисте життя: таємниця чи повага? *Юридичний науковий електронний журнал*. 2016. № 3. С. 42–44.
825. Парасюк В. М. Особисте життя як об'єкт цивільно-правових відносин. *Порівняльно-аналітичне право*. 2018. № 6. С. 137–140.
826. Вікторія Породько. Право на недоторканність особистого життя людини: проблема термінології. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 11. С. 146–149.
827. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Жашківської районної ради Черкаської області щодо офіційного тлумачення положень частин першої, другої статті 32, частин другої, третьої статті 34 Конституції України від 20 січня 2012 року № 2-рп/2012. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-12#n51> (дата звернення: 15.12.2019).
828. Гайдулін О. О., Худолей В. Ю., Шаркова І. М. Прецедентне право Європейського суду з прав людини щодо захисту прав уразливих верств населення: навч. посіб. Київ: ФОП Голембовська О.О., 2019. 300 с.
829. Гербут В. С. Право на сексуальну орієнтацію та гендерну ідентичність: сутнісний зміст та гарантії захисту : автор. дисер... канд. юрид. наук : спец. 12.00.02. Ужгород, 2018. 22 с.
830. Case of Niemietz v. Germany, 16 December 1992 (application n. 13710/88). URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-57887%22%5D%7D> (Last accessed: 15.12.2019).
831. Case of Laskey and others v. the United Kingdom, 19 February 1997 (application n. 21627/93; 21628/93; 21974/93). URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-58021%22%5D%7D> (Last accessed: 15.12.2019).

832. Case of Huvig v. France, 24 April 1990 (application n. 11105/84). URL: http://www.hrcr.org/safrica/privacy/huvig_france.html (Last accessed: 15.12.2019).
833. Case of Roche v. the United Kingdom, 19 October 2005 (application n. 32555/96). URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-70662%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-70662%22]}) (Last accessed: 15.12.2019).
834. Case of Grant v. the United Kingdom, 23 May 2006 (application n. 32570/03). URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-75454%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-75454%22]}) (Last accessed: 15.12.2019).
835. Case of A, B and C v. Ireland, 16 December 2010 (application n. 25579/05). URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-102332%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-102332%22]}) (Last accessed: 15.12.2019).
836. Стефанчука Р. О. До питання забезпечення цивільно-правової охорони приватного життя фізичної особи: досвід України та Німеччини. *Університетські наукові записки*. 2005. № 4(16). С. 68–72.
837. Case of Kroon and others v. the Netherlands, 27 October 1994 (application n. 18535/91). URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-57904%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-57904%22]}) (Last accessed: 15.12.2019).
838. Case of Boughanemi v. France, 24 April 1996 (application n. 22070/93). URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-57991%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-57991%22]}) (Last accessed: 15.12.2019).
839. Case of Airey v. Ireland, 9 October 1979 (application n. 6289/73). URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-57420%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-57420%22]}) (Last accessed: 15.12.2019).
840. Рішення ЄСПЛ у справі «Мікулич проти Хорватії» від 7 лютого 2002 року № 53176/99. URL: <http://eurocourt.in.ua/Article.asp?AIdx=472> (дата звернення: 16.12.2019).
841. Case of Odièvre v. France, 13 February 2003 (application n. 42326/98). URL:

[https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22appno%22:\[%2242326/98%22\],%22itemid%22:\[%22001-60935%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22appno%22:[%2242326/98%22],%22itemid%22:[%22001-60935%22]}) (Last accessed: 17.12.2019).

842. Case of Keegan v. Ireland, 26 May 1994 (application n. 16969/90). URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-57881%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-57881%22]}) (Last accessed: 17.12.2019).

843. Копельців-Левицька Є. Д. Право на повагу до приватного і сімейного життя ст. 8 Конвенції про захист прав і основоположних свобод. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2018. Вип. 49. Т. 2. С. 197–201.

844. Case of Hämäläinen v. Finland, 16 July 2014 (application n. 37359/09). URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-145768%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-145768%22]}) (Last accessed: 15.12.2019).

845. Case of W. v. the United Kingdom, 8 July 1987 (application n. 9749/82). URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-57600%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-57600%22]}) (Last accessed: 15.12.2019).

846. Case of McMichael v. the United Kingdom, 24 February 1995 (application n. 16424/90). URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-57923%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-57923%22]}) (Last accessed: 15.12.2019).

847. Віктор Назаров. Дотримання конституційного права людини на особисте і сімейне життя у кримінальному процесі. *Публічне право*. 2011. № 1. С. 64–70.

848. Різак М. В. Практика Європейського суду з прав людини щодо гарантування недоторканості приватного життя під час обігу та обробки персональних даних. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2017. Вип. 2. С. 181–187.

849. Про захист персональних даних: Закон України від 1 червня 2010 р. № 2297-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2297-17> (дата звернення: 17.12.2019).

850. Фулей Т. І. Застосування практики Європейського суду з прав людини при здійсненні правосуддя: науково-методичний посібник для суддів. 2-ге вид. випр., допов. Київ, 2015. 208 с.
851. Рішення у справі «Гарнага проти України», 16 травня 2013 року, заява № 20390/07. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_960 (дата звернення: 18.12.2019).
852. Case of Gnahoré v. France, 19 September 2000 (application n. 40031/98). URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22%3A%5B%22001-58802%22%5D%7D> (Last accessed: 19.12.2019).
853. Case of Ignaccolo-Zenide v. Romania, 25 January 2000 (application no. 31679/96). URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22%3A%5B%22001-58448%22%5D%7D> (Last accessed: 19.12.2019).
854. Рішення у справі «Савіни проти України» від 18.12.2008 р., заява № 39948/06. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_454 (дата звернення: 20.12.2019).
855. Посібник за статтею 8 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод / переклад. О. Дроздова, О. Дроздової. 2018. 83 с. URL: https://unba.org.ua/assets/uploads/1259d4263dac852ef056_file.pdf (дата звернення: 20.12.2019).
856. Рішення у справі «Курочкін проти України» від 20.05.2010, Заява № 42276/08. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_841 (дата звернення: 20.12.2019).
857. Case of Gözümlü v. Turkey, 20.01.2015 (application n. 4789/10). URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng-press#%7B%22itemid%22%3A%5B%22003-4986539-6116104%22%5D%7D> (Last accessed: 20.12.2019).
858. Cherednychenko O. O. Fundamental rights and private law: A relationship of subordination or complementarity? *Utrecht Law Review*. 2007. № 3(2). P. 1–25.
859. Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи: Постанова

- Пленуму Верховного Суду України від 27.02.2009 № 1. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v_001700-09 (дата звернення: 21.12.2019).
860. Огляд практики Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду у справах про захист гідності, честі та ділової репутації / Упоряд. к.ю.н., доцент Д. Д. Луспеник. Київ, 2019. 52 с.
861. Нагнічук О. І. Співвідношення права на свободу вираження щодо публічних осіб та права на повагу до приватного та сімейного життя публічних осіб у практиці Європейського суду з прав людини. *Наукові записки НаУКМА. Юридичні науки*. 2015. Т. 168. С. 72–76.
862. Рішення у справі «Пантелесенко проти України» від 29.06.2006, заява № 11901/02. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_274 (дата звернення: 21.12.2019).
863. Рішення у справі «Заїченко проти України (№ 2)» від 18.09.2015, заява № 45797/09. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_a87 (дата звернення: 20.12.2019).
864. Case of K.H. and others v. Slovakia, 06.11.2009 (application n. 32881/04). URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-92418%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-92418%22]}) (Last accessed: 20.12.2019).
865. Сенюта І. Я. Цивільні правовідносини у сфері надання медичної допомоги в Україні : питання теорії і практики : дис. ... д-ра юрид. наук : спец. 12.00.03. Київ, 2018. 500 с.
866. Логвінова М. В. Таємниця усиновлення та її гарантії // Проблеми захисту особистих немайнових прав фізичної особи: матер. всеукр. наук.-практ. конфер. (6 жовтня 2006 року м. Івано-Франківськ). м. Івано-Франківськ: ВОНР ТА РВД ПАЇ ЛьвДУВС, 2006. С. 82–90.
867. Зілковська Л. М. Таємниця усиновлення і проблеми правового регулювання її дотримання. *Правова держава*. Київ: ІДіП НАНУ, 2008. Вип. 20. С. 303–310.
868. Присяжнюк І. Розголошення таємниці усиновлення (удочеріння) та порушення права на недоторканність приватного життя: проблеми

співвідношення. *Науковий Часопис Національної академії прокуратури України*. 2017. № 1. С. 1–10.

869. Серьогін В. Зміст і обсяг права на недоторканість приватного життя (прайвесі). *Вісник Академії правових наук України*. 2010. № 4. С. 88–97.

870. У Великій Британії суд вперше виніс вирок за примусовий шлюб. URL: <http://ukrainepravo.com/news/international/u-velykiy-brytaniyi-sud-vpershe-vynis-vyrok-za-prymusovuuy-shlyub-/> (дата звернення: 23.12.2019).

871. Німеччина бореться з примусовими шлюбами в емігрантських родинах. URL: <https://www.radiosvoboda.org/a/24392154.html> (дата звернення: 20.12.2019).

872. Марценюк Т. О. Ранні шлюби в Україні: хто і чому одружується у ранньому віці? *Наукові записки. Соціологічні науки*. 2014. Т. 161. С. 83–90.

873. Nadine Dostrovsky, Rebecca J. Cook and Michaël Gagnon. Annotated Bibliography on Comparative and International Law relating to Forced Marriage. Research report. August 2007. 65 p. URL: <https://www.justice.gc.ca/eng/rp-pr/fl-lf/famil/mar/pdf/mar.pdf> 2 (Last accessed: 20.12.2019).

874. Вербіцька М. В., Росоляк О. Б. Умови дійсності шлюбу за законодавством України та ФРН: порівняльно-правовий аспект. *Порівняльно-аналітичне право*. 2015. № 1. С. 66–69.

875. Клименко С. В. Особливості регламентації та визначення умов укладення шлюбу. *Науковий вісник міжнародного гуманітарного університету. Сер. Юриспруденція*. 2013. № 6–3. Т. 2. С. 31–34.

876. Менджул М. В. Добровільність як визначальна умова дійсності шлюбу. *Юридичний бюлетень*. 2018. Вип. 8. С. 130–136.

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

878. Рішення Приморського районного суду м. Одеси від 1 червня 2018 р. у справі № 753/21176/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/74522037> (дата звернення: 20.12.2019).

879. Рішення Богородчанського районного суду Івано-Франківської області від 16 листопада 2016 р. у справі № 338/1133/16-ц. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/62770566> (дата звернення: 26.12.2019).
880. Рішення Калінінського районного суду міста Донецька від 11 липня 2011 р. у справі № 2-993/11. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/17226764> (дата звернення: 26.12.2019).
881. Рішення Устинівського районного суду Кіровоградської області від 25 лютого 2014 р. у справі № 403/13/14-ц. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/37314434> (дата звернення: 26.12.2019).
882. Рішення Апеляційного суду Полтавської області від 2 жовтня 2014 р. у справі № 554/1370/14-ц. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/40961270> (дата звернення: 26.12.2019).
883. Рішення Олександрійського міськрайонного суду Кіровоградської області від 12 жовтня 2012 р. у справі № 1118/7635/12. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/27086534> (дата звернення: 26.12.2019).
884. Kortfattat om lagstiftningen. 2014. 70 p. URL: <https://www.regeringen.se/4905f7/contentassets/19ee7b66982c49e3be734eec8b7d293c/familjeratt---kortfattat-om-lagstiftningen.pdf> (Last accessed: 27.12.2019).
885. Best Practices. Progressive Family Laws in Muslim Countries. August 2005. URL: <https://www.wilsoncenter.org/sites/default/files/Best%20Practices%20%28English%29.pdf> (Last accessed: 28.12.2019).
886. What's the child marriage rate? How big of an issue is child marriage? URL: <https://www.girlsnotbrides.org/child-marriage/iran/> (Last accessed: 29.12.2019).
887. Patrick Goodenough. Iran Won't Outlaw Marriage of Under-13 Girls, as Islamic Countries Fare Worst in Annual Gender Survey. URL: <https://www.cnsnews.com/news/article/patrick-goodenough/iran-wont-outlaw-marriage-under-13-girls-islamic-countries-fare> (Last accessed: 30.12.2019).
888. Aidan McQuade. How China's one-child policy led to forced marriages in Myanmar. URL: <http://news.trust.org/item/20181101123457-9f4h6/> (Last accessed: 30.12.2019).

889. Maya Oppenheim. Thousands of women and girls are being trafficked from Myanmar to China and forced to marry, study finds. URL: <https://www.independent.co.uk/news/world/asia/forced-marriage-trafficking-victims-children-vulnerable-china-myanmar-report-a8672451.html> (Last accessed: 31.12.2019).
890. Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами: Закон України від 06.12.2017 № 2227-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2227-19#n57> (дата звернення: 26.12.2019).
891. Круглова О. В., Волощук С. Ю. Окремі підстави криміналізації примушування до шлюбу // Актуальні питання протидії злочинності в сучасних умовах: вітчизняний та зарубіжний досвід: матеріали II Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Дніпро, 15 березня 2018 р.). Дніпро: ДДУВС, 2018. С. 263–265.
892. Венедіктова І. Категорія охоронюваного законом інтересу в цивільному праві України. *Приватне право*. 2013. № 1. С. 146–158.
893. Чурпіта Г. В. Суб'єктивні сімейні права та охоронювані законом інтереси як об'єкт судового захисту. *Науковий Вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2015. № 3. С. 130–136.
894. Надьон В. В. Суб'єктивний обов'язок як елемент змісту цивільних правовідносин: монографія. Харків: Право, 2017. 392 с.
895. Навроцький О. О. Забезпечення прав дитини в Україні: теоретичні і практичні засади адміністративно-правового регулювання : дис... д-ра юрид. наук : спец. 12.00.07. Харків, 2018. 472 с.
896. Декларація прав дитини від 20.11.1959. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_384 (дата звернення: 30.12.2019).
897. Конвенція про права дитини від 20.11.1989. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_021 (дата звернення: 30.12.2019).

898. Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on child-friendly justice. Adopted by the Committee of Ministers of the Council of Europe on 17 November 2010 and explanatory memorandum. 95 p. URL: <https://rm.coe.int/16804b2cf3> (Last accessed: 30.12.2019).
899. Петрович Ж. В. Найкращі інтереси дитини: сутність і шляхи забезпечення. *Наукові записки НДУ ім. М. Гоголя. Психолого-педагогічні науки*. 2014. № 3. С. 70–74.
900. Рішення Червонозаводського районного суду міста Харкова від 10 жовтня 2019 р. у справі № 641/4451/19. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/84994914> (дата звернення: 05.01.2020).
901. Рішення Хмельницького міськрайонного суду Хмельницької області від 8 листопада 2018 р. у справі № 686/21788/18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/77843448> (дата звернення: 05.01.2020).
902. Рішення Київського районного суду м. Харкова від 17 вересня 2019 р. у справі № 640/14601/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/85348270> (дата звернення: 05.01.2020).
903. Рішення Суворовського районного суду міста Одеси від 23 листопада 2018 р. у справі № 523/13751/18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78264589> (дата звернення: 05.01.2020).
904. Рішення Берегівського районного суду Закарпатської області від 19 вересня 2019 р. у справі № 297/854/19. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/85500588> (дата звернення: 06.01.2020).
905. Постанова Дніпровського апеляційного суду від 5 червня 2019 р. у справі № 208/1504/18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/82512752> (дата звернення: 06.01.2020).
906. Постанова Чернівецького апеляційного суду від 5 червня 2019 року у справі № 715/207/19. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/82245570> (дата звернення: 06.01.2020).

907. Постанова Закарпатського апеляційного суду від 14 березня 2019 р. у справі № 303/3338/18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80714323> (дата звернення: 06.01.2020).
908. Постанова Верховного Суду від 21 листопада 2018 р. у справі № 703/297/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78470077> (дата звернення: 06.01.2020).
909. Постанова Верховного Суду від 28 березня 2019 р. у справі № 592/9430/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80889052> (дата звернення: 06.01.2020).
910. Про схвалення Концепції Державної соціальної програми «Національний план дій щодо реалізації Конвенції ООН про права дитини на період до 2021 року»: Розпорядження КМУ від 5 квітня 2017 р. № 230-р. URL: <https://www.kmu.gov.ua/ua/npas/249890555> (дата звернення: 08.01.2020).
911. Adelina Alija. Vad är barnets bästa? En diskursanalytisk studie av principen i vårdnadsmål. 56 p. URL: <http://lup.lub.lu.se/luur/download?func=downloadFile&recordId=4436964&fileId=4460291> (Last accessed: 09.01.2020).
912. The Children (Northern Ireland) Order 1995. URL: <http://www.legislation.gov.uk/nisi/1995/755/article/3/made> (Last accessed: 10.01.2020).
913. Family Law Act. R.S.O. 1990, Chapter F. 3. URL: <https://www.ontario.ca/laws/statute/90f03> (Last accessed: 10.01.2020).
914. Frame v. Smith, (1987) 2 S.C.R. 99. URL: <https://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/en/item/237/index.do> (Last accessed: 11.01.2020).
915. Young v. Young, (1993) 4 S.C.R. 3. 1993-10-21. URL: <https://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/en/item/1070/index.do> (Last accessed: 11.01.2020).
916. Children (Scotland) Act 1995. URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1995/36/section/1> (Last accessed: 12.01.2020).

917. Family Law Committee. URL: <http://www.scottishciviljusticecouncil.gov.uk/committees/family-law-committee> (Last accessed: 14.01.2020).
918. Michael R. Clisham and Robin Fretwell Wilson. American Law Institute's Principles of the Law of Family Dissolution, Eight Years After Adoption: Guiding Principles or Obligatory Footnote? *Family Law Quarterly*. 2008. Volume 42. Number 3. P. 573–618.
919. Principles of the Law of Family Dissolution: Analysis and Recommendation S. 2. URL: <https://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1038&context=djglp> (Last accessed: 14.01.2020).
920. Постановление ЕСПЧ от 07.05.2009 «Калачева против Российской Федерации» (жалоба n 3451/05). URL: <https://www.lawmix.ru/vas/61140> (дата обращения: 15.01.2020)
921. Case of Kautzor v. Germany, 22 March 2012 (application no. 23338/09). URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng-press#{%22itemid%22:\[%22001-109809%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng-press#{%22itemid%22:[%22001-109809%22]}) (Last accessed: 20.01.2020).
922. Case of Olsson v. Sweden (no. 1). URL: <https://precedent.in.ua/2016/04/09/olsson-protyv-shvetsyy/> (Last accessed: 20.01.2020).
923. Case of Olsson v. Sweden (no. 2). 30, October 1992. URL: http://www.hrcr.org/safrica/dignity/olsson_sweden.htm (Last accessed: 20.01.2020).
924. Рішення у справі «Хаас проти Німеччини» («Haase v. Germany») від 8 квітня 2004 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_225/print (дата звернення: 21.01.2020).
925. Case of Pini and Others v. Romania, 22 June 2004. (applications no. 78028/01 & 78030/01). URL: <https://www.refworld.org/cases,ECHR,58a730ab4.html> (Last accessed: 20.01.2020).

926. Case of Hokkanen v. Finland. URL: <http://www.c-g.org.uk/camp/hr/hokkanen.htm> (Last accessed: 21.01.2020).
927. Рішення у справі «Хант проти України» від 7 грудня 2006 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_126 (дата звернення: 21.01.2020).
928. Аманалакьоай против Румынии : постановление от 26 мая 2009 г. № 4023/04 / Европейский Суд по правам человека. *Бюллетень Европейского Суда по правам человека*. 2009. № 10. С. 23–25.
929. Рішення у справі «М.С. проти України» від 11 липня 2017 р. URL: <https://bh.cn.court.gov.ua/sud2501/pres-centr/news/405888/> (дата звернення: 21.01.2020).
930. Менджул М. В. Зміст принципу найкращих інтересів дитини та його практичне застосування. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2019. Вип. 56. Т. 1. С. 87–91.
931. Менджул М.В. Принцип найкращих інтересів дитини в практиці ЄСПЛ // Чотирнадцяті юридичні читання. Проблеми імплементації національного законодавства до Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом. До 185-річчя НПУ імені М. П. Драгоманова; до 70-річчя Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України: матеріали міжнародної наукової конференції, 17-18 квітня 2019 року / ред. кол.: В.П. Андрущенко, Ю.С. Шемшученко та ін. Київ: Вид-во НПУ імені М.П. Драгоманова, 2019. С. 191–194.
932. Рішення у справі «Лазоріва проти України» (Заява № 6878/14) від 17.04.2018. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_d30 (дата звернення: 22.01.2020).
933. Окрема думка суддів Великої Палати Верховного Суду Кібенко О.Р., Князева В.С., Яновської О.Г. в цивільній справі № 2-о-73/2012. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/77654150> (дата звернення: 22.01.2020).
934. Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами (Стамбульська

- конвенція). Довідник для членів парламенту. 104 с. URL: <https://rm.coe.int/1680096e45> (дата звернення: 23.01.2020).
935. Щороку в Україні від домашнього насильства гинуть 600 жінок. URL: <https://www.unian.ua/society/2233774-schoroku-v-ukrajini-vid-domashnogo-nasilstva-ginut-600-jinok-infografika.html> (дата звернення: 23.01.2020).
936. 200 дітей потерпіли від насильства у сім'ї – Нацполіція показала статистику за 2017 рік. URL: <https://prm.ua/uprodovzh-minulogo-roku-nadiyshlo-ponad-110-tisyach-zayav/> (дата звернення: 23.01.2020).
937. Про запобігання та протидію домашньому насильству: Закон України від 7 грудня 2017 р. № 2229-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2229-19> (дата звернення: 23.01.2020).
938. Стрельченко О. Г., Шевченко Л. В. Співвідношення понять «домашнє насильство» та «насильство в сім'ї»: порівняльно-правовий аспект. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2008. Вип. 48. Т. 2. С. 11–14.
939. Inter-American convention on the prevention, punishment and eradication of violence against women. URL: <http://www.oas.org/juridico/english/treaties/a-61.html> (Last accessed: 24.01.2020).
940. Protocol to the African charter on human and peoples' rights on the rights of women in Africa. URL: http://www.achpr.org/files/instruments/women-protocol/achpr_instr_proto_women_eng.pdf (Last accessed: 24.01.2020).
941. Резолюція 1888 (2009), ухвалена Радою Безпеки ООН на її 6195-му засіданні, 30 вересня 2009 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_i27 (Last accessed: 24.01.2020).
942. A.T. v. Hungary, Communication No. 2/2003, views adopted 26 January 2005. URL: http://www2.ohchr.org/english/law/docs/Case2_2003.pdf (Last accessed: 24.01.2020).
943. Шевченко-Бітенська О.В. Правові механізми Ради Європи у сфері захисту дітей від насильства : дис. ... к.ю.н. : спец. 12.00.11. Одеса, 2015. 210 с.

944. Насильство в сім'ї та діяльність органів внутрішніх справ щодо його подолання: навчально-методичний посібник для курсантів вищих навчальних закладів МВС України / Укладачі: А.В. Запорожцев, А.В. Лабунь, Д.Г. Заброта та ін. Київ, 2012. 246 с.
945. Судовий розгляд справ, пов'язаних з вчиненням насильства в сім'ї в Україні: проблеми відповідності міжнародним стандартам та шляхи вдосконалення. Науково-практичний посібник / за заг. ред. О.А. Шаповалової, С.О. Павлиш. Київ: ТОВ «Компанія «Ваїте», 2011. 196 с.
946. Менджул М. В. Заборона насильства як визначальна засада регулювання сімейних відносин. *Порівняльно-аналітичне право*. 2018. № 6. С. 125–127.
947. Менджул М. В. Впровадження міжнародних стандартів протидії насильству в сім'ї у законодавство України: матеріали 73-ї підсумкової конференції професорсько-викладацького складу юридичного факультету. (28 лютого 2019 року, м. Ужгород) / Ужгородський національний університет; за заг. ред. С.Б. Булеци, Я.В. Лазура. Ужгород, 2019. С. 51–53.
948. Стан системи попередження насильства в сім'ї в Україні: правові, соціальні, психологічні та медичні аспекти / заг. ред. О. Кочемировська. Київ: вид-во ФОП Клименко Ю.Я., 2010. 372 с.
949. Про затвердження Національного плану дій з виконання рекомендацій, викладених у заключних зауваженнях Комітету ООН з ліквідації дискримінації щодо жінок до восьмої періодичної доповіді України про виконання Конвенції про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок на період до 2021 року: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 5 вересня 2018 р. № 634-р. URL: <https://www.kmu.gov.ua/ua/npas/pro-go-planu-dij-z-vikonannya-rekomo-zhinok-do-vosmoyi-periodichnoyi-dopovidi-ukrayini-pro-vikonannya-konvenciyi-pro-likvidaciyu-vsih-form-diskriminaciyi-shchodo-zhinok-na-period-do-2021-roku> (дата звернення: 23.01.2020).

950. Постанова Верховного Суду від 5 вересня 2019 р. у справі № 756/3859/19. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/84092340> (дата звернення: 23.01.2020).
951. Постанова Верховного Суду від 24 квітня 2019 р. у справі № 359/7771/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/81437445> (дата звернення: 23.01.2020).
952. Постанова Верховного Суду від 28 серпня 2019 р. у справі № 541/1659/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/84344016> (дата звернення: 23.01.2020).
953. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення: 23.01.2020).
954. Владислав Власюк. Секс-насильство в Україні: вступило в дію нове законодавство. Що це означає. Українська правда. URL: <https://life.pravda.com.ua/columns/2019/01/11/235043/?fbclid=IwAR01F7DX4Fmxurjgzd2vmDVmZ2PXucrmaCfJ8iC1PZA0JmzBjWIF3j25ABo> (дата звернення: 24.01.2020).
955. M.C. v. Bulgaria, European Court of Human Rights 39272/98, 4 December 2003. URL: <https://rm.coe.int/09000016805a32b4> (Last accessed: 24.01.2020).
956. Sexual Offences Act 2003. URL: https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/42/pdfs/ukpga_20030042_en.pdf (Last accessed: 24.01.2020).
957. Sweden votes through new sexual consent law. URL: <https://www.thelocal.se/20180524/sweden-votes-through-new-sexual-consent-law> (Last accessed: 24.01.2020).
958. Менджул М. В. Концепція «добровільної згоди» як інструмент протидії насильству в сім'ї // Актуальні проблеми приватного права: матеріали XVII наук.-практ.конф., присвяч. 97-й річниці з дня народження д.-ра юрид. наук, проф., чл.-кор. АН УРСР В.П. Маслова (Харків, 22 лютого 2019 р.). Харків: Право, 2019. С. 182–185.

959. Будник Ольга. Злочин і кара: чому в Європі сімейне насильство під табу. URL: <https://www.ukrinform.ua/rubric-world/2360665-zlocin-i-kara-comu-v-evropi-simejne-nasilstvo-pid-tabu.html> (дата звернення: 25.01.2020).
960. Про виконання на території України Конвенції про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей: Постанова Кабінету Міністрів України від 10.07.2006 № 952. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/952-2006-%D0%BF> (дата звернення: 25.01.2020).
961. Matrimonial and parental judgments: jurisdiction, recognition and enforcement (Brussels IIa), 27 November 2003. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=LEGISSUM%3A133194> (Last accessed: 25.01.2020).
962. Рішення у справі «М.Р. та Д.Р. проти України» (Заява № 63551/13) від 22.05.2018. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_c87 (дата звернення: 26.01.2020).
963. Рішення Галицького районного суду м. Львова 12 вересня 2017 р. у справі № 461/3785/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/68960739> (дата звернення: 26.03.2019).
964. Рішення Печерського районного суду м. Києва 25 лютого 2016 р. у справі № 757/39418/15-ц. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/56319468> (дата звернення: 26.03.2019).
965. Закон Туркменистана о внесении изменений и дополнений в Семейный кодекс Туркменистана. URL: <http://www.parahat.info/law/parahat-info-law-02ce> (дата звернення: 30.03.2019).
966. Бервено С. М. Проблеми договірного права України: монографія. Київ: Юрінком Інтер. 2006. 392 с.
967. Явор О. Договір як юридичний факт у сімейному праві. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2014. № 4(79). С. 123–132.
968. Дутко А. О. Договір як регулятор сімейних відносин: особливості конструкції. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2013. № 3. С. 135–142.

969. Михальнюк О. Поняття та особливості сімейно-правового договору. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки*. 2013. № 4(98). С. 27–32.
970. Жилінкова І. Особливості законодавчих конструкцій сімейно-правових договорів. *Вісник Академії правових наук України*. 2011. № 1(64). С. 85–94.
971. Гриняк А. Окремі аспекти укладення шлюбного договору за цивільним та сімейним законодавством України. *Історико-правовий часопис*. 2014. Вип. 2. С. 59–64.
972. Iryna Dikovska. Can a Choice-of-Court Agreement Included in a Marriage Contract Meet the Requirements of both EU Succession and Matrimonial Property Regulations? *Croatian Yearbook of European Law and Policy*. 2019. Vol. 15. P. 299–300.
973. Kooseluseadus, 09.10.2014. URL: <https://www.riigiteataja.ee/akt/116102014001> (Last accessed: 25.01.2020).
974. Föräldrabalk, (1949:381). URL: https://www.riksdagen.se/sv/dokument-lagar/dokument/svensk-forfattningssamling/foraldrabalk-1949381_sfs-1949-381 (Last accessed: 25.01.2020).
975. Постанова Верховного Суду від 21 серпня 2018 р. № 127/24670/15-ц. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/76290722> (дата звернення: 26.03.2019).
976. Schrama W. How to carry out interdisciplinary legal research Some experiences with an interdisciplinary research method. *Utrecht Law Review*. 2011. № 7(1). P. 147–162.
977. Постанова Київського апеляційного суду від 17 грудня 2019 у справі № 760/5078/18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/86466777> (дата звернення: 26.01.2020).
978. Постанова Апеляційного суду Херсонської області від 14 березня 2018 р. у справі № 648/4672/16-ц. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72784355> (дата звернення: 26.01.2020).

979. Постанова Апеляційного суду Закарпатської області від 16 квітня 2018 р. у справі № 309/1222/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/73483516> (дата звернення: 26.01.2020).
980. Постанова Апеляційного суду Хмельницької області від 13 березня 2018 р. у справі № 686/21737/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72788878> (дата звернення: 26.01.2020).
981. Постанова Апеляційного суду Дніпропетровської області від 16 травня 2018 р. у справі № 175/1569/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74203080> (дата звернення: 26.01.2020).
982. Постанова Верховного Суду від 6 грудня 2018 р. у справі № 751/8779/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78376466> (дата звернення: 26.01.2020).
983. Рішення Бучацького районного суду Тернопільської області від 6 березня 2019 р. у справі № 595/2319/18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80641875> (дата звернення: 26.01.2020).
984. Рішення Київського районного суду м. Харкова від 17 вересня 2019 р. у справі № 640/14601/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/85348270> (дата звернення: 26.01.2020).
985. Постанова Верховного Суду від 16 серпня 2018 р. у справі № 592/8484/16-ц. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/75970026> (дата звернення: 26.01.2020).
986. Калюжний Р. А., Андрущенко І. Г. Зловживання правом: сутність та шляхи протидії. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2006. № 8(58). С. 16–22.
987. Рогач О. Я. Ознаки зловживання правом. *Науковий вісник Ужгородського університету. Серія Право*. 2011. Вип. 15. С. 75–78.
988. Тиховиров Д. О., Харченко Н. П. Зловживання правом як відхилення від правомірної поведінки. *Науковий вісник Ужгородського університету. Серія Право*. 2016. Вип. 38. С. 26–29.

989. Гринько С. Д. Поняття та підстави виникнення зобов'язань із відшкодування шкоди, завданої правомірними діями. *Університетські наукові записки*. 2008. № 3. С. 65–73.
990. Бервено С. М. Принцип неприпустимості зловживання правом у договірних зобов'язаннях. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2006. № 32. С. 267–287.
991. Менджул М. В. Виконання обов'язку по утриманню інших членів сім'ї та родичів в Україні // Від громадянського суспільства – до правової держави: матеріали X міжнародної наукової Internet-конференції студентів та молодих вчених (м. Харків, 25 квітня 2014 р.) / ХНУ імені В.Н. Каразіна. Харків, 2014 С. 217–221. URL: http://www-jurfak.univer.kharkov.ua/20132014news/Enet_konf_25_04_14.PDF (дата звернення: 26.01.2020).

ДОДАТКИ

Додаток 1

Проект

Вноситься
народним депутатом України

Закон України «Про внесення змін до Сімейного кодексу України та інших законів України»

Верховна Рада України постановляє:

I. Внести до Сімейного кодексу України (Відомості Верховної Ради України, 2002 р., № 21-22, ст. 135) такі зміни:

1. Статтю 7 викласти у такій редакції:

«Стаття 7. Принципи

1. Сімейні відносини регулюються цим Кодексом, іншими нормативно-правовими актами, договором між їх учасниками на основі таких принципів:

- рівності та заборони дискримінації за ознаками раси, кольору шкіри, статі, політичних, релігійних та інших переконань, етнічного та соціального походження, матеріального стану, місця проживання, за мовними та іншими ознаками;
- державної охорони сім'ї, материнства, батьківства та дитинства;
- недопустимості свавільного втручання у сімейне життя;
- гарантування найкращих інтересів та добробуту дитини;
- взаємної підтримки подружжя, батьків та дітей, інших членів сім'ї та родичів;
- заборони насильства в сім'ї;
- добровільності шлюбу;
- відповідального батьківства;
- справедливості, добросовісності та розумності, відповідно до моральних засад суспільства».

2. Доповнити статтю 7-1 такого змісту:

«Стаття 7-1. Забезпечення найкращих інтересів дитини

1. При вирішенні будь-якого питання щодо дитини учасники сімейних відносин, інші особи, органи державної влади та місцевого самоврядування, суд керуються принципом найкращих інтересів дитини.

2. При розгляді будь-якого питання, що стосується дитини, з метою забезпечення найкращих інтересів дитини, необхідно враховувати: користь для дитини; вік, стан здоров'я дитини та будь-які її особливі характеристики; матеріальні, психологічні, емоційні та інші потреби дитини, з урахуванням її віку та розвитку; думку дитини, якщо вона може її висловлювати; можливий вплив на дитину будь-яких змін та обставин; характер відносин між дитиною та іншим учасником (батьками, іншими родичами та особами, які беруть участь у вихованні дитини), якщо питання, яке розглядається, стосується таких відносин.
3. У всіх питаннях, що стосуються дитини, компетентні органи повинні діяти негайно, одночасно захищаючи інтереси та права дитини. У разі неможливості негайного вирішення питання, строк розгляду має бути розумним задля гарантування найкращих інтересів дитини.
4. З метою гарантування найкращих інтересів дитини суд може прийняти рішення про спільну опіку або про опіку над дитиною (дітьми) одним із батьків, без позбавлення батьківських прав іншого, а також вирішити про право на контакт того з батьків, хто проживає окремо.
5. При вирішенні питання про місце проживання дитини суд може прийняти ухвалу про тимчасове місце проживання дитини до винесення остаточного рішення по справі».

3. Статтю 10 викласти в такій редакції:

«Стаття 10. Застосування аналогії закону та аналогії права

1. Якщо певні сімейні відносини не врегульовані цим Кодексом, іншими нормативно-правовими актами або домовленістю (договором) сторін, до них застосовуються норми цього Кодексу, інших актів сімейного законодавства, які регулюють подібні відносини (аналогія закону).
2. Якщо до регулювання сімейних відносин неможливо застосувати аналогію закону, вони регулюються відповідно до принципів сімейного права (аналогія права)».

4. Статтю 18 доповнити новими частинами такого змісту:

«3. Суд до винесення рішення та з метою гарантування справедливості може застосувати такі тимчасові заходи захисту прав дітей, одного з подружжя та інших учасників сімейних відносин: зобов'язати залишити місце спільного проживання; обмежити спілкування з дитиною, іншим членом сім'ї; визначити місце проживання неповнолітньої дитини з одним із батьків; усунути перешкоди у користуванні майном, що є об'єктом права спільної сумісної власності або особистою приватною власністю; накласти арешт або вилучити майно до вирішення питання про право власності на нього або для

забезпечення виконання зобов'язань з утримання; інші заходи, передбачені законом, або які суд вважає необхідними».

4. Кожному учаснику сімейних відносин гарантується доступ до альтернативних механізмів вирішення спорів, в тому числі медіації.

5. У судовому провадженні, що стосується виконання батьківських обов'язків, у яких може виникнути конфлікт інтересів між дитиною та батьками або ризик добробуту дитини, суд призначає спеціального представника для дитини».

5. Доповнити статтею 26-1 такого змісту:

«Стаття 26-1. Фактичний союз

1. Якщо дві особи протилежної статі (партнери) проживають разом та не укладають офіційний шлюб, але мають сталі відносини на засадах любові та взаємоповаги, ведуть спільне господарство, то вони перебувають у фактичному союзі.

2. Довготривалим є фактичний союз, в якому партнери перебувають понад п'ять років.

3. Партнери мають рівні права та обов'язки у фактичному союзі».

6. Пункт 3 частини 1 статті 41 СК України викласти в новій редакції:

«3) з особою, яка приховала свою тяжку хворобу або хворобу, небезпечну для другого з подружжя і (або) їхніх нащадків, а також зміни у стані здоров'я, які впливають на репродуктивну функцію».

7. Доповнити статтею 73-1 такого змісту:

«Стаття 73-1. Управління майном подружжя

1. Кожен із подружжя має право управляти майном, що належить їм на праві спільною сумісної власності.

2. Спільне управління майном обов'язкове у випадку:

а) набуття або розпорядження нерухомим майном або майном, право власності на яке, підлягає державній реєстрації;

б) укладання договорів позики, кредиту та поруки».

8. Доповнити статтею 73-2 такого змісту:

«Стаття 73-2. Борги подружжя

1. Кожен із подружжя зобов'язаний інформувати іншого про свої доходи та борги. Один з подружжя може вимагати від іншого, а також від податкових органів, надати інформацію про фінансовий стан або копію податкової декларації.

2. Заборгованість одного з подружжя є його особистими боргами, якщо вони: виникли до вступу у шлюб; пов'язані з отриманням подарунків, прийняттям

спадщини; пов'язані з особистою власністю; мають особистий характер; понесені без необхідної згоди іншого з подружжя.

3. Борги, які виникли у зв'язку із задоволенням потреб сім'ї і, які не є особистими боргами, є спільними боргами.

4. Розмір особистого боргу може бути стягнутий з власності одного з подружжя.

5. У випадку виникнення боргів у зв'язку із вчиненням правопорушення або злочину, їх вартість може бути стягнена із половини спільної сумісної власності, якщо особистого майна не достатньо».

9. Доповнити статтею 73-3 такого змісту:

«Стаття 73-3. Право користування житловим приміщенням

1. Члени сім'ї (подружжя та діти) мають право користуватися житлом, що належить на праві власності чи праві користування одному з них.

2. Договір оренди житла, укладений одним із подружжя для проживання членів сім'ї, не може бути ним розірваний або припинений без згоди іншого з подружжя».

10. Доповнити статтею 73-4 такого змісту:

«Стаття 73-4. Припинення режиму спільної сумісної власності

1. Режим спільної сумісної власності припиняється:

а) смертю одного з подружжя;

б) розірванням шлюбу чи визнання його недійсним;

в) зміною режиму за домовленістю між подружжям (договором);

г) рішенням суду про режим окремого проживання подружжя.

2. Режим спільної сумісної власності припиняється щодо майна набутого з дня настання підстав, вказаних у частині 1 цієї статті».

11. У статті 74 після слів «однією сім'єю» додати слова у дужках «перебувають у фактичному союзі».

12. Статтю 74 доповнити новими частинами такого змісту:

«3. Кожен з партнерів повинен брати участь у витратах по забезпеченню фактичного союзу відповідно до своїх можливостей.

4. Якщо партнери перебували у тривалому фактичному союзі не менше п'яти років або мають спільну дитину, що є неповнолітньою або перебуває у них на утриманні після досягнення повноліття, то будь-який акт розпорядження правом власності на будинок чи інше житло, в якому партнери проживають, або предмети домашнього вжитку, вчиняється зі згоди обох партнерів.

Будь-який акт розпорядження таким майном, вчинений одним партнером без згоди іншого буде дійсний, якщо він погодить акт

розпорядження. У випадку відмови партнера дати згоду на розпорядження майном, інший з партнерів може звернутися за наданням дозволу до суду. Акт розпорядження майном, вчинений з порушенням вказаних вимог може бути оскаржений до суду партнером, що не надав згоду.

5. Кожен з партнерів несе самостійну відповідальність за власні борги.

Партнери несуть солідарну відповідальність за борги, які виникли спільно. Спільні борги можуть бути стягнуті із спільної власності партнерів та власності кожного партнера, але тільки в розмірі частки боргу партнера.

6. Після припинення фактичного союзу кожен з партнерів набуває майно у власність окремо.

Спільна власність, набута партнерами під час фактичного союзу може бути поділена ними за договором, що укладається письмово та нотаріально посвідчується. У випадку неможливості добровільно домовитися про поділ майна партнерами, такий поділ може бути здійснено за рішенням суду».

13. Доповнити статтею 74-1 такого змісту:

«Стаття 74-1. Договори між партнерами

1. Партнери, що перебувають у фактичному союзі можуть укладати між собою договори, що визначають їх особисті та майнові відносини.

2. Договір між партнерами може бути укладений до і під час фактичного союзу, а також після його припинення.

3. Договір укладається у письмовій формі та підлягає нотаріальному посвідченню.

4. Суд має право визнати договір не дійсним, якщо він ставить одного з партнерів у вкрай не вигідне положення або суперечить цьому Кодексу чи моральним засадам суспільства».

14. Доповнити статтею 74-2 такого змісту:

«Стаття 74-2. Право на компенсацію

1. Право на компенсацію має той з подружжя (або партнер у фактичному союзі)», котрий зробив фінансовий чи інший внесок у майно, підприємницьку діяльність чи професію другого з подружжя (партнера). Розрахунок компенсації повинен враховувати будь-яке збільшення або зменшення вартості майна чи розміру внеску в підприємницьку діяльність чи професію.

2. Той з подружжя (або партнер), який зробив фінансовий чи інший внесок у спільне домогосподарство, має право на компенсацію, якщо внесок був значним у порівнянні із внеском іншого з подружжя (партнера) або внесок призвів до значних негативних наслідків щодо його доходу, майна чи професії.

3. Компенсація повинна виплачуватися в грошовій формі, якщо подружжя (партнери) не домовляється про інше.

4. Подружжя (партнери) можуть домовитись щодо подальшого використання одним із них предметів домашнього вжитку або їх поділ. Якщо партнери не досягли згоди, і перебували у довготривалих стосунках принаймні п'ять років або мають спільну дитину, яка є неповнолітньою чи перебуває на утриманні, суд може дозволити одному з партнерів продовжувати користуватися домашніми та побутовими предметами в інтересах сім'ї».

15. Статтю 91 викласти в такій редакції:

«Стаття 91. Право на утримання партнерів у фактичному союзі

1. Після припинення фактичного союзу кожен із партнерів повинен утримувати себе самостійно.

2. Якщо особи, які не перебувають у шлюбі між собою, тривалий час проживали у фактичному союзі, принаймні п'ять років, той із них, хто став непрацездатним під час спільного проживання, або має недостатньо коштів для прожиття має право на утримання відповідно до статті 76 цього Кодексу.

3. Партнер має право на утримання в разі проживання з нею (ним) їхньої дитини, відповідно до частин другої - четвертої статті 84 та статей 86 і 88 цього Кодексу.

4. При призначенні аліментів повинно враховуватися наступне:

а) догляд за дітьми;

б) розподіл обов'язків під час фактичного союзу;

в) вік, здоров'я та працездатність партнерів;

г) тривалість фактичного союзу;

д) наявність зареєстрованого шлюбу та інших осіб на утриманні.

5. Право на утримання припиняється з підстав, встановлених пунктами 2 і 4 статтею 83, статтями 85, 87 і 89 цього Кодексу».

16. У статті 106 слово «дітей» замінити словосполученням «неповнолітніх дітей».

17. Доповнити частину першу статті 107 пунктом 3 такого змісту: «засуджений за вчинення умисного злочину».

18. Статтю 111 доповнити частиною другою такого змісту:

«2. Якщо подружжя має дітей віком до 16 років і до звернення до суду або до початку розгляду справи по суті договором погодили наслідки визначенні статтею 112-1 цього кодексу, то строк для примирення становить три місяці, у випадку якщо подружжя не дійшло згоди про правові наслідки розлучення, строк примирення становить шість місяців.

Якщо подружжя не має дітей віком до шістнадцяти років і вони не погодили правові наслідки розлучення, передбачені п. в та п. г ч. 2 статті 112-1, встановлюється тримісячний строк на примирення. Період на примирення не встановлюється, якщо перед розлученням було встановлено режим окремого проживання подружжя, що тривав не менше шести місяців, а також у випадку якщо подружжя не має дітей віком до шістнадцяти років і вони погодили правові наслідки розлучення, передбачені п. в та п. г ч. 2 статті 112-1».

19. Доповнити статтею 112-1 такого змісту:

«Стаття 112-1. Погодження подружжям правових наслідків розірвання шлюбу

1. До звернення до суду про розірвання шлюбу та до початку розгляду справи по суті подружжя може укласти договір про правові наслідки розірвання шлюбу.

2. Подружжя в договорі про правові наслідки розірвання шлюбу повинні дійти згоди щодо:

а) здійснення батьківських прав та виконання обов'язків, у тому числі визначити місце проживання дитини після розірвання шлюбу;

б) виконання обов'язку по утриманню дитини;

в) поділу спільної сумісної власності;

г) утримання подружжя.

3. Умови договору, що не відповідають найкращим інтересам дитини є недійсними.

4. Договір укладається у письмовій формі та підлягає нотаріальному посвідченню».

20. Частину 4 статті 136 викласти у такій редакції:

«4. Оспорювання батьківства неможливе у разі смерті дитини, окрім випадків визнання батьківства іншою особою».

21. Статтю 160 доповнити частиною 4 такого змісту:

«4. Той з батьків, з яким проживає дитина, про зміну місця проживання дитини повинен заздалегідь повідомити іншого з батьків. При виникненні спору про зміну місця проживання дитини, кожен з батьків може звернутися до органу опіки та піклування або суду».

22. Другий абзац частини 1 статті 161 викласти в такій редакції:

«Під час вирішення спору щодо місця проживання малолітньої дитини беруться до уваги ставлення батьків до виконання своїх батьківських обов'язків, особиста прихильність дитини до кожного з них, вік дитини,

думка дитини, стан її здоров'я, умови проживання батьків, географічна віддаленість, інші обставини, що мають істотне значення».

23. Частину 1 статті 171 викласти в такій редакції:

«1. Думка дитини враховується при вирішенні всіх питань, що стосуються її життя, прав, обов'язків та інтересів. Дитина має право бути вислуханою батьками, іншими членами сім'ї, посадовими особами, судом з семирічного віку або іншого віку, якщо вона досягла такого рівня розвитку, що може висловити думку».

24. Друге речення частини 1 статті 177 необхідно викласти в такій редакції:

«Батьки зобов'язані з належною увагою та старанністю дбати про збереження, та по можливості, збільшення вартості майна дитини, забезпечувати його використання в інтересах дитини».

25. У частині 3 статті 226 замінити словосполучення «чотирнадцяти років» на «вісімнадцяти років».

II. Внести до Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» (Відомості Верховної Ради (ВВР), 2014, № 26, ст. 892) такі зміни:

1. Статтю 7 доповнити новою частиною такого змісту:

«Громадяни України, які проживають на тимчасово окупованій території України, мають право зареєструвати акти цивільного стану у будь-якому відділі державної реєстрації актів цивільного стану України за місцем їх звернення».

III. Внести до Закону України «Про судовий збір» (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2012, № 14, ст. 87) такі зміни:

1. Частину першу статті 5 доповнити новим пунктом: «фізичні особи, які звертаються до суду із заявами про надання права на шлюб до досягнення шлюбного віку».

IV. Внести до Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» (Відомості Верховної Ради (ВВР), 2018, № 5, ст. 35) такі зміни:

1. Частину четверту статті 26 викласти в такій редакції: «4. Обмежувальний припис видається на строк від одного до дванадцяти місяців».

V. Внести до Цивільного процесуального кодексу України (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2004, № 40-41, 42, ст. 492) такі зміни:

1. Частину другу статті 350-6 викласти в такій редакції: «2. У разі задоволення заяви суд видає обмежувальний припис у вигляді одного чи декількох заходів тимчасового обмеження прав особи, яка вчинила домашнє насильство чи насильство за ознакою статі, передбачених Законом України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» або Законом України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків», на строк від одного до дванадцяти місяців».

VI. Прикінцеві та перехідні положення

1. Цей Закон набирає чинності з дня наступного за днем опублікування.

Голова

Верховної Ради України

ПОЯСНЮВАЛЬНА ЗАПИСКА
до проєкту Закону України «Про внесення змін до Сімейного кодексу
України та інших законів України»

1. Обґрунтування необхідності прийняття законопроєкту

Україна обрала євроінтеграційний шлях свого розвитку, підписавши 27 червня 2014 року Угоду про асоціацію з Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами.

Серед цілей асоціації, визначених у статті 1 Угоди про асоціацію є такі: сприяння поступовому зближенню Сторін, ґрунтуючись на спільних цінностях, здійснення поступової адаптації законодавства України до асquis ЄС, посилення співробітництва у сфері юстиції, свободи та безпеки з метою забезпечення верховенства права та поваги до прав людини і основоположних свобод.

В умовах досягнення консенсусу серед науковців та низки народних депутатів щодо необхідності європеїзації приватного права в Україні, створення робочої групи щодо рекодифікації (оновлення) цивільного законодавства Постановою Кабінету Міністрів України від 17 липня 2019 р. № 650, постає питання і про суттєву модернізацію Сімейного кодексу України.

В рамках Європейського Союзу відбувається поступова уніфікація принципів сімейного права шляхом прийняття Регламентів Ради ЄС, практики Європейського Суду з прав людини та діяльності Комісії з європейського сімейного права.

Саме тому, необхідне оновлення Сімейного кодексу України, а також внесення змін до ряду інших законів з метою наближення законодавства України до асquis ЄС.

2. Мета та основні завдання прийняття законопроєкту

Метою даного законопроєкту є оновлення Сімейного кодексу України та внесення ряду змін до інших законів України з метою наближення законодавства України до асquis ЄС, реалізації політики України у сфері європейської інтеграції, забезпечення належних умов для здійснення та захисту сімейних прав учасниками сімейних відносин.

3. Загальна характеристика і основні положення законопроєкту

Проєкт Закону України «Про внесення змін до Сімейного кодексу України та інших законів України» складається з п'яти розділів, в яких запропоновано внести зміни у статті 7, 10, 18, 41, 74, 91, 106, 107, 111, 136, 160, 171, 177, 226 та доповнити дев'ятьма новими статтями.

Пропоновані зміни: конкретизують систему принципів сімейного

права; уточнюють можливість застосування аналогії закону та аналогії права у сімейних відносинах; формують механізм гарантування забезпечення найкращих інтересів дитини; встановлюють систему тимчасових заходів захисту прав дітей; одного з подружжя та інших учасників сімейних відносин за рішенням суду; регулюють відносини осіб у фактичному союзі; конкретизують порядок управління майном подружжя; встановлюють право кожного з подружжя знати про фінансовий стан іншого з подружжя; уточнюють підстави припинення режиму спільної сумісної власності подружжя; встановлюють право на компенсацію одному з подружжя (партнеру у фактичному союзі); уточнюють підстави для утримання партнерів у фактичному союзі, конкретизують порядок розірвання шлюбу, у тому числі встановлюють чіткі строки для примирення подружжя у залежності від наявності у них дітей; конкретизують відносини батьків щодо здійснення прав та обов'язків по відношенню до дітей; уточнюють положення про врахування думки дитини при вирішенні справ щодо неї, уточнюють положення норми кодексу про таємницю усиновлення дитини.

Також запропоновано внести зміни до статті 7 Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» з метою спрощення реєстрації актів цивільного стану. У третьому розділі запропоновано внести зміни до статті 5 Закону України «Про судовий збір» для звільнення від сплати судового збору фізичних осіб, які звертаються до суду із заявами про надання права на шлюб до досягнення шлюбного віку.

З метою гарантування ефективності механізму протидії насильства в сім'ї, максимальний строк дії обмежувального припису запропоновано збільшити на строк до дванадцяти місяців, внівши відповідні зміни до ч. 4 ст. 26 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» та ч. 2 ст. 350-6 Цивільного процесуального кодексу України.

4. Фінансово-економічне обґрунтування

Реалізація Закону не потребуватиме додаткових фінансових витрат з Державного бюджету України.

5. Регіональний аспект

Закон позитивно вплине на забезпечення прав учасників сімейних відносин в усіх регіонах України.

6. Стан нормативно-правової бази у даній сфері правового регулювання

У цій сфері правового регулювання основними є такі нормативно-правові акти: Конституція України; Сімейний кодексу України; Цивільний кодекс України; Цивільний процесуальний кодекс України; Закон України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України»; Закон України «Про судовий збір»; Закон України «Про запобігання та протидію домашньому насильству».

7. Прогноз соціально-економічних, правових та інших наслідків прийняття законопроекту

Прийняття Закону України «Про внесення змін до Сімейного кодексу України та інших законів України» позитивно вплине на забезпечення прав дітей, подружжя, інших учасників сімейних відносин, а також сприятиме здійсненню адаптації законодавства України до асquis ЄС, як це необхідно для виконання зобов'язань України відповідно до Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони.

народний депутат України

Додаток 3

Таблиця 3.1

Кількість зареєстрованих народжень, шлюбів та розлучень в Україні(тис. один / на 1000 наявного населення)¹

Рік	Кількість народжень	Кількість зареєстрованих шлюбів	Кількість зареєстрованих розлучень
2011	502,6 / 11,0	355,9 / 7,8	182,5 / 4,0
2012	520,7 / 11,4	278,3 / 6,1	168,5 / 3,7
2013	503,7 / 11,1	304,2 / 6,7	164,9 / 3,6
2014	465,9 / 10,8	295,0 / 6,9	130,7 / 3,0
2015	411,8 / 10,7	299,0 / 7,8	129,4 / 3,3
2016	397,0 / 10,3	229,5 / 5,9	130,0 / 3,3
2017	364,0 / 9,4	249,5 / 6,5	128,7 / 3,3
2018	335,9 / 8,7	228,4 / 6,0	153,9 / 3,9

¹Згідно офіційних даних Державного комітету статистики. З 2014 року без урахування даних тимчасово окупованої території Автономної Республіки Крим, м. Севастополя та тимчасово окупованих територій у Донецькій та Луганській областях.

Таблиця 3.2

Кількість укладених шлюбів в державах-членах ЄС¹

Держава	Рік (кількість / показник на 1000 наявного населення)							
	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017
Бельгія	42159/ 3,9	41001/ 3,7	42198/ 3,8	37854/ 3,4	39878/ 3,6	45005/ 4,0	44725/ 3,9	44329/ 3,9
Болгарія	24286/ 3,3	21448/ 2,9	21167/ 2,9	21943/ 3,0	24596/ 3,4	27720/ 3,9	26803/ 3,8	28593/ 4,0
Чехія	46746/ 4,5	45137/ 4,3	45206/ 4,3	43499/ 4,1	45575/ 4,3	48191/ 4,6	50768/ 4,8	52567/ 5,0
Данія	30949/ 5,6	27198/ 4,9	28503/ 5,1	27503/ 4,9	28331/ 5,0	28853/ 5,1	30767/ 5,4	31777/ 5,5
Німеччина	382047/ 4,7	377816/ 4,6	387423/ 4,8	373655/ 4,6	385952/ 4,8	400115/ 4,9	410426/ 5,0	407466/ 4,9
Естонія	5066/ 3,8	5499/ 4,1	5888/ 4,5	5630/ 4,3	6220/ 4,7	6815/ 5,2	6360/ 4,8	64447 / 4,9
Ірландія	20594/ 4,5	19855/ 4,3	20713/ 4,5	20680/ 4,5	22045/ 4,7	22116/ 4,7	22626/ 4,8	22021 / 4,6
Греція	56338/ 5,1	55099/ 5,0	49710/ 4,5	51256/ 4,7	53105/ 4,9	53672/ 5,0	49632/ 4,6	50138 / 4,7
Іспанія	165641/ 3,6	158220/ 3,4	163173/ 3,5	154470/ 3,3	160256/ 3,4	166651/ 3,6	173049/ 3,7	171320/ 3,7
Франція	251713/ 3,9	236975/ 3,6	241000/ 3,7	238720/ 3,6	241425/ 3,6	236432/ 3,6	232865/ 3,5	234013/ 3,5
Хорватія	21294/ 5,0	20211/ 4,7	20323/ 4,8	19169/ 4,5	19501/ 4,6	19834/ 4,7	20467/ 4,9	20310 / 4,9
Італія	217700/ 3,7	204830/ 3,4	208947/ 3,5	194057/ 3,2	189765/ 3,1	194377/ 3,2	203258/ 3,4	191287/ 3,2
Кіпр	6081/ 7,3	6210/ 7,3	5806/ 6,7	5493/ 6,4	5378/ 6,3	6092/ 7,2	6375 / 7,5	5882 / 6,8
Латвія	9290/ 4,4	10760/ 5,2	11244/ 5,5	11436/ 5,7	12515/ 6,3	13617/ 6,9	13002 / 6,6	13150 / 6,8
Литва	18688/ 6,0	19221/ 6,3	20660/ 6,9	20469/ 6,9	22142/ 7,6	21987/ 7,6	21347/ 7,4	21186/ 7,5
Люксембург	1749/ 3,5	1714/ 3,3	1782/ 3,4	1722/ 3,2	1657/ 3,0	2052/ 3,6	1884/ 3,2	1908/ 3,2
Угорщина	35520/ 3,6	35812/ 3,6	36161/ 3,6	36986/ 3,7	38780/ 3,9	46137/ 4,7	51805/ 5,3	50572/ 5,2
Мальта	2596/ 6,3	2562/ 6,2	2823/ 6,7	2578/ 6,1	2871/ 6,6	3002/ 6,7	3034 / 6,7	2934 / 6,3
Нідерланди	75399/ 4,5	71572/ 4,3	70315/ 4,2	64549/ 3,8	65333/ 3,9	64308/ 3,8	65249/ 3,8	64402 / 3,8
Австрія	37545/ 4,5	36426/ 4,3	38592/ 4,6	36140/ 4,3	37458/ 4,4	44502/ 5,1	44890/ 5,1	44981/ 5,1
Польща	228337/ 6,0	206471/ 5,4	203850/ 5,4	180396/ 4,7	188488/ 5,0	188832/ 5,0	193455 / 5,1	192576/ 5,1

¹Marriage indicators. URL: https://appsso.eurostat.ec.europa.eu/nui/show.do?dataset=demo_nind&lang=en (Last accessed: 18 вересня 2019 р.).

Продовження таблиці 3.2

Португалія	39993/ 3,8	36035/ 3,4	34423/ 3,3	31998/ 3,1	31478/ 3,0	32393/ 3,1	32399/ 3,1	33634/ 3,3
Румунія	115778/ 5,7	105599/ 5,2	107760/ 5,4	105507/ 5,4	118075/ 5,9	125454/ 6,3	133183/ 6,8	142613/ 7,3
Словенія	6528/ 3,2	6671/ 3,2	7057/ 3,4	6254/ 3,0	6571/ 3,2	6449/ 3,1	6667/ 3,2	6481/ 3,1
Словаччина	25415/ 4,7	25621/ 4,7	26006/ 4,8	25491/ 4,7	26737/ 4,9	28775/ 5,3	29897/ 5,5	31309/ 5,8
Фінляндія	29952/ 5,6	28408/ 5,3	28878/ 5,3	25119/ 4,6	24462/ 4,5	24708/ 4,5	24464/ 4,5	26542/ 4,8
Швеція	50028/ 5,3	46922/ 5,0	50044/ 5,3	51610/ 5,4	53113/ 5,5	52314/ 5,3	53817 / 5,4	52497/ 5,2
Великобри- танія	280444/ 4,5	285391/ 4,5	302654/ -	276527/ 4,3	293647/ 4,5	283559/ 4,4	287328/ 4,4	-
Всього в ЄС	2227876 / 4,4	2138684 / 4,2	2182306 / -	2072711/ 4.1	2145354 / 4.2	2193962 / 4,3	2240542 / 4,4	-

Таблиця 3.3

Кількість розлучень в державах-членах ЄС¹

Держава	Рік (показник на 1000 наявного населення)							
	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017
Бельгія	2,7	2,5	2,3	2,2	2,2	2,2	2,1	2,0
Болгарія	1,5	1,4	1,6	1,5	1,5	1,5	1,5	1,5
Чехія	2,9	2,7	2,5	2,7	2,5	2,5	2,4	2,4
Данія	2,6	2,6	2,8	3,4	3,4	2,9	3,0	2,6
Німеччина	2,3	2,3	2,2	2,1	2,1	2,0	2,0	1,9
Естонія	2,2	2,3	2,4	2,5	2,4	2,6	2,5	2,5
Ірландія	0,7	0,6	0,6	0,6	0,6	0,7	-	-
Греція	1,2	1,1	1,3	1,5	1,3	1,4	1,0	1,8
Іспанія	2,2	2,2	2,2	2,0	2,2	2,1	2,1	2,1
Франція	2,1	2,0	2,0	1,9	1,9	1,9	1,9	-
Хорватія	1,2	1,3	1,3	1,4	1,4	1,4	1,7	1,5
Італія	0,9	0,9	0,9	0,9	0,9	1,4	1,6	1,5
Кіпр	2,3	2,3	2,4	2,2	2,2	2,1	2,3	2,2
Латвія	2,4	4,0	3,6	3,5	3,1	2,6	3,1	3,1
Литва	3,2	3,4	3,5	3,4	3,3	3,2	3,1	3,0
Люксембург	2,1	2,3	2,0	2,1	2,6	2,4	2,1	2,0
Угорщина	2,4	2,3	2,3	2,0	2,0	2,1	2,0	1,9
Мальта	-	0,1	1,1	0,8	0,7	0,8	0,8	0,7
Нідерланди	2,0	2,0	2,1	2,0	2,1	2,0	2,0	1,9
Австрія	2,1	2,1	2,0	1,9	1,9	1,9	1,8	1,8
Польща	1,6	1,7	1,7	1,7	1,7	1,8	1,7	1,7
Португалія	2,6	2,5	2,4	2,2	2,1	2,3	2,2	2,1
Румунія	1,6	1,8	1,6	1,4	1,4	1,6	1,5	1,6
Словенія	1,2	1,1	1,2	1,1	1,2	1,2	1,2	1,2
Словаччина	2,2	2,1	2,0	2,0	1,9	1,8	1,7	1,8
Фінляндія	2,5	2,5	2,4	2,5	2,5	2,5	2,5	2,4
Швеція	2,5	2,5	2,5	2,8	2,7	2,5	2,4	2,4
Великобританія	2,1	2,1	2,0	2,0	1,9	1,7	1,8	-
Всього в ЄС	2,0	2,0	1,9	1,9	1,8	1,9	-	-

¹ Crude marriage rate and crude divorce rate. URL: <https://ec.europa.eu/eurostat/databrowser/view/tps00206/default/table?lang=en> (Last accessed: 20 вересня 2019 р.).

Таблиця 3.4

Частка дітей народжених жінками, які не перебували у зареєстрованому шлюбі в Україні¹

Рік	1991	2001	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018
%	11,9	18,0	21,9	21,4	22,1	21,1	20,6	20,1	20,5	20,5

¹ Згідно офіційних даних Державного комітету статистики. З 2014 року без урахування даних тимчасово окупованої території Автономної Республіки Крим, м. Севастополя та тимчасово окупованих територій у Донецькій та Луганській областях.

**Список публікацій здобувача за темою дисертації та відомості про
апробацію результатів дисертації:**

1. Менджул М. В. Принципи сімейного права (сутність та проблеми застосування): монографія. Ужгород: Видавництво Олександри Гаркуші, 2019. 420 с.
2. Менджул М. В. Надання права на шлюб особам, що не досягли шлюбного віку: окремі проблеми. *Вісник Вищої ради юстиції*. 2013. № 2(14). С. 149–157. URL: http://www.vru.gov.ua/content/article/visnik14_13.pdf (дата звернення: 28 грудня 2019 р.).
3. Менджул М. В. Порядок усиновлення іноземцями дитини, яка є громадянином України: окремі проблеми. *Порівняльно-аналітичне право*. 2014. № 1. С. 91–94. URL: http://www.pap.in.ua/1_2014/Mendzhul.pdf (дата звернення: 28 грудня 2019 р.).
4. Менджул М. В. Систематизація принципів сімейного права в Україні. *Порівняльно-аналітичне право*. 2016. № 1. С. 110–112. URL: http://pap.in.ua/1_2016/32.pdf (дата звернення: 28 грудня 2019 р.).
5. Менджул М. В. Реєстрація актів цивільного стану в умовах порушення територіальної цілісності України. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2017. Вип. 43. Т. 1. С. 125–128.
6. Менджул М. В. Основні засади регулювання сімейних відносин в окремих азійських державах. *Юридичний бюлетень*. 2018. Вип. 7. Ч. 1. С. 255–261.
7. Менджул М. В. Заборона насильства як визначальна засада регулювання сімейних відносин. *Порівняльно-аналітичне право*. 2018. № 6. С. 125–127. URL: http://www.pap.in.ua/6_2018/35.pdf (дата звернення: 28 грудня 2019 р.).
8. Менджул М. В. Принципи сімейного права в законодавстві нордичних держав. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2018. Вип. 6. Т. 1. С. 132–137.

9. Менджул М. В. Основні засади регулювання сімейних відносин у США. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2018. № 4. Ч. 1. С. 123–126.
10. Менджул М. В. Порівняльний аналіз принципів сімейного права в Україні та державах Західної Європи. *Часопис цивілістики*. 2018. № 31. С. 49–53.
11. Менджул М. В. Принципи сімейного права в Естонії, Латвії та Литві. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2018. Вип. 4(25). Т. 1. С. 135–138.
12. Менджул М. В. Принципи сімейного права у законодавстві держав Східної Європи. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2018. Вип. 53. Т. 1. С. 108–111.
13. Менджул М. В. Підходи до визначення принципів правового регулювання сімейних відносин в південно-європейських державах. *Порівняльно-аналітичне право*. 2018. № 5. С. 133–136. URL: http://www.par.in.ua/5_2018/35.pdf (дата звернення: 28 грудня 2019 р.).
14. Менджул М. В. Принципи правового регулювання сімейних відносин у Великобританії та Ірландії. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція*. 2018. № 36. Т. 2. С. 42–45.
15. Менджул М. В. Добровільність як визначальна умова дійсності шлюбу. *Юридичний бюлетень*. 2018. Вип. 8. С. 130–136.
16. Менджул М. В. Основні засади правового регулювання сімейних відносин у Канаді. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2019. Вип. 55. Т. 1. С. 128–132.
17. Менджул М. В. Порівняльний аналіз правових засад сурогатного материнства. *Порівняльно-аналітичне право*. 2019. № 2. С. 77–79. URL: http://www.par.in.ua/2_2019/19.pdf (дата звернення: 28 грудня 2019 р.).
18. Менджул М. В. Зміст принципу найкращих інтересів дитини та його практичне застосування. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2019. Вип. 56. Т. 1. С. 87–91.
19. Менджул М. В. Принцип рівності та право на шлюб. *Конституційно-правові академічні студії*. 2019. № 1. С. 15–20.

20. Менджул М.В. Сутнісні ознаки принципів сімейного права. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2019. Вип. 58. Т. 1. С. 128–131.
21. Марія Менджул. Застосування принципів сімейного права. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 11. С. 49–53.
22. Менджул М.В. Сутнісний аналіз принципу державної охорони сім'ї. *Правова держава*. 2019. № 36. С. 59–66.
23. Менджул М. В. Окремі аспекти класифікації принципів сімейного права. *Eurasian Academic Research Journal. Multilanguage Science Journal*. Yerevan. 2016. № 1. С. 114–118.
24. Менджул М. В. Здійснення права на сім'ю внутрішньо переміщеними особами. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2018. № 3. Т. 1. С. 135–139.
25. Менджул М. В. Порівняльний аналіз принципів правового регулювання сімейних відносин в Україні та державах Вишеградської групи. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2018. № 6. Т. 1. С. 135–139.
26. Менджул М. В. Перспективи уніфікації європейського сімейного права. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2019. № 3. Vol. 1. P. 186–190.
27. Менджул М. В. Принцип рівності та сімейне право ісламських держав. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2019. № 4. Vol. 1. P. 70–75.
28. Менджул Марія. Действие принципа равенства в семейных отношениях. *Jurnalul Juridic Național: Teorie Și Practică*. Decembrie 2019. P. 114–118.
29. Менджул М. В. До проблеми принципу рівності в правовому регулюванні сімейних відносин // Закарпатські правові читання: матеріали V міжнародн. наук.-практ. конф. (м. Ужгород, 25–26 квітня 2013 р.) / М-во освіти і науки України, Закарпат. держ. ун-т. Ужгород, 2013. С. 243–245.
30. Менджул М. В. Виконання обов'язку по утриманню інших членів сім'ї та родичів в Україні // Від громадянського суспільства – до правової держави: матеріали X міжнародної наукової Internet-конференції студентів та молодих вчених (м. Харків, 25 квітня 2014 р.) / ХНУ імені В.Н. Каразіна.

Харків, 2014. С. 217–221. URL: http://www-jurfak.univer.kharkov.ua/20132014news/Enet_konf_25_04_14.PDF (дата звернення: 28 грудня 2019 р.).

31. Менджул М. В. Порядок розірвання шлюбу з іноземними громадянами в Україні: окремі аспекти // Закарпатські правові читання: матеріали VI міжнародн. наук.-практ. конф. (м. Ужгород, 25–27 квітня 2014 р.). Ужгород, 2014. Т. 2. С. 112–117.

32. Менджул М. В. Принцип рівності в правовому регулюванні сімейних відносин в умовах порушення територіальної цілісності України // Ефективність норм права: матеріали VII міжнар. наук.-практ. конф. (м. Київ, 17 лист. 2016 р.) / за заг. ред. Н.М. Пархоменко, М.М. Шумила, І.О. Ізарової. Київ: Ніка-Центр, 2016. С. 309–312.

33. Менджул М. В. Поняття та ознаки принципів сімейного права в Україні // Закарпатські правові читання: матеріали VIII міжнародн. наук.-практ. конференції (м. Ужгород, 21–23 квітня 2016 р.) / за заг. ред. В.І. Смоланки, О.Я. Рогача, Я.В. Лазура. Ужгород, 2016. Т. 1. С. 312–315.

34. Менджул М. В. Принцип справедливості в правовому регулюванні сімейних відносин в Україні (окремі аспекти) // Закарпатські правові читання: матеріали IX міжнародн. наук.-практ. конференції (м. Ужгород, 20–22 квітня 2017 р.) / за заг. ред. В.І. Смоланки, О.Я. Рогача, Я.В. Лазура. Ужгород, 2017. Т. 1. С. 271–276.

35. Менджул М. В. Окремі проблеми здійснення права на сім'ю внутрішньо переміщеними особами // Здійснення та захист прав внутрішньо переміщених осіб: матеріали II міжнародної науково-практичної конференції (20 квітня 2018 р., м. Ужгород) / за заг. ред. О.Я. Рогача, Я.В. Лазура, М.В. Менджул. Ужгород, 2018. С. 117–121.

36. Менджул М. В. Поняття та зміст права на сім'ю // Закарпатські правові читання: матеріали X міжнародн. наук.-практ. конференції (м. Ужгород, 19–21 квітня 2018 р.) / за заг. ред. В.І. Смоланки, О.Я. Рогача, Я.В. Лазура. Ужгород, 2018. Т. 1. С. 254–257.

37. Менджул М. В. Поняття та зміст права на сім'ю внутрішньо переміщених осіб: матеріали 72-ї підсумкової конференції професорсько-викладацького складу УжНУ / Ужгородський національний університет; за заг. ред. С.Б. Булеци, Я.В. Лазура. Ужгород, 2018. С. 52–55.
38. Менджул М.В. Основні засади регулювання сімейних відносин в англійському праві // International scientific and practical conference «Legal practice in EU countries and Ukraine at the modern stage»: conference proceedings, January 25-26, 2019. Arad: Izdevnieciba «Baltija Publishing», P. 198–201.
39. Менджул М. В. Права подружжя в римському приватному праві // Правова держава: історія, сучасність та перспективи формування в Україні: матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Ужгород, 15–16 лютого 2019 р.). Ужгород: Ужгородський національний університет, 2019. С. 52–55.
40. Менджул М. В. Концепція «добровільної згоди» як інструмент протидії насильству в сім'ї // Актуальні проблеми приватного права: матеріали XVII наук.-практ.конф., присвяч. 97-й річниці з дня народження д-ра юрид. наук, проф., чл.-кор. АН УРСР В.П. Маслова (м. Харків, 22 лютого 2019 р.). Харків: Право, 2019. С. 182–185.
41. Менджул М. В. Впровадження міжнародних стандартів протидії насильству в сім'ї у законодавство України: матеріали 73-ї підсумкової конференції професорсько-викладацького складу юридичного факультету. (м. Ужгород, 28 лютого 2019 р.) / за заг. ред. С.Б. Булеци, Я.В. Лазура. Ужгород, 2019. С. 51–53.
42. Менджул М. В. Принципи європейського сімейного права: проблеми уніфікації // Гармонізація приватно-правового законодавства України із законодавством ЄС: зб. статей і тез IX міжнародного цивілістичного форуму. 11–12 квітня 2019 р. Київ. С. 112–120.
43. Менджул М. В. Сімейний кодекс України та принципи європейського сімейного права: питання відповідності // Закарпатські правові читання:

матеріали XI міжнародної науково-практичної конференції (м. Ужгород, 11–13 квітня 2019 року) / за заг. ред. О.Я. Рогача, Я.В. Лазура, М.В. Савчина. Ужгород: РІК-У, 2019. Т. 2. С. 117–122.

44. Менджул М. В. Правові засади сурогатного материнства: окремі аспекти // Забезпечення прав людини четвертого покоління у системі охорони здоров'я: матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Ужгород, 12 квітня 2019 р.): зб. наук. ст. / під заг. ред. С.Б. Булеци, Я.В. Лазура, М.В. Менджул. Ужгород: Видавництво Олександри Гаркуші, 2019. С. 86–89.

45. Менджул М. В. Принцип найкращих інтересів дитини в практиці ЄСПЛ // Чотирнадцяті юридичні читання. Проблеми імплементації національного законодавства до Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом. До 185-річчя НПУ імені М. П. Драгоманова; до 70-річчя Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України: матеріали міжнародної наукової конференції (м. Київ, 17–18 квітня 2019 р.) / ред. кол.: В.П. Андрущенко, Ю.С. Шемшученко та ін. Київ: Вид-во НПУ імені М. П. Драгоманова, 2019. С. 191–194.

46. Менджул М. В. Конституційні гарантії права на шлюб // Конституційно-правове будівництво на зламі епох: пошуки оптимальних моделей: матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Ужгород, 3–4 травня 2019 р.). Ужгород: Ужгородський національний університет, 2019. С. 49–53.

47. Менджул М. В. Принципи сімейного права в ієрархії принципів права // Верховенство права та правова держава: матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Ужгород, 20–21 вересня 2019 р.). Ужгород: Ужгородський національний університет, 2019. С. 47–50.

48. Менджул М. В. Нормативно-правові акти як джерела сімейного права в ісламських державах: проблеми реформування // Проблеми нормотворення, реалізації та тлумачення норм права у світлі загальновизнаного принципу верховенства права: тези доп. та повідомл. учасн. IV міжнар. наук.-практ.

конф. (м. Івано-Франківськ, 3–4 жовт. 2019 р.) / за заг. ред. І.Д. Шутака. Харків: Право, 2019. С. 174–177.

49. Менджул М. В. Реформування Сімейного кодексу України в контексті євроінтеграційних процесів (окремі аспекти) // Рекодифікація цивільного законодавства і система права України у контексті євроінтеграційних процесів: матеріали всеукр. науково-практичн. конфер. (м. Одеса, 8–9 листопада 2019 року) / за заг. ред. д.ю.н., проф. Є.О. Харитонова. Одеса: Фенікс, 2019. С. 171–175.

50. Менджул Марія. Застосування принципів сімейного права у процесі правотлумачення // Теоретико-прикладні проблеми правового регулювання в Україні: збірник матеріалів наук.-практ. конф. (м. Львів, 6 грудня 2019 р.) / за заг. ред. І.В. Красницького. Львів: ЛьвДУВС, 2019. С. 286–290.

51. Mendzhul M. V. Problems of Reforming Ukrainian Family Law in the Context of European Integration and Recodification of the Civil Code of Ukraine. Juridical sciences and their role in the formation of legal culture of a modern person: collective monograph / A. A. Blinova, R. E. Ennan, K. M. Hlynianaya, O. M. Ivanchenko, etc. Lviv-Toruń: Liha-Pres, 2019. P. 176–194.

52. Mendzhul M. V. The General Principles of Family Law in Islamic States. Jurisprudence issues in the development of legal literacy and legal awareness of citizens: collective monograph / D. M. Bielov, S. B. Buletsa, Yu. M. Bysaga, Yu. Yu. Bysaga, etc. Lviv-Toruń: Liha-Pres, 2019. P. 167–181.

53. Менджул М. В. Проблеми здійснення окремих прав дітьми-ВПО. Механізм забезпечення прав внутрішньо переміщених осіб: національний та міжнародний аспекти / за заг. ред. д-ра юрид. наук, проф. О. Я. Рогача; д-ра юрид. наук, проф. М. В. Савчина; к.ю.н., доц. М. В. Менджул. Ужгород: РІК-У, 2017. С. 272 – 289.

**ЗАКАРПАТСЬКИЙ АПЕЛЯЦІЙНИЙ СУД**

вул. О. Довженка, 7, м. Ужгород, 88000, тел./факс 61-53-83,
e-mail: inbox@zka.court.gov.ua, Код ЄДРПОУ: 42262749

12.02.2020 № 7/2414/20

ДОВІДКА

**про впровадження результатів дисертаційного дослідження
Менджул Марії Василівни на тему: «Теоретичні проблеми дії
принципів сімейного права» за спеціальністю 12.00.03 – цивільне право і
цивільний процес; сімейне право;
міжнародне приватне право**

Довідка про впровадження результатів дисертаційного дослідження на тему: «Теоретичні проблеми дії принципів сімейного права» за спеціальністю 12.00.03 – «цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» видана авторці, доц. кафедри цивільного права та процесу ДВНЗ «Ужгородський національний університет», здобувачці наукового ступеня доктора юридичних наук Менджул Марії Василівни.

Апробація результатів дисертаційного дослідження знайшла своє відображення в Закарпатському апеляційному суді. 31 січня 2020 року здобувачка взяла участь в нараді суддів судової палати з розгляду цивільних справ Закарпатського апеляційного суду, яка стосувалась проблемних аспектів застосування принципу недопустимості втручання у сімейне життя, як елемент проблеми застосування принципів сімейного права у сфері охорони шлюбу та сім'ї.

Загалом визнані такими, що заслуговують на увагу тлумачення авторки щодо співвідношення понять заборона втручання у сімейне життя та заборона втручання в особисте життя, які беруть своє підґрунтя із практики Європейського суду з прав людини.

По закінченню обговорення Менджул Марія Василівна виклала ряд проблемних питань та сформулювала пропозиції та рекомендації спрямовані на вдосконалення законодавства та судової практики, які висвітлюються в окремих підрозділах дисертації.

Довідку видано для представлення в спеціалізовану вчену раду.

**Голова
Закарпатського апеляційного суду**

Г.В. Фазикош

вул. Загорська, 51
м. Ужгород, 88017, Україна

Телефон/факс: (0312)-64-32-50
E: office.zakarpattya@legalaid.uz.ua

www.zakarpattya.legalaid.gov.ua



Регіональний центр з надання
безоплатної вторинної
правової допомоги
у Закарпатській області

АКТ

про впровадження результатів дисертаційної роботи Менджул Марії Василівни
на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.03 – цивільне
право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право
на тему: «Теоретичні проблеми дії принципів сімейного права»

Комісія у складі:

- Голова – директор Регіонального центру з надання безоплатної вторинної правової допомоги у Закарпатській області – Попадинець В.Ю.

Члени комісії:

- заступник директора Регіонального центру з надання безоплатної вторинної правової допомоги у Закарпатській області – Фучко Л.М.;
- директор Ужгородського місцевого центру з надання безоплатної вторинної правової допомоги – Давиденко М.М.,

цим Актом засвідчує, що результати дисертаційного дослідження доцента кафедри цивільного права та процесу ДВНЗ «УжНУ» Менджул М.В., використовуються у роботі Регіонального центру з надання безоплатної вторинної правової допомоги у Закарпатській області (під час проведення правоосвітніх заходів), а також у роботі місцевих центрів з надання безоплатної вторинної правової допомоги під час надання роз'яснень, консультацій та правової допомоги по сімейним справам.

Комісія підтверджує, що представлені Менджул М.В. наукові висновки дисертаційного дослідження мають практичну цінність.

Голова комісії:

директор Регіонального центру з надання
безоплатної вторинної правової допомоги
у Закарпатській області

Попадинець В.Ю.

Члени комісії:

заступник директора Регіонального центру з надання
безоплатної вторинної правової допомоги
у Закарпатській області

Фучко Л.М.

директор Ужгородського місцевого центру з
надання безоплатної вторинної правової допомоги

Давиденко М.М.

20 січня 2020 р.



УЖГОРОДСЬКА МІСЬКА РАДА ВИКОНАВЧИЙ КОМІТЕТ

пл. Поштова, 3, м. Ужгород, 88000; тел.: (0312) 61-70-71, тел./факс: (0312) 61-51-91
E-mail: umr@rada-uzhgorod.gov.ua; сайт: www.rada-uzhgorod.gov.ua; код ЄДРПОУ 04053699

№ _____ На № _____ від _____

АКТ

про впровадження результатів дисертаційної роботи
Менджул Марії Василівни

здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.03 – цивільне
право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право
на тему: «Теоретичні проблеми дії принципів сімейного права»

« 10 » лютого 2020р.

Комісія у складі:

- Голова – заступник міського голови Ужгородської міської ради – Гомонай Василь Васильович,
- Члени комісії:
 - Біксей Андрій Борисович директор департаменту праці та соціального захисту населення Ужгородської міської ради,
 - Фленько Іван Іванович - директор Ужгородського міського центру соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді,

цим Актом засвідчує, що результати дисертаційного дослідження доцента кафедри цивільного права, та процесу ДВНЗ «УжНУ» Менджул М.В., використовуються у роботі Ужгородської міської ради при розробці та внесенні змін до «Програми сімейної, молодіжної, демографічної, гендерної політики, попередження насильства в сім'ї та протидії торгівлі людьми на 2016 – 2020 роки», затвердженої Ужгородською міською радою 23 грудня 2015 р. рішенням № 50, а також при плануванні нових програм у сфері сімейної політики, захисту прав дітей та протидії насильства у сім'ї.

Комісія підтверджує, що представлені Менджул М.В. наукові висновки дисертаційного дослідження мають важливе практичне значення.

Голова комісії:

Заступник міського голови,
кандидат юридичних наук

Василь ГОМОНАЙ

Директор Ужгородського
міського центру соціальних
служб для сім'ї, дітей та молоді

Іван ФЛЕНЬКО

Директор департаменту праці
та соціального захисту населення

Андрій БІКСЕЙ



Затверджую

проректор з наукової роботи ДВНЗ

«Ужгородський національний університет», доктор
фізико-математичних наук, професор Студеняк Ігор
Петрович.



20/9 року

**про впровадження результатів дисертаційної роботи на здобуття наукового ступеня
доктора юридичних наук Менджул Марії Василівни на тему:
«Теоретичні проблеми дії принципів сімейного права»**

Комісія у складі: **Лазура Ярослава Володимировича** декана юридичного факультету, доктора юридичних наук, професора (голова); завідувач кафедри цивільного права та процесу ДВНЗ, доктора юридичних наук, професора **Булеци Сибілли Богданівни**; доцента кафедри цивільного права та процесу, кандидата юридичних наук, **Ревуцька Ірина Емелівна** (членів комісії),

засвідчує, що матеріали дисертаційного дослідження на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук доцента кафедри цивільного права та процесу ДВНЗ «Ужгородський національний університет» Менджул Марії Василівни на тему «Теоретичні проблеми дії принципів сімейного права», впроваджено у наукову та освітню діяльність Ужгородського національного університету, зокрема:

1. Підготовці заключного звіту з теми НДР «Гармонізація та уніфікація приватного права України та ЄС» (номер державної реєстрації 0115U001918, 2015 – 2018 рр.), яка виконувалася кафедрою цивільного права та процесу ДВНЗ «УжНУ».
2. Підготовці проміжного звіту з теми НДР «Актуальні проблеми законодавства України в контексті розвитку європейського приватного права» (номер державної реєстрації 0115U003901, 2015 – 2020 рр.), яка виконується кафедрою цивільного права та процесу ДВНЗ «УжНУ». Зокрема, у звіті висвітлено результати порівняльно-правових досліджень Менджул М.В. щодо регулювання різних інститутів сімейного права в ЄС, а також уніфікації принципів європейського сімейного права.
3. Підготовці заключного звіту з теми НДР «Юридичні механізми забезпечення прав внутрішньо переміщених осіб в контексті захисту національної безпеки та євроінтеграції України» в рамках наукового гранту по конкурсу проектів наукових робіт та науково-технічних (експериментальних) розробок молодих вчених Міністерства освіти і науки України (серпень 2016 р. – липень 2018 р., номер державної реєстрації 0116U007383), при

виканні якого Менджул М.В. було виявлено особливості дії принципів сімейного права у надзвичайних умовах.

4. Підготовці таких навчально-методичних матеріалів:

– Права внутрішньо переміщених осіб: навчальний посібник / за заг. ред.: д-ра юрид. наук, проф. О.Я. Рогача; д-ра юрид. наук, проф. М.В. Савчина. Ужгород: РІК-У, 2017. 436 с. (Менджул М. В. – розділи 3.2, 3.4)

– Сімейне право України : підручник / С.Б. Булеца, В.В. Заборовський, В.Г. Фазикош та ін.; За ред. С.Б. Булеци, В.Г. Фазикоша. Київ: Знання, 2015. 375 с. (Менджул М. В. – розділи 4.1, 6.1, 6.2)

– Булеца С.Б., Менджул М.В., Свадеба Н.І. Сімейне право : методичний посібник. Ужгород: УжНУ, 2018. 60 с.

– Менджул М.В. Міжнародне сімейне право : методичний посібник. Ужгород: УжНУ, 2018. 46 с.

– Булеца С.Б., Менджул М. В. Доктрина сімейного права : методичний посібник. Ужгород: УжНУ, 2017. 40 с.

– Рогач О.Я., Менджул М. В., Сливич С.С. Цивільне право України (Особлива частина) : методичний посібник. Ужгород: УжНУ, 2014. 96 с.

– Булеца С.Б., Менджул М. В. Цивільне право України (Загальна частина) : навчально-методичний посібник. Ужгород: УжНУ, 2014. 88 с.

5. Читанні лекцій, проведені практичних та семінарських занять із навчальних дисциплін «Цивільне право», «Сімейне право», «Міжнародне сімейне право», які викладаються на юридичному факультеті ДВНЗ «Ужгородський національний університет» для студентів спеціальностей 081 «Право» та 293 «Міжнародне право».

Комісія відзначає високий науковий та методичний рівень представлених матеріалів дисертаційного дослідження Менджул Марії Василівни на тему «Теоретичні проблеми дії принципів сімейного права», їх актуальність та значущість для наукової та освітньої діяльності.

Голова комісії:

декан юридичного факультету,
доктор юридичних наук, професор

Члени комісії:

завідувач кафедри цивільного права та процесу,
доктор юридичних наук, професор
кандидат юридичних наук, доцент кафедри
цивільного права та процесу



Лазур Я. В.



Булеца С.Б



Ревуцька І.Е.

ЗАТВЕРДЖУЮ

Проректор з наукової роботи
Одеського національного університету імені
І.І. Мечникова  Іванов В.О.
6 лютого 2020 року

АКТ

**про впровадження у науково-дослідну діяльність та навчальний процес
результатів дисертаційної роботи на здобуття наукового ступеня
доктора юридичних наук Менджул Марії Василівни на тему:
«Теоретичні проблеми дії принципів сімейного права»**

Комісія у складі: декана економіко-правового факультету, к.ю.н., професора Труби В.І., завідувача кафедри цивільно-правових дисциплін, д.ю.н., професора Канзафарової І.С., доцента кафедри цивільно-правових дисциплін, к.ю.н., доцента Клейменової С.М. склала цей акт про те, що результати дисертаційного дослідження на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук доцента кафедри цивільного права та процесу ДВНЗ «Ужгородський національний університет» Менджул Марії Василівни на тему «Теоретичні проблеми дії принципів сімейного права» за спеціальністю 12.00.03, впроваджено у науково-дослідну роботу та навчальний процес Одеського національного університету імені І.І. Мечникова, зокрема:

1. Результати дисертаційного дослідження, опубліковані у монографії та наукових статтях застосовуються у науково-дослідній роботі професорсько-викладацького складу кафедри цивільно-правових дисциплін Одеського національного університету імені І.І. Мечникова.
2. Результати дисертаційного дослідження, опубліковані у монографії та наукових статтях застосовуються у навчальному процесі при підготовці та проведенні лекційних занять із навчальних дисциплін «Цивільне право» та «Сімейне право».
3. При підготовці навчально-методичних матеріалів для студентів в якості джерел рекомендуються такі публікації:
 - Менджул М. В. Принципи сімейного права (сутність та проблеми застосування): монографія. Ужгород, 2019. 420 с.
 - Менджул М. В. Надання права на шлюб особам, що не досягли шлюбного віку: окремі проблеми. *Вісник Вищої ради юстиції*. 2013. № 2 (14). С. 149 – 157.
 - Менджул М. В. Окремі аспекти класифікації принципів сімейного права. *Eurasian Academic Research Journal. Multilanguage Science Journal*. Yerevan. 2016. № 1. С. 114 – 118.

- Менджул М. В. Реєстрація актів цивільного стану в умовах порушення територіальної цілісності України. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. Ужгород: Ліра., 2017. Вип. 43. Т. 1. С. 125 – 128.
- Менджул М. В. Здійснення права на сім'ю внутрішньо переміщеними особами. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2018. № 3. Т.1. С. 135 – 139.
- Менджул М. В. Порівняльний аналіз принципів сімейного права в Україні та державах Західної Європи. *Часопис цивілістики*. 2018. № 31. С. 49 – 53.
- Менджул М. В. Принципи правового регулювання сімейних відносин у Великобританії та Ірландії. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція*. 2018. № 36. Т.2. С. 42 – 45.
- Менджул М. В. Основні засади правового регулювання сімейних відносин у Канаді. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2019. Випуск 55. Том 1. С. 128 – 132.
- Менджул М. В. Перспективи уніфікації європейського сімейного права. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2019. №. 3. Vol. 1. p. 186 – 190.
- Марія Менджул. Застосування принципів сімейного права. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 11. С. 49 – 53.
- Менджул М.В. Сутнісний аналіз принципу державної охорони сім'ї. *Правова держава*. 2019. № 36. С. 59 – 66.

Комісія вважає, що результати дисертаційного дослідження Менджул Марії Василівни є науково обґрунтованими, мають високий теоретичний і методологічний рівень, а також практичну значимість.

Голова комісії:

декан економіко-правового факультету,

к.ю.н., професор

Члени комісії:

завідувач кафедри цивільно-правових дисциплін,

д.ю.н., професор

доцент кафедри цивільно-правових дисциплін,

к.ю.н., доцент



Труба В.І.



Канзафарова І.С.



Клейменова С.М.