

ЦИВІЛІСТИЧНА ПЛАТФОРМА

C. P. JOURNAL

Науковий юридичний журнал

Scientific legal journal

Тема номера
«Сімейне право»

**№ 2 (5)
2025**

Громадська організація «Цивілістична платформа»

ЦИВІЛІСТИЧНА ПЛАТФОРМА С. Р. JOURNAL

Науковий юридичний журнал

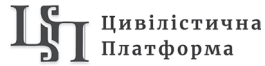
Scientific legal journal

Виходить 4 рази на рік

Заснований 2023 року

№ 2 (5)
2025

Харків
ГО «Цивілістична платформа»
2025



Видавництво ГО «Цивілістична платформа»
61002, вул. Дарвіна 19, Харків, Україна
<https://clp.org.ua/>

Свідчення про внесення суб'єкта видавничої справи
до Державного реєстру видавців, виготовлювачів
і розповсюджувачів видавничої продукції
Серія ДК № 7942 від 21.09.2023 р.

*Затверджено до друку на засіданні вченої ради
ГО «Цивілістична платформа»
(Протокол № 2 від 26.05.2025 р.)*

Головний редактор:

д-р юрид. наук, проф. І. Спасибо-Фатєєва

Заступник головного редактора:

канд. юрид. наук С. Глогов

Редакційна колегія:

д-р юрид. наук, проф. О. Беяневич, д-р юрид. наук, проф. Р. Майданик,
д-р юрид. наук, проф. С. Шимон, канд. юрид. наук, доц. В. Кочин,
канд. юрид. наук Ю. Мица, д-р юрид. наук, проф. Катя Захарова-Ассаф (Ізраїль),
д-р економ. наук, проф. Ліза Марія Херцог (Нідерланди)

Цивілістична платформа : наук. юрид. журн. / редкол.: І. Спасибо-Фатєєва
(гол. ред.) та ін. — Харків : ГО «Цивілістична платформа», 2025. — № 2 (5). —
114 с. — DOI: <https://doi.org/10.69724/2786-8834-2025-5-2>

Зміст

Слово головного редактора

4



НАУКОВІ СТАТТІ

Спасибо-Фатєєва Інна

Опіка та піклування — розширення горизонтів у праві України

5

Харитонов Євген, Харитонova Олена, Давидова Ірина
Родинні цінності України перед загрозами гібридної війни

22

Красицька Лариса

Способи захисту сімейних прав та інтересів: проблемні питання
правового регулювання і правозастосування

46

Надьон Вікторія

Правовий режим майна подружжя за законодавством України
та європейських країн

66

Пономаренко Оксана

Принцип свободи сімейного договору та його межі

77

Mendzbul Marija

Marriage after Death: Legal and Religious Aspects (Comparative Analysis)

104

СЛОВО ГОЛОВНОГО РЕДАКТОРА

Шановні колеги!

Сімейні цінності, як і всякі людські цінності, є тими благами для всіх і кожного, без яких ми не можемо існувати. Сім'я для кожного з нас є альфою і омегою, початком і кінцем. Ми народжуємося в сім'ях, виховуємося нашими батьками або особами, які їх замінюють, і крокуємо по життю разом із ними. Коли ж вони потребують підтримки, ми, у свою чергу, таку підтримку маємо їм надавати.

У кожен період життя людина проходить свої випробування і долає складнощі. І завжди поряд із нею є ті, хто їй допоможе, зробить для неї все можливе. Це питання не лише людяності, моральності, а й права, яке не може бути осторонь від подібних важливих аспектів нашого життя і соціального життя суспільства в цілому.

Тож, питання з кола сімейно-правових відносин, шлюбу, опіки — це ті основоположні стовбури, з яких складається наше життя і життя всіх українських родин.

Важливо при цьому дізнатися про той досвід правового регулювання, який мають інші європейські країни з цих важливих питань, і намагатися взяти все позитивне й корисне для себе. Це тим більш має враховуватися в період, коли наша країна рухається в європейський правовий простір.

Саме таким питанням присвячений цей номер журналу.

Шановні читачі, більше з цих питань ви можете дізнатися з матеріалів конференцій, які були проведені на пам'ять видатної сімейниці-правниці професорки нашої кафедри, докторки юридичних наук І. В. Жилінкової, прослухати запис конференцій та почитати тези, розміщені на нашому сайті.

Сподіваюсь, усе те, що ми робимо для нашого правничого загалу, є корисним і цей номер журналу не є винятком.

Із повагою і вдячністю за те, що ви з нами,

проф. І. Спасибо-Фатєєва

НАУКОВІ СТАТТІ



Спасибо-Фатєєва Інна
доктор юридичних наук, професор
завідувач кафедри цивільного права
Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого
Харків, Україна
<https://orcid.org/0000-0002-9852-1706>
e-mail: i.v.spasybo-fatyeyeva@nlu.edu.ua

УДК 347.1

<https://doi.org/10.69724/2786-8834-2025-5-2-5-21>

ОПІКА ТА ПІКЛУВАННЯ — РОЗШИРЕННЯ ГОРИЗОНТІВ У ПРАВІ УКРАЇНИ

Спасибо-Фатєєва Інна. Опіка та піклування — розширення горизонтів у праві України

Анотація

Дослідження питань з кола сімейно-правових відносин сьогодні є особливо актуальними для нашої країни, яка рухається в європейський правовий простір. Для нашої держави важливим є розуміння того досвіду правового регулювання, який мають інші європейські країни у цих питаннях, щоб у подальшому збалансовано розвивати власне законодавство. Актуальність проблеми зумовлена потребою у фундаментальному перегляді засад, на яких ґрунтується регулювання опіки та піклування. Головне, що потребує змін, — це виправлення підходу до визначення тих правових механізмів, які покликані встановити компенсаційні важелі у випадках неможливості для особи повною мірою усвідомлювати значення своїх дій, а тому й вчиняти їх. У цій статті проаналізовано законодавство України з питань опіки та піклування з метою виявлення сутності цих правових інституцій, їх призначення і того, наскільки їх регулювання у вітчизняному законодавстві відповідає новітнім підходам, тенденціям та міжнародним документам. Задля цього проведено порівняння українського законодавства та законодавства деяких європейських країн, зокрема Швейцарії, Великої Британії, Німеччини, Польщі. Таке порівняння доводить необхідність опрацювання концептуального підходу до розуміння опіки, впровадження її різних видів, зокрема батьківської опіки, допустимості поєднання опіки батьків та опікунів, а також допущення моделі різних опікунів, які виконуватимуть різні функції щодо підопічних та їхнього майна. У статті використано загальнонаукові та спеціально-наукові методи наукового дослідження: системного та порівняльного аналізу, діалектичний. Зауважено, що потребує перегляду й підхід до визнання осіб недієздатними та позбавлення їх всяких прав. Звернуто увагу на безпосередній зв'язок опіки та піклування й інституту представництва, які мають бути узгоджені. Наголошено на тому, що недоліки українського законодавства мають бути якнайшвидше усунені, що диктується не лише необхідністю приведення законів України до європейських стандартів, а й пересудом потребами в гуманному ставленні до людей із обмеженими можливостями.

Ключові слова: *опіка, батьківська опіка, піклування, малолітня особа, дитина, особа, визнана судом недієздатною, орган опіки та піклування.*

Вступ

Постановка проблеми. Сучасний стан українського законодавства динамічний — воно перебуває в процесі реформ заради вступу до Європейського Союзу. Це стосується й цивільного та сімейного законодавства, у тому числі щодо опіки та піклування. Попри те, що Україна ратифікувала міжнародні конвенції ще у 90-х роках минулого сторіччя та в перше десятиріччя ХХІ ст., вона повною мірою не привела своє законодавство у відповідність із міжнародними актами. Тому є очевидними істотні розбіжності в розумінні опіки та піклування та регулюванні цих інституцій в українському правовому полі порівняно з правом європейських країн.

Актуальність проблеми зумовлена потребою у фундаментальному перегляді засад, на яких ґрунтується регулювання опіки та піклування. Головне, що потребує змін, — це виправлення підходу до визначення тих правових механізмів, які покликані встановити компенсаційні важелі у випадках неможливості для особи повною мірою усвідомлювати значення своїх дій, а тому й вчиняти їх.

Згідно з українським законодавством опіка та піклування засновані на жорстких постулатах щодо підстав їх встановлення, наслідків обмеження особи у дієздатності або визнання її недієздатною, обсягу прав дитини, яка не досягла повноліття, та варіантів вчинення необхідних дій з її майном тощо. При цьому законодавство України, що регулює ці відносини, не засноване на диспозитивності, не припускає варіантів, які могли би бути, не містить гнучких правових механізмів, що дали б змогу врахувати особливості прийняття окремими особами рішень, спрямованих на набуття, зміну та припинення у них цивільних прав та обов'язків. Особи з інвалідністю потрапляють у жорстку систему, яка не враховує їх волі й часом повністю витісняє їх із соціальної арени. В окреслених випадках такі особи абсолютно позбавлені можливості впливати на ситуацію, навіть у разі якщо їхній психічний стан змінюється. Не меншу заскорузлість демонструє й законодавство в регулюванні прав дітей та забезпеченні дієвої батьківської опіки або опіки та піклування з боку інших осіб.

Метою статті є виявлення тих недоліків, які демонструє законодавство України в регулюванні опіки та піклування, та надання власного бачення щодо шляхів виправлення такої ситуації.

Завдання цього дослідження полягає у порівнянні українського законодавства з міжнародним та законодавством європейських країн і практикою його застосування, з питань регулювання опіки та піклування, та розробленні пропозицій з удосконалення правового регулювання сімейних відносин.

Методи дослідження

У статті використано загальнонаукові та спеціально-наукові методи дослідження: системного та порівняльного аналізу, діалектичний, завдяки яким проаналізовано норми українського та європейського законодавства, пов'язані з інститутом опіки. Порівняльно-правовий метод дав змогу виявити розбіжності у правовому регулюванні досліджуваних у роботі відносин.

Огляд літератури

Українськими дослідниками питанням опіки та піклування приділяється недостатньо уваги. Ця тематика не користується попитом у науковців. Не демонструє й гострих проблем судова практика. Утім в окремих працях дослідники звертали

увагу на ті чи інші аспекти опіки та піклування, зокрема, це С. Є. Морозова¹, Л. Г. Паращук, Н. А. Войтюк², О. Бурлака³, Є. О. Стремецька, Ю. Є. Паскарь⁴, О. В. Пушкіна, С. М. Лозицька⁵, І. А. Яницька⁶, І. В. Мамай⁷, Д. С. Прутян⁸ та ін. Чимало праць було присвячено суміжним з опікою питанням, зокрема особистим немайновим правам дітей та батьків, визначенню місця проживання дитини, захисту прав дітей, управління майном тощо. Однак фактично поза межами дослідження залишилися комплексні питання щодо розуміння опіки та реформування підходів до засад і правових механізмів її здійснення.

Результати дослідження

В Україні опіка та піклування регулюються главою 6 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) і спеціальними нормами права, що містяться в інших нормативно-правових актах, у тому числі нормами публічного права. Прикладом є Закон «Про місцеве самоврядування в Україні»⁹. Також певною мірою опіці присвячені деякі норми Сімейного кодексу України¹⁰ (далі – СК України), принаймні в ши-

¹ Морозова С. Є. Розвиток опіки та піклування у цивільному законодавстві. *Еволюція цивільного законодавства України: проблеми теорії і практики*. Київ : Юрид. думка, 2007. С. 214–243.

² Паращук Л. Г., Войтюк Н. А. Інститут опіки та піклування в Україні та країнах Європи як ефективна форма влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 10. URL: http://lsej.org.ua/10_2022/47.pdf (дата звернення: 25.04.2025).

³ Бурлака О. Зарубіжний досвід соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, і можливості його використання в Україні. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. № 1. С. 59–64.

⁴ Стремецька Є. О., Паскарь Ю. Є. Досвід розвитку фостерингу у зарубіжних країнах. URL: <https://lib.chmnu.edu.ua/pdf/naukpraci/pedagogika/2016/270-258-15.pdf> (дата звернення: 25.04.2025).

⁵ Пушкіна О. В., Лозицька С. М. Прийомні (фостерні) сім'ї: американський досвід. *Вісник Дніпропетровського університету імені Альфреда Нобеля. Серія «юридичні науки»*. 2013. № 2 (5). С. 132–136.

⁶ Яницька І. А. Поняття та значення інституту опіки та піклування, їх розмежування. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2013. URL: <https://dspace.uzhnu.edu.ua/jspui/bitstream/lib/937/1/ПОНЯТТЯ%20ТА%20ЗНАЧЕННЯ%20ІНСТИТУТУ%20ОПКИ%20ТА%20ПІКЛУВАННЯ.pdf> (дата звернення: 25.04.2025).

⁷ Мамай І. В. Щодо співвідношення правового регулювання відносин опіки та піклування нормами цивільного та сімейного права. URL: https://www.vestnik-pravo.mgu.od.ua/archive/juspradenc11/part_1/58.pdf (дата звернення: 25.04.2025).

⁸ Прутян Д. С. Опіка за римським приватним правом та сучасним цивільним законодавством України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Одеса, 2007. 20 с.

⁹ Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21 трав. 1997 р. № 280/97-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-вр#Text> (дата звернення: 25.04.2025).

¹⁰ Сімейний кодекс України від 10 січня 2002 р. № 2947-III. URL: zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14?find=1&text (дата звернення: 25.04.2025).

рокому її розумінні, законів України «Про охорону дитинства»¹¹, «Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування»¹², «Про соціальні послуги»¹³, «Про соціальну роботу з сім'ями, дітьми та молоддю»¹⁴, «Про запобігання та протидію домашньому насильству»¹⁵, «Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей»¹⁶. Серед підзаконних нормативно-правових актів варто назвати постанову Кабінету Міністрів України «Питання діяльності органів опіки та піклування, пов'язаної із захистом прав дитини»¹⁷.

Україна ратифікувала міжнародні конвенції, якими визначаються суттєві засади прав дітей та осіб, які потребують допомоги, встановлення опіки та піклування, зокрема Конвенція про охорону дитинства (ратифікована Україною в 1991 р.)¹⁸, Конвенція про права осіб з інвалідністю (ратифікована Україною в 2009 р.)¹⁹. Передусім цих питань стосується Загальна декларація прав людини 1948 р.²⁰

Загальними засадами цих міжнародних документів та міжнародних пактів про права людини є те, що кожна людина має **всі** передбачені в них права й свободи без будь-якого розрізнення. Тож, головним є питання, наскільки українське законодавство орієнтоване на те, щоб забезпечити саме такий підхід.

¹¹ Про охорону дитинства : Закон України від 26 квіт. 2001 р. № 2402-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2402-14#Text> (дата звернення: 25.04.2025).

¹² Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування : Закон України від 13 січ. 2005 р. № 2342-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2342-15#Text> (дата звернення: 25.04.2025).

¹³ Про соціальні послуги : Закон України від 17 січ. 2019 р. № 2671-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2671-19#Text> (дата звернення: 25.04.2025).

¹⁴ Про соціальну роботу з сім'ями, дітьми та молоддю : Закон України від 21 черв. 2001 р. № 2558-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2558-14#Text> (дата звернення: 25.04.2025).

¹⁵ Про запобігання та протидію домашньому насильству : Закон України від 7 груд. 2017 р. № 2229-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2229-19#Text> (дата звернення: 25.04.2025).

¹⁶ Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей : Закон України № 20/95-ВР від 24 січ. 1995 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/20/95-вр#Text> (дата звернення: 25.04.2025).

¹⁷ Питання діяльності органів опіки та піклування, пов'язаної із захистом прав дитини : постанова Каб. Міністрів України від 24 верес. 2008 р. № 866. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/866-2008-п#Text> (дата звернення: 25.04.2025).

¹⁸ Конвенція про охорону дитинства від 20.11.1989. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_021#Text (дата звернення: 25.04.2025).

¹⁹ Конвенція про права осіб з інвалідністю від 13.12.2006. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_g71#Text (дата звернення: 25.04.2025).

²⁰ Загальна декларація прав людини від 10.12.1948. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text (дата звернення: 25.04.2025).

Звернення до норм права, що регулюють окреслені питання, свідчить про те, що цим стратегічним шляхом Україна не прямує, тому потрібно визначити, які підходи встановлені українським законодавством і які з них мають бути змінені.

Слід вказати, що фокус цих питань сходиться на опіці – те, як вона розуміється в Україні й наскільки це потребує перегляду.

За сучасним українським законодавством опіка може бути встановлена над *малолітніми дітьми або недієздатними особами*, а також над *майном*.

Опіка являє собою інститут, призначений для «поповнення» необхідного обсягу дієздатності особи, якою є малолітня або недієздатна особа. Для малолітньої особи опіка встановлюється у відсутність таких законних представників, як батьки / усиновлювачі (ст. 58 ЦК України). Поняття батьківської опіки українське право не знає: за національною моделлю законним представником малолітньої особи є або батьки, або опікун.

Водночас СК України містить норму, якою хоча б у мізерному обсязі допускається й децю інша форма участі інших інституцій у здійсненні особою своїх сімейних прав та виконанні сімейних обов'язків. Це ст. 17, якою передбачається, що орган опіки та піклування надає особі *допомогу* в цьому. Так само, якщо мати, батько дитини є неповнолітніми, баба, дід дитини з боку того з батьків, хто є неповнолітнім, зобов'язані надавати йому *допомогу* у здійсненні ним батьківських прав та виконанні батьківських обов'язків (ст. 16 СК України). З цих норм виходить, що український законодавець надає перевагу терміну «*допомога*» (з боку інших осіб), аніж «*опіка*». Тобто при наданні такої допомоги особі їй опікун не призначається і правова форма такої допомоги незрозуміла.

Отже, можна констатувати, що українське право: а) фіксує вузьке розуміння опіки; б) не допускає її варіантів; в) побудоване за схемою «або – або», якщо це стосується малолітніх осіб. Тобто *або* батьки чи усиновлювачі, *або* опікун.

Такий підхід існує здавна і є для нас звичним, але містить у собі й деякі суперечності. Це, зокрема, демонструє конфлікт між нормами статей 224 і 71 ЦК України, відповідно до яких опікун не має права без дозволу органу опіки та піклування вчиняти правочини, передбачені ст. 71 ЦК України під страхом їх нікчемності. Однак такої норми ЦК України не містить щодо обов'язку батьків діяти в інтересах своїх дітей і отримувати дозвіл органу опіки та піклування на відповідні правочини. Тож, формально батьки мають діяти в інтересах дитини (ч. 6 ст. 203 ЦК України). Для контролю за додержанням цієї вимоги вимагається дозвіл органу опіки та піклування при вчиненні батьками певних правочинів (ч. 2 ст. 177 СК України).

При цьому виникає чимало питань щодо: а) згоди батьків та дозволу органів опіки та піклування²¹; б) правових наслідків порушення батьками цієї вимоги і його впливу на дійсність правочину; в) прав дітей на житло, власниками якого є батьки²²; г) спів-

²¹ Див.: Міщенко М. В. Згода батьків та дозвіл органів опіки і піклування як обов'язкові правові підстави вчинення правочинів малолітніми та неповнолітніми особами. *Право та інновації*. 2015. № 3. С. 162–165; Односторонні правочини : монографія / І. В. Спасибо-Фатєєва, С. О. Готов, О. І. Зозуляк та ін. ; за ред. І. В. Спасибо-Фатєєвої. Харків : ЕКУС, 2024. С. 44–62.

²² Сурженко О. А. Право дитини на житло. *Форум права*. 2016. № 4. С. 291–295.

відношення управління майном дитини (ст. 177 СК України) і вчинення дій батьками як представниками дитини (статті 237, 242 ЦК України).

Так, якщо правовими наслідками порушення опікуном вчинення правочину без дозволу органу опіки та піклування є *нікчемність* такого правочину (статті 71 та 224 ЦК України), то у відсутність подібної норми щодо дій батьків вчинений ними правочин може бути *оспорений*. Наскільки правильний цей підхід, якщо й опікуни, і батьки є законними представниками, — це питання потребує вирішення. Здається, що в цих випадках розбіжності не має бути, бо немає жодних підстав для цього.

Напевно, це призводить до необхідності подумати над тим, чи не варто вважати опіку *родовим поняттям*, яким охоплювалася б не лише опіка малолітньої особи сторонніми для неї особами, а й *батьківська опіка*. Принаймні, жодних суперечностей у цьому вбачити не можна.

Згадавши, що в СК України визначаються дії батьків щодо майна дитини як *управління* (ст. 177), варто порівняти поняття «управління» та «дії» батьків як законних *представників*. У цій площині також очевидна суперечність. У ч. 1 ст. 177 СК України встановлюється, що батьки управляють майном, належним малолітній дитині, *без спеціального на те повноваження*. Натомість, згідно зі статтями 237, 238, 242 ЦК України, представник *має повноваження*; якщо це законний представник, то його повноваження встановлені законом. Складно уявити, щоб представник не мав повноважень, інакше він не міг би вчиняти жодних дій. Тобто наведений вислів у ч. 1 ст. 177 СК України є явно некоректним.

Втім це не єдина некоректність, адже вживання в ст. 177 СК України терміна «управління» щодо дій батьків або суперечить їх статусу як законних представників, які діють *від імені осіб*, яких вони представляють (ч. 1 ст. 237 ЦК України), тоді як управитель діє *від власного імені* (ст. 1029 ЦК України), або СК України уводить якесь інше управління, що відрізняється від управління за ЦК України. Імовірно, термін «управління» в СК України використаний взагалі без урахування цих «тонкощів».

Із наведеного вище можна зробити принаймні три висновки. Перший: ЦК України та СК України містять суперечності щодо правового статусу опікунів та батьків як законних представників. Другий: у цих кодексах терміни «управління» та «опіка» вживаються без урахування правового режиму управління як певного права і представництва як правовідношення, відмінного від управління. Третій: очевидним стає те, що термін «опіка», як і термін «управління», є збірними і включають різні їх види.

Очевидність такого висновку підтверджує й те, що, крім *опіки над особою*, існує й *опіка над майном*, яка також потребує окремого аналізу. Достатньо згадати, що опіка є одним із видів законного представництва. Представництвом же є правовідношення (ч. 1 ст. 237 ЦК України), а правовідношення складається *між особами*²³. Якщо ж ідеться про опіку над майном, то чи буде так само тут правовідношення між особами? Адже така опіка встановлюється над майном особи, визнаною судом

²³ Щоправда, тут також є нюанси через те, чи можна вважати правовідношенням правовий зв'язок між батьками та малолітньою дитиною, за яким перші є представниками, оскільки другі не виражають на це своєї волі. Так само це стосується і недієздатних. Натомість це питання виходить за межі цієї статті й потребує окремого дослідження.

безвісно відсутньою (ст. 44 ЦК України), або якщо у особи, над якою встановлено опіку чи піклування, є майно, що знаходиться в іншій місцевості (ст. 74 ЦК України). У цих випадках навряд чи можна вбачити правове становище опікуна як представника, оскільки, по суті, не може йтися про правовідношення між опікуном та особою, яка зникла безвісти, і на майно якої встановлено опіку, про що дбає нотаріус.

Тож, нотаріус встановлює опіку *над майном*, а суд та орган опіки та піклування – *над особою*. Це можна пояснити тим, що суд і орган опіки та піклування виважено ставляться до вибору особи, яка призначається опікуном, бо вона «поповнює дієздатність» особи, над якою встановлюється опіка. А от для нотаріуса подібних пересторог закон не містить і це викликає питання, адже в усіх видах представництва опікун може вчиняти правочини з чужим майном. Водночас у разі, якщо це *опікун особи*, то він діє *від імені* особи, а якщо це опікун *над майном*, то чи можна також вважати, що він діє від імені особи? Принаймні в ст. 44 ЦК України про це не йдеться і тому наявною є неузгодженість між статтями 44 та 237 ЦК України.

Напевно, саме тому нотаріуси і порушують питання про те, що такий опікун (опікун над майном) також є представником. Однак тоді він діятиме від імені особи, визнаної безвісно відсутньою. Проте, по-перше, ця особа дієздатна і не вказувала свого наміру, щоб хтось діяв від її імені. По-друге, інших підстав діяти від імені особи, крім «поповнення її дієздатності» або з волі цієї особи, закон не знає. Тому принциповим питанням буде те, чи варто передбачати зовсім інший підхід, аніж той, що складався протягом усього часу існування інституту представництва і наділяти особу, яка нотаріусом призначена опікуном, правами представника? Вважаємо не виправданим ламати інститут представництва.

На думку судді Верховного Суду В. І. Крата, у ЦК України специфічно визначено «опіку над майном», що, по суті, є представництвом, але можна було б ст. 44 ЦК України доповнити фразою, що опіка над майном безвісти зниклого є законним представництвом²⁴. Із наведених вище причин нами ця ідея не підтримується. Але само по собі дискусійне питання ще раз свідчить про різні види опіки з її специфікою і про те, що зв'язок опіки та представництва не може бути настільки лінійним, як це передбачається у ЦК України.

Ще однією функцією щодо осіб, які не мають повного обсягу дієздатності (малолітніх та обмежених у дієздатності), є *піклування*. За ЦК України воно розуміється як діяльність осіб (знов-таки сторонніх, а не батьків / усиновлювачів) з надання згоди на вчинення певних правочинів неповнолітніми особами та особами, дієздатність яких обмежена (ч. 2 ст. 32, ч. 1 ст. 37 ЦК України).

Піклування, поряд із опікою, є правовою інституцією, яка дає змогу вчиняти правочини з майном підопічних в їх інтересах і під контролем з боку органів держави. Ці інституції підлягали дослідженню в контексті як сучасного цивільного права²⁵, так

²⁴ URL: <https://t.me/glossema/2741> (дата звернення: 25.04.2025).

²⁵ Михайліченко Н. В. Опіка та піклування: поняття та правова сутність. *Тенденції та перспективи розвитку науки та освіти в умовах глобалізації*: матеріали міжнар. наук.-практ. інтернет-конф. (м. Переяслав, 28 лют. 2022). Переяслав, 2022. Вип. 80. С. 28–32.

і міжнародного²⁶. Утім проблем залишається чимало, серед яких: доцільність існування цих роздільних інститутів, комплексність законодавчого регулювання, яке поєднує норми приватного та публічного права, обсяг повноважень піклувальника та ін.

Так, в Японії не існує окремого інституту піклування, а норми про опіку містяться в розділі ЦК, де регулюються сімейні відносини. В Японії інститут опіки перебуває в розд. 4 ЦК, присвяченому регулюванню сімейних відносин²⁷.

А. Г. Гойбах вважав, що опіка віддалилася від родини, і піклування про дітей вже не є лише сімейною справою²⁸, з чого логічно могло би виходити, що цей інститут стає більшою мірою публічно-правовим. Ураховуючи час написання цієї праці, можна зрозуміти, що історико-політично право прислужувалося тій ролі, яку визначала тогочасна стратегія держави. Тому й опіка, як і сім'я, зазнавали тотального впливу публічного права, яке тиснуло на всі правові інституції.

Схожий підхід зберігся й у сучасній українській науці. Зокрема, стверджувалося, що у відносинах опіки над майном важливим є місце публічно-правових методів регулювання, що пов'язане з необхідністю контролю з боку держави за наданням допомоги опікунами малолітнім та недієздатним особам у здійсненні їх прав²⁹.

Щодо співвідношення норм про опіку та норм сімейного права, то саме зазначене співвідношення публічного і приватного права й мало враховуватись, однак в обох цих правових інститутах об'єктивно доволі багато публічно-правових норм. Свого часу О. Й. Пергамент вважала опіку інститутом сімейного права³⁰, це свідчило про те, що й норми сімейного права чималою мірою є публічними. Нині це питання має значення в тому аспекті, що при збереженні концепції бачення ЦК України суто кодексом приватного права, як це було при розробленні цього Кодексу в 90-х роках ХХ ст., при рекодифікації складно буде пояснити, наскільки вписуються в цю концепцію публічні норми про опіку та піклування.

За законодавством європейських країн опіка часто розуміється як системне поняття, що застосовується у всіх випадках, коли особа не може самотужки набувати для себе цивільних прав та обов'язків або для одних осіб, які опікуються дитиною, це видається надто складним.

На підставі аналізу законодавства європейських країн можна визначити такі моделі опіки:

²⁶ Калакура В. Я. Особливості правового регулювання опіки та піклування в міжнародному приватному праві. *Міжнародне право*. 2012. № 2. С. 65–74 URL: http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?I21DBN=LINK&P21DBN=UJRN&Z21ID=&S21REF=10&S21CNR=20&S21STN=1&S21FMT=ASP_meta&C21COM=S&S21P03=FILA=&S21STR=mipr_2012_2_7 (дата звернення: 25.04.2025).

²⁷ Мамай І. В. Щодо співвідношення правового регулювання відносин опіки та піклування нормами цивільного та сімейного прав. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. 2014. № 11. URL: https://www.vestnik-pravo.mgu.od.ua/archive/juspradenc11/part_1/58.pdf (дата звернення: 25.04.2025).

²⁸ Гойхбарг А. Г. Сравнительное семейное право. М., 1925. 231 с.

²⁹ Адаховська Н. С. Опіка над майном за цивільним законодавством України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Одеса, 2013. С. 7.

³⁰ Пергамент А. И. Опекa и попечительство. М., 1966. 160 с.

- 1) батьківська спільна опіка;
- 2) батьки та опікун;
- 3) помічник із особливими повноваженнями, як-от представництво прав дитини в органах держави, контроль за додержанням прав дитини на утримання та її особистими контактами. Це може означати фактичне, але не юридичне обмеження батьківської опіки;
- 4) батьківська опіка, але з розподілом функцій опіки над дитиною;
- 5) батьківська опіка, якщо батьки живуть окремо, то за контрактом між ними – хто й що здійснюватиме стосовно опіки над дитиною;
- 6) почергова опіка;
- 7) покладання опіки на одного з батьків, і тоді інший із батьків виплачує аліменти;
- 8) покладання опіки на іншу особу;
- 9) опіка над неповнолітньою матір'ю дитини;
- 10) супровідна опіка для батьків та ін.

Тож, європейське законодавство знає чимало моделей опіки і вони виходять далеко за вузькі межі опіки за українським законодавством. Відповідно, постає питання про те, чи варто нам продовжувати зберігати свій підхід, чи починати запозичувати європейський досвід.

Більш уважний погляд на такий спектр опіки, порівняно з українським законодавством, переконливо доводить те, що нам бракує необхідного комплексу норм для врегулювання тих чи інших відносин. Так, якщо у ч. 1 ст. 35 ЦК України йдеться про можливість надання повної цивільної дієздатності неповнолітній особі, яка записана матір'ю або батьком дитини, то видається цілком очевидним, що цього недостатньо. Навряд чи можна такою стислою нормою «закрити» імовірні питання, що виникатимуть на практиці в разі, якщо поводження неповнолітньої матері дитини свідчитиме про те, що надання їй повної дієздатності було помилковим і не на користь ані їй, ані дитині.

За законодавством Швейцарії для неповнолітньої матері дитини може бути призначений опікун, якщо їй ще не виповнилося 18 років. У такому разі опікун бере на себе відповідальність як за матір, так і за її дитину. Як правило, опіку розподіляють між двома особами.

Супровідна опіка є особливою формою юридичного представництва дитини. Вона замінює функції, які зазвичай виконує орган опіки по справах неповнолітніх. Супровідна опіка є добровільною і може бути ініційована особою, яка має батьківські права. Наприклад, вона може бути використана для встановлення батьківства або вирішення питання щодо аліментів. Для її оформлення необхідно подати письмову заяву щонайменше від одного з батьків. На відміну від опіки, тут не проводиться судовий розгляд або перевірка. Тобто в цьому разі опікун діє в інтересах як дитини, так і одного з батьків, що значно полегшує їй дії, і знімає зайвий тягар з органів опіки та піклування. Тобто цей приклад свідчить про те, як можна передати соціальні функції держави у приватний сектор.

Згідно зі ст. 308 ЦК Швейцарії³¹, законна опіка не пов'язана з якоюсь ситуацією ризику для особи. Так, у цій нормі зазначається, що призначення опікуна може бути викликане певними обставинами (без зазначення того, яких саме). Опікун надає

³¹ URL: <https://www.wipo.int/wipolex/ru/legislation/details/19185> (дата звернення: 25.04.2025).

батькам допомогу й сприяє догляду за дитиною. На думку Бідербоста, ці норми містять дискреційні положення, адресовані органу опіки. Вони виявляються правилами «слід – якщо – необхідно»³².

Орган опіки та піклування може делегувати опікуну особливі повноваження, зокрема представництво інтересів дитини під час захисту його права на утримання та інших прав, а також нагляд за особистими контактами. На думку Хефелі, це може означати фактичне, але не юридичне обмеження батьківської опіки³³. У п. 3 ст. 308 ЦК Швейцарії допускається відповідне обмеження батьківської опіки з тих повноважень, які здійснюватиме опікун. Згідно з дослідженням Фолля та ін. (2008), можливість обмеження батьківського піклування в окремих випадках використовується рідко³⁴.

Опіка, відповідно до ст. 308 ЦК Швейцарії, є часто застосовуваним заходом. У неї є загальний мандат надавати підтримку батькам у виконанні ними своїх батьківських обов'язків. Однак втручання не завжди є бажаним. Опіка часто застосовується у випадках, коли батьки перебувають у конфлікті один з одним або коли діти зазнають будь-якої зневаги чи насильства. Мета – конструктивно змінити проблемну ситуацію на благо дитини. Дитина завжди має бути в центрі уваги³⁵.

Якщо вести мову про батьківську опіку, тобто опіку в широкому розумінні як виконання функцій батьками щодо утримання та виховання дітей, то загострюється проблема в разі припинення спільного проживання батьків (неважливо, чи пов'язане це з розлученням). Щодо цього в європейських країнах встановлюється почергова батьківська опіка. Навіть якщо один із батьків формально проти, суд має – на прохання батька або дитини – розглянути, чи відповідає почергова опіка найкращим інтересам дитини (наприклад, п. 2 ст. 298 ЦК Швейцарії).

У цьому випадку допускаються різні варіанти, які розглядає суд і встановлює знов-таки в інтересах дитини. Для цього батьками розробляється угода, в якій визначається поперемінна (50 % часу з кожним із батьків), розподілена (менш як 50 % часу з одним із батьків, але не менш як 35 %) або альтернативна опіка, навіть так: «ідеально збалансована альтернативна опіка».

Водночас і такі варіанти не вичерпують можливостей, які демонструють законодавство і судова практика європейських держав. Так, якщо батьківська опіка не здійснюється почергово, а покладається на одного з батьків:

³² Biderbost, Yvo; Affolter-Fringeli, Kurt Beistandschaft. In: Christiana Fountoulakis, Kurt Affolter Fringeli, Yvo Biderbost, Daniel Steck (Hrsg.). Fachhandbuch Kindes- und Erwachsenenschutzrecht. Zürich: Schulthess Verlag. 2016. S. 112.

³³ Häfeli, C. Das neue Kindes- und Erwachsenenschutzrecht – eine Zwischenbilanz und Perspektiven. Jusletter, 9. Dezember. 2013. S. 138. URL: https://www.humanrights.ch/cms/upload/pdf/140217_Jusletter_Haefeli_Erwachsenenschutzrecht.pdf (дата звернення: 25.04.2025).

³⁴ Voll, P., Jud, A., Mey, E., Häfeli, C., & Stettler, M. (2008). Zivilrechtlicher Kindesschutz: Akteure, Strukturen, Prozesse (с. 248). interact Verlag. <https://doi.org/10.5281/zenodo.3459426>

³⁵ Häfeli, Christoph; Lengwiler, Martin; Vogel Campanello, Margot. Einleitung: Recht zwischen Schutz und Zwang. URL: https://www.zora.uzh.ch/id/eprint/275701/1/Einleitung_Zwischen_Schutz_und_Zwang___9783796548796.pdf (дата звернення: 25.04.2025).

- той із батьків, хто не є опікуном, зобов'язаний виплачувати аліменти на утримання дитини. Сума може досягати покриття всіх фактичних витрат на дитину, якщо у того з батьків, хто виплачує допомогу, достатньо ресурсів;

- батько, який здійснює опіку над дитиною, має право на окремі кошти на утримання дитини для себе (п. 2 ст. 285 ЦК Швейцарії). Це пояснюється тим, що догляд за дитиною тягне за собою певні витрати для того з батьків, які здійснюють опіку, або навіть скорочення їхньої працездатності та заробітної плати.

Важливо відзначити ще один ракурс проблеми опіки над дітьми, зокрема батьківської опіки. Як в європейських, так і в східних державах традиційно вважається, що діти мають жити в сім'ях. Це досягається різними шляхами: усиновленням дітей, встановленням над ними опіки, переданням у прийомні сім'ї та ін. Повсюдно спостерігається мінімізація передачі дітей під опіку держави. Так, у Великій Британії відповідно до Закону про дітей (1989) це питання перебуває у віданні місцевих органів влади, які роблять все необхідне, щоб забезпечити щонайменшу можливість для дитини проживати у власній сім'ї і громаді. Задля цього прийомна опіка дітей встановлюється тимчасово і більшість із них повертаються у власні сім'ї протягом шести місяців. Інші діти періодично проживають у прийомних сім'ях (тимчасова опіка). Більшість прийомних дітей підтримують тісні зв'язки з біологічними батьками. У більшості випадків перебування дитини в прийомній сім'ї погоджується з біологічними батьками, які звернулися за підтримкою на період кризи³⁶.

Наведене ще раз демонструє і гнучкість інституту опіки, і спрямованість на залишення дитини з батьками, і мінімізацію функцій держави стосовно опіки.

В Україні ситуація інша. Правовий інститут опіки охарактеризовано на межі цивільного і державного права³⁷, вона є видом соціального піклування³⁸ і обов'язок пі-

³⁶ Бурлака О. Зарубіжний досвід соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, і можливості його використання в Україні. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. № 1. С. 59–64; Стремечка Є. О., Паскарь Ю. Є. Досвід розвитку фостерингу у зарубіжних країнах. URL: <https://lib.chmnu.edu.ua/pdf/naukpraci/pedagogika/2016/270-258-15.pdf> (дата звернення: 25.04.2025).

³⁷ Соцька А. М. Особливості публічного адміністрування правовідносин зі здійснення опіки над майном повнолітніх недієздатних осіб та осіб, дієздатність яких обмежена. *Право і суспільство*. 2023. № 3. URL: http://pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2023/3_2023/20.pdf. (дата звернення: 25.04.2025).

Органи опіки та піклування діють відповідно до Порядку провадження органами опіки та піклування діяльності, пов'язаної із захистом прав дитини (див.: Питання діяльності органів опіки та піклування, пов'язаної із захистом прав дитини : постанова Каб. Міністрів України від 24 верес. 2008 р. № 866. *Офіційний вісник України*. 2008. № 76. Ст. 2561. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/866-2008-%D0%BF#Text> (дата звернення: 25.04.2025)).

³⁸ Дутко А. О. Опіка (піклування) над дітьми як вид соціального піклування. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. 2025. № 813. С. 319–323 URL: <https://science.lpnu.ua/sites/default/files/journal-paper/2017/may/2579/vnulpurn201581352.pdf> (дата звернення: 25.04.2025).

клуватися про тих, хто сам не може піклуватися про себе і свої інтереси, є не метою опіки, а функцією держави³⁹.

Натомість і в Україні вважається, що вилучення дитини з кровної сім'ї і передання її на постійне виховання в іншу сім'ю є виключною мірою і має застосовуватися лише у випадках, коли проживання дитини у кровній сім'ї шкодить її інтересам⁴⁰. Зв'язок дитини з кровними батьками не повинен перериватися⁴¹ і заради цього також можливе встановлення різних форм опіки над дитиною та інших форм піклування про дитину, зокрема патронатне виховання⁴².

Однак відсутність варіативності опіки, невизнання можливості розуміння батьківської опіки та призначення опікуна, який виконував би певні функції щодо дитини поряд із батьками, на наш погляд, є збереженням застарілого і заскорузлого радянського підходу, який демонструє імперативність. А от швейцарські дослідники зазначають, що подібне у них має місце у сільській місцевості, коли майже в половині випадків помічники дають неконкретний загальний мандат, і це є неприйнятним⁴³. Крістоф Хек (2008) також описує, що формулювання завдань і цілей при встановленні мандата часто буває незадовільним⁴⁴. Як не прикро це констатувати, то ми якраз і поводимося, як у сільській швейцарській місцевості, на відміну від чого застосування законодавства про опіку в цій країні орієнтоване на індивідуальний підхід до встановлення опіки в кожному випадку із визначенням конкретних повноважень опікуна.

Крім дітей, опіка встановлюється й над недієздатними особами. І от щодо такої опіки останнім часом постають питання, пов'язані з демократизацією ставлення до бажань та оцінки можливостей дій таких осіб. Хоча ці особи, як зазначається в теорії, й не надають звіт своїм діям, європейське законодавство набагато менш категоричне,

³⁹ Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар : у 2 ч. / за заг. ред. Я. М. Шевченко. Київ : Концерн «Вид. Дім «Ін Юре»», 2004. Ч. 1. С. 217.

⁴⁰ Морозова С. Є. Правове регулювання опіки та піклування за цивільним законодавством України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. : спец. 12.00.03 / Нац. акад. наук України, Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького. Київ, 2011. С. 13.

⁴¹ Красицька Л. В. Про право дитини знати своїх батьків. URL: <https://dspace.univd.edu.ua/items/68dcc844-c68f-4d9b-ba78-5ef34ab260b8> (дата звернення: 25.04.2025).

⁴² Патронат над дитиною згідно зі ст. 252 СК України – це тимчасовий догляд, виховання та реабілітація дитини в сім'ї патронатного вихователя на період подолання дитиною, її батьками або іншими законними представниками складних життєвих обставин. Щодо Порядку створення та діяльності сім'ї патронатного вихователя, влаштування, перебування дитини в сім'ї патронатного вихователя див.: Деякі питання захисту прав дитини та надання послуги патронату над дитиною : постанова Каб. Міністрів України від 20 серп. 2021 р. № 893: URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/893-2021-p#n14> (дата звернення: 25.04.2025).

⁴³ Voll, P., Jud, A., Mey, E., Häfeli, C., & Stettler, M. (2008). Вказана праця. С. 110.

⁴⁴ Häfeli, Christoph; Voll, Peter (2008). Die Behördenorganisation des Vormundschaftswesens und ihre Auswirkungen auf den Kinderschutz. In: Voll, Peter; Jud, Andreas; Mey, Eva; Häfeli, Christoph; Stettler, Martin (Hrsg.). Zivilrechtlicher Kinderschutz: Akteure, Prozesse, Strukturen (S. 193–224). Luzern: Interact. С. 137.

аніж українське, яким виключаються будь-які дії з набуття, здійснення та припинення своїх суб'єктивних цивільних прав такими особами.

Натомість у Німеччині опіка над особами, які страждають на такі захворювання, як Альцгеймера, старече недоумство або інші психічні розлади, за яких вони вже не в змозі виконувати найпростіші дії, не є наслідком їх визнання недієздатними. Підопічний зберігає важливі цивільні та політичні права, зокрема виборче право (Wahlrecht), право на укладення шлюбу (Eheschließungsrecht bei Geschäftsfähigkeit), право на заповіт (Errichtung des Testaments) та ін. Опікун призначається тільки для виконання певного кола завдань (Bescheid über die Bestellung des Betreuers). Усе інше підопічний робить сам. Побажання щодо фігури опікуна особа може оформити заздалегідь у так званому розпорядженні про опіку (Betreuungsverfügung), також можливим є видання довіреності (Vorsorgevollmacht für den Fall der Geschäftsunfähigkeit), за якою особу уповноважено приймати різні рішення щодо медичної допомоги, догляду, опіки та місцезнаходження. Довіреність набирає чинності, коли довірителя буде визнано неспроможним самотійно керувати своїми справами. За наявності такої довіреності, підписаної довірителем та його довіреною особою, опікун не призначається⁴⁵.

Варто подумати не лише стосовно співвідношення про опіку над особами та опіку над майном, а й про роздільну опіку в різних зрізах. Це можливо в разі наявності в особи майна, що використовується в підприємницькій діяльності, коштів на рахунках у фінансових установах та цінних паперів, вирішення медичних питань. Така опіка може застосовуватися як до дитини, так і до особи, яка внаслідок хвороби потребує представництва. Кожен із опікунів опікуватиметься різними аспектами соціального життя таких осіб. Опікуни можуть укладати про це договір, але має бути його узгодження чи реєстрація в органі опіки та піклування, і це має бути врегульовано в нормах права.

Висновки

Отже, у цілому український правовий інститут опіки відповідає загальним засадам його призначення, а функціонування органів та інституцій, пов'язаних із опікою, зрештою покликане забезпечити належний догляд за малолітніми дітьми, їх вихованням тощо. Однак українському праву бракує різноманіття опіки і гнучкості цього інституту. Відсутність в українському праві поняття батьківської опіки, аналогічної опіці над дітьми, які позбавлені батьківського піклування, викликає певні труднощі на шляху досягнення мети зростання дитини в найбільш оптимальному родинному середовищі. Критичне звуження можливостей осіб, які внаслідок психічної хвороби визнані судом недієздатними і позбавлені будь-яких можливостей вчиняти дії для набуття для себе прав, видається таким, що потребує перегляду. Досвід європейських країн про різні види опіки, що дають варіативні можливості впровадження ефективного догляду за дитиною та хворою особою, вартий сприйняття українським законодавством.

⁴⁵ Кримханд В. (Дортмунд). Питання опіки та піклування в Німеччині. 2012. Партнер № 8 (179). URL: <https://www.partner-inform.de/partner/detail/2012/8/178/5586/voprosy-opeki-i-opekunstva-v-germanii?lang=ru> (дата звернення: 25.04.2025).

REFERENCES

- Adakhovska, N. S. (2013). Guardianship over property under Ukrainian civil law. [PhD thesis NU "ODESA LAW ACADEMY"] Odesa, Ukraine [in Ukrainian] <https://dspace.onua.edu.ua/items/95bde56a-5205-479c-98c0-8aa1c021983c>
- Biderbost, Y., & Affolter-Fringeli, K. (2016). Beistandschaft. In C. Fountoulakis, K. Affolter-Fringeli, Y. Biderbost, & D. Steck (Eds.), *Fachhandbuch Kindes- und erwachsenenschutzrecht* [Specialist handbook on child and adult protection law] (p. 112). Zürich: Schulthess Verlag [in German]
- Burlaka, O. (2020). Foreign experience in social protection of orphans and children deprived of parental care and the possibilities of its application in Ukraine. *Pidpriyemnytstvo, hospodarstvo i pravo*, 1, 59–64 [in Ukrainian]
- Dutko, A. O. (2015). Guardianship (custody) over children as a form of social care. *Visnyk Natsional'noho universytetu "L'vivska politeknika"*, 813 http://nbuv.gov.ua/UJRN/vnulpurn_2015_813_52 [in Ukrainian]
- Gorverment of Ukraine (2008, September 24). Issues related to the activities of guardianship and custody authorities in protecting children's rights: Resolution No. 866. *Official Bulletin of Ukraine*, (76), Art. 2561. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/866-2008-%D0%BF#Text> (accessed April 25, 2025) [in Ukrainian]
- Gorverment of Ukraine of Ukraine. (2008, September 24). Resolution No. 866 "Issues of activity of guardianship and custody bodies related to child rights protection". <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/866-2008-%D0%BF#Text> [in Ukrainian]
- Gorverment of Ukraine of Ukraine. (2021, August 20). Resolution No. 893 "Some issues of child rights protection and provision of patronage services over a child". <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/893-2021-%D0%BF#Text> [in Ukrainian]
- Häfeli, C. (2013, December 9). *Das neue Kindes- und Erwachsenenschutzrecht – eine Zwischenbilanz und Perspektiven*. Jusletter, [The new child and adult protection law – an interim assessment and perspectives]. 138. https://www.humanrights.ch/cms/upload/pdf/140217_Jusletter_Haefeli_Erwachsenenschutzrecht.pdf (accessed April 25, 2025) [in German]
- Häfeli, C., Lengwiler, M., & Vogel Campanello, M. (n.d.). *Einleitung: Recht zwischen Schutz und Zwang*. [Introduction: Law between protection and coercion]. https://www.zora.uzh.ch/id/eprint/275701/1/Einleitung_Zwischen_Schutz_und_Zwang_9783796548796.pdf (accessed April 25, 2025) [in German]
- Häfeli, C., & Voll, P. (2008). Die Behördenorganisation des Vormundschaftswesens und ihre Auswirkungen auf den Kinderschutz [The organization of guardianship authorities and their impact on child protection]. In P. Voll, A. Jud, E. Mey, C. Häfeli, & M. Stettler (Eds.), *Zivilrechtlicher Kinderschutz: Akteure, Prozesse, Strukturen* [Civil law child protection: Actors, processes, structures] (pp. 193–224). Luzern: Interact. [in German]
- Hoikhbahr, A. H. (1925). Comparative family law. Moscow, Russia: Iuridicheskaya literatura [in Russian]
- Kalakura, V. (2012). Peculiarities of legal regulation of guardianship and trusteeship in private international law. *International Law*, 2, 65–74 <http://jnas.nbuv.gov.ua/article/UJRN-0000044848> [in Ukrainian]

- Krasytska, L. V. (2019). The child's right to know their parents. In *Problems of civil law and process: Theses of participants of the scientific-practical conference dedicated to the bright memory of O. A. Pushkin* (pp. 90–93). Kharkiv, Ukraine: Kharkiv National University of Internal Affairs. [in Ukrainian]
- Krat, V. I. (2025). Opinion of the judge of the Supreme Court of Ukraine. Telegram channel “*Troby pro pryvatne pravo*”. <https://t.me/glossema/2741> [in Ukrainian]
- Krymhand, V. (2012). Issues of guardianship and custody in Germany. *Partner*, (8 [179]). <https://www.partner-inform.de/partner/detail/2012/8/178/5586/voprosy-opeki-i-opekunstva-v-germanii?lang=ru> (*accessed April 25, 2025*) [in Russian]
- Mamai, I. V. (2014). The relative proportions of legal regulation of custody and guardianship rules of civil and family law. *Naukovi visti Mizhnarodnoho humanitarnoho universytetu*, 11, https://www.vestnik-pravo.mgu.od.ua/archive/juspradenc11/part_1/58.pdf [in Ukrainian]
- Mishchenko, M. V. (2015). Parental consent and permission of guardianship and custody bodies as mandatory legal grounds for transactions of minors and underage persons. *Pravo ta innovatsii*, 3, 162–165. [in Ukrainian]
- Morozova, S. Ye. (2007). Development of guardianship and custody in civil legislation. In *Evolution of civil legislation of Ukraine: Problems of theory and practice* (pp. 214–243). Kyiv, Ukraine: Yurydychna dumka. [in Ukrainian]
- Morozova, S. Ye. (2011). Legal regulation of guardianship and custody under Ukrainian civil legislation. [Doctoral thesis, National Academy of Sciences of Ukraine, Institute of State and Law named after V. M. Koretskyi]. Kyiv, Ukraine [in Ukrainian]
- Mykhailichenko, N. V. (2022). Guardianship and custody: Concepts and legal essence. In *Trends and perspectives of science and education development in the context of globalization: Materials of the international scientific-practical online conference*. Pereiaslav, Ukraine: Pereiaslav National University [in Ukrainian]
- Parashchuk, L. H., & Voytyuk, N. A. (2022). The institute of guardianship and care in Ukraine and european countries as an effective form of arrangement for orphans and children deprived of parental care. *Yurydychnyi naukovyi elektronnyi zhurnal*, 10, Article 47. <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2022-10/47> [in Ukrainian]
- Pergament, A. I. (1966). Guardianship and custody. Moskva: Iuridicheskaja literatura [in Russian]
- Prutian, D. (2007). Guardianship under Roman private law and modern Ukrainian civil legislation [PhD thesis NU “ODESA LAW ACADEMY”] Odesa, Ukraine [in Ukrainian]
- Pushkina, O. V., & Lozyska, S. M. (2013). Foster families: American experience. *Visnyk Dnipropetrovskoho universytetu imeni Alfreda Nobelia. Seriya: Yurydychni nauky*, 2(5), 132–136 [in Ukrainian]
- Shevchenko, Ya. M. (Ed.). (2004). *Civil Code of Ukraine: Scientific and practical commentary* (Part 1, p. 217). Kyiv: Concern “In Jure” Publishing House. [in Ukrainian]
- Sotska, A. M. (2023). Peculiarities of public administration of legal relations regarding guardianship over the property of adult incapacitated persons and persons with limited legal capacity. *Pravo i suspilstvo*, 3. <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.3.20> [in Ukrainian]

- Spasybo-Fatyeyeva, I. V., Glotov, S. O., Zozuliak, O. I., et al. (Eds.). (2024). Unilateral transactions. Kharkiv, Ukraine: EKUS. [in Ukrainian]
- Stremetska, Ye. O., & Paskar, Yu. Ye. (2016). Experience of fostering development in foreign countries. *Naukovi pratsi [Chornomorskyi derzhavnyi universytet imeni Petra Mohyly. Serii: Pedagogika]*, 270 (258), 78–82. <https://lib.chmnu.edu.ua/pdf/naukpraci/pedagogika/2016/270-258-15.pdf> [in Ukrainian]
- Surzhenko, O. A. (2016). The child's right to housing. *Forum prava*, 4, 291–295. [In Ukrainian]
- Switzerland. (1907). *Swiss Civil Code of December 10, 1907 (as of January 1, 2016)*. <https://www.wipo.int/wipolex/ru/legislation/details/19185> [in English] (accessed April 25, 2025)
- United Nations. (1948). *Universal Declaration of human rights*. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text (accessed April 25, 2025) [in Ukrainian]
- United Nations. (1989). *Convention on the rights of the child*. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_021#Text (accessed April 25, 2025) [in Ukrainian]
- United Nations. (2006). *Convention on the rights of persons with disabilities*. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_g71#Text (accessed April 25, 2025) [in Ukrainian]
- Verkhovna Rada of Ukraine. (1995, January 24). *On agencies and services for children and special institutions for children: Law of Ukraine No. 20/95-VR*. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/20/95-вр#Text> (accessed April 25, 2025) [in Ukrainian]
- Verkhovna Rada of Ukraine. (1997, May 21). *On local self-government in Ukraine: Law of Ukraine No. 280/97-VR*. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-вр#Text> (accessed April 25, 2025) [in Ukrainian]
- Verkhovna Rada of Ukraine. (2001, April 26). *On the protection of childhood: Law of Ukraine No. 2402-III*. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2402-14#Text> (accessed April 25, 2025) [in Ukrainian]
- Verkhovna Rada of Ukraine. (2001, June 21). *On social work with families, children and youth: Law of Ukraine No. 2558-III*. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2558-14#Text> (accessed April 25, 2025) [in Ukrainian]
- Verkhovna Rada of Ukraine. (2002, January 10). *Family Code of Ukraine: Law of Ukraine No. 2947-III*. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14?find=1&text> (accessed April 25, 2025) [in Ukrainian]
- Verkhovna Rada of Ukraine. (2005, January 13). *On ensuring organizational and legal conditions for the social protection of orphans and children deprived of parental care: Law of Ukraine No. 2342-IV*. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2342-15#Text> (accessed April 25, 2025) [in Ukrainian]
- Verkhovna Rada of Ukraine. (2017, December 7). *On prevention and combating domestic violence: Law of Ukraine No. 2229-VIII*. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2229-19#Text> (accessed April 25, 2025) [in Ukrainian]
- Verkhovna Rada of Ukraine. (2019, January 17). *On social services: Law of Ukraine No. 2671-VIII*. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2671-19#Text> (accessed April 25, 2025)

- Voll, P., Jud, A., Mey, E., Häfeli, C., & Stettler, M. (2008). *Zivilrechtlicher Kinderschutz: Akteure, Strukturen, Prozesse* [Civil law child protection: Actors, structures, processes] (p. 248). interact Verlag. <https://doi.org/10.5281/zenodo.3459426> [in German]
- Yanytska, I. A. (2013). The concept and significance of the institute of guardianship and custody and their differentiation. *Naukovyi visnyk Uzhhorodskoho natsionalnoho universytetu*. Retrieved from <https://dspace.uzhnu.edu.ua/jspui/bitstream/lib/937/1/ПОНЯТТЯ%20ТА%20НАЧЕННЯ%20ІНСТИТУТУ%20ОПІКИ%20ТА%20ПІКЛУВАННЯ.pdf> [in Ukrainian]

Spasybo-Fatyeyeva Inna

Dr. Sc. (Law), Professor

Head of the Department of Civil Law

Yaroslav Mudryi National Law University

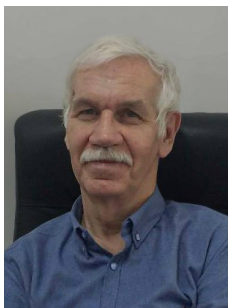
Kharkiv, Ukraine

Spasybo-Fatyeyeva Inna. Guardianship (Custody) and Trusteeship - Expanding Horizons in the Law of Ukraine

Abstract

The study of issues related to family law relations is particularly relevant today for our country, which is moving towards the European legal space. It is important for our country to understand the experience of legal regulation which other European countries have in these matters, so that in the future we can develop our own legislation in a balanced manner. The urgency of the problem is due to the need for a fundamental review of the principles underlying the regulation of guardianship and custody. The main thing that needs to be changed is to correct the approach to defining those legal mechanisms that are intended to establish compensatory levers in cases where a person is unable to fully understand the significance of his or her actions and therefore to take them. This article analyses Ukrainian legislation on guardianship and trusteeship with a view to identifying the essence of these legal institutions, their purpose and the extent to which their regulation in domestic law is in line with the latest approaches, trends and international documents. For this purpose, the author compares Ukrainian legislation with the legislation of some European countries, in particular, Switzerland, the United Kingdom, Germany, and Poland. Such a comparison proves the need to develop a conceptual approach to understanding guardianship, to introduce its various types, including parental guardianship, to allow for a combination of parental and guardianship, and to allow for a model of different guardians who will perform different functions with respect to wards and their property. The article uses general scientific and special scientific methods of scientific research: systemic and comparative analysis, and dialectical analysis. The article uses general scientific and special scientific methods of scientific research: systemic and comparative analysis, and dialectical method. It is noted that the approach to declaring persons incapacitated and depriving them of all rights needs to be revised. Attention is drawn to the direct link between guardianship and trusteeship and the institute of representation, which should be coordinated. It is emphasised that the shortcomings of Ukrainian legislation should be eliminated as soon as possible, which is dictated not only by the need to bring Ukrainian laws in line with European standards, but also, above all, by the need for humane treatment of people with disabilities.

Keywords: *guardianship, parental guardianship, custody, minor, child, person declared incapacitated by a court, guardianship and custody authority.*



Харитонов Євген
доктор юридичних наук, професор
член-кореспондент НАПрН України
завідувач кафедри цивільного права
Національний університет
«Одеська юридична академія»
Одеса, Україна
<https://orcid.org/0000-0001-5521-0839>
e-mail: zharuton@gmail.com



Харитонova Олена
докторка юридичних наук, професорка
членкиня-кореспондентка НАПрН України
завідувачка кафедри права інтелектуальної власності
та патентної юстиції
Національний університет
«Одеська юридична академія»
Одеса, Україна
<https://orcid.org/0000-0002-9681-9605>
e-mail: lh2512@gmail.com



Давидова Ірина
докторка юридичних наук, професорка
професорка кафедри цивільного права
Національний університет
«Одеська юридична академія»
Одеса, Україна
<https://orcid.org/0000-0001-5622-671X>
e-mail: divo-ira@ukr.net

УДК 37.018.1(477.87)

<https://doi.org/10.69724/2786-8834-2025-5-2-22-45>

РОДИННІ ЦІННОСТІ УКРАЇНИ ПЕРЕД ЗАГРОЗАМИ ГІБРИДНОЇ ВІЙНИ

Харитонов Євген, Харитонova Олена, Давидова Ірина. Родинні цінності України перед загрозами гібридної війни

Анотація

Актуальність теми наукової розвідки зумовлена необхідністю з'ясування сучасних тенденцій науки цивільного права в розробленні сфер і груп відносин, а також цінностей, які потребують особливої уваги і правового / юридичного регулювання / захисту їхніх учасників, з огляду на загрози гібридної війни. До них авторами віднесено, зокрема, ті родинні цінності, які опинилися під руйнівним впливом усіх проявів гібридної війни. Метою статті є доктри-

нальний аналіз тих цінностей, які лежать в основі цивілізаційної самоідентифікації, а отже, українського «сімейного» менталітету і, відповідно, рівень і характер загроз гібридній війні родинним цінностям, а також визначення заходів для зниження ступеня таких загроз, зокрема самозахисту. У процесі дослідження авторами застосовувалися низка традиційних для правознавства методів наукового пізнання: діалектичний, порівняльно-правовий, формально-логічний та ін. Зроблено висновок про те, що гібридна війна одночасно є тлом, на якому відбуваються деструктивний вплив на родинні цінності, їх деформація або й знищення. Наголошено, що потреба у зміцненні родини, родинних цінностей набуває дедалі важливішого значення через загальний негативний вплив війни на суспільство. Родинні цінності під час гібридній війни в активних фазах останньої мають розглядатися не лише під кутом зору необхідності розширення громадянських свобод, лібералізації суспільних поглядів, поваги до прав різних представників населення, а й збереження родинних цінностей, підвищення ролі родини у вирішенні загального завдання виживання суспільства в екзистенційному протистоянні російській агресії. Обґрунтовано позицію про недоцільність скасування Сімейного кодексу України. Натомість наголошено, що потрібно доповнювати й удосконалювати цей Кодекс, наповнюючи його нормами, появи яких вимагає життя у воєнний та повоєнний час. Висунуто пропозицію щодо перейменування його за польським зразком на Кодекс родинний та опікунський із визначенням у ньому Родини як базового поняття у цій галузі та відповідним поширенням дії цього Кодексу на родинні та суміжні з ними відносини.

Ключові слова: *цінності, родина, сім'я, фронтір, цивілізація, менталітет, війна, гібридна війна, консцієнтальна війна, сімейні відносини, самозахист.*

Вступ

Постановка проблеми. Понад 11 років (хоча точніше було б рахувати від початку 90-х років минулого століття — від набуття Україною незалежності) наша держава існує у стані гібридній війни, яку веде проти неї Російська Федерація. Ця обставина мала би враховуватися при визначенні всіх напрямів розвитку держави і суспільства, зокрема правової системи, однак послідовної державної політики у цій галузі, поки що не спостерігається. Звісно, певною мірою це можна пояснити відволікаючою дією такого потужного чинника, як пандемія COVID-19, котра зачепила не тільки Україну, а й багато країн світу. Але за характером і обсягом створюваних проблем та за своїми наслідками гібридна війна для України (а в перспективі й для усього світу) є набагато серйознішим викликом. Тож, проблема полягає у з'ясуванні характеру й ступеня впливу гібридній війни на всі сфери буття держави та суспільства, зокрема на правову систему України, і юридичне регулювання відносин, що є найбільшою мірою вразливими в умовах такої війни. Зокрема, до останніх належать сімейні (точніше, родинні) відносини, зв'язки та цінності, що є безпосереднім об'єктом ворожожї агресії.

Актуальність проблеми зумовлена необхідністю з'ясування сучасних тенденцій науки цивільного права в розробленні сфер і груп відносин, а також цінностей, які потребують особливої уваги і правового / юридичного регулювання / захисту їхніх учасників, з огляду на загрози гібридній війни. До них ми відносимо, зокрема, ті родинні цінності, які опинилися під руйнівним впливом усіх проявів гібридній війни. На особливу увагу заслуговують цінності, що вже зараз зазнають активної руйнації з боку ворога: негативний вплив на цивілізаційну самоідентифікацію українців (особ-

ливо такої вразливої категорії осіб, як діти), руйнування сімей, родин тощо, а також можливі засоби самозахисту в сімейних відносинах.

У науці цивільного права останніми роками спостерігається значне поживлення у питаннях євроінтеграційних змін законодавства, його рекодифікації. У сфері сімейних відносин ці зміни обґрунтовуються трансформацією моделі шлюбу і сім'ї, підвищенням віку взяття шлюбу і дітонародження, різноманітним форм шлюбних стосунків та форм сімейних об'єднань, поширенням позашлюбної народжуваності — явищами, характерними для європейських країн. На цьому тлі, йдеться, зокрема, про недоцільність збереження Сімейного кодексу України (далі — СК України). Робиться це, на нашу думку, без урахування традиційних національних ознак сімейного способу життя: високий рівень шлюбності населення, сімейна солідарність і взаємодопомога поколінь, а також величезної кількості проблем, що нині виникають у сфері сімейних відносин після повномасштабного російського вторгнення в Україну. До них слід віднести чималу кількість зруйнованих сімей, осіб з ПТСР, які повертаються в родини і мають адаптуватися знову до сімейного життя, дітей, що зазнають ворожого психологічного впливу, тощо. За таких умов було б легковажно переносити норми, що стосуються шлюбу, сім'ї, стосунків батьків і дітей, опіки, піклування тощо, до Цивільного кодексу України (далі — ЦК України), де вони можуть опинитися у затінку численних його норм.

Метою і завданнями наукової статті є доктринальний аналіз тих цінностей, які лежать в основі цивілізаційної самоідентифікації, а отже, і українського «сімейного» менталітету, й, відповідно, рівень і характер загроз гібридної війни родинним цінностям, а також визначення заходів для зниження ступеня таких загроз, зокрема самозахисту.

Методи дослідження

У процесі дослідження авторами було застосовано традиційні для правознавства методи наукового пізнання: діалектичний, порівняльно-правовий, формально-логічний, аксіологічний та ін. Зокрема, за допомогою діалектичного методу було визначено наявні підходи щодо розуміння природи цінностей, їх класифікації, а також таких категорій, як «менталітет», «фронтір», «цивілізація», «гібридна війна». Історичний метод було використано при дослідженні формування традиційних цінностей української родини, становлення інституту сім'ї. Метод соціологічних досліджень допоміг при аналізі трансформації ставлення українців до шлюбу. Порівняльно-правовий метод слугував методологічною підставою порівняльних досліджень традиційних родинних цінностей українців та європейців.

Водночас на цьому тлі найважливішим був аксіологічний метод, що, власне, і зумовив можливість погляду на регулювання родинних (сімейних і суміжних з ними) відносин під іншим кутом зору. На нашу думку, саме його використання у цій галузі є найбільш перспективним.

Результати дослідження

Гібридна війна як чинник впливу на родинні цінності

Термін «гібридна війна» став популярним відносно нещодавно, але нині набуває нових відтінків. Аналізуючи цей феномен у контексті російсько-української війни, дослідники наголошують, що «поняття гібридної війни виявилось теоретично і практично найбільш придатним для визначення специфіки дій РФ, яка, поєднуючи

мілітарні, квазімілітарні, дипломатичні, інформаційні, економічні засоби, не гребуючи ядерним шантажем, послідовно намагається досягти в Україні та в інших точках світу власних, не вповні зрозумілих міжнародній спільноті політичних цілей»¹. При цьому принциповою для розуміння специфіки гібридної війни називається ідея «функціонального перетворення на зброю традиційно невійськових засобів силового впливу та об'єднання їх на цій підставі з, власне, військовими методами»².

Однак заперечення доцільності визнання окремих видів війни і прив'язування до «функціонального перетворення на зброю традиційно невійськових засобів силового впливу та об'єднання їх на цій підставі з, власне, військовими методами» позбавляє можливості спеціального їх аналізу у разі якщо агресор уникає «визнання стану війни», не використовує «власне, військові методи» тощо, а досягає бажаних ним цілей у інший спосіб (політичний, економічний, юридичний, ментальний, релігійний, дипломатичний, культурний та ін. тиск).

Тому, на нашу думку, доцільно розуміти «гібридність» війни у широкому значенні — як соціальний конфлікт, протистояння держав, спільнот, суспільств, цивілізацій. Війна у такому розумінні може охоплювати також збройний конфлікт, а може відбуватися взагалі без застосування традиційної зброї, але із використанням інших засобів впливу (примусу) підпорядкування однієї сторони конфлікту іншій його стороні.

Критерієм їх розмежування є: цілі, мотивація, умови, інструменти, методи, результат. Із урахуванням цих критеріїв можуть бути виокремлені такі види гібридної війни: 1) мілітарна (слово «війна» тут часто замінюють позначеннями «визвольний похід», «виконання інтернаціонального обов'язку», «уведення обмеженого контингенту», «спеціальна воєнна операція» тощо); 2) інформаційна; 3) дипломатична; 4) економічна; 5) юридична; 6) ідеологічна; 7) культурна; 8) кібернетична; 9) релігійна; 10) психологічна.

Серед них особливе місце має війна психологічна, оскільки, як зазначав К. фон Клаузевіц, війна — це передусім «акт насильства, який має на меті змусити противника виконати нашу волю»³. Війна за своєю сутністю є примушуванням людей до певної поведінки. Кожна війна тягне певні психологічні наслідки тощо. «Психічна війна» — це риса будь-якої гібридної війни. За допомогою засобів психічного впливу «новий гібридний світо(без)порядок... вибудовується на наших очах, — це не якийсь “транзитний стан”, це і є нова реальність, котру аж ніяк не можна екстраполювати на реальність минулого... Поки що Москва робить те, що вона робила завжди, і досить успішно, — знищує існуючу реальність»⁴.

Констатуючи, що війна між державами, війна за людський розум і волю ведеться постійно (на комерційному, психологічному, ідеологічному та інших фронтах⁵,

¹ Яворська Г. М., Їжак О. І. Феномен гібридної війни. *Світова гібридна війна: український фронт* : монографія / за заг. ред. В. П. Горбуліна. Харків : Фоліо, 2017. С. 15.

² Яворська Г. М., Їжак О. І. Вказ. праця. С. 26, 28.

³ Карл фон Клаузевіц. *Природа війни* / пер. Руслан Герасимов. Харків : Vivat, 2018. С. 8–11.

⁴ Яворська Г. М., Їжак О. І. Вказ. праця. С. 9–10.

⁵ Золотар О. О. *Інформаційна безпека людини: теорія і практика* : монографія. Київ : АртЕк, 2018. С. 7.

слід відзначити також подібність, «спорідненість» інформаційної та психічної війни (прикметно, що для позначення психологічного насильницького впливу на духовну, емоційну, психічну тощо сферу людини вживаються терміни «інформаційна», «консцієнтальна», «ментальна», «цивілізаційна», «ціннісна війна»). У процесі «інформаційної війни» психічний вплив зазвичай здійснюється через інформацію, щоб досягти результату шляхом духовного насильства.

Водночас психічне насильство може бути результатом фізичних дій. Зокрема, є геноцид, спрямований на те, щоб не лише привласнити чужі території, а й закріпити успіх шляхом деформації свідомості населення окупованих територій.

Тож, поняття інформаційної війни і війни психічної різні за обсягом і заходами, що застосовуються.

«Гібридна війна надає перевагу тому, хто вміє працювати з масовою свідомістю. Сторона, що атакує, повинна доводити справедливість своїх дій як власному народові, так народу, на який націлена атака. А для атакованої сторони досить важко давати відповідь такій неоголошеній війні»⁶.

Консцієнтальна війна

Останнім часом набуло популярності позначення «консцієнтальна війна» (від лат. *constientia* — «свідомість» або «совість», тобто «консцієнтальна війна» — «війна на ураження свідомості»). Використовуючи його для характеристики російсько-української війни, вказують, що вона «є не боротьбою різних інтересів, а передусім змаганням цінностей, що є характерним для війн міжцивілізаційних, війн, котрі вкладаються в концепцію консцієнтальної війни, війни духовної та смислової». Така війна «спрямована на віртуальний простір та впливає на пізнавальну сферу людини. Об'єктами впливу тут є світоглядні переконання населення та цінності, сформовані у суспільствах. Мета — від тактичної цілі — зміни ставлення людей до процесів та подій до стратегічної цілі — зміни їх самоідентифікації». Ще наприкінці 90-х рр. XX ст. Москва розпочала війну за свідомість українців, бомбардуючи їх наративами, а Україна не одразу усвідомила, що наративи формують не тільки розуміння минулого, а й програмує майбутнє. Та наративна війна, та невід'ємна частина великої стратегічної консцієнтальної війни завдала Україні найбільшої шкоди, призвела до того, що українці виявилися не готовими до початку гібридної агресії Росії у 2014 р.⁷

Концепція «консцієнтальної війни» акцентує увагу на значенні «світоглядних переконань населення» та «цінностей, сформованих у суспільстві», як об'єктів агресії (вони ж, очевидно, є змістом «свідомості», на ураження якої спрямована війна).

Утім потрібно шукати відповідь на питання, чим «бомбардування свідомості наративами» відрізняється від інформаційної війни, яка ведеться тими самими наративами і має таку саму мету «ураження свідомості»?

⁶ Почецов Г. З історії поняття гібридної війни в США і Росії. 2015. 1 листоп. URL: <https://ms.detector.media/mediaanalitika/post/14619/2015-11-01-z-istorii-ponyattya-gibrydnoi-viyny-v-ssha-i-rosii/> (дата звернення: 29.03.2025).

⁷ Шумка А. В. Російська агресія в Україні 2022 року як консцієнтальна війна. URL: <https://www.polukr.net/uk/blog/2022/12/rosijska-agresija-v-ukraini-jak-konceptualna-vijna/> (дата звернення: 29.03.2025).

Ми писали, що помітної різниці між цими поняттями немає. Тому не виокремлювали «консцієнтальну війну», як вид гібридної війни.

Деякі автори вважають, що за будь-яких обставин між державами буде йти війна за вплив на людську свідомість, але відносять інформаційну та консцієнтальну війни до складників гібридної війни⁸, які безпосередньо визначають роль людини в ній⁹.

«Ментальна війна»

Популярним також є позначення «ментальна війна», яким охоплюються термінопоняття «когнітивна війна», «консцієнтальна війна», «семантична війна», «дискурсивна війна» тощо, що з різних боків описують те саме явище, — ураження нематеріальних складових мілітарної потуги: людської волі, духу, свідомості тощо¹⁰.

Позначення «ментальна війна» (часом — «мережева війна») активно використовують російські військові та політики для «теоретичного» обґрунтування зміни світового порядку відповідно до їхніх уявлень.

Для цього вони інтерпретують «Стратегії національної безпеки» США щодо «мереживних війн» зі зміною знаків «плюс» на «мінус» і навпаки та розставлянням відповідних російських ідеологічних наголосів. Відправною тезою є твердження, що джерелом загроз є США та їхні союзники. Зумовлено це тим, що США слабшають, їхні еліти деградують, а єдиним способом подолати цю екзистенційну кризу для них є війна проти головного суперника — росії, яку вони бажають перемогти без «демографічних втрат». Вороги прагнуть поступово вивести / витравити росіян (в онтологічному розумінні) як народ, як цивілізацію зі своїм культурно-історичним кодом, усунути російську державу як перешкоду на шляху встановлення потрібного їм світового порядку.

Головні ознаки цієї війни вбачаються у такому: 1) агресія ведеться в «сірій зоні»; 2) відбувається війна «за світогляд окремих громадян та суспільства в цілому»; 3) поразка полягає не в окупації території, а у втраті політичної волі; 4) бліцкриг здійснюється через вплив на еліти та медіа; 5) атака на країну ведеться не лише ззовні, а й зсередини; 6) «абсолютною перемогою вважається окупація духовного простору та суспільної свідомості, коли переможений втрачає здатність відстоювати свої цінності, повністю асимілює чужі та фальшиві настановлення, які йому нав'язав противник-переможець».

На такому підґрунті ментальна війна визначається як «скоординована сукупність різного масштабу дій та операцій, спрямованих на «окупацію» свідомості супротивника з метою паралічу його волі, зміни індивідуальної та масової свідомості

⁸ Див.: Вщенко Н. М. Теоретичний вимір дослідження поняття «консцієнтальна війна» в умовах гібридної агресії Росії проти України. *Новітні тенденції в медіагалузі* : II Всеукр. наук.-практ. конф. (м. Київ, 7 квіт. 2020 р.). Київ, 2020. С. 1–8; Горбенко Ю. Л. Особистість у гібридній війні: психологічний вимір. *Психологія і особистість*. 2017. № 2 (12). С. 30–39; Сенченко М. І. Латентна світова інформаційна війна. Київ : ФОП Стебеляк, 2014. С. 14–15.

⁹ Тараненко М. М., Ярош І. С. Роль людини в гібридній війні: українська революція 1917–1921 рр. та сучасність. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 2. С. 36–39.

¹⁰ Сергій Громенко. «Ментальна війна» як складова агресії Росії проти України. *glavcom.ua*. 2022. 23 трав. URL: <https://glavcom.ua/columns/sgromenko/mentalna-viyna-yak-skladova-agresiji-rosiji-proti-ukrajini-847665.html> (дата звернення: 29.03.2025).

населення для деморалізації армії та суспільства, знищення духовно-моральних цінностей, традицій та культурно-історичних засад держави, “стирання” національної ідентичності народу»¹¹.

При цьому вважається, що ментальна війна має три рівні: 1) «війна фактів» — їхнє заперечення, викривлення, віддзеркалення чи знецінення; 2) «війна концепцій» — боротьба за інтерпретацію фактів; 3) «війна сенсів» — за право давати феноменам оцінки (що важливіше — право України обирати рух до НАТО чи право Росії протистояти глобалізації?)¹².

Оцінюючи значення концепту «ментальність», зауважуємо, що російські науковці у перше десятиліття цього сторіччя з проблематики ментальності та національного менталітету захистили десятки дисертацій¹³. Тож, логічним виглядає припущення, що це була підготовка концепції «ментальної війни», як війни за свідомість.

Оскільки гібридна війна розглядається як цивілізаційне протистояння у контексті процесів глобалізації як «загрози локальним цивілізаціям» та глокалізації, далі враховуємо ту обставину, що основою самоідентифікації кожної спільноти людей слугує ментальність, котра визначає особисту та колективну систему цінностей. Система домінуючих цінностей суспільства виступає підґрунтям його цивілізаційної самоідентифікації (що знаходить зовнішній вияв у звичаях, традиціях, релігії чи інших світоглядних ученнях) та цивілізаційній ідентифікації його сусідами.

Цінності

Термінопоняття «цінності» ми вже розглядали раніше¹⁴. Тому далі лише згадаємо характерні ознаки цього концепту.

Як зазначає Мандіп Рай, «цінності — це ключі до багатьох наших мрій і прагнень... вони — фундамент нашого життя, стійкі й базові переконання, яких ми дотримуємося й за якими діємо незалежно від обставин. Усе решта — рішення, які ми приймаємо, амбіції, які плекаємо, взаємини, які будуємо, — це лише відображення й розшифрування наших засадничих цінностей. Вони керують нашим життям, але не всі

¹¹ Громенко С. «Ментальна війна» як складова агресії Росії проти України. 2022. 23 трав. [glavcom.ua](https://glavcom.ua/columns/sgromenko/mentalna-viyna-yak-skladova-agresiji-rosiji-proti-ukrajini-847665.html). URL: <https://glavcom.ua/columns/sgromenko/mentalna-viyna-yak-skladova-agresiji-rosiji-proti-ukrajini-847665.html> (дата звернення: 29.03.2025).

¹² Див.: Денисенко В., Громенко С. «Ментальна війна» як складова гібридної. До чого готується Росія і до чого слід готуватися Україні? 20.05.2022. UIFuture. URL : <https://uifuture.org/publications/mentalna-vijna-yak-skladova-gibrydnoyi-do-chogo-gotuyetsya-rosiya-i-do-chogo-slid-gotuvatysya-ukrayini/> (дата звернення: 29.03.2025); Громенко С. «Ментальна війна» як складова агресії Росії проти України. 2022. 23 трав. [glavcom.ua](https://glavcom.ua/columns/sgromenko/mentalna-viyna-yak-skladova-agresiji-rosiji-proti-ukrajini-847665.html). URL: <https://glavcom.ua/columns/sgromenko/mentalna-viyna-yak-skladova-agresiji-rosiji-proti-ukrajini-847665.html> (дата звернення: 29.03.2025).

¹³ Харитонов Є. О., Харитонova О. І. Менталітет, правоментальність та концепт приватного права. *Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України*. 2015. № 8. С. 53–59; Харитонов Є. О., Харитонova О. І. Приватне право як концепт. Т. III. Концепт приватного права і рекодифікації цивільного законодавства в Україні: рефлексії фронтиру : монографія. Одеса : Фенікс, 2019. С. 35–52.

¹⁴ Харитонов Є. О., Харитонova О. І. Приватне право як концепт. Т. V. Протистояння відкритого та закритого суспільств і приватне право. Ч. I. Приватне право у відкритому суспільстві : монографія. Одеса : Фенікс, 2022. С. 35–63.

розуміють їх, їхню владу і те, як ними послуговуватися. Що більше ми знатимемо й розумітимемо власні цінності, то ясніше бачитимемо, що нам важливо, й впевненіше прийматимемо рішення, щоб цього досягти. Мусимо знати власні цінності, щоб краще розуміти себе і свої мотиви. А ще маємо поважати цінності інших людей — щоб бачити світ їхніми очима і вибудовувати з ними стійкі й гармонійні взаємини.

Цінності — це сукупність нашого досвіду, особистих прагнень, родинного спадку і культурного коріння. Вони визначають наші кар'єру, партнера, спосіб життя й цілі, які ми обираємо. Встановлюють обмеження на те, що вважаємо прийнятним, чесним і справедливим. У кожного і кожної з нас є фундаментальний особистий код, який ми несемо за собою протягом життя, і написаний він мовою цінностей. Цінність впливає на те, як ми бачимо світ і що ми взагалі бачимо»¹⁵.

Як зазначається в доповіді «Ціннісна складова економічних орієнтацій та поведінки», для українців незмінними залишаються такі традиційні цінності, як родина, праця, друзі, спілкування тощо. Актуальними стали дослідження ціннісно-культурних особливостей українців за умов сьогодення, адже, до значного спектру уже відомих додався вагомий чинник воєнного характеру — повномасштабна війна та ведення активних бойових дій на території України¹⁶.

Визнаючи важливість урахування традиційних цінностей (поміж яких на першому місці згадується родина), дослідники цієї проблематики часом переходять до аналізу таких суспільних цінностей, «як прозорість і підзвітність у галузі державного управління, що стане запорукою збереження довіри громадськості до державних інституцій та залучення більшої кількості активних громадян до взаємодії з органами державної влади, до активної участі у громадських організаціях», зазначаючи необхідність посилення їхнього впливу на соціально-економічний розвиток України в умовах війни з метою підвищення результативності управління¹⁷.

Такий підхід нам здається недостатньо зваженим. Попри важливість суспільних цінностей, поза увагою не мають залишатися і цінності сімейні / родинні тощо, оскільки останні (за ідеальної моделі) мають передувати цінностям суспільним відповідно до максими: сім'я — первинний та основний осередок суспільства.

Родинні цінності за своєю сутністю є цінностями ментальними, тобто такими, що базуються не на системі логічних категорій і понять, а на образах або стереотипах думок, уявлень, дій, які навертають людину до певних типів реакцій. Менталітет — це своєрідний механізм, що визначає характер довготривалих форм поведінки і думок людини в рамках тієї чи іншої спільності. Він виступає як характеристика стану рівня і спрямованості свідомості (індивідуальної і групової), її здатності до засвоєння

¹⁵ Рай Мандіп. Компас цінностей. Уроки 101 країни про цілі, лідерство і життя / пер. з англ. Наталії Валецької. Київ : Yakaboo Publishing, 2021. С. 16–17.

¹⁶ Ціннісна складова економічних орієнтацій та поведінки : наук. доп. / за ред. Р. Я. Левіна. Київ : НАН України, ДУ «Ін-т економіки та прогнозування НАН України», 2022. 152 с. <https://ief.org.ua/publication/naukovi-dopovidi/2022/cinnisna-skladova-ekonomichnykh-orientaciy-ta-povedinky>

¹⁷ Копитко М. І., Вінічук М. В., Ганущин С. Н. Вплив суспільних цінностей на соціально-економічний розвиток України в умовах війни. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ (серія економічна)*. 2022. № 2. С. 38–43.

норм, принципів і цінностей життя, до адаптації до умов соціального середовища, впливу на неї, до відтворення досвіду попередніх поколінь¹⁸.

«Природне і культурне, раціональне (інтелектуальне) і підсвідоме (інтуїтивне), індивідуальне і суспільне — все це “перетинається” та постійно взаємодіє на рівні менталітету і здобуває кінцеву змістовну складову на вищих — духовному, моральному та релігійному рівнях»¹⁹.

У гібридній війні ментальні цінності є об’єктом атак агресивного сусіда, який прагне відшукати й використати «спорідненість», а за відсутності такої — у кращому разі, створити видимість «подібності менталітетів», а у гіршому — силоміць нав’язати свої цінності. Для цього активно використовуються наративи про «братні народи», «розколоті цивілізації» тощо.

Очевидно, тому що концепт «розколоті цивілізації» несе деструктивне навантаження, деякі дослідники ведуть мову про «неможливість визнання індивіда носієм лише однієї якоїсь культури»²⁰, «відсутність кордонів цивілізацій», «наявність перехідних зон»²¹, а дехто ставить під сумнів існування «чистих», самобутніх окремих цивілізацій, не охоплених взаємодією і трансформацією²².

Оцінюючи можливий характер взаємодії родинних, ментальних цінностей у «фронтирі цивілізацій», ураховуємо існування двох типів цивілізацій: 1) агресивні цивілізації, які прагнуть нав’язати свої цінності; 2) цивілізації — об’єкт агресії.

Критерієм цивілізації, як і основою самоідентифікації кожної спільноти людей, є її ментальність, оскільки остання визначає особисту та колективну систему цінностей, яка через це може бути об’єктом агресивного впливу держав-загарбників.

Унаслідок дії цих чинників виникає, по-перше, проблема належної самоідентифікації цивілізацій фронтиру, а по-друге, проблема визначення підстав і характеру формування адекватних цінностей у цивілізаціях фронтиру, ступеня сприйняття ними чужих цінностей.

Нині для європейських цінностей є характерною заміна традиційної опозиції «Захід / Схід» на опозицію «Захід / Південь», або опозицію «Європа / Ісламський світ», або «Європа / Третій Світ». У ролі «чужих» почали виступати авторитарні держави на пострадянському просторі. Передусім росія та Білорусь, чії засадничі принципи є протилежними згаданім «європейським цінностям»²³.

¹⁸ Харитонов Є. О., Харитонova О. І. Приватне право як концепт. Т. III. Концепт приватного права і рекодифікації цивільного законодавства в Україні: рефлексії фронтиру : монографія. Одеса : Фенікс, 2019. С. 47.

¹⁹ Смітюх Г. Є., Стрілецький В. В. Український менталітет. Мисленеве древо. 26.08.2019 р. URL: <https://www.myslenedrevo.com.ua/en/Publ/SacralUkraine.html> (дата звернення: 29.03.2025).

²⁰ Мелков Ю. А. Проблема единства и множественности культур в условиях глобализации. *Людство на межі тисячоліть: діалог цивілізацій* : матеріали. наук.-практ. конф. Київ, 2003. С. 78–81.

²¹ Павленко Ю. В. Історія світової цивілізації. Київ : Либідь, 2000. С. 360.

²² Шепелев М. А. Глобальный мир, ordonovo и новая политическая наука : монографія. Днепрпетровск, 2002. С. 26.

²³ Адаптація України до переходу світ-системи від одно- до багатополюсності : аналіт. доп., 2013. С. 44–45.

Природним виглядає, що кожна європейська цивілізація фронтиру має пройти свій шлях відбору і прийняття європейських цінностей (цивілізаційних, суспільних, родинних, особистих).

Принципово інакше виглядає ситуація з «поширенням» (нав'язуванням) цінностей у «російському фронтирі», до якого росія зараховує держави, які вважає «братніми» (тобто залежними від неї) і котрим вона — якщо не пручаються — «добровільно», а якщо пручаються, то й шляхом відкритого насильства нав'язує свої цінності, свою ментальність.

Іноді такі дії можуть передувати військовій агресії і в цьому разі за своїм типом вони є елементом інформаційної війни, не обов'язково пов'язаною зі збройною агресією (що не завжди враховують дослідники). Так, С. Громенко, ще навесні 2022 р. висловлював думку, що, готуючись до повномасштабного вторгнення в Україну, кремль намагався здобути спочатку перевагу в ментальній війні, і вважав, що саме звідси — статті путіна про «один народ», пам'ятник князю Володимиру у кремлі, тюремні ув'язнення «історичних» дисидентів²⁴.

Погоджуючись із цією тезою, водночас маємо зауважити, що навряд чи є виправданим пов'язувати їх лише «з підготовкою до повномасштабного вторгнення», оскільки аналогічні наративи і дії мали місце набагато раніше і так само не припинилися після повномасштабного вторгнення.

Із цим пов'язаний другий тип ураження ментальності об'єкта агресії — під час збройної агресії, на тимчасово окупованих територіях тощо, і, зазвичай із застосуванням фізичного та психічного насильства, з метою завдати шляхом цього насильства суттєвого ураження індивідуальній та колективній ментальності.

Утім на окупованих територіях можуть застосовуватися як один, так і другий тип впливу на ментальність місцевого населення. До прикладу, росіяни планують створити в окупованому Мелітополі так званий «Центр юнармійської підготовки». Ця установа має виховувати українських дітей у проросійському дусі, здатних зі зброєю в руках воювати за «российское отечество»²⁵.

У зв'язку з цим звертається увага на те, що «зараз на окупованих територіях створені такі умови, що людина, яка не взяла російський паспорт, практично не може існувати. Вона не матиме роботи, не зможе займатися бізнесом, отримувати медичну допомогу, здійснювати поїздки тощо. Навіть не можна поховати людину, якщо вона не має такого паспорта. Тому чимало людей змушені брати такі паспорти. Але є частина людей, яка свідомо йде на співпрацю з окупантами, керуючись мотивами меркантильними. Зрештою, серед них є отруєні російською пропагандою. І, схоже, рівень цього отруєння дуже високий. Разом із тим на окупованих територіях нищать і катують людей, які мають українську свідомість.

²⁴ Громовенко С. «Ментальна війна» як складова агресії Росії проти України. *glavcom.ua*. 2022. 23 трав. URL: <https://glavcom.ua/columns/sgromenko/mentalna-viyna-yak-skladova-agresiji-rosiji-proti-ukrajini-847665.html> (дата звернення: 29.03.2025).

²⁵ У Мелітополі росіяни планують створити перший на ТОТ «Центр юнармійської підготовки». *espresso.tv*. URL: <https://espresso.tv/viyna-z-rosiyeyu-u-melitopoli-rosiyani-planuyut-stvoriti-pershiy-na-tot-tsentr-yunarmiyskoi-pidgotovki-fedorov> (дата звернення: 29.03.2025).

«Зовсім недавно, зазначає П. Кралюк, — довелося мені поспілкуватися з одним чоловіком із Запорізької області, який, перебуваючи на окупованій території, був схоплений феєсбешниками й зазнав катувань “на підвалі”. Не називаю його імені, оскільки його родичі й далі лишаються на окупованих територіях. Однак мене вразила фраза, сказана цим чоловіком: “Я не думав, що росіяни такі нелюди. Раніше вони були інші”».

Спростовуючи це хибне враження, він нагадує про Валувеський циркуляр, Емський указ, масові розстріли киян армією Михайла Муравйова в лютому 1918 р., Голодомор-геноцид... і зазначає, що «звісно, російська армія не збирається вбивати на окупованих територіях усіх українців. Нищать і катують вони людей, які мають українську свідомість. Для них цікаво зробити із “людського матеріалу” “своїх людей”, таких собі запродавців». На жаль, це дає результат. І як приклад, автор згадує відомого радянського шпигуна-терориста Павла Судоплатова, який народився у Мелітополі, з часом займав високі посади в радянських спецслужбах, брав безпосередню участь у розробці та виконанні гучних політичних убивств опонентів сталінського режиму та радянської влади (зокрема, Євгена Коновальця, Олександра Шумського, Григорія Ромжі, Романа Шухевича).

Наприкінці свого життя Судоплатов написав мемуари «Розвідка й Кремль», де дає зрозуміти, що боровся із «несправжніми» українцями, які перебувають під західним впливом і зорієнтовані на Європу — і культурно, й політично. «Справжній українець, на його думку, має бути зорієнтований на Росію й вірою та правдою служити радянській владі»²⁶.

І саме таких прагне отримати російська влада серед мешканців українських окупованих територій унаслідок ураження свідомості останніх.

Ураховуючи значення такого ураження національної ментальності внаслідок морального і фізичного впливу, розглянемо далі деякі пов'язані з цим проблеми загроз для родинних цінностей та їх подолання.

Українські родинні цінності

Розглядаючи це питання, передусім маємо зауважити, що родинні цінності, як концепт, за своєю природою є консервативними (чому значною мірою сприяло те, що чимала частина їх мала релігійне підґрунтя).

Тож, консерватизм правосвідомості у відповідній галузі зумовлений переважно тим, що родинні цінності, на яких ґрунтуються відповідні стосунки нації, народу, етносу, формуються довгий час під впливом різних обставин повсякденного буття.

Зокрема, чинниками властивостей українського родинного (сімейного) менталітету було те, що «хліборобське життя стародавніх українців впливало на родинний устрій. Осілість, стабільний прибуток від праці на землі, чим переважно займалася жінка, робили матір головною особою родини і надовго закріпили тут елементи ма-

²⁶ Кралюк П. Феномен Судоплатова. Чи достатня в Україні протидія «руському миру»? *Радіо Свобода*. 2024. 11 лют. URL: https://www.radiosvoboda.org/a/ukrayina-protydiya-russkomu-miru/32814566.html?utm_source=%D0%A0%D0%B0%D0%B4%D1%96%D0%BE+%D0%A1%D0%B2%D0%BE%D0%B1%D0%BE%D0%B4%D0%B0+Daily&utm_campaign=0fbc4fc61b-EMAIL_CAMPAIGN_2024_02_12_12_43&utm_medium=email&utm_term=0_0fbc4fc61b-%5BLIST_EMAIL_ID%5D (дата звернення: 29.03.2025).

тріархату. Це стало підґрунтям формування традиційних цінностей української родини, поміж яких — повага до жінки, її рівноправність у родині, особливо шанобливе ставлення до матері, дбайливе ставлення до малих, недужих тощо.

Рівноправність стосунків виявляла себе також у правах жінки на майно, зокрема, на так звану материзну, що не характерно для деяких інших народів, де повним власником є лише чоловік. Емансипованість української жінки пов'язана не лише із залишками матриархату в українському характері, а й із вимушеною відсутністю чоловіка вдома (визвольні війни, козакування, чумацтво тощо). Жінка тоді мусила брати на себе відповідальність голови сім'ї й виконувала чоловічу роботу.

Українська родина вирізнялася охайністю побуту, потягом до естетизму (вишиванки, писанки, рушники, розписи хат тощо). Завдяки консерватизмові у побуті українська родина з повагою ставилася до народних звичаїв і обрядів, дотримувалася законів гостинності. Сім'ю єднала спільність національно-культурних зацікавлень, піснених та побутових традицій тощо.

Життя української родини будувалося на засадах природовідповідності, які втілювалися в звичаєвому праві та в громадській моралі. Людина природно прагнула сімейного щастя, тому молоді завжди намагалися створити сім'ю — здорову і дружню. Звідси і культ подружньої вірності.

Природовідповідно будувалося і родинне виховання дітей. За тяжкою щоденною працею батькам ніколи було спеціально займатися вихованням, діти виховувалися на прикладі батьків у процесі праці. Природовідповідний характер мало і виховання любові до рідної культури. Рідне є природним. Так трактувалося засвоєння рідної пісні, казки тощо. Підсвідомо сприймалася істина, висловлена згодом К. Ушинським: "...що зовсім не байдуже для духовного розвитку дитини, якою мовою вона говорить в дитинстві" (Ушинський К., 1954, т. 1, с. 272). Дитина, вихована в нормальних родинних умовах, не уявляла собі майбутнього життя поза сім'єю, формувала в собі духовну потребу в ній. Шляхом практичного засвоєння таких чеснот, як любов до батьків, родинна злагода, почуття кровного зв'язку, згуртованості всіх членів родини, духовний потяг до рідного дому, до рідної культури і мови, вона виробляла прагнення і природну потребу творити свою майбутню сім'ю за зразком тієї, з якої вишла сама²⁷.

Хоча, як зауважує далі Олег Леусенко, якому належить узагальнений виклад традиційних цінностей української родини, вже з часів Катерини II вони зазнавали руйнівного впливу (проникнення деспотизму в сім'ю, переобтяження жінки роботою, надмірне опікування дітей та ін.), однак чимало зі згадуваних цінностей зберігають значення дотепер, про що свідчать результати соціологічних досліджень.

Зокрема, українці практично в усіх соціологічних дослідженнях висловлюють думку, що родина — це основне в житті, головна цінність. Серед українців зберігаються стійкі очікування щодо моделей подружніх стосунків: за чоловіком закріплена роль годувальника родини, а прерогативою жінки визнається піклування про родину, сімейний затишок, догляд та виховання дітей.

²⁷ Леусенко О. Цінності української родини. 2025. URL: <https://oleg-leusenکو.livejournal.com/3786339.html> (дата звернення: 29.03.2025).

«Як і в інших країнах Європи, в Україні відбуваються трансформації моделі шлюбу і сім'ї. Сучасні цивілізаційні особливості організації сімейного життя — підвищення віку взяття шлюбу і дітонародження, різноманіття форм шлюбних стосунків та форм сімейних об'єднань, поширення позашлюбної народжуваності — спостерігається і в нашій країні, однак міжнародні порівняння свідчать, що українці раніше і частіше реєструють шлюб та народжують дітей у традиційному шлюбі, ніж населення більшості країн Європи. Збережені традиційні національні риси сімейного способу життя: високий рівень шлюбності населення, сімейна солідарність і взаємодопомога поколінь. Орієнтація на самореалізацію у професійній сфері, на досягнення високого соціального статусу не означає відмови від сімейних цінностей чи втрати їх значущості. Сім'я посідає найважливіше місце в системі цінностей українців: переважно населення зберегло традиційну повагу до сім'ї, розуміє її значення в житті суспільства та особистості. За результатами дослідження становища молоді України у 2016 р., у відповідях на запитання: "Чого найбільше Ви хотіли б досягти в житті?" — жінки і чоловіки були однотайними у виборі — "сімейного щастя". Отже, сімейні цінності радше адаптуються й переглядаються з метою задоволення нових потреб, а орієнтація на фінансово-матеріальне благополуччя може мати в основі прагнення людей забезпечити усім необхідним свою сім'ю, дітей, створити для них кращі умови»²⁸.

Зауважимо, що ці зміни родинних цінностей відбуваються на тлі згаданого консерватизму сімейного менталітету українців, чинники якого фахівці вбачають у тому, що «ми вийшли з традиційного суспільства, були селянською країною. На початку 1950-х років 70 % населення жило в сільській місцевості, де зберігалися свої цінності. Штучна і прискорена урбанізація зламала і спотворила традиційні цінності, створивши напіврозкладене традиційне суспільство, та ще й з великим досвідом радянської безвідповідальної системи відносин, де людина нічого не варта, якщо не займає високої партійної позиції. Унаслідок цього не може бути революційних змін цінностей»²⁹. Ми до цього додамо ще й згадку про такий додатковий чинник консерватизму у цій сфері, як вплив візантійського світосприйняття на формування сімейного права в Україні.

Водночас у консерватизмі менталітету суспільства в умовах гібридної психічної війни варто вбачати не тільки загрози розвитку суспільних відносин у цій галузі, а й чинник стабільності, протистояння стороннім насильницьким намаганням викоринити національні родинні цінності. Хоча нині поняття «традиційної» сім'ї розмивається внаслідок лібералізації поглядів у суспільстві, емансипації жінок та розширення їхньої участі на ринку праці, в громадській діяльності, у війні тощо, появи нових форм шлюбу та партнерства, однак, на нашу думку, це не означає зникнення потреби у створенні родини.

У зв'язку з цим цікаво згадати позицію судді КСУ О. Первомайського, який об'язково характеризував і бачення сутності шлюбу, і перспективи його збереження. «Можливо, філософи та соціологи мають рацію в своїх прогнозах щодо невідвортної кризи інституту шлюбу... Уявлення про шлюб та його значення змінились, як і багато

²⁸ Миколок О. Сімейні цінності адаптуються... *День*. 2018. 13 трав. URL: <https://day.kyiv.ua/uk/article/cuspilstvo/simeyni-cinnosti-adaptuyutsya> (дата звернення: 29.03.2025).

²⁹ Головаха Є. З проблемою «Росія» нам жити довго. *Сьогодні*. 2017. 12 листоп.

чого в світі. Однак зрозуміло, що правдиві відповіді на такі футурологічні передбачення поки надійно сховані у мороці майбутнього, й шлюб як конституційне та соціальне явище “переживе” багатьох з тих, що заперечують його історичну перспективу. Шлюб для тих, кому в ньому пощастило усупереч економічним та соціальним змінам, війнам і пандеміям, є фортецею для двох, місцем та водночас джерелом їхньої життєвої сили та професійної наснаги, особистим “Енфілдом” (стадіон ФК “Ліверпуль”), на якому, як відомо, *You’ll never walk alone* (напис на воротах стадіону та гімн ФК)³⁰.

Під таким кутом зору варто переглянути позитивне значення деяких змін у ставленні до шлюбу та родинних зв’язків. Скажімо, викликає сумніви суто позитивна оцінка тенденції підвищення в Україні віку тих, хто укладає шлюб. Хоча при цьому згадується, що це є загальною тенденцією, характерною для більшості країн Європи, яку сприймає Україна³¹, але здається очевидним, що з погляду оцінки демографічних проблем, зумовлених в Україні війною, наша державна політика у цьому питанні не може корелюватися з політикою країн, звідки люди не виїжджають, а куди приїжджають. Це стосується і вирішення правових проблем, які при цьому виникають.

Звісно, такі питання не можуть бути вирішені за допомогою досить популярних у надзвичайних ситуаціях публічно-правових заходів (досить згадати невдалі спроби подолати таким чином пандемію коронавірусу на її початку). Натомість, варто обговорити можливість використання сімейного (родинного) законодавства, як «законодавства цінностей».

Сімейний кодекс України і регулювання родинних стосунків

У контексті євроінтеграційних процесів важливою проблемою є адаптація національних правових систем до засад права (законодавства) Європейського співтовариства.

Тому одним із завдань оновлення українського цивільного законодавства та адаптації його положень до засад європейського права вважається консолідація норм, що регулюють майнові та немайнові відносини на засадах рівності сторін та засадах диспозитивності правового регулювання їхньої поведінки, в єдиному Цивільному кодексі. Відповідно до цього планувалося скасувати Господарський кодекс України, СК України та Закон України «Про міжнародне приватне право» і включити їх до ЦК України як складові Книги останнього³².

³⁰ Окрема думка (збіжна) судді Конституційного Суду України Олега Первомайського у справі за конституційним поданням Верховного Суду про відповідність Конституції України (конституційність) частини четвертої статті 75 Сімейного кодексу України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/nb01d710-24#T> (дата звернення: 29.03.2025).

³¹ Слюсар Л. Соціологія кохання: як українці одружуються і чому розлучаються. Інтерв'ю з провідним науковим співробітником Інституту демографії та соціологічних досліджень ім. М. В. Птухи НАНУ. 14 лют. 2018 р. URL: <https://www.old.nas.gov.ua/UA/Messages/news/Pages/View.aspx?MessageID=3788> (дата звернення: 29.03.2025).

³² Концепція оновлення Цивільного кодексу України. Київ : АртЕк, 2020. 128 с.; Спасибо-Фатеева І. В. З приводу концепції щодо модернізації Цивільного кодексу України (рекодифікації). Судово-юридична газета. 2019. 23 груд. URL: <https://sud.ua/ru/news/blog/157375-z-privodu-kontseptsii-schodo-modernizatsiyi-tsivilnogo-kodeksu-ukrayini-rekodifikatsiyi> (дата звернення: 29.03.2025).

Власне, у такій пропозиції, як варіанта концепції кодифікації вітчизняного цивільного законодавства, нічого надзвичайного немає. Більш того, зауважимо, що саме таку структуру мав проєкт у редакції від 25 серпня 1996 р.³³, прийнятий 25 серпня Верховною Радою України у першому читанні 5 червня 1997 р.³⁴ (Якщо оцінювати термін «рекодифікація», котрий вживається як синонімічний щодо виразу «оновлення цивільного законодавства», то можна визначити головний акцент «оновлення»: це відновлення принципових засад «кодифікації», яка була незвершена. Вдаючись до алюзій, можна сказати, що йдеться не тільки — і навіть не стільки про «принципове оновлення», скільки про «реконструкцію» у цій галузі.)

У цілому рішення проєкту ЦК України, на перший погляд, виглядали привабливо, об'єднуючи в одну структуру весь комплекс відносин, що стосуються визначення становища приватної особи (зокрема, в сімейно-побутовій сфері). Відповідно, шлюб і сім'я розглядалися не як самоцінність, а як закріплення цінності ще більш високого порядку — забезпечення пріоритету «особистісних» прав приватної особи (якби йшлося не про цивільні відносини, то ще більш привабливим було б позначення «права людини»).

Тому прийняття Верховною Радою України 10 січня 2002 р. СК України виявилось для багатьох певною мірою несподіванкою і поставило низку питань, поміж яких головними були: «Наскільки виправданим є таке рішення?» та «Коли він буде скасованим?»

Така перспектива почала набувати ознак реальності після підготовки концепції оновлення цивільного законодавства.

Головним аргументом на користь доцільності регулювання цих відносин у ЦК України можна вважати те, що за їхньою сутністю сімейні відносини є відносинами цивільними, котрі ст. 1 визначає як особисті немайнові та майнові відносини, засновані на юридичній рівності, вільному волевиявленні, майновій самостійності їх учасників. При цьому сімейні відносини поміж інших цивільних відносин виокремлюються за підставами їхнього виникнення: шлюб, кровне споріднення, усиновлення, взяття дітей на виховання, встановлення опіки та піклування тощо. Ця позиція зазвичай обґрунтовується вказівкою на те, що ЦК України регулює як майнові, так і особисті немайнові відносини, ліквідувавши, таким чином, характерний для радянського цивільного права критерій розмежування цивільних (головним чином, майнових) та сімейних (головним чином, немайнових) відносин.

Так, як важливий аргумент на користь ліквідації СК України і включення відповідних норм до складу ЦК України, у дискусіях висловлюється твердження, що у більшості європейських країн відсутні спеціальні сімейні кодекси (іноді це звучить ще більш категорично — у жодній європейській країні немає Сімейного кодексу), а відносини у цій сфері регулюються за допомогою включення до ЦК, побудованих за пандектною системою, розділу «Сім'я» / «Сімейне право». До прикладу згадаємо, що Німецький цивільний кодекс (BGB) містить книгу четверту «Сімейне право».

³³ Проект Цивільного кодексу України від 25 серпня 1996 р. *Українське право*. 1996. № 2. С. 32–523.

³⁴ Проект Цивільного кодексу України від 25 серпня 1996 р., прийнятий Верховною Радою у першому читанні 5 червня 1997 р. *Українське право*. 1999. № 1. С. 32–558.

Таку саму або подібну структуру використовують численні послідовники німецького концепту цивільного законодавства. Власне, тут має місце прагнення максимально втілення у життя концепції «доцільності єдності правового регулювання відносин між приватними особами». Досить популярна ця точка зору і серед прихильників удосконалення ЦК України за німецьким зразком³⁵.

Попри його позірну вагомість, цей аргумент спростувати не так вже й складно.

Звернувшись до гарно систематизованого компаративістського дослідження регулювання сімейних відносин М. В. Менджул, визначимо ставлення до вирішення цього питання у правових системах країн, які входять до складу ЄС, тобто, таких, що долучилися до процесу євроінтеграції. Картина вимальовується досить цікава.

У державах Західної Європи — членах ЄС (Австрія, Бельгія, Німеччина, Нідерланди, Люксембург) джерелами сімейного права є норми (зазвичай створені на базі Французького, Німецького, Австрійського цивільних кодексів), включені до складу Цивільного кодексу відповідної держави.

Але в країнах Східної Європи, частина з яких має багато спільного в історичному розвитку з Україною, що робить важливим погляд на особливості джерел їхнього сімейного права, картина виглядає інакше. Якщо в Чехії, Румунії цивільні кодекси регулюють також сімейні відносини, то в Польщі діє Родинний і опікунський (Сімейний) кодекс, у Молдові (котра не є членом ЄС, але прагне цього) діє Сімейний кодекс. Сербія має спеціальний Сімейний закон. Складнішою є система регулювання сімейних відносин Угорщині, де сімейному праву присвячена Четверта книга ЦК, але істотно «підкріплена» Законом «Про захист сім'ї».

У Південній Європі, де членами ЄС є Греція, Іспанія, Італія, Мальта, Португалія, Словенія та Хорватія, у більшості з названих країн сімейні відносини регулюються цивільними кодексами. У деяких із них є також низка спеціальних законів у галузі сімейного права — Греція, Італія, а в Іспанії на території Каталонії діє Сімейний кодекс 1998 р. У Словенії та Хорватії сімейні відносини регулюють спеціальні Сімейні кодекси (у Словенії — 2017 р., у Хорватії — 2015 р.).

Строката картина вимальовується у нордичних державах. При цьому тільки у Швеції сімейне право є частиною цивільного. Натомість Норвегія, Данія, Фінляндія, Ісландія надають перевагу регулюванню сімейних відносин спеціальними законами різного рівня кодифікації.

Що стосується країн Балтії, то й тут є відмінності в обранні оптимального підходу регулювання сімейних відносин. У Естонії це робиться за допомогою спеціальних законів, Латвія та Литва воліють регулювати сімейні відносини, використовуючи цивільні кодекси³⁶.

Узагальнюючи викладене, можемо констатувати, що в країнах ЄС мирно співіснують різні підходи щодо джерел регулювання сімейних відносин, зумовлені історичними, світоглядними, соціальними, ментальними тощо чинниками, розумінням сутності шлюбно-сімейних відносин, філософією шлюбу та сім'ї.

³⁵ Дахно І. Цивільний кодекс – виключно пандектний. URL: <https://lexinform.com.ua/dumka-eksperta/tsyvilnyj-kodeks-ukrayiny-vyklyuchno-pandektnyj/> (дата звернення: 29.03.2025).

³⁶ Менджул М. В. Порівняльне сімейне право : навч. посіб. Ужгород, РІК-У, 2021. С. 64–92.

Немає потреби зупинятися детальніше на аргументах щодо доцільності збереження існування в нашій країні окремого Сімейного кодексу (котрий, до того ж, після його прийняття зараховували до новаторських законодавчих актів, оскільки він містив значну кількість норм, що регулюють відносини, які раніше не входили до сфери дії сімейного законодавства УРСР, наприклад, передбачаючи договірні засади регулювання сімейних відносин, заручини, режим окремого проживання подружжя, поновлення шлюбу, особисті немайнові права та обов'язки суб'єктів сімейних відносин тощо). Тим більше, що на користь такого рішення неодноразово висловлювалися і практики (зокрема, адвокати), і науковці³⁷.

На користь існування спеціального базового закону свідчить також величезна кількість вже згадуваних нами проблем, що виникають у сфері родинних (сімейних) відносин під час гібридної війни, особливо після повномасштабного російського вторгнення в Україну. У таких умовах було б легковажно переносити норми, що стосуються шлюбу, сім'ї, стосунків батьків і дітей, опіки, піклування тощо, до ЦК України, де вони можуть опинитися у затінку численних норм цього Кодексу. Натомість доцільно доповнювати і удосконалювати СК України, наповнюючи його нормами, появи яких вимагає життя у воєнний та повоєнний час. Можливо, доцільно перейменувати його за польським зразком на Кодекс родинний та опікунський із визначенням у ньому Родини, як базового поняття у цій галузі та відповідним поширенням дії цього Кодексу на родинні та суміжні з ними відносини. Але це питання потребує додаткового вивчення із залученням не лише правознавців, а й соціологів, психологів, учителів та інших фахівців у галузі міжособистісних стосунків.

Підсумовуючи викладене, зауважимо, що Європейський концепт приватного права ґрунтується не на вимогах однакового регулювання відносин у сфері буття приватної особи, а на прагненні забезпечення максимального комфорту буття особи та її прав.

Це головна вимога адаптації національного права до засад ЄС. Тому визначальним є не те, якими законами, кодексами регулюються сімейні відносини, а як вони мають координуватися у процесі зближення законодавства держав — членів ЄС.

Отже, якщо положення Сімейного кодексу тощо відповідають регламентам ЄС, які визначають засади сімейних стосунків³⁸, то немає потреби у його включенні до Цивільного кодексу.

Як на нашу думку, така позиція Європейського Співтовариства є додатковим аргументом на користь обрання шляху забезпечення прав особи у родинній сфері.

Проблеми самозахисту цінностей (прав та інтересів) у родинних стосунках

Варто зауважити існування й інших, «оперативних» варіантів вирішення проблеми, про яке йшлося вище. Розглянемо це на прикладі самозахисту родинних цінностей та інтересів.

Повномасштабне вторгнення російських військ в Україну, запровадження у зв'язку з цим воєнного стану створили проблеми здійсненню та захисту приватних прав (прав приватної особи), особливо для вразливих верств населення, зокрема дітей.

³⁷ Серед адвокатів та науковців домінує думка про необхідність збереження Сімейного кодексу як окремого законодавчого акта. URL. : <https://unba.org.ua/news/6018-sered-advokativ-> (дата звернення: 29.03.2025).

³⁸ Менджул М. В. Вказ. праця. С. 93–104.

Це зумовлює потребу в більш широкому використанні самозахисту, нормативною основою якого, крім згаданих норм Конституції України та ЦК України, є ч. 1 ст. 154 СК України, котра наділяє батьків правом на самозахист своєї дитини як до досягнення ними повноліття, так і після його настання, та ст. 262 СК України, що наділяє таким правом сестру, брата, мачуху, вітчима та інших членів сім'ї на захист своїх малолітніх, неповнолітніх, повнолітніх непрацездатних братів, сестер, пасинка, падчерики.

Однак при цьому норми сімейного законодавства визначають лише суб'єктів відповідних відносин, тоді як конкретна регламентація останніх є прерогативою ЦК України, котрий, у свою чергу, обмежився викладом у ст. 19 загальних засад самозахисту, не враховуючи особливостей самозахисту прав та інтересів дітей, тим більше у воєнний час.

Принагідно варто зауважити існування колізії при визначенні особи, яка може здійснювати самозахист прав та інтересів дітей.

Відповідно до положень ст. 19 ЦК України особа має право на самозахист свого цивільного права та права іншої особи від порушень і протиправних посягань. При цьому самозахистом вважається застосування особою засобів протидії, які не заборонені законом та не суперечать моральним засадам суспільства. Одразу варто зауважити, що оскільки йдеться про захист цивільних прав не тільки на українській території, а й на тимчасово окупованих російськими військами територіях, на останніх слід враховувати не заборони окупаційної влади та «моральні засади суспільства», що насаджуються нею, а норми українського законодавства та моральності, які стосуються відповідних відносин. До того ж враховуємо, що категорія «моральні засади суспільства» за своєю сутністю є оцінною і не має чіткої правової характеристики. Визначення змісту цього поняття залежить від низки політичних, соціальних, індивідуальних, особистих тощо чинників і в кінцевому підсумку проводиться судом, який діє відповідно до законодавства України.

Із врахуванням цього зауваження мають розглядатися і вимоги ч. 2 ст. 19 ЦК України стосовно того, що способи самозахисту мають відповідати змістові права, що порушене, характерові дій, якими воно порушене, а також наслідкам, що спричинені цим порушенням. Зокрема, як випливає зі змісту цієї статті, самозахист визнається поведінкою правомірною за умови дотримання низки вимог: 1) порушення цивільного права або реальна загроза його порушення (протиправне посягання). При цьому об'єктом порушення (посягання) може бути як право того, хто захищається, так і право третьої особи; 2) відсутність у законі заборони застосування обраного стороною способу самозахисту. Мається на увазі як пряма заборона конкретної поведінки, так і заборона певного типу дій; 3) не суперечність моральним засадам суспільства; 4) відповідність поведінки того, хто здійснює самозахист, змістові права, що порушене, характерові дій, якими воно порушене, а також наслідкам, що спричинені цим порушенням; 5) об'єктивна спрямованість поведінки того, хто здійснює самозахист, на протидію правопорушенню.

Розглядаючи ці положення стосовно випадків самозахисту прав дитини в умовах російської агресії, воєнного стану тощо, варто згадати позицію З. В. Ромовської щодо сутності самозахисту, яка була сформульована досить давно, але, вважаємо, досі не

втратила актуальності. На її думку, самозахист — це застосування самою управоможеною особою у встановлених законом випадках заходів примусового характеру без втручання державних або громадських органів. Самозахист завжди йде за вже вчиненим правопорушенням. Тому не можна говорити про самозахист як про правову категорію у випадках, скажімо, коли мати за допомогою третіх осіб силою повертає собі дитину, відібрану батьком. У цьому разі має місце не самозахист, а відповідні самоуправні дії управоможеної особи на такі ж самоуправні, незаконні дії іншого. Сімейне законодавство можливості такого самозахисту не передбачає³⁹.

Власне, ця позиція так чи інакше підтримується дослідниками проблем самозахисту у сфері сімейних відносин, котрі зазначають, що неюрисдикційна форма захисту (самозахист) своїм змістом має відповідні способи: дії суб'єктів — носіїв права, спрямовані на захист їх прав й охоронюваних законом інтересів, що вчиняються ними без звернення по допомогу до відповідних компетентних органів та осіб. Сімейне законодавство встановлює можливість здійснення самозахисту батьками, дідом, бабою, сестрою, братом, мачухою, вітчимою своїх, відповідно, дітей, онуків, своїх малолітніх, неповнолітніх, повнолітніх непрацездатних братів, сестер, пасинка, падчерики, і не передбачає можливості застосування самозахисту щодо самого себе. До способів самозахисту зараховують, зокрема, такі дії, як необхідна оборона⁴⁰. Принагідно зауважимо, що саме остання є найбільш поширеною формою самозахисту взагалі та самозахисту прав дітей зокрема. Необхідна оборона полягає у завданні шкоди правопорушнику з метою припинення правопорушення і захисту цивільного права та охоронюваного законом інтересу. Ознаками необхідної оборони називають такі: 1) вона є свідомим і вольовим вчинком; 2) за своїм сенсом вона є суспільно корисною; 3) виключає суспільну небезпеку й протиправність діяння. Шкода, завдана у стані необхідної оборони, відшкодуванню не підлягає.

У зв'язку з тим, що ст. 19 ЦК України називається «Самозахист цивільних прав», виникає питання, чи поширюються її положення також на самозахист інтересів? Адже глава 3 ЦК України називається «Захист цивільних прав та інтересів» (і це формулювання повторюється у назвах статей 15, 16, 17), тоді як у назві й тексті ст. 19 ЦК України йдеться про самозахист лише «цивільного права». Тож, категорія «інтерес» ніби залишається поза межами правового регулювання (дозволу на самозахист).

На нашу думку, тут варто виходити з того, що назва глави 3 ЦК України дає підстави для поширювального тлумачення найменування ст. 19 ЦК України, а отже, поширення її дії також на самозахист цивільних інтересів (зокрема, дітей). При цьому цивільний інтерес розуміється як прагнення, устремління, потреби особи, що не визначені законом або угодою сторін як цивільні права, але спрямовані на виникнення або збереження останніх.

Висновки

Гібридна війна одночасно є тлом, на якому відбуваються деструктивний вплив на родинні цінності, їх деформація або й знищення.

³⁹ Ромовская З. В. Защита в советском семейном праве. Львов, 1985. С. 32.

⁴⁰ Єніна Л. В. Форми та способи захисту прав та інтересів сторін шлюбного договору. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 8. С. 71–72.

Потреба у зміцненні родини, родинних цінностей набуває дедалі важливішого значення, адже ще дужчим стає загальний негативний вплив війни на суспільство і ще більше у цій сфері виникає запитань, відповіді на які ми не маємо: «До кого повертаються Герої (а тим більше – тяжко поранені Герої)?», «Як уникнути феномену “втраченого покоління”?», «До кого притулитись літнім людям, евакуйованим із зони бойових дій?», «Чи достатньо допомоги лише психологів у реабілітації тим, хто повернувся з полону?», «Як повернути дитинство українським дітям, які опинились на тимчасово окупованих територіях, були вивезені російськими окупантами, і повернути в Україну?»

Цей перелік питань дуже приблизний, але, як здається, наводить на думку, що родині цінності під час гібридної війни в активних фазах останньої мають розглядатися не лише під кутом зору необхідності розширення громадянських свобод, лібералізації суспільних поглядів, поваги до прав різних представників населення⁴¹, а й збереження родинних цінностей, підвищення ролі родини у вирішенні загального завдання виживання суспільства в екзистенційному протистоянні російській агресії.

Вважаємо, що недоцільно скасовувати СК України. Натомість потрібно доповнювати і удосконалювати його, наповнюючи нормами, появи яких вимагає життя у воєнний та повоєнний час. Можливо, доцільно перейменувати СК України за польським зразком на Кодекс родинний та опікунський із визначенням у ньому Родини, як базового поняття у цій галузі та відповідним поширенням дії цього Кодексу на родинні та суміжні з ними відносини.

REFERENCES

- Among lawyers and scholars, the dominant opinion is the need to preserve the Family Code as a separate legislative act. (2020) *National Bar Association of Ukraine*. <https://unba.org.ua/news/6018-sered-advokativ-> [in Ukrainian]
- Concept of updating the Civil Code of Ukraine (2020). Kyiv: Publishing House “ArtEk” [in Ukrainian].
- Dakhno, I. (2019). The Civil Code is exclusively pandect. *LEXINFORM*. <https://lexinform.com.ua/dumka-eksperta/tsyvilnyj-kodeks-ukrayiny-vyklyuchno-pandektnyj/> [in Ukrainian].
- Denysenko, V. & Gromenko, S. (2022). “Mental warfare” as a component of hybrid warfare. What is Russia preparing for and what should Ukraine prepare for? (2022). Ukrainian Institute for the Future. <https://uifuture.org/publications/mentalnavijna-yak-skladova-gibrydnoyi-do-chogo-gotuyetsya-rosiya-i-do-chogo-slidgotuvatysya-ukrayini/> [in Ukrainian].
- Draft Civil Code of Ukraine of August 25, 1996. *Ukrainian Law*, 1 [in Ukrainian]
- Draft Civil Code of Ukraine of August 25, 1996. *Ukrainian Law*, 2 [in Ukrainian]
- Gorbenko, Y.L. (2017). Personality in hybrid warfare: psychological dimension. *Psykhobolia i osobystist*, 2 (12). 30-39. <http://dspace.pnpu.edu.ua/handle/123456789/7970> [in Ukrainian]

⁴¹ Миколок О. Сімейні цінності адаптуються... *День*. 2018. 13 трав. URL: <https://day.kyiv.ua/uk/article/cuspilstvo/simeyni-cinnosti-adaptuyutsya>

- Gromenko, S. (20223) “Mental war” as a component of Russia’s aggression against Ukraine. *Glavcom.ua*. <https://glavcom.ua/columns/sgromenko/mentalna-viynayak-skladova-agresiji-rosiji-proti-ukrajini-847665.html> [in Ukrainian]
- Holovakha Y: (2017, November 12) We will have to live with the “Russia” problem for a long time. <https://ukr.segodnya.ua/ukraine/sociolog-evgeniy-golovaha-s-problemoy-rossiya-nam-zhit-dolgo-1071353.html> [in Ukrainian]
- In Melitopol, Russians plan to create the first “Youth Army Training Center” in the TOT, (2024) - Fedorov. *Espresso - Ukrainian view*. <https://espresso.tv/viyna-z-rosiyeyu-u-melitopoli-rosiyani-planuyut-stvoriti-pershiy-na-tot-tsentr-yunarmiyskoi-pidgotovki-fedorov> [in Ukrainian]
- Karl fon Klauzevits. (2018). The nature of war. Translated by Ruslan Gerasimov [in Ukrainian]
- Kharytonov, E. O., & Kharytonova, O. I. (2022). Private law as a concept. Volume v. The confrontation of open and closed societies and private law. Odesa: Phoenix. [in Ukrainian]
- Kharytonov, E. O., & Kharyonova, O. I. (2019). Privatne right yak concept. Private Law as a Concept. Volume III. The concept of private law and the recodification of civil legislation in Ukraine: reflections from the frontier. Odessa: Phoenix [in Ukrainian]
- Kharytonov, E. O., Kharyonova, O. I. (2015). Mentality, legal mentality and the concept of private law. *Bulletin of the Southern Regional Center of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine*. (8). 53-59 [in Ukrainian]
- Kopytko, M. I., Vinichuk, M. V., & Hanushchyn, S. N. (2022). The influence of social values on the socio-economic development of Ukraine in wartime. [Vplyv suspilnykh tsinnosti na sotsialno-ekonomichnyi rozvytok ukrainy v umovakh viiny.]. *Scientific Bulletin of the Lviv State University of Internal Affairs*. (2). 38–43. [in Ukrainian]
- Kralyuk, P. (2024, February 11). The sudoplatov phenomenon. Is ukraine’s counteraction to the “russian world” sufficient?.. *RADIOVOBODA* https://www.radiosvoboda.org/a/ukrayina-protidiya-ruskomu-miru/32814566.html?utm_source=%D0%A0%D0%B0%D0%B4%D1%96%D0%BE+%D0%A1%D0%B2%D0%BE%D0%B1%D0%BE%D0%B4%D0%B0+Daily&utm_campaign=0fbc4fc61b-EMAIL_CAMPAIGN_2024_02_12_12_43&utm_medium=email&utm_term=0_0fbc4fc61b-%5BLIST_EMAIL_ID%5D [in Ukrainian]
- Leusenko, O. Values of the Ukrainian family. <https://oleg-leusenko.livejournal.com/3786339.html> [in Ukrainian]
- Melkov, Yu.A. (2003). The problem of unity and plurality of cultures in the conditions of globalization. *Liudstvo na mezhi tysiacholit: dialoh tsyvilizatsii*. K. <https://nam.kyiv.ua/files/publications/%D0%9B%D1%8E%D0%B4%D1%81%D1%82%D0%B2%D0%BE%20%D0%BD%D0%B0%20%D0%BC%D0%B5%D0%B6%D1%96%20%D0%B4%D0%B8%D1%81%D1%8F%D1%87%D0%BE%D0%BB%D1%96%D1%82%D1%8C%20%20%D0%B4%D1%96%D0%B0%D0%BB%D0%BE%D0%B3%20%D1%86%D0%B8%D0%B2%D1%96%D0%BB%D1%96%D0%B7%D0%B0%D1%86%D1%96%D0%B9.2003.pdf> [in Ukrainian]
- Menzhul, M. V. (2021). *Comparative family law: a textbook*. Uzhgorod, RIK-U [in Ukrainian]

- Mykolyuk, O. (2018, May 13). "Family values are adapting..." *Deny*. <https://day.kyiv.ua/uk/article/cuspilstvo/simeyni-cinnosti-adaptuyutsya> [in Ukrainian]
- Pavlenko, Yu.V. (2000) *History of world civilization*. Lybid. K [in Ukrainian]
- Pochepstov, H. (2015, November 1) From the history of the concept of hybrid war in the Usa and Russia. *MEDIASAPIENS* <https://ms.detector.media/mediaanalitika/post/14619/2015-11-01-z-istorii-ponyattya-gibrydnoi-viyny-v-ssha-i-rosii/> [in Ukrainian]
- Rai, M. (2021). *The compass of values: lessons from 101 countries on goals, leadership, and life*. (N. Valevska, Trans., pp. 16–17). Yakaboo Publishing. [in Ukrainian]
- Romovskaya, Z. V. (1985) *Protection in soviet family law*. Lvov [in Ukrainian]
- Senchenko, M. I. (2014). Latent global information war. Senchenko, M. I. (2014). *Latent global information war*. FOP Stebelyak [in Ukrainian]
- Separate opinion (concurring) of Judge Oleh Pervomaysky of the Constitutional Court of Ukraine in the case on the constitutional submission of the Supreme Court on the compliance with the Constitution of Ukraine (constitutionality) of Part Four of Article 75 of the Family Code of Ukraine. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/nb01d710-24#T> [in Ukrainian]
- Pervomaysky, O. (2024). *Separate opinion (concurring) of Judge Oleh Pervomaysky of the Constitutional Court of Ukraine in the case on the constitutional submission of the Supreme Court on the compliance with the Constitution of Ukraine (constitutionality) of Part Four of Article 75 of the Family Code of Ukraine*. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/nb01d710-24#T> [in Ukrainian]
- Shepelev, M. A. (2002). *Global peace, ordonuevo and new political science*. Dnepropetrovsk [in Ukrainian]
- Shumka, A. V. Russian aggression in Ukraine in 2022 as a war of conscience. *Portal Polsko-Ukrainski* <https://www.polukr.net/uk/blog/2022/12/rosijska-agresija-v-ukraini-jak-konceptualna-vijna/> [in Ukrainian]
- Slyusar, L. (2018) Sociology of love: how Ukrainians get married and why they get divorced. Interview with Lyudmila Slyusar, a leading researcher at the M. V. Ptukha Institute of Demography and Social Research of the National Academy of Sciences of Ukraine. <https://ukr.segodnya.ua/ukraine/sociologiya-lyubvi-kak-ukraincy-zaklyuchayut-braki-i-pochemu-razvodyatsya-1113755.html> <https://www.old.nas.gov.ua/UA/Messages/news/Pages/View.aspx?MessageID=3788> [in Ukrainian]
- Smityukh, G. E., & Strilecki, V. V. (2019) Ukrainian mentality. *The Thought Tree Group MYSLENE DREVO* <http://www.myslenedrevo.com.ua/uk/Publ/SacralUkraine/Mentality.html>. <https://www.myslenedrevo.com.ua/en/Publ/SacralUkraine.html> [in Ukrainian]
- Spasybo-Fatyeyeva, I. V. (2019, December 23). On the concept of modernization of the civil code of Ukraine (Recodification). *Sudovo-Yurydychna Hazeta*. <https://sud.ua/ru/news/blog/157375-z-privodu-kontseptsyi-schodo-modernizatsiyi-tsivilnogo-kodeksu-ukrayini-rekodifikatsiy>
- Taranenko, M. M., & Yarosh, I. S. (2021). Human role in hybrid war: Ukrainian Revolution in 1917–1921 and Modernity The role of man in hybrid war: the Ukrainian revolution of 1917–1921 and the present. *Yurydychnyi naukovyi elektronnyi zhurnal*, 2. <http://>

- www.lsej.org.ua/2_2021/8.pdf. DOI <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2021-2/6> [in Ukrainian]
- Levina, R.Ya. (Ed.). (2022). Value component of economic orientations and behavior. National Academy of Sciences of Ukraine, SO “Institute for Economics and Forecasting of the NAS of Ukraine» <https://ief.org.ua/publication/naukovidopovidi/2022/cinnisna-skladova-ekonomichnykh-orientacyi-ta-povedinky> [in Ukrainian]
- Ukraine’s adaptation to the transition of the world system from unipolarity to multipolarity. (2013). Mykhalchenko, m. (ed.). (2012). *Ukraine’s adaptation to the transition of the world system from unipolar to multipolar: Analytical report*. Kuras Institute of Political and Economic Studies of the National Academy of Sciences of Ukraine [in Ukrainian]
- Vashchenko, N. M. (2020, April 07). Theoretical dimension of the study of the concept of “conscientious war” in the context of russia’s hybrid aggression against Ukraine. *Novitni tendentsii v mediabaluzi: II Vseukr. nauk.-prakt. konf. (m. Kyiv, 07 kvitnia 2020 roku)*. New Trends in the Media Industry: 2nd All-Ukrainian Scientific and Practical Conference Kyiv. <https://journ.knu.ua/nauka1/archives/2068> [in Ukrainian]
- Yavorska, H. M., & Izhak, O. I. (2017). The phenomenon of hybrid war. In V. P. Horbulin (Ed.), *Global Hybrid War: Ukrainian Front. monohrafiya* (p. 15). Kharkiv: Folio. Horbulin V. P. (Eds.) (2017). [in Ukrainian]
- Yavorska, H. M., & Yizhak, O. I. (2017). The phenomenon of hybrid war. World hybrid war: ukrainian front: Monograph. Kharkiv: Folio [in Ukrainian]
- Yenina, L. V. (2021). Forms and methods of protecting the rights and interests of the parties to the marriage contract. *Legal Scientific Electronic Journal*, 8. http://www.lsej.org.ua/8_2021/17.pdf [in Ukrainian]
- Zolotar, O. O. (2018). *Human information security: theory and practice*. Kyiv: LLC “ArtEk Publishing House” [in Ukrainian]

Kharytonov Yevhen

Doctor of Law, Professor

Corresponding Member of the National Academy of Law of Ukraine

Head of the Department of Civil Law

National University “Odesa Law Academy”

Odesa, Ukraine

Kharytonova Olena

Doctor of Law, Professor

Corresponding Member of the National Academy of Law of Ukraine

Head of the Department of Intellectual Property Law and Patent

Justice National University “Odesa Law Academy”

Odesa, Ukraine

Davydova Iryna
Doctor of Law, Professor
Professor of the Department of Civil Law
National University "Odesa Law Academy"
Odesa, Ukraine

Kharytonov Yevhen, Kharytonova Olena, Davydova Iryna. Family Values of Ukraine in the Face of Threats of Hybrid War

Abstract

The article is devoted to the clarification of modern trends in the science of civil law in the development of spheres and groups of relations, as well as values that require special attention and legal/legal regulation/protection of their participants, in view of the threats of hybrid war. The authors of the article, in particular, include those family values that have been under the destructive influence of all manifestations of hybrid war. Doctrinal analysis of those values that underlie civilizational self-identification, and therefore the Ukrainian "family" mentality and, accordingly, the level and nature of the threats of hybrid war to family values, as well as the determination of measures to reduce the degree of such threats, in particular, self-defense, is the main goal of this article. In the process of research, the authors used many of the traditional methods of scientific knowledge for jurisprudence: dialectical, comparative legal, formal-logical and others. It is concluded that hybrid war is simultaneously a background against which a destructive tide of family values takes place, and also has one of the goals of influencing such values, their deformation or even destruction. The need to strengthen the family, family values becomes all the more important, the stronger the general negative impact of war on society becomes. The above leads to the conclusion that family values during the hybrid war in the active phases of the latter should be considered not only from the perspective of the need to expand civil liberties, liberalize public views, respect for the rights of various representatives of the population, but also from the perspective of preserving family values, increasing the role of the family in solving the general task of survival of society in the existential confrontation with Russian aggression. The position on the inexpediency of repealing the Family Code of Ukraine is substantiated. Instead, it is advisable to supplement and improve the Family Code of Ukraine, filling it with norms that are required by life in wartime and post-war times. A proposal has been made to rename it, following the Polish model, into the Family and Guardianship Code, with a definition of the Family as the basic concept in this area and the corresponding extension of the effect of this Code to family and related relationships.

Keywords: *values, family, frontier, civilization, mentality, war, hybrid war, conscientious war, family relations, self-defense.*



Красицька Лариса
доктор юридичних наук, професор
завідувач відділу
науково-правових експертиз
Інститут правотворчості
та науково-правових експертиз
Національної академії наук України
Київ, Україна
Researcher ID AAA-5922-2020
<https://orcid.org/0000-0002-9187-4445>
e-mail: krasitskayalara@gmail.com

УДК 347.61/.64

<https://doi.org/10.69724/2786-8834-2025-5-2-46-65>

СПОСОБИ ЗАХИСТУ СІМЕЙНИХ ПРАВ ТА ІНТЕРЕСІВ: ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ І ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ

Красицька Лариса. Способи захисту сімейних прав та інтересів: проблемні питання правового регулювання і правозастосування

Анотація

У статті визначено чинники, якими зумовлено актуальність дослідження питання способів захисту сімейних прав та інтересів учасників сімейних правовідносин, зокрема, це євроінтеграційні процеси України, введення воєнного стану в Україні, рекодифікація цивільного законодавства України. Акцентовано увагу, що в процесі розроблення та оновлення сімейного законодавства України важливо зберігати національні традиції регулювання сімейних відносин. Метою статті є виявлення проблемних питань правового регулювання та правозастосування щодо способів захисту сімейних прав та інтересів і розроблення пропозицій з удосконалення правового механізму захисту сімейних прав та інтересів. При дослідженні способів захисту сімейних прав та інтересів застосовано методи аналізу та синтезу, індукції та дедукції, порівняльно-правовий та діалектичний методи, антропологічний підхід, який є одним із основних методів наукового пізнання і формування висновків щодо дослідження способів захисту сімейних прав та інтересів. Зауважено, що застосування способів захисту сімейних прав та інтересів завжди пов'язано з державним примусом. Запропоновано внести зміни до Сімейного кодексу України й надати право суду застосовувати способи захисту, які встановлені домовленістю (договором) сторін або законом чи судом у визначених законом випадках, а також удосконалити сімейне законодавство України щодо стягнення аліментів на утримання одного з подружжя. Обґрунтовано доцільність внесення змін до Сімейного кодексу України щодо: а) визначення походження дитини, яка народжена сурогатною матір'ю, коли замовником був самотній чоловік; б) встановлення обов'язку батьків, позбавлених батьківських прав, утримувати як повнолітніх непрацездатних дітей, які потребують матеріальної допомоги, так і повнолітніх дітей, які продовжують навчання й у зв'язку з цим потребують матеріальної допомоги, до досягнення ними двадцяти трьох років; в) можливості зміни розміру аліментів, що були стягнуті

з повнолітніх дітей на утримання їхніх батьків, у разі зміни матеріального або сімейного стану платника або одержувача аліментів, погіршення або поліпшення здоров'я когось із них.

Ключові слова: *сімейні права та інтереси, захист сімейних прав, способи захисту, правове регулювання, правозастосування, відшкодування шкоди, поділ майна, стягнення аліментів.*

Вступ

Після набрання чинності Сімейним кодексом України від 10 січня 2002 р.¹ (далі – СК України), який визначив положення про способи захисту сімейних прав та інтересів, минуло вже понад двадцять років. На час прийняття СК України його положення були достатньо прогресивними для того періоду. З. В. Ромовська наголошує на тому, що «прийняття Сімейного кодексу України – це перемога в законотворенні, яка має різноманітний прояв. Ми вирвалися на магістральний шлях розвитку власної правничої ідеології, джерелами якої є звичаї, традиції українського народу, українська культура, українська правнича наука... У Сімейному кодексі України Шевченків заповіт не цуратися свого виконаний сповна, як і настанова навчатися чужому. В цьому контексті Сімейний кодекс України є доказом нашої інтеграції в європейську систему загальнолюдських цінностей»².

Євроінтеграційні процеси України мають сприяти насамперед уніфікації правових норм щодо забезпечення захисту сімейних прав та інтересів. Професор Томаш Соколовський звертає увагу на те, що не підлягає сумніву той факт, що процес зближення правових регуляцій, метою якого в найдальшій перспективі є принаймні часткова уніфікація деяких правових інститутів, у тому числі також сімейно-правових, розпочався в Європі вже понад століття тому, незважаючи на те, що його стримували й перешкождали йому дві світові війни³. Дійсно, такі інститути права, як майнові правовідносини подружжя, аліментні правовідносини між матір'ю, батьком і дитиною мають перспективу уніфікації в межах європейського простору. Натомість національні традиції мають бути збережені щодо таких правових інститутів, як шлюб, особисті немайнові правовідносини між матір'ю, батьком і дитиною, усиновлення тощо.

Указом Президента України від 24 лютого 2022 р. № 64/2022 «Про введення воєнного стану в Україні» введено в Україні воєнний стан із 05 години 30 хвилин 24 лютого 2022 р.⁴, що загострило проблему захисту сімейних прав та інтересів учас-

¹ Сімейний кодекс України від 10.01.2002 № 2947-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text> (дата звернення: 03.04.2025).

² Ромовська З. Цивільний та Сімейний кодекс України – честь Львівської правничої школи. *Вісник Львівського університету. Серія юридична*. 2004. Вип. 39. С. 21.

³ Соколовський Томаш. *Поняття європейського сімейного права. Актуальні питання з галузі сімейного законодавства та реєстрації актів цивільного стану* / за ред. П. Каспики. Люблін : Вид-во Люблін. катол. ун-ту, 2007. С. 14.

⁴ Про введення воєнного стану в Україні : Указ Президента України від 24.02.2022 № 64/2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/64/2022#Text> (дата звернення: 03.04.2025).

ників сімейних правовідносин, зумовлену вивезенням дітей за кордон з метою забезпечення їхнього права на життя, створення безпечних умов проживання тощо.

В умовах проведення рекодифікації цивільного законодавства України актуальним є удосконалення положень сімейного законодавства України щодо врегулювання способів захисту сімейних прав та інтересів, на що безпосередньо впливатиме вирішення дискусійного питання щодо визначення місця сімейного права в структурі Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) або врегулювання сімейних відносин в рамках окремого кодифікованого акта – СК України.

Зазначені вище чинники свідчать про *актуальність* дослідження питання про способи захисту сімейних прав та інтересів учасників сімейних правовідносин.

Метою цієї статті є виявлення проблемних питань правового регулювання та правозастосування щодо способів захисту сімейних прав та інтересів і розроблення пропозицій з удосконалення правового механізму захисту сімейних прав та інтересів.

Завдання цього дослідження полягають у з'ясуванні сутності та видів способів захисту сімейних прав та інтересів; визначенні особливостей окремих способів захисту прав та інтересів у шлюбних правовідносинах, правовідносинах подружжя, правовідносинах батьків і дітей; розробленні пропозицій з удосконалення правового регулювання сімейних відносин щодо способів захисту сімейних прав та інтересів.

Методи дослідження

При дослідженні способів захисту сімейних прав та інтересів застосовано діалектичний метод та антропологічний підхід. Діалектичний метод дав змогу розглянути способи захисту сімейних прав та інтересів в їх розвитку та виявити особливості застосування окремих способів захисту. Антропологічний підхід є важливим для дослідження сімейно-правових категорій, оскільки саме сімейно-правовий статус учасника правовідносин визначає особливості застосування певних способів захисту сімейних прав та інтересів. Тому в цьому дослідженні антропологічний підхід є одним із основних методів наукового пізнання. Так, Густав Радбрух зазначав, що «лише сімейне право, також в епоху індивідуалізму, виходить з іншого образу людини, введеного не лише з розуму і своєкористя. Сімейне право передбачає право чоловіка на довіру щодо дружини, батьків щодо дітей, сподіваючись на зворотне виконання ними свого обов'язку. В особі чоловіка і батьків воно бере до уваги наявність любові й відповідальності»⁵.

Методи аналізу та синтезу, індукції та дедукції сприяли формулюванню поняття «способи захисту сімейних прав та інтересів», виявленню проблемних питань правового регулювання та правозастосування окремих способів захисту сімейних прав та інтересів, розробленню пропозицій з удосконалення сімейного законодавства України в цій сфері. Порівняльно-правовий метод дослідження способів захисту сімейних прав та інтересів має важливе значення в умовах євроінтеграційних процесів України та оновлення сімейного законодавства України.

Огляд літератури

За радянського періоду питання захисту сімейних прав та інтересів ретельно досліджували в своїх наукових працях І. В. Жилінкова, З. В. Ромовська, Я. М. Шевченко. У сучасній національній правничій літературі способи захисту сімейних прав та ін-

⁵ Радбрух Г. Філософія права : пер. з нім. Київ : ТанDEM, 2006. С. 227.

тересів правники досліджували в контексті окремих форм захисту (М. М. Дякович⁶, В. М. Чернега⁷, Г. В. Чурпіта⁸) або окремих правових інститутів (В. А. Ватрас⁹, Л. В. Красицька¹⁰, М. В. Менджул¹¹, О. І. Сафончик¹², Л. М. Токарчук¹³, В. І. Труба¹⁴, О. А. Явор¹⁵ та ін.).

З. В. Ромовська розглядає спосіб захисту через концентрований вираз міри державного примусу, за допомогою якого для особи, право чи інтерес якої порушені, настає бажаний правовий результат¹⁶.

Г. В. Чурпіта спосіб захисту сімейних прав та інтересів визначає як визначений законом або договором примусовий захід, що відповідає характеру правопорушення і за допомогою якого забезпечується відновлення порушених, невизнаних чи оспорюваних сімейних прав та інтересів, а також здійснюється вплив на правопорушника¹⁷.

Спосіб захисту сімейних прав та інтересів можна визначити як матеріально-правовий захід примусового характеру, спрямований на досягнення бажаного правового результату у вигляді відновлення (визнання) порушеного (оспорюваного) права, припинення правопорушення, усунення реальної загрози порушення сімейних прав та інтересів та вплив на правопорушника¹⁸.

І. В. Жилінкова наголошувала, що СК України значно розширює можливості судового захисту сімейних прав і вперше вводить такі традиційні для цивільного права способи захисту, як відшкодування матеріальної шкоди (збитків), моральної шкоди,

⁶ Дякович М. М. Охорона і захист сімейних прав та інтересів нотаріусом : монографія. Київ : Істина, 2014. 520 с.

⁷ Cherneha V., Bohdanets A., Kononets O. Forms and ways of defending family rights and interests in Ukraine. *Amazonia Investiga*. 2022. Vol. 11. Iss. 49. P. 189-197.

⁸ Чурпіта Г. В. Захист сімейних прав та інтересів у порядку непозовного цивільного судочинства : монографія. Київ : Алерта, 2016. 434 с.

⁹ Ватрас В. А. Джерела сімейного права: проблеми теорії та практики : монографія. Хмельницький : Вид-во ТОВ «Поліграфіст -3», 2020. 824 с.

¹⁰ Красицька Л. В. Проблеми здійснення та захисту особистих та майнових прав батьків і дітей : монографія. Київ : Ліра-К, 2014. 628 с.

¹¹ Менджул М. Принципи сімейного права (сутність та проблеми застосування) : монографія. Ужгород : Вид-во Олександри Гаркуші, 2019. 420 с.

¹² Сафончик О. І. Шлюбні правовідносини в Україні: проблеми теорії і практики : монографія. Одеса : Фенікс, 2018. 378 с.

¹³ Токарчук Л. М. Влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування: приватно-правові проблеми : монографія. Одеса : Фенікс, 2020. 420 с.

¹⁴ Труба В. І. Класифікація сімейних правовідносин : монографія. Одеса : Фенікс, 2020. 360 с.

¹⁵ Явор О. А. Юридичні факти в сімейному праві України: усталені підходи і новітні тенденції : монографія. Харків : Право, 2016. 352 с.

¹⁶ Ромовська З. В. Українське сімейне право : підручник [для студ. вищ. навч. закл.]. Київ : Прав. єдність, 2009. С. 66.

¹⁷ Чурпіта Г. В. Вказ. праця. С. 83.

¹⁸ Красицька Л. В. Вказ. праця. С. 438–439.

а також стягнення неустойки (пені). У сімейно-правовій доктрині завжди вважалося, що один з основних цивільно-правових способів захисту — відшкодування збитків — не може застосовуватися для захисту сімейних прав, оскільки вони за своєю природою не мають відплатного характеру. Останнім часом погляд на це питання зазнав суттєвих змін. Сімейні відносини, насамперед майнові, можуть захищатися шляхом відшкодування збитків потерпілій особі або стягнення неустойки (пені)¹⁹. В умовах проведення рекодифікації цивільного законодавства України зазначені І. В. Жилінковою положення не втрачають своєї актуальності й потребують нового наукового обміркування.

Результати дослідження

1. Загальні положення про способи захисту сімейних прав та інтересів

Згідно з ч. 2 ст. 18 СК України суд застосовує способи захисту, які встановлені законом або домовленістю (договором) сторін. Способами захисту сімейних прав та інтересів, зокрема, є: 1) встановлення правовідношення; 2) примусове виконання добровільно не виконаного обов'язку; 3) припинення правовідношення, а також визнання його недійсним, скасування; 4) припинення дій, які порушують сімейні права; 5) відновлення правовідношення, яке існувало до порушення права; 6) відшкодування матеріальної та моральної шкоди, якщо це передбачено цим Кодексом або договором; 7) зміна правовідношення; 8) визнання протиправними рішень, дій чи бездіяльності органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб²⁰.

Аналіз наведених вище законодавчих положень про способи захисту сімейних прав та інтересів свідчить, що в СК України відсутні положення, аналогічні тим, що закріплені в абз. 12 ч. 2 ст. 16 ЦК України: «суд може захистити цивільне право або інтерес іншим способом, що встановлений договором або законом чи судом у визначених законом випадках»²¹.

Згідно з ч. 2 ст. 5 Цивільного процесуального кодексу України (далі — ЦПК України) у випадку, якщо закон або договір не визначають ефективного способу захисту порушеного, невизнаного або оспореного права, свободи чи інтересу особи, яка звернулася до суду, суд відповідно до викладеної в позові вимоги такої особи може визначити у своєму рішенні такий спосіб захисту, який не суперечить закону²².

Варто звернути увагу на те, що при застосуванні способів захисту сімейних прав та інтересів у визначених законом випадках суд може вийти за межі позовних вимог. Так, згідно з ч. 3 ст. 166 СК України при задоволенні позову щодо позбавлення бать-

¹⁹ Сімейний кодекс України : наук.-практ. ком. / за ред. І. В. Жилінкової. Харків : Ксилон, 2008. С. 72.

²⁰ Сімейний кодекс України від 10.01.2002 № 2947-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text> (дата звернення: 03.04.2025).

²¹ Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 03.04.2025).

²² Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 № 1618-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text> (дата звернення: 03.04.2025).

ківських прав суд одночасно приймає рішення про стягнення аліментів на дитину. У разі якщо мати, батько або інші законні представники дитини відмовляються отримувати аліменти від особи, позбавленої батьківських прав, суд приймає рішення про перерахування аліментів на особистий рахунок дитини у відділенні Державного ощадного банку України та зобов'язує матір, батька або інших законних представників дитини відкрити зазначений особистий рахунок у місячний строк з дня набрання законної сили рішенням суду²³.

У контексті забезпечення конвенційного права учасника сімейних правовідносин на справедливий суд та забезпечення ефективного способу захисту порушеного, невідомого або оспореного права, свободи чи інтересу особи вбачається за доцільне абз. 1 ч. 2 ст. 18 СК України викласти в такій редакції: «Суд застосовує способи захисту, які встановлені домовленістю (договором) сторін або законом чи судом у визначених законом випадках».

Характеризуючи способи захисту сімейних прав та інтересів, встановлені абз. 2 ч. 2 ст. 18 СК України, варто звернути увагу на необхідність внесення змін до п. 6 ч. 2 ст. 18 СК України, в якому зазначається про «відшкодування матеріальної та моральної шкоди, якщо це передбачено цим Кодексом або договором», та виключення слів «якщо це передбачено цим Кодексом або договором» з метою усунення встановленого СК України обмеження права потерпілої особи вимагати відшкодування матеріальної та моральної шкоди.

Свого часу І. В. Жилінкова наголошувала на тому, що вперше в новому СК України передбачений такий спосіб захисту сімейних прав, як відшкодування матеріальної та моральної шкоди. Звертають на себе увагу два моменти. По-перше, сімейний закон не містить визначення матеріальної та моральної шкоди, а також порядку та розміру її відшкодування. По-друге, відшкодування матеріальної та моральної шкоди можливе лише у випадках, передбачених СК України або договором²⁴.

Вбачається, що внесення змін до п. 6 ч. 2 ст. 18 СК України сприятиме забезпеченню більш ефективного захисту сімейних прав та інтересів.

2. Способи захисту прав та інтересів подружжя: проблемні питання правового регулювання та правозастосування

Спори між подружжям належать до поширених спорів, що стають предметом судового розгляду.

Одним із способів захисту майнових прав та інтересів подружжя є поділ майна подружжя, що є об'єктом права спільної сумісної власності подружжя. При застосуванні такого способу захисту сімейних прав та інтересів виникає багато проблемних питань, на які потрібно звернути увагу.

Зокрема, постають питання щодо визначення правового режиму майна, набутого одним із подружжя під час шлюбу внаслідок приватизації державного житлового фонду, та земельних ділянок, набутих унаслідок безоплатної передачі їх одному з подружжя із земель державної або комунальної власності, у тому числі приватиза-

²³ Сімейний кодекс України від 10.01.2002 № 2947-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text> (дата звернення: 03.04.2025).

²⁴ Сімейний кодекс України : наук.-практ. ком. / за ред. І. В. Жилінкової. Харків : Ксилон, 2008. С. 73.

ції. Розглядаючи такі спори, варто враховувати положення щодо дії сімейного законодавства у часі. Так, на праві особистої приватної власності кожному з подружжя належить житло, земельна ділянка, набуті ним у процесі приватизації, якщо право власності на приватизоване житло, земельну ділянку виникло у період по 7 лютого 2011 р. включно (8 лютого 2011 р. набрав чинності Закон України від 11 січня 2011 р. «Про внесення зміни до статті 61 Сімейного кодексу України щодо об'єктів права спільної сумісної власності подружжя») та у період від 13 червня 2012 р. і дотепер (13 червня 2012 р. набрав чинності Закон України від 17 травня 2012 р. «Про внесення змін до Сімейного кодексу України щодо майна, що є особистою приватною власністю дружини, чоловіка»)²⁵.

Потребують удосконалення й законодавчі положення щодо виникнення права спільної сумісної власності подружжя на майно, що належало дружині, чоловікові. Згідно з ч. 1 ст. 62 СК України, якщо майно дружини, чоловіка за час шлюбу істотно збільшилося у своїй вартості внаслідок спільних трудових чи грошових затрат або затрат другого з подружжя, воно у разі спору може бути визнане за рішенням суду об'єктом права спільної сумісної власності подружжя²⁶.

З цього приводу Верховний Суд України у правовому висновку, зробленому 8 листопада 2017 р. у справі № 6-1447цс17, зазначив, що аналіз положень статей 57 та 62 СК України дає підстави для висновку про те, що ст. 57 СК України визначає правила віднесення майна до об'єктів особистої приватної власності одного з подружжя, тоді як ст. 62 СК України встановлює спеціальні умови, з настанням яких визначені попередньою нормою об'єкти особистої приватної власності одного з подружжя можуть бути визнані за рішенням суду об'єктами спільної сумісної власності подружжя. Для застосування передбачених ст. 62 СК України правил збільшення вартості майна повинне відбуватися внаслідок спільних затрат подружжя, незалежно від інших чинників (зокрема, тенденцій загального подорожчання конкретного майна), при цьому суттєвою ознакою має бути істотне збільшення вартості майна як об'єкта, його якісних характеристик. Збільшення вартості майна та істотність такого збільшення підлягають з'ясуванню шляхом порівняння на час вирішення спору вартості об'єкта до та після поліпшення; при цьому сам по собі розмір грошових затрат подружжя чи одного з них, а також визначену на час розгляду справи вартість ремонтних робіт не можна вважати тим єдиним чинником, що безумовно свідчить про істотність збільшення вартості майна як об'єкта. Визначаючи правовий статус спірного майна як спільної сумісної власності подружжя, суд має враховувати, що частка в такому майні визначається відповідно до розміру фактичного внеску кожної зі сторін, у тому числі за рахунок майна, набутого одним із подружжя до шлюбу, яке є його особистою приватною власністю, у придбання (набуття) майна. Якщо в придбання (будівництво) майна вкладено, крім спільних

²⁵ Красицька Л. В. Про деякі аспекти дії сімейного законодавства у часі. *Проблеми цивільного права та процесу* : матеріали наук.-практ. конф., присвяч. пам'яті проф. О. А. Пушкіна (м. Харків, 7 черв. 2014 р.). Харків : ХНУВС, 2014. С. 228.

²⁶ Сімейний кодекс України від 10.01.2002 № 2947-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text> (дата звернення: 03.04.2025).

коштів, особисті приватні кошти однієї зі сторін, то частка в такому майні відповідно до розміру внеску є її власністю²⁷.

Убачається, що підхід правозастосовної практики, який полягає в тому, що збільшення вартості майна та істотність такого збільшення підлягають з'ясуванню шляхом порівняння на час вирішення спору вартості об'єкта до та після поліпшення, має бути закріплений і в ч. 1 ст. 62 СК України. У зв'язку з чим пропонується внести зміни до ч. 1 ст. 62 СК України і викласти її в такій редакції:

«1. Якщо майно дружини, чоловіка за час шлюбу істотно збільшилося у своїй вартості внаслідок спільних трудових чи грошових затрат або затрат другого з подружжя, то у разі спору таке майно може бути визнане за рішенням суду об'єктом права спільної сумісної власності подружжя, але при цьому на суму вартості майна до його поліпшення збільшується частка того з подружжя, якому воно належало».

Багато спорів виникає з приводу так званих «корпоративних прав подружжя», які привертають до себе увагу правників, зокрема В. І. Борисової²⁸, І. В. Спасибо-Фатєєвої²⁹ та ін.

В. І. Борисова вказує, що при створенні підприємницького товариства відбувається трансформація права приватної власності засновників на певне майно (особистої приватної власності кожного з подружжя) в корпоративні права останніх, змістом яких є право на отримання частки прибутку від діяльності товариства, вартості частки його майна, яка відповідає частці учасника в капіталі товариства, або на одержання майна в натурі у випадку виходу зі складу товариства тощо. Інакше кажучи, ніякої часткової або сумісної власності учасників на майно товариства не існує й не може існувати. Приміром, акціонери набувають права власності лише на акцію — цінний папір, який є однією з форм закріплення корпоративних прав. Інший підхід до вирішення цього питання, тобто визнання речових прав засновників на майно товариства, зводив би нанівець необхідність визнання останнього юридичною особою³⁰.

І. В. Спасибо-Фатєєва зауважує, що вклад до статутного фонду ТОВ, зроблений під час перебування у шлюбі, належить подружжю на праві спільної сумісної власності. Факт заміни одного майнового права (права власності на майно, що вноситься як вклад на інше, приміром, на частку в статутному фонді ТОВ) не впливає на правовий режим відносин між подружжям, який залишається правом їх спільної сумісної власності. Змінюється лише об'єкт їх права: замість прав на речі — права на частки. Якщо особа

²⁷ Постанова Верховного Суду України від 8 листопада 2017 р., судова справа № 6-1447цс17. URL: [https://protocol.ua/ua/vsu_u_razi_istotnogo_zbilshennya_vartosti_mayna_cholovika_abo_drugini_ostanne_moge_buti_viznano_spilnoyu_sumisnoyu_vlasnistyu_podruggya_\(6_1447tss17_vid_08_11_2017\)/](https://protocol.ua/ua/vsu_u_razi_istotnogo_zbilshennya_vartosti_mayna_cholovika_abo_drugini_ostanne_moge_buti_viznano_spilnoyu_sumisnoyu_vlasnistyu_podruggya_(6_1447tss17_vid_08_11_2017)/) (дата звернення: 25.04.2025).

²⁸ Борисова В. І. Новий Сімейний кодекс України і проблеми правового режиму майна подружжя – засновників (учасників) юридичної особи. *Проблеми законності* : республік. міжвід. наук. зб. / відп. ред. В. Я. Тацій. Харків : Нац. юрид. акад. України, 2003. Вип. 63. С. 27–36.

²⁹ Спасибо-Фатєєва І. В. Корпоративні права подружжя. *Проблеми законності* : республік. міжвід. наук. зб. / відп. ред. В. Я. Тацій. Харків : Нац. юрид. акад. України, 2003. Вип. 63. С. 20–27.

³⁰ Борисова В. І. Вказ. праця. С. 34.

вважає свої права порушеними, вона має право захищати їх у будь-який спосіб, хоча він може й не бути передбаченим законодавством. Обрання способу захисту прав, який поєднує визнання за одним із подружжя половини права на частку в статутному фонді ТОВ другого подружжя з відповідним зменшенням на половину його права на частку, не суперечить чинному законодавству. Якщо позивачем не порушувалося питання про виокремлення частки з майна ТОВ, позовні вимоги зводяться лише до визначення розміру цієї частки, який підлягає зміні порівняно з тими розмірами, що передбачаються установчим договором товариства. Це зумовлено тим, що вклади до статутного фонду ТОВ вносяться подружжям за рахунок їх спільної сумісної власності. При цьому правовий режим корпоративної власності накладається на правовий режим власності подружжя. Такий порядок передбачається вже не відносинами між подружжям, а корпоративними відносинами за їх участю як учасників ТОВ, і тому похідним чином вирішенню підлягає перерозподіл часток у статутному фонді товариства³¹.

На думку І. В. Спасибо-Фатєєвої, корпоративні права належать одному з подружжя — учаснику господарського товариства. Але обумовлені вони його часткою в статутному капіталі. Ця частка також належить одному з подружжя — учаснику господарського товариства. Але вона сформована за рахунок вкладу, внесеного цим учасником із спільного майна подружжя. Тому першоджерело формування частки обумовлює її правовий режим³². Далі вчена зазначає: «Щодо прав на частку в статутному капіталі, яку сприймають абстраговано від корпоративних прав, якщо йдеться про неї як про об'єкт цивільних відносин (наприклад, купівля-продаж), то це не лише право приватної власності учасника товариства. Це право спільної власності подружжя. Саме тому, коли йдеться про поділ майна між подружжям, то зазначається й на частку в статутному капіталі, що належить одному з них»³³.

Судова практика застосування способу захисту сімейних прав та інтересів подружжя щодо поділу спільного майна подружжя, якщо за період шлюбу один із подружжя зробив внесок до статутного капіталу господарського товариства за рахунок спільного майна подружжя, була різноманітною.

На сьогодні застосовується правова позиція, висловлена в постанові Великої Палати Верховного Суду від 10 квітня 2024 р. у справі № 760/20948/16-ц, в якій зазначається, що у разі внесення одним із подружжя як вкладу в статутний капітал товариства з обмеженою відповідальністю коштів, які є спільною сумісною власністю, вказане товариство стає їх власником. Натомість особа, яка внесла вклад у статутний капітал товариства, набуває право на частку учасника цього товариства. Інший з подружжя, який був співвласником коштів, внесених у статутний капітал товариства з метою захисту свого права при поділі їх спільного сумісного майна, набуває права вимагати виплати вартості частки члена подружжя у статутному капіталі. Водночас

³¹ Спасибо-Фатєєва І. В. Корпоративні права подружжя. *Проблеми законності* : республік. міжвід. наук. зб. / відп. ред. В. Я. Тацій. Харків : Нац. юрид. акад. України, 2003. Вип. 63. С. 26–27.

³² Спасибо-Фатєєва І. В. Право спільної власності подружжя на частку в статутному капіталі господарського товариства: за і проти. *Цивілістика: на шляху формування доктрин* : вибр. наук. пр. Харків : Золоті сторінки, 2012. С. 204.

³³ Там само. С. 205.

як учасник товариства, який вносить спільне сумісне майно у статутний капітал цього товариства, так і інші його учасники мають розуміти наслідки у разі ухвалення рішення про виплату вартості частки члена подружжя у статутному капіталі. Тому помилковим є висновок апеляційного суду про можливість задоволення вимоги про виплату частини вартості внесеного одним із подружжя вкладу в статутний капітал товариства. Позивачка може вимагати виплати вартості частки члена подружжя у статутному капіталі, визначену на дату пред'явлення позовних вимог... Один із подружжя при поділі спільного сумісного майна може претендувати на виплату частки у статутному капіталі, що є відмінним від виплати половини вартості внеску засновника у статутний капітал цього товариства³⁴.

Одним із способів захисту прав та інтересів подружжя є стягнення одним із подружжя аліментів на утримання другого з подружжя.

Згідно з частинами 1–2 ст. 75 СК України дружина, чоловік повинні матеріально підтримувати один одного. Право на утримання (аліменти) має той із подружжя, який є непрацездатним, потребує матеріальної допомоги, за умови, що другий із подружжя може надавати матеріальну допомогу³⁵.

З цього приводу Конституційний Суд України зазначив таке: «Права та обов'язки подружжя щодо утримання унормовано у главі 9 розділу II Кодексу. У статті 75 Кодексу закріплено, що дружина, чоловік повинні матеріально підтримувати один одного (частина перша); право на утримання (аліменти) має той із подружжя, який є непрацездатним, потребує матеріальної допомоги, за умови, що інший із подружжя може надавати матеріальну допомогу (частина друга); непрацездатним вважається той із подружжя, який досяг пенсійного віку, встановленого законом, або є особою з інвалідністю I, II чи III групи (частина третя); один із подружжя є таким, що потребує матеріальної допомоги, якщо заробітна плата, пенсія, доходи від використання його майна, інші доходи не забезпечують йому прожиткового мінімуму, встановленого законом (частина четверта); права на утримання не має той із подружжя, хто негідно повадився у шлюбних відносинах, а також той, хто став непрацездатним у зв'язку з учиненням ним умисного кримінального правопорушення, якщо це встановлено судом (частина п'ята)» (абз. 1 п. 2.4 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду про відповідність Конституції України (конституційність) частини четвертої статті 75 Сімейного кодексу України від 29 жовтня 2024 р. № 1-р/2024)³⁶.

Конституційний Суд України вбачає невинуватим законодавчо обмежувати розміром прожиткового мінімуму межу, у разі недосягнення якої особу вважають

³⁴ Постанова Великої Палати Верховного Суду від 10.04.2024 р., судова справа № 760/20948/16-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/118520073> (дата звернення: 15.04.2025).

³⁵ Сімейний кодекс України від 10.01.2002 № 2947-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text> (дата звернення: 03.04.2025).

³⁶ Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду про відповідність Конституції України (конституційність) частини четвертої статті 75 Сімейного кодексу України від 29.10.2024 № 1-р/2024. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/va01p710-24#n74> (дата звернення: 23.04.2025).

такою, що потребує матеріальної допомоги іншого з подружжя, оскільки таке обмеження не може вважатися об'єктивно оціненим, зумовленим індивідуальними потребами одного з подружжя, що потребує матеріальної допомоги, та є надмірним утручанням (регулюванням) держави у право на отримання матеріальної допомоги та забезпечення її у більшому розмірі, оскільки полягає в обмеженні реалізації такого права (звужує його реалізацію до кола осіб, що потребують матеріальної допомоги). З огляду на наведене Конституційний Суд України дійшов висновку, що частина четверта ст. 75 Кодексу суперечить частині першій ст. 8 Конституції України у системному зв'язку з частинами першою, третьою ст. 51 Конституції України (абзаци 16–17 п. 2.5 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду про відповідність Конституції України (конституційність) частини четвертої статті 75 Сімейного кодексу України від 29 жовтня 2024 р. № 1-р/2024)³⁷.

У правничій літературі вже наголошувалося на тому, що в сучасних умовах розвитку економіки та правової системи України доцільно було б використовувати інші державні соціальні стандарти задля визначення стану одного з подружжя таким, що потребує матеріальної допомоги, або стану другого з подружжя таким, що може таку матеріальну допомогу надавати. Так, до числа основних державних соціальних гарантій включається мінімальний розмір заробітної плати, забезпечення особи доходами у такому розмірі можна було б застосовувати для визначення одного з подружжя таким, що потребує матеріальної допомоги. У зв'язку з цим пропонується ч. 4 ст. 75 СК України викласти в такій редакції: «4. Один із подружжя є таким, що потребує матеріальної допомоги, якщо його доходи за місяць (заробітна плата, пенсія, доходи від використання майна, інші доходи) становлять суму, що є меншою за розмір мінімальної заробітної плати, встановленої законом»³⁸.

СК України передбачає, що розірвання шлюбу не припиняє права особи на утримання, яке виникло у неї за час шлюбу (ч. 1 ст. 76). Право одного з подружжя на утримання, а також право на утримання, яке особа має після розірвання шлюбу, припиняється у разі поновлення його працездатності, а також реєстрації з ним повторного шлюбу. Право на утримання припиняється від дня настання цих обставин (ч. 1 ст. 82 СК України)³⁹.

Становить науковий інтерес досвід правового регулювання відносин з надання утримання колишнім подружжям у Німеччині. Так, за Німецьким цивільним уложенням після розірвання шлюбу один із подружжя, який зобов'язаний виплачувати аліменти, несе відповідальність перед родичами правомочної особи. Якщо зобов'язана особа є неплатоспроможною, то відповідають її родичи (§ 1584). Поточні алімен-

³⁷ Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду про відповідність Конституції України (конституційність) частини четвертої статті 75 Сімейного кодексу України від 29.10.2024 № 1-р/2024. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/va01p710-24#n74> (дата звернення: 23.04.2025).

³⁸ Borisova V. I., Krasyska L. V. Alimony obligations of family members in the family law of Ukraine: problematic issues of theory and practice. *Journal of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine*. 2020. No. 27(3). P. 37-38. [https://doi.org/10.37635/jnalsu.27\(3\).2020.28-47](https://doi.org/10.37635/jnalsu.27(3).2020.28-47)

³⁹ Сімейний кодекс України від 10.01.2002 № 2947-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text> (дата звернення: 03.04.2025).

ти виплачуються у вигляді грошової ренти. Рента повинна виплачуватися до початку календарного місяця. Зобов'язана особа повинна виплачувати повну суму щомісячної ренти і в тому випадку, якщо право на аліменти припиняється внаслідок повторного укладення шлюбу або смерті правомочної особи. Замість ренти правомочна особа може вимагати виплати капіталізованої суми платежів, якщо для цього є серйозна причина і якщо зобов'язана особа не буде в результаті цього несправедливо обтяжена (§ 1585). Право на аліменти припиняється у разі укладення повторного шлюбу або смерті правомочної особи. Права на виконання чи відшкодування збитків унаслідок невиконання зберігаються. Те саме діє щодо права на грошову ренту, що підлягає виплаті на момент повторного укладення шлюбу або смерті (§ 1586)⁴⁰.

У Німеччині у 2008 р. було проведено реформу щодо стягнення аліментів. Ця реформа нав'язала фінансову самостійність колишнього подружжя після остаточного розлучення. Вона послабила відносну переговорну позицію подружжя щодо вимоги про стягнення аліментів у разі потенційного розлучення. Дружини, які стикаються з потенційною втратою аліментів, збільшили свій робочий час в результаті реформи 2008 р. З цього можна зробити висновок, що сімейне право може впливати на результати ринку праці⁴¹.

У контексті правового регулювання аліментних зобов'язань подружжя і врахування досвіду Німеччини вбачається, що доцільно виключити із СК України положення, які закріплені в ч. 4 ст. 76: «Якщо у зв'язку з вихованням дитини, веденням домашнього господарства, піклуванням про членів сім'ї, хворобою або іншими обставинами, що мають істотне значення, один із подружжя не мав можливості одержати освіти, працювати, зайняти відповідну посаду, він має право на утримання у зв'язку з розірванням шлюбу і тоді, якщо є працездатним, за умови, що потребує матеріальної допомоги і що колишній чоловік, колишня дружина може надавати матеріальну допомогу. Право на утримання у цьому випадку триває протягом трьох років від дня розірвання шлюбу». Зазначені правові приписи містять оцінні поняття, що ускладнюють правозастосування й не сприятимуть визначеності сімейно-правових норм і формуванню передбачуваності та єдності судової практики.

Останнім часом в європейських країнах відзначається зменшення кількості спорів щодо сплати аліментів чоловіком на утримання колишньої дружини після розірвання шлюбу. Як зазначається в науковій літературі, зменшення кількості таких спорів стало результатом свідомої переорієнтації законодавства про аліменти, яке, обмежуючи сплату аліментів, прагнуло сприяти розлученню та забезпечити більшу економічну рівність колишнього подружжя⁴².

⁴⁰ Bürgerliches Gesetzbuch (BGB). URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/BJNR001950896.html> (дата звернення: 15.04.2024).

⁴¹ Schaubert M. Do Alimony Regulations Matter Inside Marriage? Evidence from the 2008 Reform of the German Maintenance Law. *J Labor Res.* 2023. No. 44. P. 145–178. <https://doi.org/10.1007/s12122-022-09340-3>

⁴² Kessler D. Economic Gender Equality and the Decline of Alimony in Switzerland. *Journal of Empirical Legal Studies.* 2020. No. 17 (3). P. 493–518. <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/abs/10.1111/jels.12258>

3. Способи захисту прав та інтересів матері, батька і дитини (повнолітньої дитини)

Захист прав та інтересів матері, батька і дитини здійснюється як в адміністративному порядку, зокрема, органами опіки та піклування, так і в судовому порядку. Доволі поширеними є спори про позбавлення батьківських прав, відібрання дитини без позбавлення батьківських прав, визнання батьківства, оспорування батьківства, у тому числі оспорування батьківства після смерті особи, яка записана батьком дитини, тощо. У межах цього дослідження зупинимося лише на деяких проблемних питаннях застосування сімейного законодавства щодо захисту прав матері, батька і дитини.

На сьогодні варто констатувати, що існують прогалини в правовому регулюванні відносин щодо визначення походження дитини, яка народжена сурогатною матір'ю, коли замовником був самотній чоловік. Чинне сімейне законодавство України допускає, що стороною договору про сурогатне материнство може бути самотній чоловік. СК України ретельно не регулює порядок визначення походження такої дитини від матері й батька, якщо батько дитини не перебуває у шлюбі, і дитина народжена внаслідок застосування допоміжних репродуктивних технологій. У зв'язку з цим пропонуємо внести зміни до сімейного законодавства і ст. 135 СК України доповнити частиною третьою у такій редакції:

«3. Якщо батько дитини не перебуває у шлюбі, і дитина народжена в результаті застосування допоміжних репродуктивних технологій за допомогою сурогатного материнства, запис про батька дитини у Книзі реєстрації народжень провадиться за його заявою з наданням нотаріально засвідченої копії письмового договору між ним та сурогатною матір'ю. Запис про матір дитини у Книзі реєстрації народжень провадиться за прізвищем та громадянством батька, а ім'я та по батькові матері дитини записуються за його вказівкою».

Розглядаючи спори про участь батьків у вихованні дитини, варто виходити з принципу рівності прав матері й батька щодо дитини та забезпечення найкращих інтересів дитини, причому пріоритет має надаватися саме інтересам дитини, а не інтересам батьків.

Однією з найбільш поширених категорій спорів є спори про стягнення аліментів з батьків на утримання дитини, повнолітньої дитини та аліментів з повнолітніх дітей на утримання їхніх батьків, які є непрацездатними і потребують матеріальної допомоги.

Аліментні зобов'язання матері, батька з утримання дитини ґрунтуються на засадах рівності обов'язків матері та батька щодо дитини і рівної відповідальності батьків перед дитиною, в деяких зарубіжних країнах, зокрема в Італії, – на засадах спільної юридичної опіки матері та батька над дитиною⁴³. Приблизно кожна п'ята дитина у Сполучених Штатах, народжена від одружених батьків, переживає розірвання шлюбу своїх батьків до дев'яти років. У цьому контексті аліменти є критично важливою частиною забезпечення того, щоб діти отримували підтримку від обох батьків, а керовані принципи щодо аліментів відображають

⁴³ De Blasio G., Vuri D. Effects of the Joint Custody Law in Italy. *Journal of Empirical Legal Studies*. 2019. No. 16 (3). P. 479-514. <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/abs/10.1111/jels.12225>

та забезпечують виконання очікувань щодо того, що батьки повинні сплачувати своїм дітям⁴⁴.

За сімейним законодавством України також діє принцип рівності обов'язків матері й батька дитини щодо надання їй утримання. Батьки зобов'язані утримувати дитину до досягнення нею повноліття (ст. 180 СК України)⁴⁵.

На час набрання чинності СК України новелою сімейного законодавства України було положення про встановлення обов'язку батьків утримувати повнолітніх дочку, сина, які продовжують навчання. Так, згідно з частинами 1, 2 ст. 199 СК України, якщо повнолітні дочка, син продовжують навчання і у зв'язку з цим потребують матеріальної допомоги, батьки зобов'язані утримувати їх до досягнення двадцяти трьох років за умови, що вони можуть надавати матеріальну допомогу. Право на утримання припиняється у разі припинення навчання⁴⁶.

Щодо застосування такого способу захисту сімейних прав та інтересів, як стягнення аліментів з батьків на утримання повнолітньої дитини, яка продовжує навчання і у зв'язку з цим потребує матеріальної допомоги, варто зазначити, що склалася вже усталена судовою практикою, що форма навчання повнолітньої дитини для стягнення аліментів з матері, батька значення не має, батьки не звільняються від обов'язку утримувати повнолітніх дочку, сина, які продовжують навчання після досягнення повноліття, і в період канікул тощо.

Варто зазначити, що на сьогодні у судовій практиці склався підхід, що особа, яка була позбавлена батьківських прав щодо дитини, не звільняється від обов'язку щодо утримання повнолітньої дитини, яка продовжує навчання. Дійсно, позбавлення батьківських прав є санкцією в сімейному праві, що застосовується до матері, батька за невиконання або неналежне виконання ними своїх батьківських обов'язків щодо дитини за наявності підстав, зазначених у ст. 164 СК України, та здійснюється тільки в судовому порядку. Однак позбавлення батьківських прав не звільняє батьків від обов'язку щодо утримання дитини. Вбачається, що такий обов'язок не може припинитися й після досягнення дитиною повноліття, якщо є передбачені законом підстави щодо утримання батьками повнолітніх дочки, сина. У зв'язку з цим пропонується передбачити в СК України норму щодо обов'язку батьків, позбавлених батьківських прав, утримувати як повнолітніх непрацездатних дітей, які потребують матеріальної допомоги, якщо батьки можуть таку матеріальну допомогу надавати, так і повнолітніх дітей, які продовжують навчання і у зв'язку з цим потребують матеріальної допомоги, до досягнення ними двадцяти трьох років за умови, що батьки можуть надавати матеріальну допомогу⁴⁷.

⁴⁴ Cancian Maria, Costanzo Molly A. Comparing income-shares and percentage-of-income child support guidelines. *Children and Youth Services Review*. 2019. No. 96. P. 451-462. <https://doi.org/10.1016/j.childyouth.2018.12.011>

⁴⁵ Сімейний кодекс України від 10.01.2002 № 2947-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text> (дата звернення: 03.04.2025).

⁴⁶ Там само.

⁴⁷ Borisova V. I., Krasyska L. V. Alimony obligations of family members in the family law of Ukraine: problematic issues of theory and practice. *Journal of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine*. 2020. No. 27(3), 41-42. [https://doi.org/10.37635/jnalsu.27\(3\).2020.28-47](https://doi.org/10.37635/jnalsu.27(3).2020.28-47)

Відповідно до ч. 1 ст. 202 СК України повнолітні дочка, син зобов'язані утримувати батьків, які є непрацездатними і потребують матеріальної допомоги.

Аліментні зобов'язання з утримання повнолітніми дітьми своїх батьків існують і в інших правопорядках. Зокрема, К. С. Пірсон, здійснюючи порівняльний аналіз законодавства США і України щодо утримання повнолітніми дітьми своїх малозабезпечених батьків, зазначає, що Закон про утримання батьків дітьми штату Вірджинія є типовим законом, існування якого можна простежити в історії до прийняття законів про соціальне забезпечення за колоніальних часів. Закон, кодифікований у Анотованому зведенні законів штату Вірджинія, розділ 20-88, розпочинається твердженням про загальне зобов'язання, обумовлюючи, що «це має бути... зобов'язанням усіх працездатних осіб, старших 18 років, після того, як ця особа достатньою мірою забезпечить свою власну сім'ю, допомагати та підтримувати свою матір / батька, якщо вона / він перебувають у скрутному становищі». Цей закон надає судам повноваження визначати та зобов'язувати робити виплати для батьків, у тому числі розподіляти витрати між кількома дітьми⁴⁸.

Прогалиною у правовому регулюванні сімейних відносин є те, що СК України не містить положень щодо можливості зміни розміру аліментів, що були стягнуті з повнолітніх дітей на утримання їхніх непрацездатних батьків, які потребують матеріальної допомоги, у разі зміни матеріального або сімейного стану платника або одержувача аліментів, погіршення або поліпшення здоров'я когось з них. Тому суди, розглядаючи такі спори, застосовують за аналогією закону положення ст. 192 СК України, які регулюють подібні відносини щодо зміни розміру аліментів, які стягуються на утримання дитини. Пропонується внести зміни до СК України і поширити дію положень ст. 192 СК України на відносини щодо обов'язку повнолітніх дочки, сина утримувати батьків.

Підсумовуючи розгляд положень про способи захисту сімейних прав та інтересів, потрібно зауважити, що в судовій практиці для забезпечення ефективного захисту сімейних прав та інтересів активно застосовуються рішення Європейського суду з прав людини, враховуючи, що відповідно до ст. 17 Закону України від 23 лютого 2006 р. № 3477-IV «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» суди під час розгляду справ застосовують Конвенцію та практику Суду як джерело права. Стаття 1 цього ж закону, яка містить визначення термінів, передбачає, що Конвенція – це Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року і протоколи до неї, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, а практика Суду – це практика Європейського суду з прав людини та Європейської комісії з прав людини⁴⁹. Хрестоматійними можна назвати у цій сфері рішення Європейського суду з прав людини у справі «Савіні проти України» (заява № 39948/06) від 18 груд-

⁴⁸ Пірсон К. С. Закони про утримання повнолітніми дітьми своїх малозабезпечених батьків: порівняльний аналіз США та України. *Право США*. 2012. № 1–2. С. 255.

⁴⁹ Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини : Закон України від 23.02.2006 № 3477-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3477-15#Text> (дата звернення: 15.04.2025).

ня 2008 р.⁵⁰, у справі «Мамчур проти України» (заява № 10383/09) від 16 липня 2015 р.⁵¹ тощо.

Висновки

В умовах проведення рекодифікації цивільного законодавства України не втрачають своєї актуальності й потребують нового наукового обміркування підходи до способів захисту сімейних прав та інтересів у їх співвідношенні зі способами захисту цивільних прав та інтересів. Уважаємо прийнятним підхід законодавця, закріплений у ЦК України, що суд може захистити цивільне право або інтерес іншим способом, що встановлений договором або законом чи судом у визначених законом випадках. Пропонуємо внести зміни до СК України й надати право суду застосовувати способи захисту, які встановлені домовленістю (договором) сторін або законом чи судом у визначених законом випадках.

При визначенні правового режиму майна, набутого одним із подружжя під час шлюбу внаслідок приватизації державного житлового фонду, та земельних ділянок, набутих внаслідок безоплатної передачі їх одному з подружжя із земель державної або комунальної власності, у тому числі приватизації, доцільно враховувати положення щодо дії сімейного законодавства у часі. Запропоновано внести зміни до СК України щодо порівняння на час вирішення майнового спору між подружжям вартості об'єкта до та після поліпшення для того, щоб з'ясувати, чи відбулося за час шлюбу таке істотне збільшення вартості майна, що належало дружині, чоловікові, внаслідок спільних трудових чи грошових затрат або затрат другого з подружжя.

Встановлено, що на сьогодні застосовується правова позиція, висловлена в постанові Великої Палати Верховного Суду, що в разі внесення одним із подружжя як вкладу у статутний капітал товариства з обмеженою відповідальністю коштів, які є спільною сумісною власністю, особа, яка внесла вклад у статутний капітал товариства, набуває право на частку учасника цього товариства, а інший з подружжя, який був співвласником коштів, внесених у статутний капітал товариства, набуває право вимагати виплати вартості частки другого з подружжя у статутному капіталі товариства.

Запропоновано удосконалити сімейне законодавство України щодо стягнення аліментів на утримання одного з подружжя, а саме: а) визначити одного з подружжя таким, що потребує матеріальної допомоги, якщо його доходи за місяць (заробітна плата, пенсія, доходи від використання майна, інші доходи) становлять суму, що є меншою за розмір мінімальної заробітної плати, встановленої законом; б) виключити з СК України положення, які надавали право на утримання після розірвання шлюбу тому з подружжя, який у зв'язку з вихованням дитини, веденням домашнього господарства, піклуванням про членів сім'ї, хворобою або іншими обставинами, що

⁵⁰ Рішення Європейського суду з прав людини в справі «Савіні проти України» (Заява № 39948/06) від 18.12.2008. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_454#Text (дата звернення: 15.04.2025).

⁵¹ Рішення Європейського суду з прав людини в справі «Мамчур проти України» (Заява № 10383/09) від 16.07.2015. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_a93#Text (дата звернення: 15.04.2024).

мають істотне значення, не мав можливості здобути освіту, працювати, зайняти відповідну посаду.

Встановлено, що існують прогалини в правовому регулюванні відносин щодо: а) визначення походження дитини, яка народжена сурогатною матір'ю, коли замовником був самотній чоловік; б) встановлення обов'язку батьків, позбавлених батьківських прав, утримувати як повнолітніх непрацездатних дітей, які потребують матеріальної допомоги, якщо батьки можуть таку матеріальну допомогу надавати, так і повнолітніх дітей, які продовжують навчання і у зв'язку з цим потребують матеріальної допомоги, до досягнення ними двадцяти трьох років за умови, що батьки можуть надавати матеріальну допомогу; в) можливості зміни розміру аліментів, що були стягнуті з повнолітніх дітей на утримання їх непрацездатних батьків, які потребують матеріальної допомоги, у разі зміни матеріального або сімейного стану платника або одержувача аліментів, погіршення або поліпшення здоров'я когось із них. Запропоновано внести відповідні зміни до СК України з метою забезпечення ефективних способів захисту сімейних прав та інтересів.

REFERENCES

- Borisova, V. I. & Krasyska, L. V. (2020). Alimony obligations of family members in the family law of Ukraine: problematic issues of theory and practice. *Journal of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine*, 27(3), 28-47. [https://doi.org/10.37635/jnalsu.27\(3\).2020.28-47](https://doi.org/10.37635/jnalsu.27(3).2020.28-47) [in English].
- Borysova, V. I. (2003). New Family Code of Ukraine and problems of legal regime of the property of spouses – founders (members) of a legal entity. *Problems of Legality: Republican interdepartmental scientific collection of papers* / ed. V.Ya. Tatsii. Kharkiv: National Law Academy of Ukraine, 63 [in Ukrainian]
- Bürgerliches Gesetzbuch (BGB). <https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/BJNR001950896.html> [auf Deutsch].
- Civil Code of Ukraine (2003, January 16) Law of Ukraine No.435-IV. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (accessed: 03.04.2025) [in Ukrainian]
- Civil Procedural Code of Ukraine (2004, March 18) Law of Ukraine No. 1618-IV. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15?lang=en#Text> (accessed: 03.04.2025) [in Ukrainian]
- Cherheha, V., Bohdanets, A., Kononets, O. (2022). Forms and ways of defending family rights and interests in Ukraine. *Amazonia Investiga*, 11 [in English].
- Constitutional Court of Ukraine (2024, October 29) Judgement in the case on the constitutional motion of the Supreme Court on the compliance of Part 4 of the Art. 75 of the Family Code of Ukraine with the Constitution of Ukraine (constitutionality) No. 1-r/2024. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/va01p710-24#n74> [in Ukrainian]
- Churpita, H. V. (2016). *Protection of family rights and interests in terms of ex parte civil proceedings* : monograph. Kyiv: Alerta [in Ukrainian]

- De Blasio, G., Vuri, D. (2019). Effects of the Joint Custody Law in Italy. *Journal of Empirical Legal Studies*, 16 (3). <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/abs/10.1111/jels.12225> [in English].
- Diakovych, M. M. (2014). *Protection and defense of family rights and interests by a notary*: monograph. Kyiv: Istyna [in Ukrainian]
- European Court of Human Rights. (2008, December 18). Judgment. [Case “Saviny v. Ukraine”] (Application No. 39948/06): https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_454#Text [in Ukrainian]
- European Court of Human Rights. (2015, July 16). Judgment. [Case “Mamchur v. Ukraine”] (Application No. 10383/09) https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_a93#Text [in Ukrainian]
- Family Code of Ukraine (2002, January 10.). Law of Ukraine № 2947-III. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14?lang=en#Text> (accessed: 03.04.2025) [in Ukrainian]
- Grand Chamber of the Supreme Court (April 10, 2024) *Postanova u spravi* [Resolution in case] No. 760/20948/16-ts. <https://reyestr.court.gov.ua/Review/118520073> [in Ukrainian]
- Kessler, D. (2020). Economic Gender Equality and the Decline of Alimony in Switzerland. *Journal of Empirical Legal Studies*, 17 (3), 493-518. <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/abs/10.1111/jels.12258> [in English].
- Krasytska, L. V. (2014). *Problems of exercising and protecting personal and property rights of parents and children*: monograph. Kyiv: Lira-K Publishing House [in Ukrainian]
- Krasytska, L. V. (2014). Pro deiaiki aspekty dii simeinoho zakonodavstva u chasi [On some aspects of the operation of family legislation in time]. *Problemy tsyvilnoho prava ta protsesu : materialy nauk.-prakt. konf., prysviachenoï pam'iaty profesora O. A. Pushkina* (Kharkiv City, 2014, June 7). Kharkiv: KhNUVS [in Ukrainian]
- Cancian, M., Molly A. Costanzo (2019). Comparing income-shares and percentage-of-income child support guidelines. *Children and Youth Services Review*, 96, 451-462. <https://doi.org/10.1016/j.childyouth.2018.12.011> [in English].
- Mendzhul, M. (2019). *Principles of family law (essence and problems of application)*: monograph. Uzhhorod : Oleksandra Harkusha Publishing House [in Ukrainian]
- On the Execution of Judgments and Application of the Case Law of the European Court of Human Rights (2006, February 23) Law of Ukraine No. 3477-IV. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3477-15?lang=en#Text> (accessed: 15.04.2025) [in Ukrainian]
- On Introduction of the Martial Law in Ukraine (2022, February 24) Decree of the President of Ukraine No. 64/2022. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/64/2022#Text> (accessed: 03.04.2024) [in Ukrainian]
- Pirson, K. S. (2012). Laws on Maintaining Low-Income Parents by Adult Children: Comparative Analysis of the United States and Ukraine. *Pravo SSHA.*, 1–2 [in Ukrainian]
- Radbrukh, G. (2006). *Philosophy of law: transl. from German*. Kyiv : Tandem [in Ukrainian]
- Romovska, Z. (2004) Civil and Family Code of Ukraine – honor of Lviv law school. *Visnyk Lvivskoho universytetu. Seriiu yurydychna*, 39 [in Ukrainian]

- Romovska, Z. V. (2009). *Ukrainian family law*: textbook [for students of higher educational institutions]. K.: Pravova yednist [in Ukrainian]
- Safonchuk, O. I. (2018). *Marital legal relations in Ukraine: problems of theory and practice*: monograph. Odesa: Feniks [in Ukrainian]
- Schaubert, M. (2023). Do Alimony Regulations Matter Inside Marriage? Evidence from the 2008 Reform of the German Maintenance Law. *J Labor Res* 44, 145–178 <https://doi.org/10.1007/s12122-022-09340-3> [in English].
- Sokolowski, Tomasz (2007). *The concept of European family law*. Relevant issues in the field of family legislation and registration of civil status acts; edited by Piotr Kasprzyk. Lublin: Publishing House of the Catholic University of Lublin [in Ukrainian]
- Spasybo-Fatieieva, I. V. (2003). Corporate rights of spouses. *Problems of Legality: Republican interdepartmental scientific collection of papers* / ed. V.Ya. Tatsii. Kharkiv: National Law Academy of Ukraine, 63 [in Ukrainian]
- Spasybo-Fatieieva, I. V. (2012). The right of joint ownership of spouses to a share in the charter capital of a business entity: pro and con. *Civil studies: on the way to the doctrines' formation*: selected scientific works. Kh.: Zoloti storinky [in Ukrainian]
- Supreme Court of Ukraine (November 8, 2017) *Postanova u spravi* [Resolution in case] No. 6-1447ts17. [https://protocol.ua/ua/vsu_u_razi_istotnogo_zbilshennya_vartosti_mayna_cholovika_abo_drugini_ostanne_moge_buti_viznano_spilnoyu_sumisnoyu_vlasnistyu_podrugya_\(6_1447tss17_vid_08_11_2017\)/](https://protocol.ua/ua/vsu_u_razi_istotnogo_zbilshennya_vartosti_mayna_cholovika_abo_drugini_ostanne_moge_buti_viznano_spilnoyu_sumisnoyu_vlasnistyu_podrugya_(6_1447tss17_vid_08_11_2017)/) [in Ukrainian]
- Tokarchuk, L. M. (2020). *Placement of orphans and children deprived of parental care: private and legal problems*: monograph. Odesa: Feniks [in Ukrainian]
- Truba, V. I. *Classification of family legal relations*: monograph. Odesa: Feniks [in Ukrainian]
- Vatras, V. A. (2020). Sources of family law: problems of theory and practice: monograph. Khmelnytskyi: "Polihrafist-3" Publishing House [in Ukrainian]
- Yavor, O. A. (2016). *Legal facts in family law of Ukraine: established approaches and new tendencies*: monograph. Kharkiv: Pravo [in Ukrainian]
- Zhylinkova, I. V. (Ed.). (2008). *Family Code of Ukraine: Scientific and Practical Commentary*. Kh.: Ksyron [in Ukrainian]

Krasytska Larysa

Doctor in Jurisprudence, Professor

*Head of the Department of Scientific and Legal Expertises
of the Institute of Lawmaking and Scientific-Legal Expertises
of the National Academy of Sciences of Ukraine*

Kyiv, Ukraine

Krasytska Larysa. Methods to Protect Family Rights and Interests: Problematic Issues of Legal Regulation and Legal Enforcement

Abstract

The author of the article has defined factors that determine the relevance of studying the issue about the methods to protect family rights and interests of family legal relations' participants, in particular, the European integration processes of Ukraine, the introduction of the martial law in Ukraine, the recodification of civil legislation of Ukraine. It has been emphasized that it is

important to preserve national traditions of regulating family relations within the process of developing and updating the family legislation of Ukraine. The purpose of the article is to identify problematic issues of legal regulation and legal enforcement regarding the methods to protect family rights and interests and to develop suggestions for improving the legal mechanism to protect family rights and interests. The methods of analysis and synthesis, induction and deduction, comparative legal and dialectical methods, the anthropological approach have been used while studying the methods to protect family rights and interests, where the anthropological approach is one of the main methods of scientific cognition and formation of conclusions on studying the methods to protect family rights and interests. The application of the methods to protect family rights and interests is always associated with state coercion. The author has offered to amend the Family Code of Ukraine and grant the court the right to apply the protection methods established by the concert (agreement) of the parties or by law or by the court in cases specified by law. The author has substantiated the expediency of amending the Family Code of Ukraine in regard to: (a) determining the origin of a child born by a surrogate mother when the customer was a single man; (b) establishing the obligation of parents deprived of parental rights to support both adult disabled children, who need financial support, and adult children who continue their studies and in this regard need financial support until they reach the age of twenty-three; (c) the possibility of changing the amount of alimony recovered from adult children for the maintenance of their parents, in case of a change in the financial or family status of a payer or an assignee of alimony, in case of deterioration or improvement in the health conditions of one of them.

Keywords: *family rights and interests, protection of family rights, methods of protection, legal regulation, legal enforcement, compensation for harm, division of property, recovery of alimony.*



Надьон Вікторія
докторка юридичних наук, професорка
професорка кафедри
цивільно-правової політики,
права інтелектуальної власності та інновацій
Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого
Харків, Україна
<https://orcid.org/0000-0001-8240-7717>
e-mail: nadonviktoria@gmail.com

УДК 347

<https://doi.org/10.69724/2786-8834-2025-5-2-66-76>

ПРАВОВИЙ РЕЖИМ МАЙНА ПОДРУЖЖЯ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ ТА ЄВРОПЕЙСЬКИХ КРАЇН

Надьон Вікторія. Правовий режим майна подружжя за законодавством України та європейських країн

Анотація

Правовий режим майна подружжя регулюється законодавством усіх країн світу. В одних країнах (Україна, Голландія, Італія) презюмується спільність майна подружжя; в деяких (Німеччина, Греція, Кіпр) передбачено особливий режим — спільності доходу в шлюбі; в інших (Австрія) — роздільність майна подружжя з певними обмеженнями. Незважаючи на загальні вимоги законодавця, у всіх країнах дозволено, за взаємною згодою подружжя, змінити правовий режим майна з приватної власності на спільну власність шляхом укладення шлюбного договору. Запропоновані законодавцем умови шлюбного договору загалом мають як спільні, так і відмінні ознаки, тому слід зважати на законодавство тієї країни, де укладається цей договір, з урахуванням підходу законодавця. Актуальність обраної теми пов'язана з тим, що на сьогодні багато шлюбів укладаються особами різних національностей, які проживають у різних країнах, мають майно за кордоном. У таких міжнародних шлюбах завжди виникає питання про те, під законодавство якої країни підпадає їхній конкретний випадок. Тому актуальним є розгляд окресленої теми з елементом порівняння вимог законодавства в окремих країнах. Метою статті є аналіз законодавства і практики України, Німеччини, Франції, Греції, Кіпру, Австрії та інших країн щодо правового режиму майна подружжя та вирішення питання із застосування законодавства подружжям, які проживають у певних країнах. Під час написання статті було використано систему методів пізнання філософського, загальнонаукового та спеціального рівнів. На підставі проведеного дослідження зроблено висновки про те, що правовий режим майна подружжя визначається залежно від того, ким він встановлений — законодавцем чи самими учасниками майнових відносин — подружжям. Автором статті надано рекомендацію щодо ширшого застосування договірного режиму майна подружжя, за якого подружжя чітко визначають положення щодо спільності та роздільності всього майна, набутого у шлюбі.

Ключові слова: шлюб, подружжя, розірвання шлюбу, правовий режим, спільна власність, приватна власність, поділ майна, шлюбний договір.

Вступ

Постановка проблеми. 29 січня 2019 р. набули чинності два Регламенти Європейського Союзу: Регламент про майнові права подружжя (Europäische Güterrechtsverordnung (EuGüVO)) та Європейський регламент про майнові права пар, які не перебувають у шлюбі (Europäische Partnerschaftsverordnung (EuPartVO)). Ці Регламенти встановлюють, яке право застосовується для визначення майнових прав подружжя або пар, які не перебувають у шлюбі. Регламенти EuGüVO та EuPartVO покликані уніфікувати правила щодо визначення права, яке підлягає застосуванню щодо майнового режиму майна подружжя / пар. Першорядним критерієм при цьому є перше спільне місце проживання подружжя.

У поєднанні з Регламентом «Рим III», який визначає вибір права, що підлягає застосуванню при розірванні міжнародних шлюбів, Регламенти EuGüVO та EuPartVO сприяють подальшій уніфікації міжнародного приватного права в Європейському Союзі (далі – ЄС). Тому потребує уваги аналіз Регламентів (EuGüVO та EuPartVO), а також законодавства деяких країн ЄС щодо правового режиму майна подружжя.

Актуальність обраної теми пов'язана з тим, що на сьогодні багато шлюбів укладаються особами різних національностей, які проживають в різних країнах, мають майно за кордоном. У таких міжнародних шлюбах завжди виникає питання про те, під законодавство якої країни підпадає їхній конкретний випадок. Тому актуальним є розгляд окресленої теми з елементом порівняння вимог законодавства в окремих країнах.

Метою статті є аналіз законодавства України, Німеччини, Франції, Греції, Кіпру, Австрії та інших країн щодо правового режиму майна подружжя та вирішення питання щодо застосування законодавства подружжям, які проживають у певних країнах.

Завдання наукової статті – проаналізувати законодавство деяких країн ЄС щодо правового режиму майна подружжя; порівняти правовий аспект застосування норм правового режиму майна подружжя; зробити висновки та пропозиції з окресленої проблеми.

Методи дослідження

Під час написання статті було використано систему методів пізнання філософського, загальнонаукового та спеціального рівнів. До методів першого рівня слід віднести діалектичний. Цей метод був використаний при визначенні правового режиму майна подружжя. Також був застосований герменевтичний метод, який дав змогу визначити презумпцію спільної сумісної власності (гл. 8 СК України).

Серед загальнонаукових методів були застосовані такі логічні методи, як аналіз і синтез, індукція і дедукція, абстрагування і конкретизація, за допомогою яких були проаналізовані нормативно-правові акти, юридична література. Також були використані спеціально-наукові методи пізнання соціально-правової реальності. Застосування формально-юридичного методу дало змогу здійснити дослідження, ґрунтуючись на визначенні правового режиму майна, при тлумаченні нормативно-правових актів, ураховуючи особливості юридичної техніки.

Результати дослідження

1. Загальне розуміння правового режиму майна подружжя

Шлюб є підставою виникнення шлюбних правовідносин (майнових та немайнових), специфічність яких зумовлена тим, що їх суб'єктний склад визначений законом (саме подружжя – фізичні особи), а також тим, що шлюбні відносини виникають на підставі певного юридичного факту – взяття шлюбу. Значення належного регулювання майнових правовідносин подружжя є складним комплексом дій. У цивілістичній науці правовий режим майна подружжя в загальному значенні розглядається як складний комплекс дій (система юридичних правил, що визначають стан певного явища об'єктивної дійсності, статичну та динаміку їх правового регулювання, зокрема стосовно володіння, користування та розпорядження майном)¹.

Право визначає основні параметри поведінки подружжя у майновій сфері: закріплює, яке майно знаходиться у власності подружжя або кожного з них, встановлює обсяг прав та обов'язків подружжя стосовно цього майна, порядок придбання та його продажу, відповідальність подружжя за спільними чи особистими зобов'язаннями тощо.

2. Режим подружньої власності у правилах власності ЄС

Режим подружньої власності визначається у правилах власності ЄС подружжя та осіб, зареєстрованих у цивільних партнерствах «як всі режими власності, що застосовуються між подружжям та у їхніх відносинах з третіми особами у зв'язку зі шлюбом або розірванням шлюбу»². У період з грудня 2015 по лютий 2016 р. Бельгія, Болгарія, Чеська Республіка, Німеччина, Греція, Іспанія, Франція, Хорватія, Італія, Люксембург, Мальта, Нідерланди, Австрія, Португалія, Словенія, Фінляндія та Швеція направили до Комісії запити, у яких висловили своє бажання встановити більш тісне співробітництво між собою у сфері майнових режимів міжнародних пар, зокрема у сферах юрисдикції, застосовного права, визнання та виконання рішень із питань майнових режимів подружжя та майнових режимів зареєстрованих партнерств, і просили Комісію подати Раді пропозицію з цього питання. Кіпр висловив своє бажання брати участь у цій розширеній співпраці у листі Комісії у березні 2016 р., а пізніше підтвердив це бажання під час роботи

¹ Сафончик О. І. Поняття та види правового режиму подружжя. *Актуальні проблеми держави і права*. 2008. URL: <http://www.apdp.in.ua/v38/21.pdf> (дата звернення: 15.04.2025).

² Verordnung (EU) 2016/1103 des Rates vom 24. Juni 2016 zur Durchführung einer Verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der Zuständigkeit, des anzuwendenden Rechts und der Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Fragen des ehelichen Güterstands. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?uri=uriserv:OJ.L_.2016.183.01.0001.01.DEU&toc=OJ.L:2016:183:TOC (last accessed: 15.04.2025); Verordnung (EU) 2016/1104 des Rates vom 24. Juni 2016 zur Durchführung der Verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der Zuständigkeit, des anzuwendenden Rechts und der Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Fragen güterrechtlicher Wirkungen eingetragener Partnerschaften. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?qid=1471334883077&uri=CELEX-%3A32016R1104> (last accessed: 15.04.2025).

Ради. Рада 9 червня 2016 р. ухвалила Рішення (ЄС) 2016/954, яке дозволяє цю розширену співпрацю³.

Щодо практичної актуальності, то, за даними Федеральної нотаріальної палати, нині в ЄС проживає близько 16 мільйонів міжнародних пар. Громадяни залишають свою країну з особистих чи професійних причин. Міжнародні відносини існують, коли подружжя має різні національності, проживає в різних країнах, має майно за кордоном. У таких міжнародних шлюбах та/або партнерствах завжди постає питання з приводу того, законодавством якої країни вирішуватиметься їхній конкретний випадок. Саме тому європейський законодавець зробив фінансове становище подружжя чи зареєстрованих партнерів якомога захищеним юридично, зрозумілим та передбачуваним.

Так, усі шлюби, укладені з 29 січня 2019 р., регулюються законодавством країни, в якій подружжя має перше місце проживання після шлюбу. Подальша міграція всередині Європи не матиме значення для підсудності справ. Такий підхід виключає одночасний судовий розгляд у різних державах — членах ЄС. Тобто місце проживання подружжя чи партнерів після реєстрації шлюбу чи співжиття визначають судову юрисдикцію у разі розгляду справи про поділ майна під час розлучення. Наприклад, нареченими є громадяни різних держав. Наречена з Бельгії, а наречений — німець. Уклали шлюб у Бельгії і вперше почали жити разом у Німеччині. Надалі, у разі розлучення, поділ їхнього майна проходитиме у Німеччині згідно з німецьким законодавством.

Слід зазначити, що Європейські правила власності поширюються на всі країни ЄС, за винятком Великої Британії, Ірландії, Данії, Естонії, Латвії, Литви, Польщі, Румунії, Словаччини та Угорщини. Ці країни не приєдналися до розширеної співпраці.

Основною ідеєю, втіленою в сімейне законодавство при регулюванні майнових відносин подружжя, є підтримка і всебічний захист єдності та спільності майнових інтересів подружжя, узгодженості їхніх дій щодо володіння, користування і розпорядження цим майном. Зокрема, у сімейному праві України простежується презумпція спільності майна подружжя (ст. 60 СК України), у зв'язку з чим доведенню підлягає лише факт приналежності майна до роздільного майна подружжя, тобто в даному випадку дружина або чоловік повинні довести, що спірне майно придбане ними до шлюбу або у період шлюбу в дарунок, у спадщину тощо. Презумпція спільності майна визначена і в Цивільному кодексі (далі — ЦК) Іспанії. Так, відповідно до ст. 1361 ЦК Іспанії, майно наявне в шлюбі, вважається спільною власністю, доки не буде доведено, що воно належить виключно одному з подружжя.

У Голландії спільна сумісна власність визнається з моменту укладення шлюбу та поширюється на готівкові кошти, та на майбутні придбані речі та борги. ЦК Італії так само закріплює режим спільної сумісної власності сім'ї, який ґрунтується на спільній власності осіб, які перебувають у шлюбі (ч. 1 ст. 159 ЦК Італії). У Франції майнові відносини подружжя, якщо вони не уклали шлюбний договір, регулюються

³ Council Decision (EU) 2016/954 of 9 June 2016 authorising enhanced cooperation in the area of jurisdiction, applicable law and the recognition and enforcement of decisions on the property regimes of international couples, covering both matters of matrimonial property regimes and the property consequences of registered partnerships. URL: <https://eur-lex.europa.eu/eli/dec/2016/954/oj/eng> (last accessed: 15.04.2025).

правовим режимом, який є режимом спільного володіння майном, набутиим у шлюбі (ст. 1526 ЦК Франції). Цей режим сьогодні діє й в окремих регіонах Іспанії, Португалії, Боснії і Герцеговині, Болгарії, Хорватії, Чеській Республіці, Словацькій Республіці, Латвії, Литві, Естонії, Словенії, Угорщині. Відповідно до ст. 1315 ЦК Іспанії подружжя може вибрати економічний режим шлюбу, який вони вважають відповідним для всіх своїх інтересів, але слід пам'ятати, що існує низка правил, загальних для всіх, які називаються шлюбним режимом, у рамках якого є важливим завданням підвищення правової рівності між подружжям⁴. На думку, Д. Храбар принцип рівноправності жінки та чоловіка вимагає правового закріплення того, що жінка може бути рівноправним співвласником майна, нажитого в шлюбі, тобто шлюбному союзу⁵.

Отже, переважна більшість країн підтримують режим спільної власності подружжя, передбачаючи його в нормах права. У деяких країнах цей режим дозволено застосовувати шляхом укладення шлюбного договору. Так, в одній із постанов Верховного Суду Іспанії зазначено, що договори, які подружжя можуть укласти відповідно до ЦК, включають правочини, спрямовані на передання приватних активів у власність подружжя, з однозначною волею подружжя⁶.

3. Правовий режим спільності отриманого доходу подружжя

У Німеччині, Франції, Греції та Кіпрі підтримується правовий режим спільності отриманого доходу подружжя, відомий як режим участі в набутті⁷. Цей режим рекомендований Комісією з європейського сімейного права в Принципах європейського сімейного права щодо майнових відносин подружжя як базовий для гармонізації⁸. Крім того, 4 лютого 2010 р. Німеччина і Франція підписали міжнародний договір про спільність отриманого доходу як альтернативний правовий режим майна подружжя, який набув чинності в 2013 р., ознаменувавши перший спільний правовий режим майна подружжя в Європі⁹. Відповідно до § 1363 Німецького Цивільного Уложення

⁴ Alcón A. P. Notes on the autonomy of spouses in determining the marital or private nature of assets. *Actualidad Juridica Iberoamericana*. 2024. <https://www.scopus.com/inward/record.uri?eid=2-s2.0-85196881626&partnerID=40&md5=6d9f43894cfbb2b7ac749900a5c8bd80> (last accessed: 15.04.2025).

⁵ Hrabar D. Controversy over Court Jurisdiction and Business Shares in the Light of Marital Property. *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*. 2022. Vol. 72, № 1-2. <https://hrcak.srce.hr/en/file/405897> Doi.org/10.3935/zpfz.72.12.05

⁶ Fuentes Bueso M. La autonomía de la voluntad en el derecho de familia. *Boletín del Colegio de Registradores de España*. 2020, núm. 82, p. 2258 y ss.

⁷ Простибоженко О. С. Правовий режим майна подружжя за законодавством європейських держав: порівняльно-правовий аналіз і напрямки гармонізації. *Вісник Одеського національного університету. Серія. Правознавство*. 2016. Т. 21, вип. 1 (28). С. 117.

⁸ Boele-Woelki K., Ferrand F., González-Beilfuss C., Jäntherä-Jareborg M., Lowe N., Martiny, D., Pintens, W. Principles of European Family Law regarding Property Relations between Spouses. Intersentia 2013

⁹ Becker E. The Franco-German agreement on an elective 'community of accrued gains' matrimonial property regime. *European Parliament*. 2010. 16 p. URL: [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2010/425658/IPOL-JURI_NT\(2010\)425658_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2010/425658/IPOL-JURI_NT(2010)425658_EN.pdf) (last accessed: 15.04.2025).

(далі – НЦЈУ) до правовідносин подружжя застосовується режим спільності майна, нажитого кожним із них під час шлюбу, якщо шлюбним договором не передбачено інше.

Сутність правового режиму спільності отриманого доходу полягає в збереженні роздільності майна протягом шлюбу та виникненні права на позов про компенсацію у грошовому виразі після припинення режиму. У § 1378 НЦЈУ закріплено правило, згідно з яким, якщо майно, нажите під час шлюбу одним із подружжя, перевищить нажите під час шлюбу майно другого з подружжя, то половина суми перевищення належить другому з подружжя як право на рівну частку майна¹⁰.

НЦЈУ передбачає так званий *gesetzlicher Gütestand der Zugewinnngemeinschaft* – режим майнових відносин подружжя, за якого подружжя як до шлюбу, так і у шлюбі зберігає кожен своє майно. Кожен із подружжя може сам керувати своїм майном та, як правило, вільно ним розпоряджатися, тобто продавати, дарувати тощо, без згоди другого з подружжя, за загальним правилом. Винятком із загального правила (тобто необхідність згоди другого з подружжя) є відчуження всього сукупного майна одного з подружжя або якщо йдеться про предмети спільного домашнього господарства. Оскільки набуте у шлюбі майно залишається роздільним, то кожен із подружжя, як правило, несе відповідальність тільки за свої борги та виставляє як гарантію лише своє майно; подружжя несуть відповідальність лише за ті борги та зобов'язання, які були створені спільно. Наприклад, спільно взятий кредит у банку.

Отже, окреслений правовий режим працює тоді, коли подружжям не укладено шлюбний договір, яким дозволено змінити режим (*Gutertrennung* (роздільної власності) на *Gutergemeinschaft* (спільну власність)). Якщо шлюбний договір не було укладено, то з моменту укладення шлюбу щодо майна подружжя діє законодавчо певний режим – *Zugewinnngemeinschaft*. Це означає, що й після укладення шлюбу для подружжя нічого не змінюється, тобто майно, яке кожен мав до шлюбу, й майно, набуте під час шлюбу, залишається належати одному з подружжя, адже спільна власність не утворюється.

Наприклад, квартира, придбана та оформлена на чоловіка під час шлюбу, залишається його особистою власністю; дружина у правовому сенсі до цієї квартири жодного стосунку не має, отже, у разі розлучення претендувати на неї не може. Однак дружина за певних обставин може отримати від чоловіка грошову компенсацію, так звану *Zugewinnausgleich*. Відповідно до приписів закону *Zugewinn* (збільшення вартості дошлюбного майна) – це сума, на яку спільно нажита власність подружжя на момент розлучення перевищує початкову власність кожного з подружжя на момент одруження. *Zugewinn* розраховується так: спочатку з'ясовується, яку вартість майно кожного з подружжя мало на момент укладання шлюбу (*Anfangsvermögen*) і яку вартість воно має на момент подання до суду заяви про розірвання шлюбу (*Endvermögen*). Різниця між *Anfangsvermögen* і *Endvermögen* кожного з подружжя є його *Zugewinn*. Після обчислення *Zugewinn* суд переходить до його вирівнювання (*Ausgleich*). Одному з подружжя з меншим *Zugewinn* як вирівнювання за законом належить половина від різниці між вартістю його майна та *Zugewinn* другого з подружжя. Відбувається це так: із більшого *Zugewinn* одного з подружжя віднімається

¹⁰ Bürgerliches Gesetzbuch. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/> (last accessed: 15.04.2025).

менший за сумою Zugewinn другого з подружжя, отримана різниця ділиться навпіл і половина віддається тому з подружжя, чий Zugewinn виявився меншим. **Ausgleich відбувається виключно у грошовій формі.**

На відміну від України, в Німеччині нажите під час шлюбу майно ніколи не ділиться в натурі за принципом: будинок — одному, квартира та машина — другому, а відбувається у формі грошової компенсації одним подружжям другому.

Так, наприклад, молоді люди п'ять років тому одружилися. На момент реєстрації шлюбу дружина мала грошовий внесок у розмірі 10 000 €, у чоловіка не було нічого. Після п'яти років спільного життя подружжя подало заяву про розлучення. За час шлюбу чоловік придбав на своє ім'я квартиру вартістю 150 000 €, за яку він ще повинен повернути банку 50 000 €, та машину, актуальна вартість якої становить 15 000 €. Грошовий внесок дружини збільшився до 20 000 €.

При розлученні майнові відносини подружжя буде врегульовано так: Zugewinn дружини становитиме 10 000 € (від вартості майна на момент подання заяви про розлучення у розмірі 20 000 € віднімається вартість початкового майна у розмірі 10 000 €). Zugewinn чоловіка становитиме 115 000 € (квартира вартістю 150 000 € + машина 15 000 € — 50 000 € кредит банку — 0,00 € вартість початкового майна). Zugewinn чоловіка за час шлюбу збільшився на 105 000 €, ніж у дружини (115.000 € — 10 000 €). Отже, дружина має право вимагати від чоловіка половину його Zugewinn, тобто 52,500 €. Ця сума і становить так званий Zugeinnausgleich, який чоловік виплатить колишній дружині; квартира та машина залишаться йому; також чоловік продовжуватиме погашати банківський кредит. У разі розлучення за українським законодавством суд мав би чітко визначити, кому з подружжя дістанеться квартира, а кому машина, а також ким і як має далі погашатися іпотечний кредит (за умови, що подружжям не було укладено шлюбний договір).

Загалом схожий режим використовується й у Греції. Так, відповідно до ст. 1400 ЦК Греції, якщо шлюб розірваний чи анульований, а майно одного з подружжя з моменту укладення шлюбу збільшилося, другий з подружжя, якщо він зробив який-небудь внесок у приріст майна, має право вимагати відшкодування тієї частини приросту майна, яка обумовлена його власним внеском¹¹. Вважається, що цей внесок становить $\frac{1}{3}$ від приросту, якщо не буде доведено, що внесок був більшим або меншим, або взагалі був відсутній. Приріст майна подружжя не включає те майно, яке було отримано подружжям у дар або в результаті спадкування, а також у результаті розпорядження майном, отриманим із цих джерел.

Внесок одного з подружжя може бути як прямим, так і непрямым. Прямим вважається внесок одного з подружжя шляхом надання ним фінансової допомоги або праці в бізнесі другому з подружжя, яке привело до зростання його активів. У той час як непрямий внесок — це коли один із подружжя не надавав фінансової допомоги чи праці, але полегшував розвиток бізнесу другого з подружжя, шляхом морального заохочення та підтримки (наприклад, здійснюючи догляд за дітьми або веденням домашнього господарства) для того, щоб другий із подружжя мав необхідний час для більш ефективного виконання своєї роботи, і тим самим збільшував свої активи.

¹¹ Ελληνικός Αστικός Κώδικας. URL: <https://www.lawspot.gr/nomikes-plirofories/nomothesia/astikos-kodikas> (last accessed: 15.04.2025).

За законодавством Кіпру під поділом майна розуміється вимога однієї зі сторін (одного з подружжя) повернення активів, які були вкладені у збільшення активів другої сторони (другого з подружжя). За регулювання цієї процедури відповідає Закон про майнові відносини подружжя (232/1991)¹². Статтею 13 цього Закону чітко зазначено, що особи, які перебувають у шлюбних відносинах, не втрачають майнової незалежності. Це означає, що кожен із подружжя зберігає за собою право власності над своїм майном, незважаючи на вступ до шлюбних відносин.

Як правило, зі збільшенням активів одного з подружжя за рахунок внеску другого (чоловік, який вклав своє майно), має право вимагати повернення частини збільшених активів. І тут закон передбачає, що розмір цього вкладу — повинен бути не менш як $\frac{1}{3}$ від сукупного обсягу збільшення. Під внеском розуміється внесок у грошовому еквіваленті або й моральна підтримка. Не враховується судом як внесок у збільшення активів подружжя: майно, одержане шляхом пожертв від сторонніх осіб чи організації; майно, отримане у спадок; подароване майно.

Щодо судової практики розгляду справ про поділ спільних активів, то при вирішенні цього питання суди насамперед перевіряють: 1) розмір збільшення майна подружжя, щоб визначити предмет можливого розподілу; 2) питання, чи зробив другий із подружжя внесок для збільшення і яким чином — прямо чи опосередковано; 3) визначення розміру внеску. Якщо показання не є остаточними, то щодо розміру внеску застосовується презумпція, створена п. 2 ст. 14 зазначеного вище Закону, а саме $\frac{1}{3}$.

4. Режим роздільної власності на майно подружжя

Дещо по-іншому розглядається правовий режим майна подружжя за австрійським законодавством. В Австрії правове регулювання сімейних та майнових відносин здійснюється ЦК¹³ та Законом про шлюб¹⁴. Чинне законодавство Австрії встановлює режим роздільної власності на майно подружжя: у власності кожного з них залишається його дошлюбне майно (яке при цьому може використовуватися обома з подружжя) та будь-яке майно, придбане в період шлюбу за рахунок власних коштів. Кожен із подружжя управляє належним йому майном самостійно та відповідає за своїми зобов'язаннями особисто. Подружжя має право встановити режим спільної власності на майно, нажити у шлюбі, або визначити конкретний порядок розподілу майнових цінностей шляхом укладання шлюбного договору. Договір подружжя про порядок поділу сімейних накопичень та квартири підлягає обов'язковому нотаріальному посвідченню. Для регулювання питань щодо розподілу іншого майна достатньо

¹² The Spouses Property Relations (Regulation) (1991) (Amendment) Republic of Cyprus Law No 232/1991. [https://www.olc.gov.cy/olc/olc.nsf/59F9FA35220F640DC225860D-002DAF75/\\$file/The%20Spouses%20Property%20Relations%20\[Regulation\]%20\[Amendment\]%20Law,%202008.pdf](https://www.olc.gov.cy/olc/olc.nsf/59F9FA35220F640DC225860D-002DAF75/$file/The%20Spouses%20Property%20Relations%20[Regulation]%20[Amendment]%20Law,%202008.pdf) (last accessed: 15.04.2025).

¹³ Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch für die gesammten deutschen Erbländer der Oesterreichischen Monarchie StF: JGS Nr. 946/1811. URL: <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10001622> (last accessed: 15.04.2025).

¹⁴ Gesetz zur Vereinheitlichung des Rechts der Eheschließung und der Ehescheidung im Lande Österreich und im übrigen Reichsgebiet. Vom 6. Juli 1938. StF: dRGBl. I S 807/1938 (GBIÖ Nr. 244/1938). URL: <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10001871> (last accessed: 15.04.2025).

простої письмової форми. У разі розірвання шлюбу або визнання шлюбу недійсним поділу підлягають сімейні накопичення, а також рухоме та нерухоме майно, що використовується обома з подружжя у шлюбі. До нього входять речі домашнього вжитку, автомобіль, предмети розкоші та спільна квартира сім'ї, незалежно від того, хто є її власником чи наймачем. Якщо подружжя несуть відповідальність за кредит як основні боржники, то існує можливість, що договір у судовому порядку буде змінено, зокрема буде внесено зміни щодо суб'єктів-боржників, а саме: «один із подружжя зобов'язується до виплати як головний боржник, а другий стає особою-відмовником. Кредитор (наприклад, банк) може пред'явити до відмовника вимоги лише у випадку, якщо на основного боржника вже безуспішно наклали арешт на майно чи накладення арешту на майно від початку є безперспективним. Ця форма пропонує обмеження відповідальності, проте існує ризик для особи-відмовника все ж таки стати зобов'язаним до виплати.

Висновки

На підставі проведеного аналізу та порівняння законодавства і судової практики деяких країн слід зробити такі висновки.

Залежно від джерела, яке встановлює порядок регулювання відносин із приводу майна подружжя, доктриною і практикою виокремлено: 1) законний або легальний правовий режим майна подружжя, за яким права та обов'язки подружжя щодо їхнього майна визначаються законом; 2) договірний режим майна подружжя, за яким права та обов'язки подружжя визначаються подружжям за допомогою укладення ними відповідного договору. Тож, правовий режим майна подружжя визначається залежно від того, ким він встановлений — законодавцем чи самими учасниками майнових відносин — подружжям.

Аналіз законодавства деяких країн дає змогу стверджувати, що на сьогодні не має значення, в якій країні укладено шлюб. Правильніше застосовувати договірний режим майна подружжя, за якого подружжя чітко визначить положення щодо спільності та роздільності майна, набутого у шлюбі, а також майна, яке перейде подружжю за договором дарування або спадкування. Договірний режим скоротить час і фінанси, дасть можливість у досудовому порядку поділити майно.

REFERENCES

- Prostibozhenko, O. S. (2016). The legal regime of spouses' property by the legislation of the european states: the comparative and legal analysis, directions of harmonization *Visnyk ONU im. I. I. Mechnikova. Pravoznnavstvo*, 21(1[28]), 111–129 [in Ukraine].
- Safonchuk, O. I. (2008). Concept and types of the legal regime of spouses. *Aktualni problemy derzhavy i prava*. Retrieved from <http://www.apdp.in.ua/v38/21.pdf> [in Ukraine].
- Alcón, A. P. (2024). Notes on the autonomy of spouses in determining the marital or private nature of assets. *Actualidad Juridica Iberoamericana*. <https://www.scopus.com/inward/record.uri?eid=2-s2.0-85196881626&partnerID=40&md5=6d9f43894cfbb2b7ac749900a5c8bd80> [in English]

- General Civil Code for all German hereditary lands of the Austrian Monarchy StF: JGS No. 946/1811. <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10001622> (accessed: 15.04.2025) [in German].
- Becker, E. (2010). The Franco-German Agreement on an Elective 'community of Accrued Gains' matrimonial Property Regime. European Parliament. [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2010/425658/IPOL-JURI_NT\(2010\)425658_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2010/425658/IPOL-JURI_NT(2010)425658_EN.pdf). [in English]
- German Civil Code. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/> (accessed: 20.04.2025) [in German].
- Council Decision (EU) 2016/954 (2016, June 9) authorising enhanced cooperation in the area of jurisdiction, applicable law and the recognition and enforcement of decisions on the property regimes of international couples, covering both matters of matrimonial property regimes and the property consequences of registered partnerships. <https://eur-lex.europa.eu/eli/dec/2016/954/oj/eng> (accessed: 15.04.2025) [in English]
- Greek Civil Code. (1984) last modified: 09.09.2022 URL: <https://www.lawspot.gr/nomikes-pliories/nomothesia/astikos-kodikas> (accessed: 15.04.2025) [in Greek]
- Fuentes Bueso, M. (2020) The autonomy of the will in family law. *Bulletin of the Spanish Association of Registrars*. 82. [in Spanish]
- Act to standardise the law on marriage and divorce in Austria and the rest of the Reich (1938). 6. StF: dRGBL I S 807/1938 (GBLÖ Nr. 244/1938). <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10001871> (accessed: 18.04.2025) [in German].
- Hrabar, D. (2022). Controversy over court jurisdiction and business shares in the light of marital property. *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, 72 <https://www.scopus.com/inward/record.uri?eid=2-s2.0-85134154664&doi=10.3935%2fzpfz.72.12.05&partnerID=40&md5=c41cb6af06b426026a9d75d44b18df5b> (<https://doi.org/10.3935/zpfz.72.12.05>) [in Croatian; in English]
- Boele-Woelki, K., Ferrand, F., Gonz lez-Beilfuss, C., Jänterä-Jareborg, M., Lowe, N., Martiny, D. & Pintens, W. (2013) Principles of european family law regarding property relations between spouses. *Intersentia* [in English]
- The spouses property relations (Regulation) (1991) (Amendment) Republic of Cyprus Law No 232/1991. [https://www.olc.gov.cy/olc/olc.nsf/59F9FA35220F640DC225860D002DAF75/\\$file/The%20Spouses%20Property%20Relations%20\[Regulation\]%20\[Amendment\]%20Law,%202008.pdf](https://www.olc.gov.cy/olc/olc.nsf/59F9FA35220F640DC225860D002DAF75/$file/The%20Spouses%20Property%20Relations%20[Regulation]%20[Amendment]%20Law,%202008.pdf) (last accessed: 15.04.2025). [in English]
- Scherpe, J. M. (2024). Matrimonial property and marital agreements in comparative perspective. In M. Briggs, & A. Hayward (Eds.), *Research Handbook on Family Property and the Law*. Article 19 *Edward Elgar Publishing*. <https://doi.org/10.4337/9781802204681.00028> [in English]
- Council Regulation (EU) 2016/1103 (2016, June 24) implementing enhanced cooperation in the area of jurisdiction, applicable law and the recognition and enforcement of decisions in matters of matrimonial property regimes https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?uri=uriserv:OJ.L_.2016.183.01.0001.01.DEU&toc=OJ.L:2016:183:TOC. (accessed: 15.04.2025) [in English].

Council Regulation (EU) 2016/1104 (2016, June 24) implementing enhanced cooperation in the area of jurisdiction, applicable law and the recognition and enforcement of decisions in matters of property consequences of registered partnerships <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?qid=1471334883077&uri=CELEX%3A32016R1104> (accessed: 15.04.2025) [in English].

Nadon Viktoriia
Doctor of Law, Professor
Professor of the Department of Civil Legal Policy,
Intellectual Property Law and Innovations
Yaroslav Mudryi National Law University
Kharkiv, Ukraine

Nadon Viktoriia. Legal Regime of Spousal Property Under the Legislation of Ukraine and European Countries

Abstract

The legal regime of marital property is regulated by the legislation of all countries of the world. In some countries (Ukraine, Holland, Italy) the community of marital property is presumed; some provide for a special regime – community of income in marriage (Germany, Greece, Cyprus); in other countries (Austria) separation of marital property is presumed with certain restrictions. Despite the general requirements of the legislator, in all countries, it is permitted, by mutual consent of the spouses, to change the legal regime of property from private ownership to joint ownership by concluding a marriage contract. The terms of the marriage contract proposed by the legislator generally have both common and distinctive features, therefore, the legislation of the country where this contract is concluded should be taken into account, taking into account the legislator's approach. The relevance of the chosen topic is due to the fact that today many marriages are concluded by persons of different nationalities, who live in different countries, have property abroad. In such international marriages, the question always arises as to which country's legislation applies to their specific case. Therefore, it is relevant to consider the outlined topic with an element of comparing the requirements of the legislation in individual countries. The purpose of the article is to analyze the legislation and practice of Ukraine, Germany, France, Greece, Cyprus, Austria and other countries regarding the legal regime of marital property and to resolve the issue of the application of legislation to spouses residing in certain countries. When writing the article, a system of methods of cognition at the philosophical, general scientific, and special levels was used. Based on the study, the author concludes that the legal regime of marital property is determined depending on whether it is established by the legislator or by the spouses themselves - the participants to property relations. The author of the article makes a recommendation for a wider application of the contractual regime of marital property, under which the spouses will clearly define the provisions on the jointness and separation of all property acquired during marriage.

Keywords: *marriage, spouses, divorce, legal regime, joint property, separate property, private property, division of property, marriage contract.*



Пономаренко Оксана
кандидатка юридичних наук, доцентка,
доцентка кафедри цивільно-правових дисциплін
і трудового права імені проф. О. І. Процевського
Харківський національний
педагогічний університет імені Г. С. Сковороди
Харків, Україна
<https://orcid.org/0000-0001-6394-1834>
e-mail: o.ponomarenko@hnpu.edu.ua

УДК 347.6

<https://doi.org/10.69724/2786-8834-2025-5-2-77-103>

ПРИНЦИП СВОБОДИ СІМЕЙНОГО ДОГОВОРУ ТА ЙОГО МЕЖІ

Пономаренко Оксана. Принцип свободи сімейного договору та його межі

Анотація

Дослідження принципу свободи договору має концептуальне значення для розвитку теорії сімейного договору та нормативного регулювання цих договорів. Актуальність цієї теми зростає за сучасних умов, коли цивільне законодавство перебуває у стані реформ, і результати подібних досліджень можуть допомогти виявити недоліки чинного законодавства та знайти шляхи їх усунення. Комплексний теоретичний аналіз особливостей сімейних відносин та їх вплив на межі принципу свободи сімейного договору може закласти підґрунтя для розроблення загальних положень щодо сімейних договорів та нормативних конструкцій окремих їх видів. Мета дослідження полягає у проведенні системного аналізу принципу свободи договору та його меж у сфері сімейного права. Це потрібно для визначення причин імперативних обмежень, закріплених у сімейному законодавстві, та оцінки їх обґрунтованості. У статті використано результати наукових досліджень провідних вітчизняних фахівців у галузі цивілістики, здійснено аналіз чинного цивільного та сімейного законодавства, а також використано актуальну практику Верховного Суду у сфері застосування принципу свободи договору. Для досягнення мети дослідження було використано такі методи: формально-юридичний; аналітичний; системного аналізу; діалектичний. Результати дослідження викладено за окремими елементами: основні методологічні аспекти дослідження принципів приватного права; принцип свободи договору як універсальний принцип сфери приватного права; принцип можливості регулювання сімейних відносин за домовленістю (договором) між їх учасниками та його співвідношення з універсальним принципом свободи договору; обмеження принципу свободи договору та форми їх вираження; особливості принципу свободи договору у сфері сімейного права, що дало змогу ретельно розглянути кожен аспект особливостей принципу свободи договору у сфері сімейного права. Комплексний аналіз особливостей принципу свободи сімейного договору, його меж та причин їх закріплення також дав змогу сформулювати висновки та рекомендації з удосконалення сімейного законодавства. Ця стаття буде корисною для науковців, аспірантів, представників органів державної влади та дослідницьких центрів, які спеціалізуються на проблемах договірного регулювання сімейних відносин.

Ключові слова: *принцип свободи договору, договірне регулювання сімейних відносин, сімейний договір, межі принципу свободи договору, право на договірне регулювання сімейних відносин, суб'єкти сімейних відносин, сімейні відносини.*

Вступ

Постановка проблеми. Теорія договірної регуляції сімейних відносин є новим напрямом у цивілістиці, що була започаткована 1992 р. із уведенням до КпШС УРСР статті про шлюбний контракт¹. Однак уже в Сімейному кодексі України 2002 р. (далі – СК України) було сформульовано основні підходи до договірної регуляції сімейних відносин, що кардинально змінило усталене до цього часу розуміння способів регулювання сімейних відносин. Договір було визнано пріоритетним засобом правового регулювання відносин у сім'ї. Від часу набрання чинності СК України минуло понад двадцять років, за які наука і практика досягли значних успіхів у розумінні сімейних договорів. Однак законодавство в цій галузі залишається незмінним, що і призвело до необхідності його оновлення.

Під час оновлення сімейного законодавства важливо приділити особливу увагу принципам, адже вони формують ключові ідеї регулювання сімейних відносин. Основним принципом регулювання сімейних договорів є принцип свободи договору, який має свою специфіку у сфері сімейного права. Дослідження цієї специфіки є актуальним, оскільки допоможе створити теоретичну базу для розуміння причин та обґрунтованості обмежень принципу свободи сімейного договору. Крім того, це дослідження виявить шляхи вдосконалення нормативного регулювання в цій сфері.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Принцип свободи договору досить активно досліджується в цивілістиці. Можна з упевненістю констатувати, що цьому принципу приділяється значно більша увага, ніж усім іншим принципам цивільного (приватного) права. Така увага з боку вчених до вивчення цього принципу зумовлена тим, що він відображає саму сутність приватного права, що ґрунтується на юридичній рівності, свободі волевиявлення та майновій самостійності учасників, де договір відіграє роль основного правового регулятора. У вітчизняній науці принцип свободи договору досліджувався у працях Н. М. Бондар, О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової, В. В. Луця, І. В. Спасибо-Фатєєвої, М. М. Сибільова та ін.

Особливе місце серед дослідників теорії сімейного договору, включаючи принцип свободи договору, посідає І. В. Жилінкова. Вона є основоположницею теорії сімейного договору у вітчизняній науці. Її внесок у дослідження цієї галузі має важливе значення. Результати її роботи залишаються актуальними і самодостатніми, слугуючи основою для подальших наукових досліджень у цій сфері.

Окремі аспекти принципу свободи договору в сімейному праві розкрито також у працях таких вітчизняних учених, як В. К. Антошкіна, Л. В. Красицька, М. В. Менджул, О. В. Михальнюк, О. В. Розгон, З. В. Ромовська, В. І. Труба, С. І. Шимон, Я. М. Шевченко та ін. Однак комплексного аналізу особливостей принципу свободи договору в сімейному праві, його меж і причин їх встановлення в науці ще не проводилося. А втім, саме ці питання становлять методологічну основу договірної регуляції сімейного права.

Мета цього дослідження полягає у проведенні системного аналізу принципу свободи договору та його меж у сфері сімейного права. Це дасть змогу визначити при-

¹ Про внесення змін і доповнень до Кодексу про шлюб та сім'ю Української РСР : Закон від 23.06.1992. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2488-12#Text> (дата звернення: 11.04.2025).

чини імперативних обмежень, закріплених у сімейному законодавстві, та оцінити їх обґрунтованість.

Досягнення мети передбачає вирішення таких **завдань**: 1) окреслити значення принципів права в механізмі правового регулювання; 2) визначити місце принципу свободи договору в системі принципів приватного права та його співвідношення з принципом можливості договірного регулювання сімейних відносин, закріпленого у ст. 7 СК України; 3) окреслити форми вираження меж принципу свободи договору у позитивному праві; 4) дослідити особливості принципу свободи договору та його меж у сфері договірного регулювання сімейних відносин і причини таких обмежень.

Матеріали та методи

У цій статті використано результати наукових досліджень провідних вітчизняних фахівців у галузі цивілістики, які вивчають загальні принципи права, а також принцип свободи договору. Робота включає деталізований аналіз чинного цивільного та сімейного законодавства з цих питань. Особливу увагу приділено актуальній практиці Верховного Суду з розглядуваного предмета.

Для досягнення мети дослідження було використано такі методи наукового пізнання: 1) *формально-юридичний метод* — для аналізу цивільного та сімейного законодавства, що дало змогу виявити форми вираження меж принципу свободи сімейного договору; 2) *аналітичний метод* дав змогу проаналізувати різні погляди, чинне законодавство та актуальну судову практику, що допомогло виявити недоліки в нормативному регулюванні сімейних договорів і запропонувати способи їх усунення; 3) *метод системного аналізу* було використано у визначенні взаємозв'язку принципу свободи договору та принципу можливості договірного регулювання сімейних відносин, а також взаємодії принципу свободи договору з іншими принципами, що обмежують цю свободу у сфері сімейного права; 4) використання *діалектичного методу* дало змогу виявити специфіку сімейних відносин та її вплив на закріплення меж свободи сімейного договору.

Результати дослідження

1. Основні методологічні аспекти дослідження принципів приватного права

Категорія «принципи» права є ключовою у правовому регулюванні. Не випадково принципи права називають тим фундаментом, на якому будується правове регулювання певного виду суспільних відносин. Саме тому як на рівні теорії права, так і на рівні окремих галузевих досліджень принципам приділяється значна увага. Однак у зв'язку зі складністю об'єкта дослідження у теорії вчень про принципи права багато концептуальних питань досі залишаються дискусійними. Так, у науці немає єдності думки про те, що розуміють під принципами права, про те, як співвідносяться поняття «принципи права» та «основні засади», та й питання про те, чи є закріплені в галузевому законодавстві принципи принципами законодавства або принципами права, також залишається відкритим. У цьому дослідженні не є можливим охопити всі дискусійні питання, оскільки формат наукової статті не передбачає такого обсягу, тому в ній буде проведено детальний аналіз тільки тих проблем, які необхідні для

досягнення його цілей. У всіх інших аспектах робота ґрунтуватиметься на наявних досягненнях і результатах досліджень інших учених, чия думка авторка підтримує.

Під принципами цивільного права в цивілістиці, зазвичай, розуміють «керівні положення, основні засади, ті основні ідеї, які пронизують право і виражають його сутність»². При цьому практично всі дослідники особливу увагу у своїх працях приділяють значенню принципів права. Як приклад можна навести цитату Ю. А. Тобота, який пише, що «саме ідеями (а не положеннями, не законами) пронизане все цивільне право. За допомогою ідей досягається глибоке, різностороннє пізнання цивільного права. Принципи цивільного права як його керівні ідеї визначають сутність цієї галузі, складають її теоретичне підґрунтя, отже, за їх допомогою можливим є пізнання закономірностей існування і розвитку цивільного права як права приватного»³.

Для досягнення цілей цього дослідження, виокремимо лише ті аспекти в розумінні сутності принципів права та їхнього значення, які надалі стануть основою аналізу принципу свободи сімейного договору та його меж.

1. Принципи права не є штучно сформульованими законодавцем. Принципи права зумовлені особливостями тих відносин, які є предметом правового регулювання, тобто вони є об'єктивними, або, як їх охарактеризував Р. А. Майданик, вони є приписами природного права, яке складається із норм і принципів, що визначають поведінку людей у суспільстві незалежно від позитивного права⁴. На об'єктивний характер принципів права звертає увагу і М. Менджул, яка зазначає, що принципи права є самостійним джерелом права і підлягають застосуванню незалежно від того, чи закріплені вони в об'єктивному праві. Вона також підкреслює первинність принципів стосовно норм права, вказуючи, що «не принципи права виникають як результат узагальнення правового регулювання, а правило поведінки може бути закріплено у правовій нормі, якщо відповідає правовому принципу»⁵. Тож, завдання законодавця полягає в пізнанні цих принципів для того, щоб на їхній основі будувати систему позитивного права.

2. Принципи права виконують регулюючу функцію, оскільки закріплені в нормах права, що мають імперативний характер, а тому є обов'язковими для дотримання всіма суб'єктами правового регулювання та суб'єктами правозастосування. Як справедливо зазначає Р. А. Майданик, зазначені принципи мають загальнообов'язковий характер, а тому їх дотримання і облік при законотворчості й розгляді конкретних правових ситуацій є обов'язковою вимогою закону. Практичне значення цього положення вчений бачить у тому, що суд повинен не лише механістично аналізувати конкретні юридичні документи, а й осмислювати принципи і цілі, що покладено

² Цивільне право (частина загальна). Курс лекцій : навч. посіб. / за ред. І. Спасибо-Фатєєвої. Харків : ЕКУС, 2021. С. 12; Майданик Р. А. Розвиток приватного права України : монографія. Київ : Алерта. 2016. С. 61–62.

³ Тобота Ю. А. Принцип справедливості, добросовісності та розумності : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Харків : НУ «НЮА ім. Ярослава Мудрого», 2011. С. 26.

⁴ Майданик Р. А. Вказ. праця. С. 63.

⁵ Менджул М. Принципи сімейного права (сутність та проблеми застосування). Ужгород : Вид-во Олександра Гаркуши, 2019. С. 15–19.

в основу їх прийняття⁶. Тут, однак, необхідно додати, що дотримання засад є обов'язковим не лише для суб'єктів законотворчої діяльності та судів, а й для сторін договорів, оскільки, як відомо, договір у сфері приватного права визнається поряд з актами цивільного законодавства регулятором приватних відносин⁷. Саме тому, назва ст. 3 Цивільного кодексу України (далі — ЦК України) не цілком точно відображає сутність принципів (основних засад), закріплених у нормах позитивного права, оскільки ці принципи є не тільки принципами законодавства, їх слід визнавати принципами правового регулювання приватних відносин.

3. Незважаючи на те, що принципи лежать в основі формулювання нормативних приписів, принципи права самі по собі також є нормами прямої дії. Досліджуючи сутність основоположних принципів права, С. П. Погребняк зазначає, що вони можуть використовуватися у двох значеннях: і як зміст права, і як його форма (джерело). Отже, вони є самодостатніми: для застосування їх вимог немає потреби посилатися на інше джерело права (закон, правовий звичай тощо)⁸. На це неодноразово у правових позиціях звертав увагу і Верховний Суд (далі — ВС). Так, у Постанові Верховного Суду у складі Об'єднаної палати Касаційного цивільного суду від 1 березня 2021 р. у справі № 180/1735/16-ц зазначено, що тлумачення ст. 3 ЦК України загалом і п. 6 ст. 3 ЦК України свідчить, що загальні засади (принципи) цивільного права, мають фундаментальний характер й інші джерела правового регулювання, насамперед акти цивільного законодавства, мають відповідати змісту загальних засад. Це, зокрема, виявляється в тому, що загальні засади (принципи) є, по суті, нормами прямої дії⁹.

4. Сфера приватного права значно ширша, ніж сфера цивільного права. Не вдаючись у деталі добре всім відомої дискусії щодо місця сімейного права в системі права України, зазначу лише те, що ні в кого не викликає сумнівів, що сімейне право є сферою приватного права, а чинний ЦК України ухвалювався саме як Кодекс приватного права. За словами одного з авторів проєкту чинного ЦК України 2003 р. О. А. Пушкіна, Цивільний кодекс є свого роду «шапкою Мономаха» цивільного права, а інші кодекси, які регулюють приватні відносини, мають конструюватись і розглядатись як спеціальні розділи цивільного (приватного) права¹⁰. Саме тому засади, які закріплені у ст. 3 ЦК України, необхідно вважати засадами всієї сфери приватного права (включно з правом сімейним). Крім принципів, які є загальними для всієї сфери приватного права, регулювання окремих видів приватних відносин будується ще й на інших спеціальних принципах, зумовлених специфікою цих відносин. Принципи сі-

⁶ Майданик Р. А. Вказ. праця. С. 63.

⁷ Постанова Верховного Суду у складі Об'єднаної палати Касаційного цивільного суду від 01.03.2021 р. у справі № 180/1735/16-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95532945> (дата звернення: 11.04.2025).

⁸ Погребняк С. П. Основоположні принципи права : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01. Харків, 2009. С. 58.

⁹ Постанова Верховного Суду у складі Об'єднаної палати Касаційного цивільного суду від 01.03.2021 р. у справі № 180/1735/16-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95532945> (дата звернення: 11.04.2025).

¹⁰ Пушкін О. А. Концепція нового Цивільного кодексу України. *Избранные труды*. Харьков : Зспада, 2007. С. 29.

мейного права сформульовані у ст. 7 СК України, і вони також мають значення імперативних норм позитивного права у сфері правового регулювання сімейних відносин. Тому під час здійснення правового (зокрема й договірної) регулювання сімейних відносин виникає потреба в дотриманні не тільки принципів сімейного права, а й принципів цивільного права.

2. Принцип свободи договору як універсальний принцип сфери приватного права

Одним з основних принципів цивільного права є принцип свободи договору, зміст якого розкрито в статтях 6 і 627 ЦК України. Цей принцип зумовлений самою природою приватних відносин, що побудовані на юридичній рівності, вільному волевиявленні та майновій самостійності учасників, і лежить в основі тих прийомів і способів, за допомогою яких правове регулювання здійснюється. Отже, між предметом, методом і принципами правового регулювання існує тісний взаємозв'язок, на який звертають увагу багато вчених¹¹. Так, В. І. Борисова, наприклад, зазначає, що принципи цивільного права, поряд із предметом і методом, належать до чинників, які характеризують цивільне право як галузь приватного права¹². І з цим не можна не погодитися, оскільки особливості методу (сукупності прийомів і способів) правового регулювання безпосередньо залежать від специфіки тих відносин, які підлягають регулюванню. Цілоком справедливим є також твердження С. О. Погрібного про те, що сутність цивільних відносин і об'єктивність їх існування не залежать від соціальних регуляторів, тобто цивільні відносини є первинними, а право як один із регуляторів — вторинним. Тому не ті чи інші відносини повинні «притягуватися» під сформовані законодавцем правові регулятори, а навпаки, створення і застосування регуляторів має здійснюватися з урахуванням характеру суспільних відносин, на які вони спрямовані¹³.

Саме юридична рівність і свобода волевиявлення як ознаки приватних відносин зумовлюють можливість саморегулювання цих відносин їхніми учасниками. Як зазначав І. А. Покровський, усякий договір є здійсненням приватної автономії, здійсненням тієї активної свободи, яка становить необхідне припущення самого цивільного права. Унаслідок цього верховним началом у всій цій галузі є принцип договірної свободи. Разом із початком приватної власності цей принцип слугує одним із наріжних каменів усього сучасного цивільного ладу¹⁴. Тож, договір є природним регулятором приватних відносин, що зумовлюється самою їхньою природою.

При цьому потрібно зазначити, що названі ознаки предмета цивільного права притаманні всім видам приватних відносин, а тому і правове регулювання всіх приватних відносин має будуватися на основі принципу свободи договору за допомогою диспозитивного методу (методу саморегулювання). У зв'язку з цим навіть у тих

¹¹ Спасибо-Фатеева И. В. Некоторые аспекты свободы договора в законодательстве и судебной практике Украины. *Свобода договора* : сб. ст. / Моск. гос. юрид. ун-т им. О. Е. Кутафина. М. : ООО «Изд-во "СТАТУТ"», 2016. С. 81–104.

¹² Борисова В. І. Принципи цивільного права. *Право України*. 2017. № 7. С. 67.

¹³ Погрібний С. О. Механізм та принципи регулювання договірних відносин у цивільному праві України. Київ : Прав. єдність, 2009. С. 22–23.

¹⁴ Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. М. : Статут, 1998. С. 249–250.

випадках, коли окремі види приватних відносин регулюються самостійними нормативними актами, в яких принцип свободи договору не закріплено як основна засада їх правового регулювання, це не означає, що регулювання цього виду приватних відносин здійснюється без урахування цього принципу. Принцип свободи договору є універсальним для всієї сфери приватного права.

3. Принцип можливості регулювання сімейних відносин за домовленістю (договором) між їх учасниками та його співвідношення з універсальним принципом свободи договору

У ст. 7 СК України принципу свободи договору як принципу правового регулювання сімейних відносин не міститься, проте в цій статті названо інший, співзвучний із принципом свободи договору, принцип — сімейні відносини можуть бути врегульовані за домовленістю (договором) між їх учасниками. Закріплення в сімейному законодавстві можливості договірної регулювання сімейних відносин як принципу правового регулювання сімейних відносин є важливим кроком у визнанні державою автономії волі суб'єктів сімейних відносин та їхнього права самостійно визначати правила своєї поведінки в сім'ї. Беручи за основу правового регулювання сімейних відносин принцип можливості їх регулювання на основі домовленості (договору), держава тим самим відмовляється від патерналістського підходу в правовому регулюванні, надаючи членам сім'ї та родичам самостійно встановити правила поведінки у взаємовідносинах між собою.

Такий підхід, звичайно ж, не виключає централізованого (нормативного) регулювання цих відносин. Так, І. В. Спасибо-Фатєєва цілком справедливо вказує, що у зв'язці «договір — закон» перший, безумовно, має бути підпорядкований закону, проте важлива модель такого підпорядкування — вона залежить від методу правового регулювання, яким у цивільному праві, як відомо, є диспозитивність, притаманна його нормам¹⁵. На це звертала увагу також І. В. Жилинкова, яка, досліджуючи договірний режим майна подружжя, писала, що його особливістю є те, що правові норми, які включаються до нього, за своєю суттю мають загальнодозвільний характер і виступають як базова засада, на основі якої вже самим подружжям безпосередньо формується зміст цього режиму, визначаються їхні майнові права та обов'язки¹⁶.

Зміст принципу можливості регулювання сімейних відносин на основі домовленості (договору) розкривається у ст. 9 СК України.

Звертає на себе увагу той факт, що закон у цій статті виокремлює дві групи суб'єктів, які мають право на договірне регулювання сімейних відносин: 1) ті особи, сімейні відносини між якими врегульовані СК України; і 2) особи, які проживають однією сім'єю, та родичі, сімейні відносини між якими не врегульовані СК України.

Одразу виникає запитання: чому закон поділяє суб'єктів сімейних відносин на ці дві групи і який сенс у такому поділі? Відповідаючи на це запитання, потрібно виходити з того, що сімейним законодавством нормативно врегульовано не всі сімейні та родинні відносини. Закритий перелік членів сім'ї та родичів, відносини між якими

¹⁵ Спасибо-Фатеева И. В. Некоторые аспекты свободы договора в законодательстве и судебной практике Украины. *Свобода договора* : сб. ст. / Моск. гос. юрид. ун-т им. О. Е. Кутафина. М. : ООО «Изд-во "СТАТУТ"», 2016. С. 81–104.

¹⁶ Жилинкова И. В. Правовой режим имущества членов семьи. Харьков : Ксилон, 2000. С. 221.

регулюються сімейним законодавством, закріплений у ст. 2 СК України. При цьому прямо вказується, що СК України не регулює сімейні відносини між двоюрідними братами та сестрами, тіткою, дядьком та племінницею, племінником і між іншими родичами за походженням.

З огляду на це у тих членів сім'ї та родичів, сімейні відносини між якими врегульовані законодавцем, є право вибору — погодитися з правилами поведінки, встановленими в законі, або самостійно для себе встановити ці правила поведінки за допомогою договору. Оскільки при регулюванні відносин між такими суб'єктами можлива колізія між двома регуляторами — законом і договором, а особливих правил для розв'язання цієї колізії сімейним законодавством не передбачено, то вона вирішується за правилами ст. 6 ЦК України. Отже, при укладенні договору суб'єктами, сімейні відносини між якими врегульовані сімейним законодавством (суб'єктами першої групи), надаються всі три можливості, закріплені в ст. 6 ЦК України: укласти договір, який не передбачений актами цивільного законодавства, але відповідає загальним засадам цивільного (зокрема сімейного) законодавства; врегулювати у договорі, який передбачений актами цивільного (зокрема сімейного) законодавства, свої відносини, які не врегульовані цими актами; відступити від положень актів цивільного (зокрема сімейного) законодавства і врегулювати свої відносини на власний розсуд.

У тих же родичів, сімейні (родинні) відносини між якими не врегульовані законом (суб'єкти другої групи), такого вибору немає, єдиним регулятором їхніх відносин може бути тільки договір, у якому вони на власний розсуд регулюють свої відносини.

На цю особливість звертає увагу і М. М. Сибільов, який пише, що можливість договірного регулювання сімейних відносин першого типу (передбачених СК України) зумовлена необхідністю дотримання сторонами вимог СК України, інших законів та моральних засад суспільства. Цю вимогу можна розглядати як певні межі для здійснення договірної регламентації досліджуваних сімейних відносин. Що ж стосується договірного регулювання сімейних відносин другого виду (не передбачених СК України), то для його здійснення достатньо виконання лише вимоги щодо письмової форми договору¹⁷. Слід, однак, додати до авторитетного зауваження М. М. Сибільова те, що суб'єкти другої групи при укладенні договору також зобов'язані дотримуватися імперативних загальних вимог до правочинів і договорів, передбачених цивільним законодавством, моральних засад суспільства та принципів права. Тим самим їхня свобода в договірному регулюванні сімейних відносин також має межі.

Крім цього, потрібно зазначити, що ст. 9 СК України передбачає два засоби правового регулювання сімейних відносин: для першої групи — домовленість і договір, для суб'єктів другої групи — тільки договір, укладений у письмовій формі. При цьому законодавець робить особливий акцент на тому, що такий договір є обов'язковим для виконання. Вбачається, що подібне акцентування позбавлене сенсу, оскільки все договірне право побудоване на принципі *pacta sunt servanda* — договорів треба дотримуватися, на що звертає увагу і ВС. Так, у Постанові Верховного Суду у складі Об'єднаної палати Касаційного цивільного суду від 23 січня 2019 р. у справі

¹⁷ Сибилев М. Н. Договорное регулирование семейных отношений: становление и современное состояние законодательства, направление научных исследований. Харьковская цивилистическая школа: антология семейного права. Харьков : Право, 2013. С. 49.

№ 355/385/17 зазначено, що «тлумачення статті 629 ЦК України свідчить, що в ній закріплено один із фундаментів, на якому базується цивільне право, — обов'язковість договору. Тобто з укладенням договору та виникненням зобов'язання його сторони набувають обов'язків (а не лише суб'єктивних прав), які вони мають виконувати»¹⁸. У зв'язку з цим слід погодитися з С. І. Шимон у тому, що ця норма може бути взагалі виключена з конструкції ст. 9 СК України без втрати змісту цієї правової норми¹⁹.

Також викликає сумнів використання в законодавстві двох термінів — «договір» і «домовленість». Оскільки СК України оперує цими термінами, але не дає точного їх визначення, наукова спільнота намагається встановити взаємозв'язок між ними та відмінності. Деякі науковці заявляють, що домовленість — це щоденні дрібні сімейні договори, а договір асоціюється з письмовою формою²⁰. Оригінальну думку висловила М. Пленюк. Вона розглядає домовленість як один з етапів укладення договору. Вона пише, що «домовленість і договір не слід ні протиставляти одне одному, ні ототожнювати із договором. Саме домовленість, якщо вона досягнута з дотриманням вимог, встановлених законом, є підставою виникнення договірної зобов'язання, яка трансформується в договір. Відмінність домовленості від договору полягає і в тому, що від домовленості будь-яка сторона може відмовитися, оскільки відсутні будь-які гарантії виконання зобов'язання. Натомість відмовитися від договору за відсутністю гарантії виконання навряд чи можливо»²¹. Складно погодитися з авторами наведених позицій. Законодавець вживає терміни «договір» і «домовленість» стосовно сфери правового регулювання, вказуючи, що суб'єкти сімейних відносин регулюють свої відносини на підставі домовленості (договору), тобто і договір, і домовленість законом розглядаються як засоби правового регулювання, що спрямовані на досягнення правового результату — виникнення, зміну або припинення суб'єктивних сімейних прав та обов'язків. Тому розглядати домовленість як щось позбавлене правових гарантій, від якої можна без наслідків відмовитися, не можна.

Не варто проводити розмежувань між цими поняттями і за формою: домовленість досягається в усній формі, а договір укладається в письмовій. Це суперечить загальній теорії договору та законодавству, оскільки традиційно (і це закріплено в законі) правочин (зокрема договір) може бути вчинений в усній або письмовій формі. Двосторонній правочин, укладений в усній формі, не перестає від цього бути договором і не позбавляється правових гарантій у разі його невиконання або неналежного виконання. У разі укладення договору в усній формі, звісно, можуть виникнути проблеми

¹⁸ Постанова Верховного Суду у складі Об'єднаної Палати Касаційного цивільного суду від 23.01.2019 р. у справі № 355/385/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/79472438> (дата звернення: 11.04.2025).

¹⁹ Шимон С. І. Моральні засади суспільства як концепт договірної регуляції майнових відносин подружжя. *Спогади про Людину, Вченого, Науковця (до 60-річчя від Дня народження професора І. В. Жилінкової)* / за заг. ред. Р. О. Стефанчука. Харків : Право, 2019. С. 260.

²⁰ Ромовська З. В. Сімейний кодекс України: науково-практичний коментар. Київ : Вид. Дім «Ін Юре», 2003. С. 39.

²¹ Пленюк М. Д. Цивільно-правовий договір як підстава виникнення зобов'язань: нотатки до наукової дискусії. *Приватне право і підприємництво*. 2016. № 15. С. 105.

з доведенням факту його укладення та умов. Але за наявності відповідних доказів держава такому договору надає такі самі правові гарантії, як і договору, укладеному в письмовій формі. Саме тому видається більш аргументованою позиція, згідно з якою домовленість і договір є синонімами, а «запровадження поділу договорів на домовленості та власне договори» важко визнати доцільним²².

Усе це дає підставу для висновку про те, що члени сім'ї та родичі (незалежно від того, врегульовані їхні стосунки СК України чи ні) мають право на договірне регулювання їхніх відносин, тож, поділяти цих суб'єктів на різні групи не має сенсу. Для обох груп осіб договірна свобода обмежується імперативними нормами актів законодавства, принципами права та моральними засадами суспільства.

Оскільки, за слушним зауваженням М. М. Сибільова, за межами ст. 9 СК України, «опинилися і такі принципово важливі питання, як свобода договору та його дія у сфері сімейних відносин і співвідношення договору та актів сімейного законодавства»²³, то договірне регулювання сімейних відносин має будуватися на основі принципу свободи договору та його меж, закріпленого у статтях 3 і 627 ЦК України. Отже, не має сенсу виокремлювати принцип можливості договірного регулювання сімейних відносин за домовленістю (договором) між учасниками як спеціальний принцип сімейного права, оскільки він повністю поглинається принципом свободи договору.

4. Обмеження принципу свободи договору та форми їх вираження

Зміст принципу свободи договору полягає в наявності тих можливостей, які мають сторони при саморегулюванні своїх відносин. У науці пропонуються різні варіанти можливостей, які включає для суб'єктів принцип свободи договору²⁴. Однак у цій роботі за основу буде взято той набір правових можливостей, що зазначені у Постанові Верховного Суду у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 30 вересня 2020 р. у справі № 559/1605/18 – свобода укладення договору; у виборі контрагента, виду договору, визначенні умов договору, форми договору²⁵.

Убачається, що зміст принципу свободи договору є ідентичним для всіх сфер приватного права. Свобода однакова для всіх. Відрізняються лише межі цієї свободи. Щодо меж свободи договору, слід зазначити, що є такі межі, які є загальними для всієї сфери приватного права. До них, наприклад, належать добросовісність, розумність, справедливість, рівність. Вони зумовлені самою сутністю права і є елементами природного права. Однак є й такі межі свободи договору, які зумовлені специфікою відносин і цілями правового регулювання цих відносин. Саме на межах цього виду і буде зроблено надалі акцент.

З огляду на важливість дотримання меж свободи договору, оскільки їх порушення тягне за собою недійсність правочину для сторін договору, необхідно чітко розуміти форми вираження цих меж.

²² Сімейний кодекс України: Науково-практичний коментар / за ред. І. В. Жилінкової. Харків : Ксилон, 2008. С. 45.

²³ Сибилев М. Н. Вказ. праця. С. 49.

²⁴ Луць А. В. Свобода договору в цивільному праві. Київ : Школа, 2004. С. 47.

²⁵ Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 30.09.2020 р. у справі № 559/1605/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/92065561> (дата звернення: 11.04.2025).

Межі принципу свободи договору у сфері сімейного права можуть виражатися в принципах права, моральних засадах суспільства, а також конкретних імперативних нормах актів законодавства.

4.1. Принципи права як обмежувачі свободи договору

Оскільки всі принципи права є обов'язковими, то, крім принципу свободи договору, правове регулювання приватних відносин має здійснюватися з дотриманням усіх без винятку принципів. І. В. Спасибо-Фатеева справедливо зазначає, що хоча кожен принцип свободи договору являє собою окремий правовий феномен, водночас не є самодостатнім. Важливою є віялова дія всіх принципів, покладених в основу підходів до регулювання цивільних майнових відносин²⁶. В іншій роботі вона зауважує, що принцип свободи договору має узгоджуватися з іншими принципами права²⁷.

При цьому звертає на себе увагу той факт, що у сфері договірної регуляції деякі принципи заходять у колізію з принципом свободи договору, оскільки обов'язок їх дотримання обмежує договірну свободу суб'єктів. Тому межі свободи договору визначаються й іншими принципами цивільного права, а також спеціальними принципами правового регулювання окремих видів приватних відносин.

Наприклад, важливе значення для сфери правового регулювання сімейних відносин має принцип максимального врахування інтересів дитини. Цей принцип є обов'язковим не лише для законодавця та суддів, його слід дотримуватися і під час укладення сімейних договорів. Незважаючи на те, що цей принцип має застосовуватися безпосередньо, законодавець на його основі сформулював вимогу, дотримання якої є обов'язковим для чинності правочину — правочин, що вчиняється батьками (усиновлювачами), не може суперечити правам та інтересам їхніх малолітніх, неповнолітніх чи непрацездатних дітей (ч. 6 ст. 203 ЦК України).

Важливе значення для суб'єктів договірної регуляції мають принципи добросовісності, розумності та справедливості як загальні принципи приватного права. У статті 7 СК України вони також позначені як загальна засада правового регулювання сімейних відносин. Слід зазначити, що поняття добросовісності, розумності, справедливості не розкриваються в законодавстві й за своїм характером належать до оцінних. У науці та практиці по-різному ставляться до використання в законодавстві схожих понять. Так, М. Шторм називає їх розпливчастими і непрозорими обмеженнями свободи договору, оскільки допускається їхня різна інтерпретація. Ба більше, він доволі різко зазначає, що такі норми є засобами для створення лише фальшивої юридичної єдності у сфері договірної регуляції, за фактом не володіючи такою єдністю, оскільки їх інтерпретація залежить від суду²⁸.

Дійсно, у розумінні сутності та застосуванні цих принципів відіграє важливу роль практика ВС, проте використання таких оцінних понять у законодавстві дає змогу

²⁶ Спасибо-Фатеева И. С. Свобода договора. Харьковская цивилистическая школа: о договоре. Харьков : Право, 2017. С. 67.

²⁷ Спасибо-Фатеева И. В. Некоторые аспекты свободы договора в законодательстве и судебной практике Украины. Свобода договора : сб. ст. / Моск. гос. юрид. ун-т им. О. Е. Куфаина. М. : ООО «Изд-во "СТАТУТ"», 2016. С. 81–104. EDN XX00EV. С. 87

²⁸ Matthias E. Storme. Freedom of Contract: Mandatory and Non-mandatory Rules in European Contract Law. *Juridica international*. 2006. XI. С. 34-44.

судам бути більш гнучкими та з урахуванням конкретних обставин справи індивідуально підходити до вирішення спорів. Це є особливо актуальним під час розгляду сімейних спорів.

Саме для уникнення негативних правових наслідків, спричинених неправильними інтерпретацією та застосуванням загальних засад приватного права, суб'єкти договірних відносин під час укладення договору мають також орієнтуватися на актуальну практику ВС. Тим паче, що ВС під час обґрунтування своїх рішень активно спирається на принципи права, наголошуючи на їхній важливості для правозастосування та праворозуміння, а також сприяючи юридичній визначеності та стабільності договірних відносин.

Наприклад, ВС, керуючись принципом добросовісності, розробив конструкцію фrawdаторних правочинів і визначив сферу її застосування. В. Крат в окремій думці вказав, що «правопорядок не може залишати поза реакцією такі дії, які хоч і не порушують конкретних імперативних норм, але є очевидно недобросовісними та зводяться до зловживання правом»²⁹. Водночас сфера застосування фrawdаторних правочинів є доволі широкою і фrawdаторним може бути визнано, зокрема, й сімейний договір, що укладається на шкоду інтересам кредиторів з метою уникнути стягнення кредиторів на майно.

4.2. Моральні засади суспільства як обмежувачі свободи договору

Необхідність дотримання моральних засад суспільства під час реалізації своїх прав та інтересів не закріплена в ЦК України як основний принцип, хоча окремі норми цивільного законодавства, зокрема й у сфері договірного права, ґрунтуються саме на цій ідеї. Так, при здійсненні цивільних прав особа повинна додержуватися моральних засад суспільства (ч. 4 ст. 13 ЦК України), при цьому зміст правочину не може суперечити, в тому числі й моральним основам суспільства (ч. 1 ст. 203 ЦК України), а у разі суперечності правочин може бути визнаний недійсним (ч. 3 ст. 228 ЦК України).

У сімейному законодавстві обов'язок додержуватися моральних засад суспільства при правовому регулюванні прямо закріплено як принцип. Як писала І. В. Жилінкова, у сімейному законодавстві «діапазон посилань на моральні засади суспільства достатньо широкий»³⁰, це зумовлено специфікою сімейних відносин, у яких особисті немайнові відносини превалюють над майновими. Свого часу Г. К. Матвеев щодо сімейного права зазначав: «Немає іншої галузі, де б мораль і право так тісно перепліталися між собою»³¹.

Так само як і щодо принципів добросовісності, розумності та справедливості, сторонам договору, з одного боку, необхідно дотримуватися вимоги про відповідність договору моральним засадам суспільства, з іншого боку, ця вимога не є конкретною, а тому складна для розуміння. С. І. Шимон абсолютно правильно зазначила, що «вимога про відповідність дій суб'єкта моральним засадам суспільства не встановлює

²⁹ Окрема думка судді Судді Верховного Суду у складі Касаційного цивільного суду Крата В. І. за справою № 379/1256/15-ц від 14 лютого 2018 р. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/72348706#> (дата звернення: 11.04.2025).

³⁰ Сімейний кодекс України: Науково-практичний коментар / за ред. І. В. Жилінкової. Харків : Ксилон, 2008. С. 38.

³¹ Матвеев Г. К. Вибране. Київ : Україна, 2008. С. 305.

конкретного правила, а лише формує тип поведінки. Така вимога може застосовуватися як принцип (критерій) за умови її універсалізованості. Тобто уявлення про певне правило поведінки має спиратися на загальнолюдські цінності й утілювати певну систему поглядів, яка сформувалася в суспільстві на основі уявлень його членів про добро, гідність, совість, справедливість, людяність, інші людські чесноти. Таку універсалізованість може гарантувати суд, проте її не може забезпечити учасник сімейних правовідносин, оціночні здібності якого віддзеркалюють його суб'єктивні погляди, індивідуальний життєвий досвід тощо»³². У цьому питанні сторонам сімейного договору також потрібно спиратися на практику ВС.

4.3. Імперативні норми закону як обмежувачі свободи договору

На відміну від принципів права і моральних засад суспільства, які мають високий ступінь узагальнення, імперативні норми закону, що обмежують свободу договору, зазвичай конкретні. При цьому будь-яке таке обмеження є не що інше, як втручання держави у сферу приватних відносин, тому має здійснюватися з дотриманням принципу пропорційності. Принцип пропорційності сформульований у рішеннях ЄСПЛ, його суть полягає в тому, що втручання держави у права і свободи людини має бути необхідним і домірним меті, яка зумовлює таке втручання. Перед державою в такому разі стоїть непросте завдання: дотримати баланс між приватними та публічними інтересами. У зв'язку з цим очевидно є справедливість твердження М. Менджула про те, що нормативне закріплення свободи договору в ЦК України вже є достатнім для гарантування регулюючої дії зазначеного принципу. З іншого боку, потребують перегляду та ретельного аналізу визначені законодавчо межі договірної свободи, які не мають бути «надмірними обмежувачами» і водночас гарантували б досягнення балансу приватних та публічних інтересів у зобов'язальних відносинах³³.

Отже, у кожному випадку обмеження свободи договору необхідно шукати відповіді на запитання: 1) яку мету має таке обмеження; 2) чи є таке обмеження домірним і необхідним для досягнення цієї мети.

Загальні правила про межі свободи договору сформульовано в ч. 3 ст. 6 ЦК України. Під час тлумачення цієї норми Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду у Постанові від 30 вересня 2020 р. у справі № 559/1605/18 поставив під сумнів доцільність закріплення в законі третього правила щодо імперативності норми, вказавши, що «ця підстава не є логічним закінченням абзацу 2 частини третьої статті 6 ЦК України. Такі міркування зумовлені тим, що стаття 6 ЦК України присвячена регулюванню співвідношення актів цивільного законодавства й договору, а не їх кореляції із сутністю відносин між сторонами. Адже сутність цих відносин полягає в їх договірному характері. Тому її застосовування фактично можливе тільки за наявності будь-якої з двох попередніх підстав, тобто

³² Шимон І. С. Моральні засади суспільства як концепт договірної регулювання майнових відносин подружжя. *Спогади про Людину, Вченого, Науковця (до 60-річчя від Дня народження професора І. В. Жилінкової)* / за заг. ред. Р. О. Стефанчука. Харків : Право, 2019. С. 260.

³³ Менджул М. В. Свобода договору та її межі: відповідність цивільного законодавства України європейським підходам. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету. Серія Право*. 2022. № 69. С. 114–117.

прямої вказівки, або ж якщо обов'язковість положень акта цивільного законодавства слідує з його змісту»³⁴.

Тож, законодавець при встановленні меж свободи договору використовує два прийоми юридичної техніки:

1) в імперативній нормі закону закріплюється пряма вимога до договору або пряма заборона щодо договору. У таких випадках законодавець використовує «не допускається», «не може», «зобов'язані» тощо;

2) у приписах закону передбачаються негативні наслідки для договору в разі порушення правила, передбаченого законом (найчастіше недійсність правочину).

Проаналізувавши межі свободи договору, які встановлені в чинному цивільному законодавстві України, М. Менджул дійшла обґрунтованого висновку про те, що загалом як наукові позиції, так і законодавчі положення ЦК України щодо формулювання свободи договору відповідають європейському підходу забезпечення максимальної свободи та застосуванню виключно правомірних та пропорційних обмежень із гарантуванням справедливості та недискримінації, забезпечення захисту інтересів слабших контрагентів (споживачів) та балансу публічних і приватних інтересів³⁵. Такий загальний позитивний висновок можна зробити і щодо сімейного законодавства. Ба більше, сімейне законодавство України в галузі договірної регулювання є більш прогресивним, ніж сімейне законодавство деяких європейських країн (наприклад, відповідно до законодавства Італії не допускається укладення шлюбного договору). Однак, такий загалом прогресивний характер договірної сімейної права України не виключає окремих випадків порушення принципу пропорційності при встановленні меж свободи конкретного сімейного договору.

5. Особливості принципу свободи договору у сфері сімейного права

Принцип свободи договору в сімейному праві має певну специфіку, яка зумовлена особливостями сімейних відносин. Це, звісно, не виключає того, що сімейні відносини так само, як і решта приватних відносин, засновані на юридичній рівності, свободі волевиявлення та майновій самостійності учасників. Однак, будучи окремим видом приватних відносин, сімейні відносини мають і специфічні ознаки. Традиційно до специфічних ознак сімейних відносин у науці відносять такі: 1) специфічний суб'єктний склад; 2) виникають із специфічних юридичних фактів; 3) тривалий характер; 4) індивідуалізація учасників і неможливість передання прав та обов'язків іншим особам; 5) особисто-довірчий характер сімейних відносин³⁶. Як уже зазначалося, предмет правового регулювання впливає на особливості їх регулювання, тому специфіка сімейних відносин визначатиме межі свободи сімейного договору.

³⁴ Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 30.09.2020 р. у справі № 559/1605/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/92065561> (дата звернення: 11.04.2025).

³⁵ Менджул М. В. Свобода договору та її межі: відповідність цивільного законодавства України європейським підходам. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету. Серія Право*. 2022. № 69. С. 114–117.

³⁶ Сімейне право України : підручник / за ред. В. І. Борисової та І. В. Жилінкової. Київ : Юрінком Інтер, 2004. С. 50; Сибилев М. Н. Вказ. праця. С. 46.

5.1. Особливості обмеження свободи сімейного договору при виборі контрагента

Специфіка суб'єктного складу сімейних відносин зумовлює обмеження принципу свободи договору у сфері сімейного права. І. В. Жилинкова зазначала, що деякі особливості укладення договорів у сімейній сфері дійсно існують. Вона писала, що в цьому питанні, принаймні, сімейні договори відрізняються від більшості договорів цивільно-правових. Якщо певна договірна форма розрахована на учасників саме сімейних відносин, то наявність у них сімейного статусу потребує з'ясування. Укладений такою особою договір зазвичай має додаткові, спеціальні правила, розраховані виключно на учасників сімейних відносин³⁷. На це специфічне обмеження свободи сімейного договору звертають увагу й інші вчені, які досліджують сімейний договір³⁸.

Суб'єктами сімейних відносин можуть бути виключно фізичні особи, які пов'язані сімейними та (або) родинними відносинами. При цьому під сімейними відносинами розуміють такі відносини, які виникають між фізичними особами на основі їхнього спільного проживання, спільності побуту та взаємних прав і обов'язків. Родинні ж відносини ґрунтуються на біологічній спорідненості (прямій або боковій), яка існує між фізичними особами. Родинні відносини існують між людьми об'єктивно і не можуть бути припинені з волі особи. Вони пов'язують людей від моменту народження і припиняються виключно смертю. У тих випадках, коли родичі спільно проживають, пов'язані спільним побутом і взаємними правами та обов'язками, вони також перебувають і в сімейних відносинах. Однак сімейні відносини, крім спорідненості, можуть виникати і на підставі інших юридичних фактів — шлюбу, спільного проживання однією сім'єю, усиновлення. При цьому перелік підстав виникнення сімейних відносин не є вичерпним, оскільки в ч. 2 ст. 3 СК України зазначено, що сімейні відносини можуть виникати і з інших підстав, які не заборонені законом і не суперечать моральним засадам суспільства.

Оскільки сімейний договір спрямований на регулювання сімейних відносин, то його сторонами можуть бути виключно фізичні особи, які перебувають у сімейних та (або) родинних відносинах. Отже, сімейний договір може бути укладений тільки особами, які володіють необхідним сімейно-правовим (родинно-правовим) статусом. О. В. Михальнюк навіть указує, що оскільки лише в тому разі, коли особа наділена такою особливою властивістю, як родинний (сімейний) стан, вона управнена укладати відповідні сімейно-правові договори, то є сенс вживати термін «сімейна договороздатність». Під сімейною договороздатністю, на її думку, потрібно розуміти здатність фізичної особи як суб'єкта сімейних правовідносин самостійно укла-

³⁷ Жилинкова І. В. Особенности законодательных конструкций семейно-правовых договоров. Харьковская цивилистическая школа: о договоре: монография / под общ. ред. И. В. Спасибо-Фатеевой. Харьков: Право, 2017. С. 554–555.

³⁸ Див.: Василик Ю. С. Складання нотаріусом проекту сімейного договору. *Цивілістична процесуальна думка*. 2016. № 5. С. 7; Договірне право України. Загальна частина / за ред. О. В. Дзери. Київ: Юрінком Інтер, 2008. С. 147; Некрасова О. В. Свобода договору в сімейному праві України. *Вісник академії адвокатури*. 2006. № 6. С. 37.

дати та виконувати сімейно-правові договори, а також нести відповідальність за їх невиконання чи неналежне виконання³⁹.

У нормативних конструкціях сімейних договорів це виявляється в тому, що в законі прямо зазначається сімейно-правовий статус, який повинен мати суб'єкт при укладенні конкретного сімейного договору.

Так, відповідно до ст. 92 СК України право на укладення шлюбного договору належить подружжю, а також особам, які подали заяву про реєстрацію шлюбу; відповідно до ст. 189 СК України договір про виплату аліментів на дитину можуть укласти батьки тощо. У разі нотаріального посвідчення сімейного договору саме на нотаріусі лежить обов'язок перевірки необхідного сімейно-правового статусу у сторін договору. Саме тому при укладенні поименованого сімейного договору у сторін практично відсутнє право вибору контрагента. І в більшості випадків це є виправданим.

Невиправданим є те, що в деяких випадках, наприклад, під час укладення аліментного договору між подружжям (колишнім подружжям), крім наявності сімейно-правового статусу, нотаріуси перевіряють й інші умови — наявність непрацездатності та нужденності. Це пов'язано з тим, що у п. 4.8 Порядку вчинення нотаріальних дій зазначено, що при посвідченні договору про утримання нотаріусом перевіряється факт непрацездатності того з подружжя, на користь якого укладається угода, а також факт того, що він потребує матеріальної допомоги. Про встановлення цих обставин нотаріусом зазначається в тексті договору. Це дає підстави деяким вченим стверджувати, що право на укладення договору про надання утримання мають лише ті з подружжя, право на одержання утримання яким надано законом⁴⁰. Таку практику не можна назвати правомірною, оскільки вона незаконно обмежує свободу суб'єктів сімейних відносин.

Принцип свободи договору якраз і надає сторонам можливість інакше, ніж закон, врегулювати свої сімейні відносини, зокрема й укласти договір, відповідно до якого в конкретного суб'єкта сімейних відносин виникне право, яке законом не передбачено. Сімейне законодавство встановлює мінімально необхідний обсяг сімейних прав, який не може бути зменшений сторонами договору, проте сімейний договір може передбачати додаткові права для членів сім'ї.

5.2. Особливості обмеження принципу свободи договору при виборі виду сімейного договору

Свободу вибору виду і типу договору як елемент принципу свободи договору звичайно розглядають як надану сторонам можливість укладати договори як передбачені, так і не передбачені актами цивільного законодавства, але такі, що не суперечать основним засадам, а також як можливість укладати змішані договори⁴¹.

³⁹ Михальнюк О. В. Поняття та особливості сімейно-правового договору. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки*. 2013. Вип. 4. С. 27–32. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/VKNU_Yur_2013_4_10 (дата звернення: 11.04.2025).

⁴⁰ Верховець К. С. Щодо питання договірної порядку надання утримання між подружжям. *Часопис цивілістики*. 2016. Вип. 20. С. 127–130.

⁴¹ Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар (пояснення, тлумачення, рекомендації з використанням позицій вищих судових інстанцій, Міністерства юстиції, науковців, фахівців). Т. 7: Загальні положення про зобов'язання та договір / за ред. І. В. Спаси-бо-Фатеевої. Серія «Коментарі та аналітика». Харків : ФОП Лисяк Л. С., 2012. С. 592.

Оскільки сімейні договори є новим типом цивільно-правових договорів і наукові дослідження їхньої правової сутності перебувають на початковій стадії розвитку, то й сімейне законодавство вирізняється «слабкою розробкою конкретних договірних конструкцій»⁴².

У питанні нормативного закріплення видів сімейних договорів можна виокремити три основні підходи, які використовує законодавець у СК України.

Перший підхід є традиційним, коли в законі називається договір, який мають право укласти сторони. Щодо таких договорів законодавець із різним ступенем деталізації (іноді в дуже загальному вигляді) закріплює нормативні конструкції, на які сторони можуть орієнтуватися при укладенні договору. СК України містить нормативні конструкції договорів, найбільш значущих для суб'єктів сімейних відносин. До них, наприклад, належать договір про поділ спільного майна подружжя, шлюбний договір, аліментні договори, договір про припинення права на аліменти взамін набуття права власності на нерухоме майно та ін.

За наявності нормативної конструкції сімейного договору сторони практично позбавлені свободи у виборі виду договору. Це зумовлено тим, що для досягнення конкретного правового результату законодавцем уже створено певну нормативну модель, за рамки якої сторони не можуть вийти. Наприклад, для досягнення правового результату у вигляді припинення права на аліменти на підставі договору можливий лише один варіант — укладення договору про припинення права на аліменти в обмін набуття права власності на майно. Інших варіантів у суб'єктів не існує.

Другий підхід полягає в тому, що в законі вказується лише на можливість встановлення іншого правила поведінки на основі домовленості або взаємної згоди, при цьому сам договір у законі не називається. У таких випадках, як писала І. В. Жилінкова, законодавець «покладає основний “тягар” щодо формулювання всіх його параметрів на самі сторони»⁴³.

Згідно з третім підходом, законодавець нормативно регулює певний вид сімейних відносин, не вказуючи навіть на можливість суб'єктів укласти договір, але й не забороняє це. Такий підхід, наприклад, можна спостерігати в регулюванні встановлення режиму роздільного проживання. Незважаючи на те, що СК України не передбачає право подружжя на укладення договору, що регулює їхні відносини в період режиму роздільного проживання, таке право у подружжя є, і на це звертають увагу науковці, які займаються дослідженням сімейних договорів⁴⁴.

У тих випадках, коли законодавець використовує третій підхід, і сторони приймають рішення про договірне регулювання своїх відносин, їм слід звернути увагу на те, що під час реалізації права на договірне регулювання сімейних відносин необхідно

⁴² Жилинкова І. В. Особенности законодательных конструкций семейно-правовых договоров. *Харьковская цивилистическая школа: о договоре* : монография / под общ. ред. И. В. Спасибо-Фатеевой. Харьков : Право, 2017. С. 561.

⁴³ Там само. С. 560.

⁴⁴ Див.: Білик О. О. Інститут окремого проживання подружжя в сімейному праві: порівняльно-правовий аспект : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / КНУ ім. Тараса Шевченка. Київ, 2017; Розгон О. В. Договори у сімейному праві України : монографія. Київ : Ін Юре, 2018. С. 130–134.

суворо додержуватися принципу, згідно з яким сімейні відносини регулюються лише в тій частині, в якій це є припустимим і можливим з погляду інтересів їхніх учасників та інтересів суспільства. Оскільки договір є правовим регулятором сімейних відносин, то дотримання цього принципу сторонами сімейного договору є обов'язковим і вони не повинні виходити за ці межі. Цю особливість сімейних відносин свого часу детально описав Г. Ф. Шершеневич. Він звернув увагу, що до сімейних прав не мають бути зараховані встановлювані законом права на взаємне кохання, повагу, пошану, бо це уявні права, позбавлені санкцій, — право має справу лише із зовнішнім світом, але не з душевним. Варто зазначити, що лише незначна частина особистих немайнових відносин підлягає правовому регулюванню⁴⁵. Водночас майнові відносини між суб'єктами сімейних відносин можуть бути предметом правового (у тому числі договірної) регулювання практично без винятків.

Досить часто, в юридичній практиці трапляються випадки укладення суб'єктами сімейних відносин змішаних договорів. Така практика склалася, наприклад, у сфері договірної регулювання відносин між батьками щодо здійснення їхніх батьківських прав та виконання батьківських обов'язків стосовно дитини. У сімейному законодавстві передбачено три самостійні договори, що регулюють ці відносини: договір про визначення місця проживання малолітньої дитини, договір про участь окремо проживаючого з батьків у вихованні дитини; договір між батьками про виплату аліментів на дитину. Однак сучасна договірна практика йде шляхом укладення одного змішаного договору, який містить елементи двох або трьох означених сімейних договорів.

5.3. Особливості обмеження принципу свободи договору при виборі умов сімейного договору

Відповідно до ст. 628 ЦК України зміст договору становлять умови (пункти), визначені на розсуд сторін і погоджені ними, та умови, які є обов'язковими відповідно до актів цивільного законодавства. Крім того, згідно зі ст. 6 ЦК України зміст договору не може включати умов, які суперечать імперативним вимогам актів цивільного законодавства.

Отже, обмеження принципу свободи договору щодо його умов можуть встановлюватися виключно імперативними нормами двох видів:

1) імперативні норми закону про обов'язкові умови, які повинен містити договір. Такі умови називаються істотними умовами. Відповідно до ст. 638 ЦК України істотними умовами договору є умови про предмет договору та умови, що визначені законом як істотні або є необхідними для договорів даного виду. Аналіз норм договірної сімейного права показує, що спеціальних норм про істотні умови сімейного договору в СК України немає, тому єдина імперативна вимога до змісту сімейного договору щодо його умов — це вимога про його предмет. Закон у низці випадків обмежує свободу договору, встановлюючи особливі вимоги до предмета договору. Так, відповідно до ст. 190 СК України предметом договору про припинення права дитини на аліменти може бути лише нерухоме майно (житловий будинок, квартира, земельна ділянка тощо);

⁴⁵ Шершеневич Г. Ф. Курс гражданского права. Тула : Автограф, 2001. С. 529.

2) імперативні норми закону про умови, які не можуть міститися в договорі. У сімейному законодавстві найчастіше використовуються саме цей вид імперативних норм. Такий прийом, наприклад, законодавець використовує при регулюванні шлюбного договору. Так, відповідно до ст. 93 СК України шлюбний договір: по-перше, не може регулювати особисті стосунки подружжя, а також особисті стосунки між ними та дітьми; по-друге, не може зменшувати обсягу прав дитини, що встановлені СК України; по-третє, ставити одного з подружжя у надзвичайно невідгідне матеріальне становище; по-четверте, за шлюбним договором не може передаватися у власність одному з подружжя нерухоме майно та інше майно, право на яке підлягає державній реєстрації.

Зазначимо, що деякі з перерахованих обмежень є спірними і активно критикуються у сучасній цивілістиці.

Так, наприклад, правові норми ч. 1 ст. 93 СК України, що визначають сутність шлюбного договору, за справедливим зауваженням В. О. Кожевникової, мають у своєму змісті правообмежувальні конструкції, адже шлюбний договір може регулювати лише майнові правовідносини чоловіка та дружини, визначати їх майнові права та обов'язки⁴⁶. Раніше в науці таку заборону обґрунтовували тим, що, по-перше, особисті права та обов'язки подружжя встановлені безпосередньо законом, через що вони невіддільні від самого суб'єкта — їхнього носія; по-друге, шлюбний договір повинен мати можливість бути виконаний примусово, якщо в цьому виникне потреба⁴⁷, а обов'язки особистого немайнового характеру, за загальним правилом, примусово виконати неможливо. Нині таку заборону дедалі частіше критикують через її необґрунтованість. Наприклад, О. Михальнюк цілком справедливо зазначає, що комплексний аналіз джерел сімейного права дозволяє дійти висновку про те, що законодавець цілком обґрунтовано визначився з можливістю регулювання сімейно-правовим договором не лише майнових, а й особистих немайнових відносин у сім'ї, закріпивши відповідні види сімейно-правових договорів. З огляду на це вона робить висновок, що сімейно-правовий договір як правочин може бути спрямований на набуття, зміну або припинення як майнових, так і особистих немайнових сімейних прав та обов'язків, але за умови, що гарантовані Конституцією України права людини не порушуватимуться⁴⁸.

Зазнає критики і заборона на включення до шлюбного договору умов про передачу у власність одному з подружжя нерухомого майна та іншого майна, яке підлягає державній реєстрації. Авторка проєкту СК України З. В. Ромовська обґрунтовувала цю заборону тим, що для досягнення цієї мети існують інші цивільно-правові договори, наприклад, договір дарування⁴⁹. Однак цей аргумент складно назвати обґрунтованим і слід погодитися з І. В. Жилинковою в тому, що ч. 5 ст. 93 СК України закріплює не-

⁴⁶ Кожевникова В. О. Науково-теоретичні засади обмеження прав суб'єктів сімейних відносин : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.03. Тернопіль : ТНЕУ, 2019. С. 415.

⁴⁷ Жилинкова І. В. Брачный договор. Харьков : Ксилон. 2005. С. 112–113.

⁴⁸ Михальнюк О. Визначення поняття шлюбного договору: зміна існуючих підходів. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка*. 2021. № 2. С. 61.

⁴⁹ Ромовська З. В. Сімейний кодекс України: Науково-практичний коментар. Київ : Вид. Дім «Ін Юре», 2003. С. 204–205.

вдалу законодавчу новелу. Вказана норма безпідставно обмежує договірну ініціативу подружжя. Слід також як аргумент додати, що принцип свободи договору включає і право сторін укласти змішаний договір, у якому міститимуться елементи різних договорів. Навіть якщо умова про перехід права власності на нерухоме майно та інше майно, права на яке підлягають державній реєстрації, і є даруванням (що не завжди так), включення такої умови до змісту шлюбного договору не має бути під заборону. Жодної обґрунтованої мети для цього не існує.

Крім того, І. В. Жилінкова зазначала, що внаслідок нечіткості формулювання ця норма може мати різне тлумачення, що є вкрай небажаним для правозастосовчої практики⁵⁰. Потрібно визнати, що І. В. Жилінкова мала рацію щодо цього. Сучасна судова система, дійсно, стикається з проблемами у застосуванні та тлумаченні цієї норми СК України, внаслідок чого сформувалася досить суперечлива судова практика⁵¹.

Заборони ж на включення до змісту шлюбного договору умов, що зменшують права дітей, закріплених законом, та умов, що ставлять одного з подружжя у надзвичайно не вигідне матеріальне становище, слід визнати цілком обґрунтованими. Заборона щодо дітей зумовлена необхідністю захисту найслабшого суб'єкта, яким відповідно до міжнародного та національного права визнається дитина. Саме на державі лежить обов'язок щодо створення ефективного механізму охорони та захисту прав дитини. Це виявляється, і в тому, що одним із принципів правового регулювання сімейних відносин є максимально можливе врахування інтересів дитини, а в законі встановлюється гарантований мінімум прав дитини. При цьому договірне регулювання сімейних відносин також має здійснюватися з дотриманням цього принципу, а зменшення мінімального обсягу прав дитини, встановленого законом, договором не допускається. У зв'язку з цим шлюбний договір, так само як і договір між батьками про виплату аліментів на дитину, не може містити умов щодо розміру аліментів на дитину, нижчого за мінімально гарантований розмір — меншого ніж 50 відсотків прожиткового мінімуму для дитини відповідного віку, а також в інший спосіб обмежувати права дитини.

Заборона на включення до шлюбного договору умов, які б ставили одного з подружжя у надзвичайно не вигідне матеріальне становище, обґрунтовується необхідністю дотримання при укладенні шлюбного договору принципу добросовісності, розумності та справедливості, а також моральних засад суспільства. Тому присутність цієї заборони в сімейному законодавстві ніхто не ставить під сумнів. Однак виникають проблеми з інтерпретацією цієї вимоги сторонами сімейного договору. Оскільки дотримання цієї вимоги є обов'язковим під страхом визнання договору недійсним,

⁵⁰ Сімейний кодекс України: Науково-практичний коментар / за ред. І. В. Жилінкової. Харків : Ксилон, 2008. С. 317.

⁵¹ Наприклад, Постанова Верховного Суду від 20.01.2018 р. у справі № 756/7489/15-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/72073900> (дата звернення: 11.04.2025); Постанова Верховного Суду від 13.03.2019 р. у справі № 752/ 22220/16-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/73304482> (дата звернення: 11.04.2025); Постанова Верховного Суду від 28.04.2021 р. у справі 320/3970/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96706705> (дата звернення: 11.04.2025).

сторони сімейного договору повинні орієнтуватися на практику ВС, де міститься її роз'яснення.

5.4. Особливості обмеження принципу свободи договору при виборі форми сімейного договору

Цивільному праву відомі дві форми договору: усна і письмова. Нотаріальне посвідчення не є самостійним різновидом форми правочину, але є особливою процедурою оформлення письмових правочинів у присутності нотаріуса або іншої уповноваженої особи⁵². Отже, принцип свободи договору надає сторонам три варіанти на вибір: укласти договір в усній формі, у простій письмовій або в письмовій із нотаріальним посвідченням. Однак такий вибір у сторін існує лише в тому випадку, якщо імперативними нормами закону не передбачено спеціальних вимог до форми конкретного договору.

У сімейному законодавстві законодавець досить часто закріплює необхідність укладення сімейного договору в письмовій формі з нотаріальним посвідченням. До таких договорів у СК України належать договір про поділ житлового будинку, квартири, іншого нерухомого майна, а також про виділ нерухомого майна дружині, чоловікові зі складу усього майна (ст. 69), договір подружжя про надання утримання, договір подружжя про припинення права на утримання взамін набуття права власності на нерухоме майно (ст. 89), шлюбний договір (ст. 94), договір між батьками щодо здійснення батьківських прав та виконання обов'язків (ст. 157), договір між батьками про сплату аліментів на дитину (ст. 189), договір про припинення права на аліменти на дитину у зв'язку з набуттям права власності на нерухоме майно (ст. 190).

Аналіз норм сімейного законодавства, що стосуються вимог до форми сімейних договорів, показує, що в цьому питанні відсутній єдиний підхід. Так, наприклад, вимога про нотаріальне посвідчення аліментних договорів передбачена законом не для всіх таких договорів, навіть у межах однієї черги аліментних зобов'язань. До аліментних зобов'язань першої черги закон відносить аліментні зобов'язання між батьками та дітьми, подружжям (колишнім подружжям), батьками та повнолітніми дочкою, сином. Однак, якщо для перших двох видів аліментних зобов'язань закон передбачає обов'язкову вимогу щодо нотаріального посвідчення аліментних договорів, то жодних вимог до подібних договорів між батьками та повнолітніми дочкою, сином закон не закріплює. Не передбачено вимоги про нотаріальне посвідчення аліментних договорів і в межах аліментних зобов'язань другої та третьої черги. Вбачається, що має сенс закріпити в сімейному законодавстві загальну норму щодо обов'язкового нотаріального посвідчення будь-якого аліментного договору, в якому реалізується або припиняється передбачене законом право члена сім'ї на одержання утримання. І це обмеження не буде зайвим.

Оскільки закон надає право на отримання аліментів, як правило, непрацездатним нужденним членам сім'ї, то вимога щодо обов'язкового нотаріального посвідчення таких договорів буде спрямована на захист найслабшого суб'єкта, а обов'язкове нотаріальне посвідчення договору буде відповідним і необхідним заходом для досягнення цієї мети. Крім того, на всі такі договори потрібно поширити правову гарантію, що

⁵² Цивільне право (частина загальна). Курс лекцій : навч. посіб. / за ред. І. Спасибо-Фатєєвої. Харків : Екус, 2021. С. 134.

вже існує в сімейному законодавстві для деяких аліментних договорів, згідно з якою в разі добровільного невиконання обов'язку за договором про надання утримання аліменти можуть стягуватися на підставі виконавчого напису нотаріуса.

Відсутність такого ж системного підходу спостерігається і при регулюванні договорів, на підставі яких встановлюється договірний режим майна подружжя та жінки і чоловіка, які проживають однією сім'єю без реєстрації шлюбу. Для обох форм сімейних відносин законним режимом майна є режим спільної сумісної власності. Суб'єкти будь-якої з форм сімейних відносин мають право укласти договір, яким цей режим майна може бути змінений. Подружжя має право укласти шлюбний договір, жінка і чоловік, які проживають однією сім'єю без реєстрації шлюбу, – договір, найменування якого в законі відсутнє. Попри те, що правова природа цих договорів загальна, вони спрямовані на досягнення однакового правового результату, зміну законного режиму майна на договірний, вимоги до форми таких договорів відрізняються. Шлюбний договір потребує обов'язкового нотаріального посвідчення, договір між жінкою та чоловіком, які проживають однією сім'єю, укладається у простій письмовій формі. Такі різні підходи до однакових за своєю правовою природою договорів є невиправданими. Тим більше, що подібні договори, як правило, спрямовані на зміну правового режиму нерухомого майна, а отже, потребують додаткового контролю та підвищених гарантій, які може надати нотаріус під час їхнього нотаріального посвідчення.

Щодо окремих видів сімейних договорів у сімейному законодавстві вказується на необхідність їх укладати в (простій) письмовій формі.

Так, у ч. 2 ст. 9 СК України міститься загальна норма про те, що особи, які проживають однією сім'єю, а також родичі за походженням, відносини яких не врегульовані СК України, можуть урегулювати свої сімейні (родинні) відносини за договором, який має бути укладений у письмовій формі. Вимоги щодо письмової форми містяться і в спеціальних нормах, присвячених окремим видам сімейних договорів (статті 74, 109 СК України). Крім того, непойменовані сімейні договори мають укладатися з дотриманням вимог до форми, які встановлені в ЦК України. Відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 208 ЦК України правочини фізичних осіб між собою на суму, що перевищує у двадцять і більше разів розмір неоподаткованого мінімуму доходів громадян, належить вчиняти у письмовій формі. Наслідки недотримання вимог закону про письмову форму договору також передбачені цивільним законодавством.

За загальним правилом, недодержання сторонами письмової форми правочину, яка встановлена законом, не має наслідком його недійсності. Як негативний наслідок недотримання цієї вимоги закон встановлює те, що при запереченні однією зі сторін факту вчинення правочину або оспорування окремих його частин, рішення суду не може ґрунтуватися на свідченнях свідків, а може доводитися письмовими доказами, засобами аудіо-, відеозапису та іншими доказами. І лише у разі, якщо закон прямо передбачає як наслідок недотримання вимоги про письмову форму недійсність правочину, він є нікчемним. Однак у сімейному законодавстві для жодного з поійменованих сімейних договорів не передбачено як наслідок недотримання письмової форми його нікчемність. Тож, при недотриманні письмової форми сімейного договору негативним наслідком є лише складність у доведенні факту його укладення та умов.

Висновки

Проведене дослідження принципу свободи сімейного договору та його меж дає змогу зробити такі висновки.

1. Принцип свободи договору є універсальним принципом приватного права, на основі якого здійснюється правове регулювання всіх видів відносин, що ґрунтуються на юридичній рівності, вільному волевиявленні та майновій самостійності їхніх учасників, зокрема сімейних відносин.

2. Принципи, закріплені в позитивному праві, є обов'язковими для їх дотримання всіма суб'єктами правового регулювання, зокрема й сторонами договору.

3. Обмеження свободи договору встановлюються імперативними нормами законодавства і являють собою втручання держави у сферу приватних правовідносин. Тому ці обмеження мають бути пропорційними цілям, для яких вони запроваджуються.

4. Межі принципу свободи договору знаходять вияв у інших принципах права, моральних засадах суспільства та імперативних нормах актів цивільного законодавства.

5. Обмеження свободи договору визначається особливостями предмета правового регулювання. Це означає, що специфіка сімейних відносин впливає на обмеження, які встановлюються в сімейному законодавстві щодо вибору контрагента, виду, умов і форми сімейного договору суб'єктами сімейних відносин.

6. У процесі дослідження виявлено проблеми в нормативному регулюванні сімейного договору та запропоновано способи їх вирішення:

- критичний аналіз ст. 9 СК України вказує на недоцільність поділу суб'єктів, які мають право на укладення сімейного договору, на дві групи: суб'єктів, чії сімейні та родинні стосунки регулюються сімейним законодавством, та осіб, які проживають однією сім'єю, і родичів, чії стосунки не регулюються сімейним законодавством. Будь-яка з цих категорій володіє правом на укладення договору, спрямованого на регулювання сімейних (родинних) відносин, який не повинен суперечити імперативним нормам актів законодавства, принципам права та моральним засадам суспільства. Також наголошується на необґрунтованості застосування термінів «договір» і «домовленість» у правовому регулюванні сімейних відносин, оскільки домовленість за своєю правовою природою є договором;

- стверджується, що перевірка нотаріусами непрацездатності та нужденності одержувача аліментів при посвідченні аліментного договору є неправомірною. Принцип свободи договору дозволяє сторонам аліментного договору укладати аліментний договір навіть за відсутності законних підстав для отримання аліментів;

- вказується на відсутність системного підходу при закріпленні вимог до форми сімейних договорів. Пропонується обов'язкове нотаріальне посвідчення для всіх аліментних договорів, спрямованих на здійснення або припинення права на аліменти, що виникають із підстав, передбачених у законі, а також договорів, спрямованих на зміну законного режиму майна членів сім'ї.

REFERENCES

- Bilyk, O. O. (2017). Institute of separate residence of spouses in family law: comparative legal aspect. [Ph Dissertation] Taras Shevchenko National University of Kyiv. Kyiv [in Ukraine].
- Borisova, V. I. & Zhilinkova, I. V. (Ed.). (2004) *Family Law of Ukraine*. Kyiv. Yurinkom Inter [in Ukraine].
- Borisova, V. I. (2017). Principles of civil law. *Law of Ukraine*, 7. P. 67 [in Ukraine].
- Dzera, O. V. (Ed.). (2008). *Contract law of Ukraine. General part*. Kyiv. Yurinkom Inter [in Ukraine]
- Kozhevnykova, V. O. (2019). Scientific and theoretical foundations of restriction of the rights of subjects of family relations. [PhD thesis TNEU], Ternopil. [in Ukraine].
- Luts, A. V. (2004). *Freedom of contract in civil law*. Kyiv: Shkola [in Ukraine].
- Maidanyk, R. A. (2016). *Development of private law of Ukraine*. Kyiv: Alerta. [in Ukraine].
- Matthias E. Storme (2006). Freedom of Contract: Mandatory and Non-mandatory Rules in European Contract Law. *Juridica international*, XI [in English]
- Matveev, G. K. (2008). *Selected*. Kyiv. Ukraine [in Ukraine].
- Menjul, M. (2019). *Principles of family law (essence and problems of application)* Uzhhorod. Oleksandr Harkusha Publ [in Ukraine].
- Menjul, M. V. (2022). Freedom of contract and its limits: compliance of Ukrainian civil legislation with European approaches. *Scientific Bulletin of Uzhhorod National University*. Series Law, 69. [in Ukraine].
- Mikhalnyuk, O. (2012). Defining the concept of a marriage contract: changing existing approaches. *Bulletin of Taras Shevchenko National University of Kyiv*, 2. Kyiv. [in Ukraine].
- Mykhalniuk, O. V. (2013). The concept and features of a family law contract. *Bulletin of Taras Shevchenko National University of Kyiv*. Legal Sciences, 4. http://nbuv.gov.ua/UJRN/VKNU_Yur_2013_4_10. [in Ukraine].
- Nekrasova, O. B. (2006). Freedom of contract in family law of Ukraine. *Bulletin of the Academy of Advocacy*. [in Ukraine].
- Pleniuk, M. D. (2016). Civil law contract as the basis for the emergence of obligations: notes on the scientific discussion. *Private Law and Entrepreneurship*, 15. [in Ukraine].
- Pogrebnyak, S. P. (2009). Fundamental principles of law. [Doctor of Laws degree. Yaroslav the Wise National Law University]. Kharkiv. [in Ukraine].
- Pogribnyi, S. O. (2009). *Mechanism and principles of regulation of contractual relations in the civil law of Ukraine*. Kyiv. Pravova Yednist [in Ukraine].
- Pokrovsky I. A. (1998). Basic problems of civil law. Moscow. Statut [in Russian]
- Pushkin, A. A. (2007). *The concept of the new Civil Code of Ukraine* // Pushkin A. A. Selected works. Kharkiv. Espada [in Ukraine].
- Romovska, Z. V. (2003). *Family Code of Ukraine: a scientific and practical commentary*. Kyiv. Vydavnychi Dim "In Yure" [in Ukraine].
- Rozgon, O. V. (2018). *Contracts in Family Law of Ukraine*. Kyiv. In Yure [in Ukraine].
- Shershenevych, G. F. (2001). *Course of Civil Law*. Tula: Autograph. [in Russian]

- Shimon, S. I. (2019). *Moral foundations of society as a concept of contractual regulation of property relations of spouses. Memories of a Man, a Scientist, a Scientist (to the 60th anniversary of Professor I. V. Zhylinkova)*. Kharkiv: Pravo. [in Ukraine]
- Sibilev, M. N. (2013). *Contractual regulation of family relations: formation and current state of legislation, direction of scientific research*. Kharkiv Civil Law School: anthology of family law. Kharkiv. Pravo [in Ukraine].
- Spasibo -Fateeva, I. V. (2016). *Some aspects of freedom of contract in the legislation and judicial practice of Ukraine. Freedom of contract: a collection of articles*. Moscow State Law University named after O. E. Kutafina OOO "Izd-vo "STATUIT"" [in Russian]
- Spasibo-Fateeva I. V. (2017) *Freedom of contract. Kharkiv civil law school: about the contract*. Kharkiv: Pravo. [in Russian]
- Spasybo-Fatyeyeva, I. V. (Ed.). (2012). *Civil Code of Ukraine: Scientific and Practical Commentary (explanations, interpretations, recommendations using the positions of the Highest Courts, the Ministry of Justice, scholars, and specialists)*. Vol. 7: General provisions on obligations and contract. Kharkiv: FOP Lysiak L. S. [in Ukraine]
- The Supreme Court (2018, January 20) Resolution in case No. 756/7489/15-ц. <https://reyestr.court.gov.ua/Review/72073900> [in Ukraine].
- The Supreme Court (2019 March 13) Decision in case No. 752/ 22220/16 - c. <https://reyestr.court.gov.ua/Review/73304482> [in Ukraine].
- The Supreme Court (2021.04.28) Resolution in case No. 320/3970/18. <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96706705>. [in Ukraine].
- The Supreme Court of the CCU (2018 February 14). Dissenting opinion of the Judge of V. I. Krat in case No. 379/1256/15-ц <https://reyestr.court.gov.ua/Review/72348706#>.
- The Supreme Court of Ukraine sitting as the Joint Chamber of the Cassation Civil Court (2021, March 01) Resolution in case No. 180/1735/16-ц. <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95532945>. [in Ukraine].
- The Supreme Court of Ukraine sitting as the Joint Chamber of the Cassation Civil Court (2019, January 23) Resolution in case No. 355/385/17. <https://reyestr.court.gov.ua/Review/79472438>. [in Ukraine].
- Tobota, U. A. (2011). The principle of justice, good faith and reasonableness [PhD Dissertation]. Kharkiv: Yaroslav Mudryi National Law University. [in Ukraine]
- Vasylyk, Y. S. (2016). Drafting a family contract by a notary. *Civil procedural thought*, 5. [in Ukraine]
- Verkhovets, K. S. (2016). On the issue of contractual order of provision of maintenance between spouses. *Journal of Civilistics*, 20. [in Ukraine]
- Zhilinkova, I. V. (2000). *Legal regime of property of family members*. Kharkiv. Ksylon [in Russian].
- Zhilinkova, I. V. (2005) *Marriage Contract*. Kharkiv. Ksylon [in Russian]
- Zhilinkova, I. V. (Ed.). (2008). *Family Code of Ukraine: Scientific and practical commentary*. Kharkiv: Xylon.[in Ukraine].

Ponomarenko Oksana

PhD in Law, Associate Professor

Associate Professor of the Department of Civil Law Disciplines

and Labour Law named after Prof. O. I. Protsevskiy

H. S. Skovoroda Kharkiv National Pedagogical University

Kharkiv, Ukraine

Ponomarenko Oksana. The Principle of Freedom of Family Contract and Its Limits

Abstract

The study of the principle of freedom of contract is of conceptual importance for the development of the theory of family contract and the statutory regulation of these contracts. The relevance of this topic is growing in the current environment when civil legislation is undergoing reforms, and the results of such studies may help to identify the shortcomings of the current regulatory framework and find ways to eliminate them. A comprehensive theoretical analysis of the peculiarities of family relations and their impact on the limits of the principle of freedom of family contract may lay the groundwork for the development of general provisions on family contracts and regulatory structures of their individual types. The purpose of the study is to conduct a systematic analysis of the principle of freedom of contract and its limits in the field of family law. This is necessary to determine the reasons for the mandatory restrictions enshrined in family law and to assess their validity. The article uses the results of scientific research by leading national experts in the field of civil law, analyses current civil and family law, and also uses the current practice of the Supreme Court in the area of application of the principle of freedom of contract. To achieve the research objective, the author used the formal legal method; the analytical method; the method of system analysis; and the dialectical method. The results of the study are presented by individual elements, which made it possible to thoroughly consider each aspect of the peculiarities of the principle of freedom of contract in the field of family law. The first element is devoted to the main methodological aspects of the study of private law principles. It sets out the conceptual provisions in the understanding of the principles of law and their significance for the legal regulation of private relations. The author emphasises that the principles of law enshrined in legislation are imperative rules of direct effect that are binding on the legislator, court and parties to a contract. In the part devoted to the principle of freedom of contract as a universal principle of private law, the author concludes that the principle of freedom of contract is the basic principle of legal regulation for all types of private relations based on legal equality, freedom of expression of will and property independence of the participants, including family relations. Therefore, the third structural element indicates that the principle of freedom of contract absorbs the principle of the possibility of regulating family relations by agreement (contract) between their participants. The author also substantiates the thesis that all family members and relatives have equal freedom in contractual regulation, regardless of whether their family relations are regulated by the family code. The fourth structural element of the article is devoted to limitations of the principle of freedom of contract and forms of their expression, which indicates that limitations of freedom of contract may be contained in other principles of law, moral foundations of society and mandatory provisions of law. The author emphasises that the principles of law and moral foundations of society do not set out clear requirements for the behaviour of subjects, but are generalised, and therefore the practice of the Supreme Court is of great importance for their correct understanding and application. In

the last part, the author analyses the peculiarities of restrictions on the principle of freedom of contract enshrined in the mandatory rules of family law, including the study of the peculiarities of restrictions on the principle of freedom of contract which exist when choosing a counterparty, type, terms and form of a family contract. Particular attention is paid to the reasons for such restrictions. The author proves that they are determined by the specifics of family relations and the objectives of their legal regulation. A comprehensive analysis of the peculiarities of the principle of freedom of family contract, its limits and the reasons for their consolidation allowed the author not only to express his position on controversial theoretical issues (correlation of the concepts of 'contract' and 'agreement', expediency of limiting the freedom of marriage contract by the prohibition to regulate personal non-property relations, etc. This article will be useful for scholars, postgraduate students, representatives of public authorities and research centres specialising in the issues of contractual regulation of family relations.

Keywords: *principle of freedom of contract, contractual regulation of family relations, family contract, limits of the principle of freedom of contract, right to contractual regulation of family relations, subjects of family relations, family relations.*



Mendzhul Marija
Doctor of Law, Professor
Professor of the Department of Civil Law and Procedure
State University of Law and Justice
“Uzhgorod National University”
Uzhgorod, Ukraine
e-mail: mendzhul.marija@uzhnu.edu.ua,
<https://orcid.org/0000-0002-3893-4402>

UDC 347.6

<https://doi.org/10.69724/2786-8834-2025-5-2-104-113>

MARRIAGE AFTER DEATH: LEGAL AND RELIGIOUS ASPECTS (COMPARATIVE ANALYSIS)

Mendzhul Marija. Marriage after Death: Legal and Religious Aspects (Comparative Analysis)

The full-scale war has been raging in Ukraine for over three years, and for eleven years in a hybrid format. In the absence of official statistics on the death toll, it is evident that the losses for our country are dramatic and increasing every day. The death of a person is a grief for families, and in many cases, young men and women do not manage to get married. Still, many issues arise regarding the legal consequences that death entails. On the one hand, in the national legislation of most states, death is a legal fact that terminates family and other legal relations. Yet, in other countries, there is a practice of marrying a deceased person. In this respect, a number of questions are to be discussed, in particular: is it possible to marry a deceased person, does this violate the rights of the deceased, what are the legal consequences of marriage to a deceased person, does marriage to a deceased person violate the rights and interests of other family members (heirs)?

To answer these questions, it is important to clarify the nature of death from a religious and legal perspectives, the rights of the deceased and their relatives, consider the issues of dignity and respect after death, clarify the reasons for the existing practice of marriage after death and the legal consequences of such marriages. Therefore, the paper provides a comparative analysis of religious and legal norms, identifies current trends in the regulation of such categories as marriage and death, and specifies the optimal approaches for Ukraine, considering the war risks. The comparative legal, dialectical, systemic and historical-legal methods were applied in the study. This comprehensive methodology allowed us to obtain clear results and conclusions. The findings of the study allow us to argue that it is unlikely that the experience of France and some Asian countries in the legal regulation of marriage with the deceased will spread to other European countries and Ukraine. Still, in the context of the war in Ukraine, it is necessary to strengthen guarantees for those children who will be born after the death of a person in two, three or more years (owing to the use of reproductive technologies), in particular in the field of inheritance and social protection.

Keywords: *death, marriage, law, religious norm, legal consequences, human dignity.*

Introduction

A full-scale war has been raging in Ukraine for over three years, and despite the lack of official statistics on the death toll, it is evident that the losses for our country are significant. Every death is a grief for families, and in many cases young men and women do not manage to get married. Death is a natural phenomenon governed by legal and canonical norms. In the national law of most states, death is a legal fact that terminates family relations. Yet, some countries have the practice of marrying a deceased person. This raises a number of questions, including: is it permissible to marry a deceased person? Does it violate the rights of the deceased? What are the legal consequences of marrying a deceased person? Does the marriage with the deceased violate the rights and interests of other family members (heirs)?

To answer these questions, it is important to clarify the nature of death from the religious and legal point of view, the rights of the deceased and their relatives, the legal bases for the body of the deceased, the existing practice of marrying the deceased and potential legal consequences of such marriages. The issue of death, treatment of the deceased person's body and actions for their burial have both religious and legal aspects.

A considerable number of studies are devoted to analysing the concept of death. The problems related to death and eternal life are thoroughly covered from the historical perspective in the work of Ratzinger Joseph (Pope Benedict XVI) "Death and Eternal Life".¹ Pope John Paul II also wrote about death and salvation.² In article "Religious and philosophical understanding of death: a comparison of approaches" O. Lypko showed the evolution of perceiving death from the Christian Middle Ages to the twentieth century, including the reduction of modern man's attention to death and the afterlife. The scholar also concludes that the position of the Catholic and Orthodox theologians on the modern perception of death differs from the earlier Christian interpretation, due to the "trivialization" of death in the modern mass culture with an emphasis on material values.³

At present, almost every religion gives a person hope for life after death through the soul (its eternal life or reincarnation). Similarly, no religion promises immortality, and, therefore, the matter of death is a vital pillar of doctrine alongside that of life. Approaches converge implying that if a person follows the instructions of a certain doctrine, there will be eternal life of their soul. In view of the above, one of the essential Christian ideas is the sermon on "the resurrection of the dead from the grave, the triumph of the righteous and the death of sinners, whose retribution is possible only in the afterlife."⁴

¹ Ratzinger Joseph, «Śmierć i życie wieczne», Warszawa: Oficyna Wydawniczo-Poligraficzna Adam, 2005, 266 p.

² Jan Paweł II, "Evangelium vitae. Encykliki Ojca Świętego Jana Pawła II", Kraków: Znak, 2002, p. 840–987.

³ Lipka Olena, "Religious and philosophical understanding of death: a comparison of approaches", *Bulletin of the National University "Lviv Polytechnic"*, 550, 2006. p. 87.

⁴ Raspopov E. I., «The problem of immortalism in the religious worldview», *Scientific notes of the National University "Ostroh Academy". Series «Historical Religious Studies»*, 11, 2014, p. 152.

For this reason, the study aims to perform the comparative analysis of religious and legal norms as well as current trends in the regulation of such categories as marriage and death, to specify the optimal approaches for Ukraine, taking into account its war risks. The stated purpose determined the following tasks to be fulfilled: to clarify the existing religious norms and approaches that allow marriage after death, to study, from the comparative perspective, legal approaches in different states regarding the regulation of marriage after the person's death.

Religious and legal norms regarding marriage after death

From the standpoint of law, death is a legal fact that can be grounds for terminating most legal relations (for example, termination of marriage, employment, etc.), as well as the basis for hereditary legal relations. After the death of a person, relatives (heirs) will be entitled to protect the rights of the deceased to preserve his or her honour, business reputation and property. It is an established practice worldwide to legally protect the body of the deceased, their grave. Thus, the Ukrainian law provides for criminal liability for an offensive action over the grave or another burial place, as well as the body (remains, ashes) of the deceased (Article 297 of the Criminal Code).⁵

The law normally stipulates that the rights to the body of the deceased belong to his or her heirs, usually relatives. Nevertheless, the state provides that additional protection of the rights of the deceased may impose certain measures even against the will of the heirs. Thus, should a violent death is suspected, an autopsy must be performed to determine the circumstances of the death. Additionally, in Ukraine, a mandatory autopsy is performed in the following cases of death: a child under 1 year old; actions of external factors (injuries, actions of extreme temperatures, electric impact, poisoning, etc.); after an abortion performed outside a medical institution; industrial injuries; for people who were not under medical supervision, as well as for those whose identity was not verified. To compare, the German law is given, where, due to religious and other beliefs, the legal grounds for the mandatory autopsy procedure are narrower than those in Ukraine.⁶

Thus, the issue of human death and burial is regulated by both legal and canonical norms. There is a conflict over the execution of the death penalty. Although European states have abolished the death penalty, it is still a form of punishment in some US states. Further, in the United States, a woman was executed for the first time.⁷ From the religious viewpoint, no one has the right to deprive a person of their life, so the death

⁵ Criminal Code of Ukraine, 2001. Available at: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (Accessed: March 12, 2025).

⁶ Lysak A. V., Pustovit S. V., Dyadyk O. O., «Historical and ethical and legal aspects of autopsy. Experience of Ukraine and other countries», *Ukrainian medical journal*, 5, 2017. URL: <https://www.umj.com.ua/article/115966/istorichni-ta-etiko-pravovi-aspekti-autopsiyi-dosvid-ukrayini-ta-inshih-krayin> (Accessed: March 12, 2025).

⁷ In the United States, a woman was executed for the first time in almost 70 years. URL: <https://www.ukrinform.ua/rubric-world/3169879-u-ssa-vperse-za-majze-70-rokiv-stratili-zinku.html> (Accessed: March 14, 2025).

penalty is condemned. Yet, when a believer is condemned, they may have hope in God, forgiveness of sins, and salvation of their soul.

Hence, modern understanding of death as the social values implementation is distorted. O. A. Potsulko rightly remarks that “in modern society, where success and material well-being are important, old age and death are considered not as integral parts of the life process, but as a defeat, a reminder of the limitations of our power over nature”.⁸ The aspiration to be young and immortal is not new to humanity. However, the development of medicine and biotechnologies may soon further affect not only the life of an individual but also that of a society, as well as accelerate the transformation of existing values.

Until the 1920-s, only church ceremonies were executed for marriages in European countries⁹ between living people. Marriage to the deceased should be distinguished from levirate marriage, which was common in the history of many peoples, including ancient Jews. In the event of a man's death, his brother was to marry a widow and support her children.¹⁰ The practice of levirate marriages is still widespread in African countries and India¹¹. The purpose of levirate marriages is to preserve family property, hence, these are different from marriages with the deceased.

In different countries it is rather common to observe that marriage after death is not regulated by law, i.e. brides do not have such a right. Yet, such marriages may be concluded on religious grounds. In particular, according to some religions, if a person dies unmarried, they will not have happiness in the afterlife. Indeed, the tradition of marrying the “soul” of the deceased was quite common in South Korea. It is known that in 1982-1984 marriage ceremonies were held with deceased citizens of South Korea. In 1982, a posthumous wedding of a Korean boxer took place with his pregnant bride. Hong Jin Moon died in a car accident in December 1983, and the posthumous wedding ceremony was held on February 20, 1984.¹²

Similar traditions have existed in China for over 3 000 years. Given the gender imbalance caused by birth control policies, experts note that there are 34 million more men than women, many of them die unmarried. The rituals of two dead persons' marriage are common, along with the cases of marriage between the deceased and a living person. When marrying two dead persons in China, the bride's family may even demand a “dowry,” which includes valuable property. The very ritual of marrying two

⁸ Potsulko O. A., «The problem of morality in understanding the essence of life and death in the era of biomedical technology», *Philosophy in modern scientific and socio-political discourses: conference proceedings*, 2020, p. 156.

⁹ Berveno Serhiy, Lazur Yaroslav, Mendzhul Marija, «Marriage: religious and legal aspects», *Cogito. Multidisciplinary Research Journal*, 2, 2020, p. 78.

¹⁰ Ogolla Maurice, «Levirate Unions in both the Bible and African Cultures: Convergence and Divergence», *International Journal of Humanities and Social Science*, 10(1), 2014, p. 288.

¹¹ Bride dies of heart attack at her wedding in India, so groom marries sister instead. URL: <https://www.nzherald.co.nz/lifestyle/bride-dies-of-heart-attack-at-her-wedding-in-india-so-groom-marries-sister-instead/MITTWJ5GLA2K4I2HT4ACGDTE0I/> (Accessed: March 18, 2025).

¹² Posthumous marriage. URL: https://en.wikipedia.org/wiki/Posthumous_marriage (Accessed: March 18, 2025).

dead involves digging up the remains of the bride and burying them in the grave of the groom. In recent years, there have been cases of not only looting graves, but also murders to arrange marriage between the dead where, according to press reports, the price of the remains varies from \$4 500 to \$7 500. Most cases are found in northern and central China, such as Shanxi, Shaanxi and Henan.¹³ Relatives arrange weddings for the dead for various reasons, but in fact due to the common belief that the failure to fulfil the deceased's desire for marriage will bring them misfortune.

Japan has also had a long tradition of marriage after death. Ellen Shattschneider notes that in the memorial practice of northern Japan there was common the rite of "marriage to a doll-bride", which arose during World War II. The soul of the deceased was embodied in a statuette. According to the researcher, such marriages reflected complex relationships between the living and the dead, the abstraction of social relations.¹⁴

In Taiwan, it is quite common to find a bride or groom for a posthumous marriage by placing red envelopes with money, a note, hair and nails of the dead.¹⁵ The person who takes such an envelope is obliged to marry the dead.

Some tribes in South Africa also feature a tradition of posthumous marriages. For instance, marriages with pastoralists are common in South Sudan.¹⁶ There is also a tradition of posthumous marriages in south-eastern Nigeria (Igbo). They are concluded so that the family continues should a man die and leave no sons. For women, this is important because in the event of the husband's death and the absence of sons, they are not entitled to inherit, so they marry even dead fetuses in case of miscarriage.¹⁷ In 2019, the press reported on the marriage of Nigerian Chiniere Ikemefun Orji to her dead husband.¹⁸

Given the significant impact of religious beliefs on a person, marrying the deceased may be an obstacle to remarrying and creating a full-fledged family, although in many Asian countries, marriages with the dead ("spiritual marriages") are a traditional ritual that has no legal consequences.

From the conventional legal perspective, death is a fact that terminates a marriage. Nonetheless, studies show that there are some cases of legal regulation stipulating the possibility of marriage after death.

¹³ Grace Tsoi, «China's ghost weddings and why they can be deadly». URL: <https://www.bbc.com/news/world-asia-china-37103447> (Accessed: March 18, 2025).

¹⁴ Ellen Schattschneider, «Buy Me a Bride: Death and Exchange in Northern Japanese Bride-Doll Marriage», *American Ethnologist*, 28, 2001, p. 854-880.

¹⁵ Taiwan Posthumous Marriage – What is it? URL: <https://lft-taiwan.com/taiwan-posthumous-marriage/> (Accessed: March 19, 2025).

¹⁶ Ghost marriage in South Sudan. URL: https://en.wikipedia.org/wiki/Ghost_marriage_in_South_Sudan (Accessed: March 19, 2025).

¹⁷ Agbo, Maria, Charity, «Posthumous marriage in Igbo land, Southeastern Nigeria and its effects on child development and education», *International Journal of Psychology and Counselling*, 8(3), 2016, p. P. 29.

¹⁸ The Nigerian woman who married her husband after his death. URL: <https://www.bbc.com/news/av/world-africa-49109902> (Accessed: March 19, 2025).

In most countries worldwide, including the United States, however, it is not allowed to marry a deceased person. At the same time, the decision of a Florida court in 1987, recognizing the legal validity of the marriage after the death of the Venezuelan, at the request of his bride, is quite well known. Yet, upon the groom's children's appeal, the court decision was overturned.¹⁹

In European states, some examples of marriage to a deceased person, particularly in modern France may be observed. According to the provisions of Art. 171 of the French Civil Code, the President may, for good reasons, allow marriage in the event of the death of one of the future spouses, as long as there is a sufficient set of facts that unequivocally confirm his consent to marriage for life.²⁰ In this case, the consequences of the marriage date back to the day before death. However, this marriage does not give the right to inherit in favour of the other spouse.

Such provisions of the French Civil Code have historically been designed to enable women who lose beloved husbands to marry and at the same time enable children to acquire the status of being born in marriage, as well as the right to receive a survivor's pension. France is not the only European country where such a practice has existed. For example, posthumous marriages took place in Germany from 1941 to March 1946²¹.

Article 170 of the French Civil Code was amended in 1959, after the death of 423 people in the Malpasat Dam. Marriages with those who died in this catastrophe were very important at that time, as children born out of wedlock did not have the same rights as children born in wedlock, including inheritance. However, there were rather complex requirements, in particular to prove the consent of the deceased (for example, the completion of formalities before the wedding ceremony). The mitigation of the existing encumbrances took place in 2011 and the norm has been in force since then. Thus, currently, strong evidence of the deceased's consent to marriage is required. It may be in the form of fulfilling official formalities (publication of information about planned marriage), drafting a marriage contract, renting a room to celebrate a wedding, ordering various services for organizing a wedding (for example, the services of a photographer, etc.), purchasing a suit, dress, wedding rings, showing parents, relatives, friends and colleagues, having common children, etc.²² Furthermore, in order to marry a deceased person in France, the case of death must be of sudden nature, for example due to a car accident, a natural disaster etc.

In 2020, France will see a sharp decline in official marriages due to the COVID-19 pandemic. Thus, in 2020, the French couples concluded 148,000 marriages, including 144,000 between persons of different sexes and 4 000 between persons of the same sex,

¹⁹ *Woginiak v. Kleiman*, Florida Court of Appeals, April 5, 1988. URL: http://fl.findacase.com/research/wfrmDocViewer.aspx/xq/fac.19880405_0041685.FL.htm/qx (Accessed: March 19, 2025).

²⁰ *Le Code civil des Français*, 21 mars 1804. URL: <http://codes.droit.org/CodV3/civil.pdf> (Accessed: March 22, 2025).

²¹ Posthumous marriage in Germany. URL: https://en.wikipedia.org/wiki/Posthumous_marriage_in_Germany (Accessed: March 24, 2025).

²² Marie-Cécile Bizard, «Le mariage posthume». URL: <https://www.eurojuris.fr/categories/mariage-pacs-concubinage-vie-civile-4800/articles/mariage-posthume-37389.htm> (Accessed: March 24, 2025).

which is 34.1% less than in 2019. Quarantine measures, restrictions on mass gatherings led to the transfer and the abolition of many weddings, the lowest rate of marriages was recorded in April-May 2020.²³

Given the possibility of sudden death as a result of COVID-19, the application of Article 170 of the French Civil Code, which allows marriage registration with a deceased person, may be quite relevant. Before the pandemic, about fifty marriages with a deceased person had been registered, and there was even a case of such a marriage in 2017 between persons of the same sex (men).²⁴

In other words, the existing provision of the French Civil Code allows marriage with a deceased person, while establishing additional conditions concerning the will of the deceased (there must be a set of facts confirming the consent of the deceased to marry) and the procedure for marriage (marriage with the deceased requires permission of the President of France). There are also peculiarities in the marriage ceremony itself, the bride can stand next to the photo of the deceased groom, and instead of his consent, the decree of the President of France is read.

In addition, the French Civil Code contains provisions in Article 171, which define the legal consequences of this marriage, in particular a preventive provision aimed at eliminating the abuse along with protecting the property rights and interests of other heirs – a person married to a deceased person cannot be their heir. Yet, a person married to a deceased person in France is entitled to a common surname, a survivor's pension, and the right to widow's insurance benefits.

Kirsten Rabe Smolensky concludes that autonomy and respect are not unlimited, and she justifies the following among the principles of restricting the rights of the dead – the impossibility, the importance of law, time limits and the conflict of interest between living and dead people. According to the scholar, the law maker is to be guided by these criteria while determining the posthumous rights to be stipulated by law.²⁵ Considering the variety of foreign practices, it may be stated that the right to posthumous marriage is guaranteed by law (in France) and practiced by virtue of tradition and religious beliefs (in China, South Korea and South Africa). In this case, this right is exercised by living people (living groom or relatives of the deceased bride and groom) and, therefore, it is unacceptable to believe that the deceased is entitled to marry.

Conclusion

The right to marry the deceased is controversial and debated due to religious and legal aspects. It is apparent because of a potential conflict between the interests of a living person (groom, relatives of the deceased) and the deceased person. In addition, when a person is dead, it is difficult to prove their will and desire to marry for life. Further, it

²³ Bilan démographique, 2020. URL: <https://www.insee.fr/fr/statistiques/5012724> (Accessed: March 24, 2025).

²⁴ Isabelle Corpart, «Mariage à titre posthume pour tous». URL: <https://www.actu-juridique.fr/civil/personnes-famille/mariage-a-titre-posthume-pour-tous/> (Accessed: March 26, 2025).

²⁵ Kirsten, Rabe, Smolensky. «Rights of the Dead». URL: https://law.hofstra.edu/pdf/academics/journals/lawreview/lrv_issues_v37n03_cc4_smolensky_final.pdf (Accessed: March 29, 2025).

should be borne in mind that a living person may refuse to marry even on the registration day.

In this regard, there arises a question about respect for the dignity of the deceased. Is the person's death not a reason for not only the termination of their rights, but also for the termination of respect to their dignity? Human dignity is so valuable that it has a protective effect even after death. National legislations of many states specifies liability for mockery over the body (ashes) of the deceased or their grave. The integrity of the body and its inviolability will be protected even after the death of a person, which leads to the criminalization of trafficking in human organs, even after his death.

In view of the above, as well as the moral and religious views established in European countries, it is unlikely that France's experience in the legal regulation of marriage with the deceased will spread to other countries.

It is hardly possible to predict legislation development in the conditions of war and numerous deaths among military personnel. In the Ukrainian society, the legalization of posthumous marriages is obviously unlikely. However, it is necessary to provide guarantees for those children who will be born after the death of a person in two, three or more years, in particular in the field of inheritance and social protection.

REFERENCES

- Agbo, Maria, Charity, (2016), *Posthumous marriage in Igbo land, Southeastern Nigeria and its effects on child development and education*. International Journal of Psychology and Counselling, 8(3), p. 28-33.
- Berveno, Serhiy, Lazur, Yaroslav, Mendzhul, Marija, (2020), *Marriage: religious and legal aspects*. Cogito. Multidisciplinary Research Journal, 2, p. 77–85.
- Bilan démographique, (2020). <https://www.insee.fr/fr/statistiques/5012724> [in Ukrainian]
- Bride dies of heart attack at her wedding in India, so groom marries sister instead. <https://www.nzherald.co.nz/lifestyle/bride-dies-of-heart-attack-at-her-wedding-in-india-so-groom-marries-sister-instead/MITTWJ5GLA2K4I2HT4ACGDTEOI/>
- Criminal Code of Ukraine (2001). <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> [in Ukrainian]
- In the United States, a Woman was Executed for the First Time in Almost 70 years. <https://www.ukrinform.ua/rubric-world/3169879-u-ssa-vperse-za-majze-70-rokiv-stratili-zinku.html> [in Ukrainian]
- Corpart, I. (2017) «Mariage à Titre Posthume pour Tous». *Actu-juridique.fr* <https://www.actu-juridique.fr/civil/personnes-famille/mariage-a-titre-posthume-pour-tous/>
- Schattschneider, E. (2001), “Buy Me a Bride: Death and Exchange in Northern Japanese Bride-Doll Marriage”. *American Ethnologist*, 28, p. 854-880.
- Grace, T. (2016) “China's ghost weddings and why they can be deadly”. <https://www.bbc.com/news/world-asia-china-37103447>
- Ghost marriage in South Sudan. https://en.wikipedia.org/wiki/Ghost_marriage_in_South_Sudan
- Jan Paweł II, (2002), “Evangelium vitae. Encykliki Ojca Świętego Jana Pawła II”, (in Poland), Kraków: Znak, p. 840–987.

- Kirsten, Rabe, Smolensky. "Rights of the Dead". https://law.hofstra.edu/pdf/academics/journals/lawreview/lrv_issues_v37n03_cc4_smolensky_final.pdf
- Le Code civil des Français, 21 mars 1804. <http://codes.droit.org/CodV3/civil.pdf>
- Lipka, Olena, (2006), *Religious and philosophical understanding of death: a comparison of approaches*, Bulletin of the National University "Lviv Polytechnic", 550, p. 82–88 [in Ukrainian]
- Lysak, A. V., Pustovit, S. V., Dyadyk, O. O., (2017), *Historical and ethical and legal aspects of autopsy. Experience of Ukraine and other countries*, Ukrainian medical journal, 5. <https://www.umj.com.ua/article/115966/istorichni-ta-etiko-pravovi-aspekti-autopsiyi-dosvid-ukrayini-ta-inshih-krayin> [in Ukrainian]
- Marie-Cécile, Bizard. *Le mariage posthume*. <https://www.eurojuris.fr/categories/mariage-pacs-concubinage-vie-civile-4800/articles/mariage-posthume-37389.htm>
- Ogolla, Maurice, (2014), *Levirate Unions in both the Bible and African Cultures: Convergence and Divergence*, International Journal of Humanities and Social Science, 10(1), p. 287–292.
- Posthumous marriage. https://en.wikipedia.org/wiki/Posthumous_marriage
- Posthumous marriage in Germany. https://en.wikipedia.org/wiki/Posthumous_marriage_in_Germany
- Potsulko, O. A., (2020), *The problem of morality in understanding the essence of life and death in the era of biomedical technology*. Philosophy in modern scientific and socio-political discourses: conference proceedings, p. 153–156 [in Ukrainian]
- Raspopov, E. I., (2014), *The problem of immortalism in the religious worldview*, Scientific notes of the National University "Ostroh Academy. Series "Historical Religious Studies", 11, p. 142–153 [in Ukrainian]
- Ratzinger, Joseph, (2005), *Śmierć i życie wieczne*, Warszawa: Oficyna Wydawniczo-Poligraficzna Adam, 266 s.
- Taiwan Posthumous Marriage – What is it? <https://lftl-taiwan.com/taiwan-posthumous-marriage/>
- The first death sentence in 2021 was handed down in Belarus, <https://www.ukrinform.ua/rubric-world/3171557-u-bilorusi-vinesli-persij-u-2021-roci-smertnij-virok.html>
- The Nigerian woman who married her husband after his death, <https://www.bbc.com/news/av/world-africa-49109902>
- Woginiak v. Kleiman, Florida Court of Appeals, April 5, 1988. http://fl.findacase.com/research/wfrmDocViewer.aspx/xq/fac.19880405_0041685.FL.htm/qx

Менджул Марія

докторка юридичних наук, професорка

професорка кафедри цивільного права та процесу

ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

Ужгород, Україна

Марія Менджул. Шлюб після смерті: правові та релігійні аспекти (порівняльний аналіз)

Анотація

Понад три роки в Україні триває повномасштабна війна, а в гібридному форматі — одинадцять років. За відсутності офіційної статистики про кількість загиблих, зрозуміло, що втрати для нашої країни значні, зростають щодня. Смерть людини — це горе для сімей, і в багатьох випадках юнаки та дівчата не встигли одружитися. При цьому виникає чимало питань щодо правових наслідків, які зумовлює смерть. З одного боку, у національному законодавстві більшості держав смерть є юридичним фактом, що припиняє сімейні та інші правовідносини. Водночас у деяких країнах існує практика одруження з померлою людиною. У зв'язку з цим виникає ряд питань, зокрема: чи можна одружуватися з покійною людиною, чи порушує це права померлого, які правові наслідки шлюбу з померлою особою, чи порушує шлюб з померлим права та інтереси інших членів сім'ї (спадкоємців)? Щоб відповісти на ці питання, важливо з'ясувати природу смерті з релігійної та правової точки зору, права померлого та його родичів, врахувати питання гідності та гідності після смерті, з'ясувати причини існуючої практики одруження після смерті та правові наслідки таких шлюбів. Саме тому мета статті полягає у здійсненні порівняльного аналізу релігійних та правових норм, виявленні сучасних тенденцій регулювання таких категорій, як шлюб і смерть, з'ясуванні оптимальних підходів для України з урахуванням ризиків війни. Застосовано порівняльно-правовий, діалектичний, системний та історико-правовий методи. Вказана комплексна методологія дозволила отримати низку чітких результатів та висновків. Зважаючи на отримані результати дослідження, ми обґрунтовуємо, що навряд чи досвід Франції та окремих азіатських держав щодо правового регулювання шлюбу з померлими поширяться на інші європейські країни та Україну. При цьому в умовах війни в Україні необхідно посилити гарантії тим дітям, які народяться після смерті людини через два, три і більше років (через застосування репродуктивних технологій), зокрема у сфері спадкування та соціального захисту.

Ключові слова: *смерть, шлюб, право, релігійна норма, правові наслідки, гідність людини.*

ЦИВІЛІСТИЧНА ПЛАТФОРМА

Науковий юридичний журнал

№ 2 (5)
2025

Відповідає формату друкованого видання 70 × 100/16. Гарнітура Lazurski.
Обл.-вид. арк. 9,8.

Видавництво ГО «Цивілістична платформа»
Україна, 61002, Харків, вул. Дарвіна, 19
<https://clp.org.ua/>

Свідчення про внесення суб'єкта видавничої справи
до Державного реєстру видавців, виготовлювачів і розповсюджувачів
видавничої продукції – Серія ДК № 7942 від 21.09.2023 р.