

Міністерство освіти і науки України
Національний університет «Києво-Могилянська академія»
Факультет правничих наук
Кафедра приватного права

Магістерська робота

освітній ступінь – магістр

на тему: **«ПРАВО НА СІМ'Ю: ДОСВІД УКРАЇНИ, ЄС ТА ОКРЕМИХ
КРАЇН ЄС»**

**«THE RIGHT TO FAMILY: EXPERIENCE OF UKRAINE, THE EU AND
INDIVIDUAL EU COUNTRIES»**

Виконала: студентка 2-го року навчання,
Спеціальності

081 Право

Походай Ярина Олегівна

Керівник Федосєєва Тетяна Романівна

кандидат юридичних наук, доцент

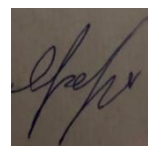
Рецензент _____
(прізвище та ініціали)

Магістерська робота захищена

з оцінкою _____

Секретар ЕК _____

«____» _____ 2022 р.



Київ 2022

Декларація академічної доброчесності

Я, Гіжодай Армена Олександрівна, студентка 2-го року навчання магістерської програми за спеціальністю "Право" факультету правових наук На УКМА підтверджую так:

- написала свою магістерську роботу на тему "Право на сім'ю: досвід України, ЄС та окремих країн ЄС" відповідно висногам академічної доброчесності та не містить порушень, передбачених п. 3.1. Закону про академічну доброчесність здобувачів освіти у На УКМА, з'явившись самотою і ознайомившись;
- я заявляю, що надана мною для перевірки електронна версія роботи є ідентичною її згрупованій версії;

17.06.2022



Гіжодай А.О.

ЗМІСТ

Вступ.....	4
Розділ 1 Право на сім'ю в Україні.....	6
1.1 Поняття та ознаки сім'ї в Україні.....	6
1.2 Створення сім'ї та право на повагу до сімейного життя.....	21
1.3 Окремі особливості здійснення та захисту права на сім'ю.....	28
1.4 Висновки до Розділу 1.....	41
Розділ 2 Право на сім'ю в ЄС та окремих країнах ЄС:.....	43
2.1 Загальна характеристика поняття «сім'я» в праві ЄС.....	43
2.2 Право на сім'ю в окремих країнах ЄС.....	52
2.3 Висновки до Розділу 2.....	66
Висновки.....	68
Список використаних джерел.....	71

ВСТУП

Право на сім'ю є одним із основних природніх прав людини. Адже сім'я є тією базовою одиницею суспільства, основним елементом її розвитку. Людина як соціальна істота має потребу комунікувати та взаємодіяти з іншими представниками соціуму і сім'я є основним осередком такої взаємодії.

Актуальність дослідження зумовлюється потребами структурованого аналізу законодавства України, а також його порівняльної характеристики із міжнародним законодавством, правом Європейського Союзу та внутрішнього законодавства держав-членів Союзу для виявлення та дослідження наявних проблемних питань, що існують в контексті реалізації особою права на сім'ю. А також в аналізі та дослідженні стану напрацювань правової науки з питань, пов'язаних із поняттям «сім'ї» у праві, формами реалізації особою права на сім'ю та подальшим вдосконаленням наявної наукової літератури і пропозиціями щодо вдосконалення законодавства в результаті проведення зазначених досліджень.

Тема права на сім'ю не є новою для правової науки і вже неодноразово прямо чи опосередковано ставала предметом досліджень науковців, зокрема, різні аспекти сімейних правовідносин та, зокрема, права особи на сім'ю, поняття «сім'я», правових ознак сім'ї та підстав її створення досліджували як українські вчені Ватрас В., Губанова О., Жилінкова І., Лепех С., Ромовська З., Шевченко Я., Червоний Ю., Харитонов Є., Явор О., так і іноземні Р. J. A. Monedero, Stych, M., W. J. Kosior, J. M. Lukasiewicz та інші.

Наукове значення даної роботи полягає у здійсненні ґрунтовного аналізу чинного законодавства України, Європейського Союзу та країн-членів ЄС, їх порівняння, а також детальне дослідження наукової літератури по даній темі, систематизації дослідженого матеріалу. В результаті даного аналізу пропонуються нові підходи до розуміння права на сім'ю, досліджуються актуальні питання пов'язані із правом на сім'ю, що відображає **практичне значення** даного дослідження.

Об'єктом дослідження даної роботи є суспільні відносини, що стосуються права на сім'ю в Україні, ЄС та окремих країнах ЄС.

Предметом дослідження даної роботи є наукові джерела, законодавство та судова практика щодо права на сім'ю в праві України та в Європейському Союзі, а також внутрішньому праві окремих країн-членів ЄС.

Дослідницьке питання: «Яким є розуміння права на сім'ю в правових системах України, ЄС та окремих країнах ЄС?»

Метою дослідження є проаналізувати та охарактеризувати право на сім'ю в Україні, країнах-членах ЄС та Європейському Союзі, підходи до розуміння сім'ї в різних правових системах.

Для досягнення мети поставлено наступні **завдання**: визначити поняття сім'ї у праві України, охарактеризувати ознаки та підстави створення сім'ї в Україні, охарактеризувати окремі аспекти здійснення та захисту права на сім'ю, охарактеризувати поняття «сім'я» у праві Європейського Союзу та дослідити право на сім'ю у законодавстві та правовій науці окремих країн Європейського Союзу.

При написанні роботи було використано наступні **методи**: порівняльний метод – при порівнянні правового регулювання права на сім'ю в українському законодавстві та в законодавстві окремих країн-членів ЄС та праві ЄС загалом, аналітичний метод – при проведенні аналізу норм законодавства, наукових робіт та судових рішень на дану тематику, системно-структурний метод – при дослідженні права на сім'ю у внутрішньому законодавстві окремих країнах ЄС та узагальненні спільних рис, історичний метод - при дослідженні зміни розуміння поняття «сім'я» у міжнародних нормативно-правових документах та судовій практиці Європейського суду з прав людини.

РОЗДІЛ 1

ПРАВО НА СІМ'Ю В УКРАЇНІ

1.1. Поняття та ознаки сім'ї в Україні

Як зазначає Сімейний Кодекс України (надалі також – СКУ, Сімейний кодекс): «Сім'я є первинним та основним осередком суспільства¹». Таке визначення підкреслює важливість сім'ї для стабільного функціонування держави, проте не містить в собі правових характеристик.

Схожа дефініція відображена у Загальній декларації прав людини (надалі також – Декларація): «Сім'я є природним і основним осередком суспільства і має право на захист з боку суспільства та держави²».

Таке визначення сім'ї творцями Декларації було вибрано неспроста, адже, як пояснюють, наприклад, автори статті «For Better, for Worse», автори Декларації намагались протиставити поняття «сім'я» викладене у статті 16, сім'ї, що використовувалась у той час нацистським режимом у пропагандистських цілях. Основною ознакою сім'ї у розумінні Декларації є її незалежність та значимість у суспільстві³.

Проте, для того щоб віднести поняття до правових воно повинно відповідати певним характеристикам, зокрема, бути «державно-владним велінням загального характеру, мають формальну визначеність, загальнообов'язковість, цілісність і логічну завершеність⁴».

¹ Сімейний Кодекс України. Кодекс України від 10.01.2002. № 2947-III. Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14> ст. 3

² Загальна декларація прав людини. Декларація від 10.12.1948. № 995_015 Організація Об'єднаних Націй. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text ст. 16

³ Brueggemann I., Newman K., For Better, for worse. Health and Human Rights. Vol. 3 No.2 URL: <https://cdn1.sph.harvard.edu/wp-content/uploads/sites/2469/2014/04/10-Brueggemann.pdf> р. 60-61

⁴ Ткаля О. Правова дефініція: поняття, значення та роль в законодавчій практиці. Человеческий фактор и закон в публично-правовом регулировании: общетеоретический, историко-юридический и философско-правовой аспекты: заявка на участие у Міжнародній науково-практичній конференції «Человек и закон: публично-правовое измерение» URL: <http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/3219/Tkalya%20O.B.%20Pravova%20definiciya....pdf?sequence=1> с. 3

Сформоване в частині першій статті третьої СКУ визначення не містить в собі правових ознак. Порівняємо із поняттям шлюбу: «шлюбом є сімейний союз жінки та чоловіка, зареєстрований у органі державної реєстрації актів цивільного стану⁵». Аналізуючи дане визначення, можна виділити те, що таке поняття є юридично визначеним (чітко визначені суб'єкти – це чоловік і жінка), закріплює певну міру обов'язковості (шлюб є законодавчо визнаним у випадку реєстрації останнього в органі державної реєстрації актів цивільного стану).

Порівнюючи поняття «шлюб» із концептом «сім'ї», можна помітити, що останнє не містить таких ознак. Наприклад, «осередок суспільства» - про яке суспільство йде мова? Чи мав на увазі законодавець українське суспільство (громадян України) чи йдеться про суспільство як про людство загалом? Разом з тим, такий «осередок суспільства» є «первинним та основним». Тобто, чи можна в такому випадку говорити про інші осередки суспільства, окрім сім'ї, які, очевидно, не є основними. Тоді які це осередки, в яких нормативних актах вони закріплені?

Інші нормативно-правові акти не містять ні згадок про інші осередки суспільства, ні посилань на дане твердження у Сімейному кодексі.

Окрім невизначеності, така дефініція не містить обов'язковості. Хто та яким чином має визнавати сім'ю осередком суспільства? Чи є юридичні наслідки такого визнання чи невизнання?

Тому, можемо резюмувати, що дане твердження не відноситься до правових категорій та має радше соціальне значення.

Що ж до правової категорії поняття «сім'я», то законодавець її не наводить, обмежуючись описовими характеристиками.

Проте, перш ніж аналізувати нормативне закріплення поняття «сім'я», тобто, ту характеристику сім'ї, яку пропонує законодавець, потрібно розглянути підхід науковців до даної дефініції.

⁵ Сімейний Кодекс України. Кодекс України від 10.01.2002. № 2947-III. Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14> ст. 21

Загалом, українські вчені по різному підходять до позначення сім'ї у праві та загалом до необхідності формування такої дефініції.

Комплексний аналіз наукового розуміння поняття «сім'я» здійснив В. Ватрас. Науковець підтвердив тезу про те, що в науці є два діаметрально протилежних підходи: одні науковці відстоюють необхідність законодавчо сформованої дефініції «сім'ї», інші ж не вбачають потреби в нормативному закріпленні поняття «сім'я».

Так, Ватрас описує, що за одним підходом, за яким дефініція не потрібна, «сім'я» є не правовим, а соціальним явищем, правовий статус мають лише члени сім'ї, а не сім'я як окремий суб'єкт. А саме поняття «член сім'ї» є різним за значенням залежно від галузі права, в якій воно вживається⁶.

Зокрема, схожої думки притримується З. Ромовська, одна із авторок Сімейного кодексу. Так, науковиця зазначає, що Сімейний кодекс і справді не містить загальноприйнятої дефініції поняття «сім'я», а зображає сутність сім'ї через її ознаки: спільне проживання, спільний побут та взаємні права та обов'язки.

Погоджуючись із науковцем, Ромовська також цитує Г. Матвєєва, який вважав, що закріплена дефініція не повинна охопити усіх ознак певного явища, проте має зазначити його основні характеристики⁷.

В. Ватрас належить до іншої групи науковців. Свою позицію він будує на антитезах до іншого підходу. Якщо за першим підходом «сім'ю» визначають як соціальне, а не правове явище, відтак формувати правову дефініцію не треба, то Ватрас вважає, що вживання терміну у праві робить його не просто соціальним, а соціально-правовим, наділяє новим – юридичним значенням, відтак відсутність саме правової дефініції створює прогалину в законодавстві⁸.

⁶ В. Ватрас. Поняття «сім'ї» у сімейному праві України. Форум права. 2009.№1 [URL: \[file:///C:/Users/ASUS/Downloads/FP_index.htm_2009_1_15.pdf\]](http://file:///C:/Users/ASUS/Downloads/FP_index.htm_2009_1_15.pdf) с. 85

⁷ Ромовська З. В. Українське сімейне право: підручник для студ. вищ. навч. закл. Зорислава Ромовська К.: Правова єдність, 2009. С. 8

⁸ В. Ватрас. Поняття «сім'ї» у сімейному праві України. Форум права. 2009.№1 [URL: \[file:///C:/Users/ASUS/Downloads/FP_index.htm_2009_1_15.pdf\]](http://file:///C:/Users/ASUS/Downloads/FP_index.htm_2009_1_15.pdf) с. 85

Науковець притримується позиції, що «сім'я не може не мати юридичного визначення», тому пропонує свою дефініцію: «Сім'я - це юридичний зв'язок між фізичними особами, заснований на шлюбі, відносинах родинності, усиновленні та інших підставах, передбачених у законі, який проявляється у наділенні їх на засадах рівності взаємними особистими немайновими та майновими сімейними правами та обов'язками, спільному житті, спільності інтересів та взаємній юридичній відповідальності⁹».

Вважаю, що з таким визначенням автора не можна погодитись. Сім'єю, на думку науковця, є юридичний зв'язок між особами. Хоча дану дефініцію автор і пропонує як правове розуміння сім'ї, проте сім'я як явище не формується у правовому полі, тобто фізичні особи, створюючи сім'ю, не генерують юридичні зв'язки, це правова наука визнає той чи інший соціальний конструкт сім'єю в силу наявності відповідних ознак. Використання соціального поняття у праві не робить його правовим, а щонайбільше «соціально-правовим» як зазначає сам автор¹⁰, відтак за своєю суттю сім'я залишається сім'єю у розумінні соціології – група людей, що складається із близьких родичів, які живуть разом та/або група людей, які об'єднані спільними інтересами, спільною діяльністю¹¹. Правові ж характеристики з'являються пізніше і застосовуються вже до існуючого явища.

Доцільніше у випадку автора говорити не про «сім'ю» як юридичний зв'язок, а про «сім'ю у праві або у правовому розумінні». Тоді запропонована науковцем конструкція матиме логічну побудову.

Думку Ватраса про необхідність терміну «сім'я» у праві поділяє також Ю. Червоний. У своєму підручнику «Сімейне право України» він приділив увагу аналізу поняття «сім'я» у соціологічному та юридичному значеннях та навів своє розуміння «сім'ї» у праві – це «історично визначена організована соціальна

⁹ В. Ватрас. Поняття «сім'ї» у сімейному праві України. Форум права. 2009.№1 [URL: \[file:///C:/Users/ASUS/Downloads/FP_index.htm_2009_1_15.pdf\]](http://file:///C:/Users/ASUS/Downloads/FP_index.htm_2009_1_15.pdf) с. 86, 89

¹⁰ Ibid, с. 85

¹¹ Академічний тлумачний словник української мови: в 11 томах. Том 9, 1978. URL: <http://sum.in.ua/s/sim.ja> с. 224

спільність, пов'язана взаємними правами та обов'язками, які впливають зі шлюбу, кровного споріднення, усиновлення, взяття дітей на виховання¹²».

Дана дефініція як і викладена далі позиція автора щодо терміну «сім'я» у праві містить багато взаємовиключних умовиводів, які будуть проаналізовані нижче.

Так, автор вважає, що законодавцем вироблено правове поняття «сім'ї» і міститься воно у частині 2 статті 3 СКУ: «Сім'ю складають особи, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом, мають взаємні права та обов'язки¹³»¹⁴. Важко погодитись із такою тезою, проте дані ознаки (а частина 2 статті 3 СКУ описує не дефініцію, а саме ознаки сім'ї у розумінні права) буде проаналізовано далі.

Повертаючись до запропонованої автором дефініції варто звернути увагу на її недосконалість. Насамперед, автор чітко визначає підстави створення сім'ї тим самим обмежуючи потенційне коло сімейних правовідносин, що не підпадають під його характеристики. На думку Червоного сім'я може бути створена на підставі шлюбу, кровного споріднення, усиновлення чи взяття дітей на виховання. Автор свідомо прибирає з переліку так звані «інші підстави» передбачені Сімейним кодексом, критикуючи такий підхід. Науковець дотримується думки, що сім'єю є союз, що виник виключно на так званих «природніх» підставах¹⁵. Проте, якщо слідувати логіці автора, то впливає, що конкубінат (співжиття жінки та чоловіка без укладення шлюбу) не є сім'єю, оскільки таке співжиття не базується на жодній із «природніх» ознак сім'ї.

Обмежуючи такий соціальний конструкт як сім'я чіткими підставами виникнення, автор тим самим створює дефініцію, яка за своєю суттю вже на момент створення є рудиментом, що не включає в себе всі можливі форми сім'ї. Саме так звані «інші підстави» дають можливість законодавцю та праву загалом

¹² Сімейне право України: Підручн. / За ред. Ю.С. Червоного. К. : Істина, 2004. С. 69

¹³ Сімейний Кодекс України. Кодекс України від 10.01.2002. № 2947-III. Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14> ст. 3

¹⁴ Сімейне право України: Підручн. / За ред. Ю.С. Червоного. К. : Істина, 2004. С. 66

¹⁵ Ibid, с. 71

охопити в юридичному полі всі наявні та потенційні форми сімей, адже суспільство еволюціонує, а з ним і сам концепт «сім'ї» як союзу осіб.

Завданням права у сімейних правовідносинах є охопити якомога ширше коло можливих сімейних зв'язків для ефективного їх регулювання, тому пропозиція автора обмежити коло людських відносин, що відносяться до сім'ї, «традиційними» формами зв'язків є недоцільною.

Головною аргументацією науковця чому, наприклад, працевдатна мати і повнолітній працевдатний син, які проживають разом, не утворюють сім'ю в юридичному розумінні є відсутність сімейних прав та обов'язків¹⁶.

Проте, що саме слід розуміти під сімейними правами та обов'язками, автор не зазначає. Якщо сімейними правами та обов'язками автор вважає ті, що описані в Сімейному кодексі, то такий підхід є неправильним.

Як відомо із теорії права правовий статус особи регулюється на підставі загально дозвільного підходу або принципу свободи, за яким «дозволено все, що прямо не заборонено законом», спеціально дозвільний підхід застосовується до окремих категорій фізичних та юридичних осіб. Даний принцип законодавчо закріплений в статті 19 Конституції України: «Органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України¹⁷».

Тобто, наведені у Сімейному кодексі види прав та обов'язків, які виникають усередині сім'ї, наприклад право на батьківство або обов'язок утримувати непрацевдатного чоловіка або дружину, встановлені лише щодо окремих найбільш поширених форм сімей. Відсутність вичерпного переліку всіх прав та обов'язків щодо всіх форм сімей у законі не свідчить про неможливість створення таких сімей. Особи можуть створювати сім'ю і тоді, коли їх статус чітко не передбачений у нормативно правових актах.

¹⁶ Сімейне право України: Підручн. / За ред. Ю.С. Червоного. К. : Істина, 2004. С. 69

¹⁷ Конституція України. Закон України від 28.06.1996. № 254к/96-ВР. Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> ст.19

Як зазначає В. Чернега змістовно коректною є дефініція запропонована О. Нечаєвою. Під сім'єю науковиця розуміє «спільність осіб, що разом проживають, об'єднані правами та обов'язками, передбаченими сімейним законодавством»¹⁸. Такий підхід є близьким до норм Сімейного кодексу, проте більш досконалим, оскільки відкидає ознаку «спільності побуту», об'єднуючи її в ознаку взаємних прав та обов'язків. Проте, авторка прямо відсилає до норм Сімейного кодексу, презюмуючи, що у сімейному законодавстві повинні бути передбачені ті права та обов'язки, які є у членів сім'ї, що суперечить принципу загально дозвільного підходу, оскільки, як зазначалось вище, норми Сімейного кодексу не передбачають усіх прав та обов'язків, які можуть виникати між членами сім'ї та не можуть їх передбачати, адже це обмежуватиме сферу приватно правового регулювання, до якої належать сімейні правовідносини.

Окремої уваги з приводу розуміння поняття «сім'я» заслуговує позиція Я. Шевченко, яка піддала критиці норми Сімейного кодексу. На думку авторки:

«критерії розрізнення сім'ї як соціального осередку і як правового феномена містять у собі збіг випадкових обставин, тому під поняття сім'ї можуть підпасти й інші правові й соціальні явища. Так, коли говориш про те, що "сім'ю складають особи, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом, мають взаємні права й обов'язки" (ст. 3 СК), в уявленні виникає щось на кшталт комунальної квартири. Спільне проживання і спільний побут, власне, можуть стосуватися будь-якої групи людей, які прихильно ставляться один до одного, але ці люди можуть і не бути пов'язаними сімейними зв'язками. Що ж до взаємних прав та обов'язків, то їх характер взагалі може бути найрізноманітнішим. Так, з огляду на заподіяння шкоди такі права й обов'язки можуть мати заподіювач шкоди і потерпілий, але до сім'ї, родинних зв'язків це ніяк не стосується. Пункт 4 ст. 3 СК встановлює безмежно розмите і невиразне поняття для шляхів створення сім'ї, вказуючи, що вона створюється на підставі шлюбу, кровного споріднення, усиновлення, а також на інших підставах, не заборонених законом, і таких, що не суперечать моральним засадам суспільства. Які це можуть бути підстави, можна лише здогадуватися, але, безумовно, до справжніх сімейних відносин (шлюб, кровна спорідненість, усиновлення) вони ніякого відношення не мають. Де ж тоді ті характерні особливості, що визначають сім'ю як соціальний осередок, який потребує захисту й пошани?»¹⁹.

¹⁸ Чернега В. Удосконалення норми-дефініції «сім'я». *Юридичний науковий електронний журнал. № 6/2019*. URL: http://www.lsej.org.ua/6_2019/34.pdf с. 144

¹⁹ Шевченко Я. Проблеми нового Сімейного кодексу України. *Проблеми законності Респ. міжвідом. наук. зб. / Відп. ред. В.Я. Тацій. – Харків: Нац. юрид. акад. України Випуск 63. 2003*. URL: http://nauka.nlu.edu.ua/nauka/download/plaw_downloads/Archive/Pr_zak63.pdf с.4

Вважаю, що із таким підходом не можна погодитись. Безумовно, вибраний у Сімейному кодексі підхід до розуміння сім'ї не є досконалим та потребує змін, проте, не всі характеристики є «випадковими». В основу лягли ті критерії, які підлягають правовому регулюванню – наприклад, така ознака як спільне проживання сім'ї має значення при визначенні місця проживання дитини (ст. 29 Цивільного кодексу України)²⁰, членів сім'ї наймача (ст. 64 Житлового кодексу Української РСР)²¹, встановленні режиму окремого проживання подружжя (ст. 119 Сімейного кодексу України)²².

Авторка наводить приклад, що спільне проживання та побут буває не лише у сім'ї та проводить аналогію із комунальною квартирою, де також мають місце зазначені ознаки. Проте, зазначений у статті 3 Сімейного кодексу перелік характеристик сім'ї у правовому розумінні варто розглядати в сукупності. Тобто, для того щоб визнати певний союз сім'єю у нього повинні бути *усі* зазначені ознаки. Про це свідчить і саме формулювання норми: «Сім'ю складають особи, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом, мають взаємні права та обов'язки²³» - норма не сформульована як альтернативна, у ній відсутні сполучники «або», «чи», немає словосполучення «які відповідають одній або хоча б одній з таких ознак».

Щодо тези про відношення чи не відношення «інших підстав» створення сім'ї до так званих «справжніх» підстав вважаємо, що такий підхід знову ж таки надмірно звужує поняття «сім'я», обмежуючи його традиційними підставами виникнення сім'ї.

Резюмуючи проаналізовані позиції авторів вважаємо, що варто зазначити наступне. Сім'я є соціальним явищем, що зароджується та функціонує поза правом. Право може визначити ті ознаки сім'ї в юридичному розумінні, що є

²⁰ Цивільний кодекс України. Кодекс України від 16.01.2003. № 435-IV. Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> ст.29

²¹ Житловий Кодекс України. Кодекс України від 30.06.1983. № 5464-X. Верховна Рада УРСР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5464-10#Text> ст. 64

²² Сімейний Кодекс України. Кодекс України від 10.01.2002. № 2947-III. Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14> ст. 119

²³ Ibid, ст. 3

необхідними для здійснення правового регулювання даного явища. Проте, за своєю суттю виникнення сім'ї залежить від людського фактору, а тому в силу людської природи еволюціонує разом із зміною розуміння поняття «сім'я» самим суспільством.

Такі зміни можна простежити із історичного сприйняття розуміння сім'ї викладеного Харитоновим. Науковець наводить приклад Давнього Риму, де під терміном «familia» розуміли не тільки людей, а й майно, що було у їхній власності²⁴.

Повністю погоджуємось із авторами Науково-практичного коментаря до Сімейного кодексу за загальною редакцією Т. Боднар, О. Дзери: «в сімейному законодавстві України легальне визначення сім'ї відсутнє. На думку деяких вчених, надмірна формалізація цього поняття, наповнення його конкретним змістом залежить від багатьох факторів, які настільки індивідуальні, що кожен формальний підхід до сім'ї неминуче вступив би у протиріччя з реальними життєвими ситуаціями²⁵»

Враховуючи специфіку сім'ї як соціального явища вважаємо, що підхід обраний у законодавстві є цілком виправданий. Для цілей юриспруденції доцільно зазначити характеристики сім'ї, відповідно до яких і визначається чи підпадає той чи інший союз під поняття сім'ї у розумінні права..

У Сімейному кодексі законодавець виділяє наступні ознаки сім'ї: спільне проживання, спільний побут та взаємні права та обов'язки²⁶.

Згідно з нормами законодавства місцем проживання є житло, в якому особа проживає постійно або тимчасово²⁷.

²⁴ Харитонов Є. Сім'я як концепт сімейного законодавства. *Актуальні проблеми держави і права*. 2011. URL: <http://www.apdp.in.ua/v58/44.pdf> с. 297

²⁵ Науково-практичний коментар. Сімейний кодекс України. За заг. ред. Т. В. Боднар, О. В. Дзери. Київ: Юрінком Інтер, 2020. С. 7

²⁶ Сімейний Кодекс України. Кодекс України від 10.01.2002. № 2947-III. Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14> ст. 3

²⁷ Цивільний кодекс України. Кодекс України від 16.01.2003. № 435-IV. Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> ст.29

Із першої ознаки одразу ж є виключення: «Подружжя вважається сім'єю і тоді, коли дружина та чоловік у зв'язку з навчанням, роботою, лікуванням, необхідністю догляду за батьками, дітьми та з інших поважних причин не проживають спільно. Дитина належить до сім'ї своїх батьків і тоді, коли спільно з ними не проживає²⁸».

Окрім винятків, Сімейний кодекс також передбачає спеціальний правовий режим проживання пари – режим окремого проживання подружжя.

Такий режим може бути встановлений судом за заявою одного або обох з подружжя у разі неможливості та/або небажання подальшого спільного проживання. Припиняється такий режим теж у судовому порядку на підставі заяви одного з подружжя або у випадку фактичного відновлення сімейних відносин²⁹.

Режим окремого проживання спричинює правові наслідки щодо майна набутого подружжям за час дії такого режиму – воно не матиме статусу такого, що було набуто у шлюбі; та щодо походження дитини народженої жінкою у такому шлюбі – якщо після встановлення режиму окремого проживання пройшло десять місяців презумпція батьківства не застосовуватиметься³⁰.

Власне, оскільки для таких юридично значущих фактів має значення саме правове закріплення режиму окремого проживання подружжя у судовому порядку. Тому і припинення дії такого режиму доцільно проводити в аналогічному порядку – за рішенням суду.

У випадку ж фактичного відновлення сімейних відносин без юридичного оформлення такого припинення, встановити фактичне правове регулювання згаданих вище категорій (походження дитини та статус майна) буде практично неможливо. Для уникнення спекуляцій та неоднозначних трактувань доцільним було б у правовому полі обмежити припинення режиму окремого проживання

²⁸ Сімейний Кодекс України. Кодекс України від 10.01.2002. № 2947-III. Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14> ст. 3

²⁹ Ibid, ст. 119

³⁰ Ibid, ст. 120

тим способом, у який він і встановлюється – шляхом винесення рішення суду за заявою одного та/або обох з подружжя.

Стаття 3 Сімейного кодексу встановлює, що для окремого проживання подружжя потрібні поважні причини, частину яких законодавець перелічує та додає словосполучення «та інші» таким чином не обмежуючи перелік таких причин. Водночас, дане положення дисонує із нормами того ж нормативно правового акту – статтею 56 за якою : «Дружина та чоловік мають право на вільний вибір місця свого проживання³¹». Стаття 56 Сімейного кодексу дублює відповідну норму Конституції України, а саме статтю 33 згідно з положеннями якої у кожного є право на вільний вибір місця проживання³².

Проте, право на вільне місце проживання також може бути обмежене, зокрема, якщо мова йде про місце проживання дитини.

Діти є вразливою категорією, тому державою встановлений додатковий захист їхніх інтересів. З огляду на це, законодавець самостійно визначає місце проживання дитини. Відповідно до Цивільного кодексу України місцем проживання фізичної особи, яка не досягла десяти років, є місце проживання її батьків (усиновлювачів) або одного з них, з ким вона проживає, опікуна або місцезнаходження навчального закладу чи закладу охорони здоров'я, в якому вона проживає та обирається батьками дитини, а у віці від десяти до чотирнадцяти років таке місце проживання може бути визначено за згодою між дитиною та батьками (усиновлювачами, опікуном) або організацією, яка виконує.

З чотирнадцяти років дитина може самостійно обирати своє місце проживання, а також мати одне та/ або кілька місць проживання³³.

³¹ Сімейний Кодекс України. Кодекс України від 10.01.2002. № 2947-III. Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14> ст. 56

³² Конституція України. Закон України від 28.06.1996. № 254к/96-ВР. Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> ст 33

³³ Цивільний кодекс України. Кодекс України від 16.01.2003. № 435-IV. Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> ст. 29

Важливість закріплення спільності проживання дитини разом з батьками на законодавчому рівні обґрунтувала З. Ромовська. Пояснюється дане положення тим, що воно «забезпечує дитині беззастережне право на повернення до «батьківського гнізда». А це означає, що проживання дитини з бабусею, дідусем ... не може вважатися підставою для втрати нею сервітуту (сервітутного права) на проживання у помешканні батьків³⁴».

Дитина фактично «вибуває» із сім'ї, коли створює власну сім'ю шляхом укладення шлюбу, народження дитини тощо. У даних випадках така дитина пов'язана ознаками сім'ї (спільність проживання, побуту, взаємними права та обов'язками вже з іншими людьми). Дитина також може вибути із сім'ї своїх батьків шляхом зміни постійного місця проживання, проте як зазначила З. Ромовська у неї залишатиметься право на повернення до дому своїх батьків³⁵.

Проте важливо розглянути всі аспекти даної ситуації. Законодавство передбачає право дитини вважатись однією сім'єю разом з своїми батьками і в тих випадках, коли вона проживає окремо не конкретизуючи умови за яких можливе таке окреме проживання (вимушено – за рішенням суду, чи добровільно). Очевидно, що дана норма спрямована на ті випадки, коли дитина потребує батьківського захисту та гарантій на наявність місця проживання. Проте, оскільки в законодавстві не встановлені вікові обмеження, то сюди можна віднести і ті випадки, коли повнолітня особа, яка не проживає з батьками протягом тривалого часу також може претендувати на даного роду гарантії на повернення до дому батьків для постійного місця проживання.

Аналізуючи дану ознаку можна побачити, що законодавець сам встановлює її факультативність в окремих випадках.

Та з іншого боку, встановлюючи спільність проживання як характеристику наявності сімейних правовідносин законодавець певною мірою суперечить

³⁴ Ромовська З. Сімейний кодекс України: Науково-практичний коментар. 3-тє вид., перероб. і доп. . З. В. Ромовська. К.: Правова єдність, 2009. С. 12

³⁵ Ibid, С. 12

закріпленому у Конституції праві кожного на вільний вибір місця проживання³⁶. Безумовно, специфіка сімейних відносин передбачає наявність близьких взаємин між суб'єктами, зокрема, спільного проживання, проте закріплення такої ознаки як характеризуючої сімейні правовідносини не є повністю коректним.

Її доцільно об'єднати з іншою, більш абстрактною, ознакою «сім'ї» - спільністю побуту.

Пов'язаність спільним побутом, очевидно, виходить із подібної ознаки «спільного ведення домашнього господарства» Кодексу про шлюб та сім'ю України³⁷.

«Введення спільного господарства» є доволі архаїчним формулюванням, тому законодавці замінили його «спільністю побуту», що краще відповідає вимогам сучасності.

Згідно з Великим тлумачним словником української мови «побут – загальний уклад життя; сукупність звичаїв, властивих якому-небудь народові, певній соціальній групі і т. ін; повсякденне життя; проживання³⁸».

Під «спільним побутом» науковці розуміють спільне виховання дітей, спільний відпочинок та проведення дозвілля, спілкування також ведення домашнього господарства тощо³⁹.

Доцільність об'єднання даних ознак в узагальнюючу ознаку «спільності життя», принаймні в науковій літературі помітили і інші науковці, зокрема, автори підручника «Сімейне право» за загальною редакцією В. Кройтора. Вони зауважили, що така ознака сім'ї як «спільність життя її членів» виражається через, зокрема, спільне проживання та ведення спільного господарства, проте за

³⁶ Конституція України. Закон України від 28.06.1996. № 254к/96-ВР. Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> ст. 33

³⁷ Кодекс про шлюб та сім'ю України: Кодекс України від 20.06.1969. № 2006-VII. Верховна Рада УРСР, URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2006-07#Text> ст. 22, 53

³⁸ Великий тлумачний словник сучасної української мови : 250000 / уклад. та голов. ред. В. Т. Бусел. Київ; Ірпінь: Перун, 2005. VIII, 1728 с. URL: http://irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/ua/elib.exe?Z21ID=&I21DBN=UKRLIB&P21DBN=UKRLIB&S21STN=1&S21REF=10&S21FMT=online_b ook&C21COM=S&S21CNR=20&S21P01=0&S21P02=0&S21P03=FF=&S21STR=ukr0000728%5F9 с. 991

³⁹ О. Дзера. Сімейні правовідносини. Сімейне право України : підручник. за заг. ред. : Т. В. Боднар, О. В. Дзери. Київ : Юрінком Інтер, 2016. URL: <http://ekmair.ukma.edu.ua/handle/123456789/11333?show=full> с. 57

своєю суттю «спільність життя» є ширшою категорією, яка охоплює і соціальні елементи взаємозв'язків, такі як турбота, підтримка, взаємодопомога тощо⁴⁰.

Змістовну перевагу поняття «спільне життя» помітив і В. Ватрас, який посилаючись на аналогічну позицію В. Бошко, В. Рясанцева, І. Жилінкової, зауважив, що поняття спільного проживання та спільного побуту характерні і для інших соціальних груп, проте поняття «спільне життя» є більш загальним та охоплює як питання спільного проживання та спільності побуту, так і інші соціологічні чинники, що притаманні сімейним відносинам⁴¹.

Найбільш значущою у правовому значенні є ознака наявності взаємних прав та обов'язків членів сім'ї. Це є так званою правовою ознакою сім'ї, що конкретизована у законодавстві, на відміну від «спільного життя», що є доволі абстрактною категорією та охоплює соціологічні ознаки сім'ї.

Права та обов'язки виникають з моменту створення сім'ї, наприклад, при укладенні шлюбу у подружжя виникають право на розпорядження спільним майном, право на утримання одного з подружжя та обов'язки, зокрема, кореспондуючий обов'язок утримання іншого з подружжя, обов'язок спільно дбати про матеріальне забезпечення сім'ї⁴² тощо.

На думку окремих науковців, специфікою прав та обов'язків у сімейних правовідносинах полягає у тому, що вони на відміну від цивільних виникають здебільшого не одночасно, а навпаки, у випадку «виконання» одним із членів свого обов'язку у іншого виникає кореспондуючий обов'язок. Наприклад, у повнолітніх дітей є обов'язок по утриманню їхніх непрацездатних батьків, проте у випадку позбавлення таких батьків батьківських прав (що є прямим

⁴⁰ Сімейне право : підручник / за заг. ред. В. А. Кройтора та В. Ю. Євко ; МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2016.
URL:http://dspace.univd.edu.ua/xmlui/bitstream/handle/123456789/10204/Simeine%20pravo_pidruchnyk_Kroytor_Yevko_2016.pdf?sequence=1&isAllowed=y с. 8

⁴¹ Ватрас В. Поняття «сім'ї» у сімейному праві України. *Форум права*. 2009. № 1. URL: [URL: http://C:/Users/ASUS/Downloads/FP_index.htm](http://C:/Users/ASUS/Downloads/FP_index.htm) 2009_1_15.pdf с. 88-89

⁴² Сімейний Кодекс України. Кодекс України від 10.01.2002. № 2947-III. Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14> ст. 65, 75, 55

підтвердженням невиконання ними батьківських обов'язків) такого права не виникає⁴³.

Даний приклад щодо обов'язку утримання повнолітніми дітьми своїх батьків дав підстави В. Рясанцеву (про що зазначено у праці А. Дутко, С. Мних) вважати, що права та обов'язки можуть виникати і не тільки між членами однієї сім'ї, а й щодо членів окремих сімей. Повнолітні діти, які вибули із сім'ї своїх батьків та створили нові сім'ї все ще мають обов'язок по утриманню свої непрацездатних батьків у передбачених законодавством випадках⁴⁴.

Окрім визначених у законодавстві, науковці також пропонують наступні ознаки сім'ї: встановлення юридичної відповідальності у випадку невиконання передбачених законодавством сімейних обов'язків, а також моральна підтримка і матеріальна допомога сім'ї⁴⁵.

Відповідальність у випадку невиконання закріплених у законодавстві обов'язків є логічною та аргументованою з точки зору права – будь-який обов'язок для ефективності його виконання має передбачати санкцію за порушення такого обов'язку. Зокрема, відповідальністю за порушення батьківських обов'язків щодо належного виховання та утримання дитини є позбавлення таких батьків батьківських прав. Проте, коли мова йде про обов'язки щодо окремих особистих немайнових прав, зокрема обов'язку подружжя утверджувати в сім'ї повагу до батька або матері, відповідних наслідків у вигляді санкції за недотримання обов'язку не передбачено.

Відповідність певним моральним якостям не належить до правових категорій та не може передбачатись як обов'язкова для визнання такого союзу сім'єю на законодавчому рівні. А матеріальна допомога членам сім'ї частково передбачена в іншій ознаці сім'ї – наявність взаємних прав та обов'язків членів сім'ї, тому її виділення в окрему самостійну ознаку не є доцільним.

⁴³ Дутко, А., Мних С. Поняття та ознаки сім'ї за законодавством України. Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ № 3. 2014 URL: https://www.lvduvs.edu.ua/documents_pdf/visnyky/nvsvy/03_2014/14daoazu.pdf с. 102

⁴⁴ Ibid, с. 102

⁴⁵ Ibid, с. 103

1.2. Створення сім'ї та право на повагу до сімейного життя

Законодавство дає невичерпний перелік підстав створення сім'ї. Частина 4 статті 3 Сімейного кодексу передбачає, що «сім'я створюється на підставі шлюбу, кровного споріднення, усиновлення, а також на інших підставах, не заборонених законом і таких, що не суперечать моральним засадам суспільства⁴⁶».

Шлюбом у розумінні законодавства є «сімейний союз жінки та чоловіка, зареєстрований у органі державної реєстрації актів цивільного стану⁴⁷».

З огляду на визначення варто виділити наступні ознаки шлюбу:

- Такий союз є сімейним союзом, що наділяє його ознаками сім'ї, а саме: такий союз характеризується спільністю проживання, ведення побуту, наявністю взаємних прав та обов'язків. Як наголошують науковці, дана ознака вказує, що шлюб як сімейний союз власне створює сім'ю, а не «спрямований на її створення»^{48,49}.
- Суб'єктами є виключно різностатеві партнери: жінка та чоловік, що виключає можливість зареєструвати шлюб одностатевій парі;
- Реєстрація в органі державної реєстрації актів цивільного стану: для визнання союзу шлюбом в очах держави він має бути зареєстрованим належним чином. Саме тому релігійний обряд

⁴⁶ Сімейний Кодекс України. Кодекс України від 10.01.2002. № 2947-III. Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14> ст. 3

⁴⁷ Ibid, ст. 21

⁴⁸ Сімейне право : підручник / за заг. ред. В. А. Кройтора та В. Ю. Євко ; МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2016. URL: http://dspace.univd.edu.ua/xmlui/bitstream/handle/123456789/10204/Simeine%20pravo_pidruchnyk_Kroytor_Yevko_2016.pdf?sequence=1&isAllowed=y с. 100

⁴⁹ Сімейне право України: підручник / за ред. А. О. Дутко. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2018. URL: <http://dspace.lvduvs.edu.ua/bitstream/1234567890/2605/1/simeine%20pr.pdf> с. 90

шлюбу не вважається шлюбом в правовому розумінні, не є шлюбом і проживання жінки і чоловіка однією сім'єю без укладення шлюбу⁵⁰.

Шлюб як підстава виникнення сім'ї є однією із найбільш врегульованих категорій у законодавстві.

Як впливає із норм Сімейного Кодексу, то під правове регулювання підпадають сім'ї, які створені на підставі кровного споріднення по прямій лінії споріднення, адже сам законодавець неодноразово вказує на правове регулювання відносин батьків та дітей. Зокрема, завданням Сімейного Кодексу є визначення підстав виникнення, змісту особистих немайнових і майнових прав та обов'язків батьків і дітей. Також Сімейний Кодекс прямо вказує, що сімейні відносини між двоюрідними братами та сестрами, тіткою, дядьком та племінницею, племінником і між іншими родичами за походженням не є предметом регулювання даного Кодексу⁵¹.

Проте, законодавець не передбачає, що виключно пряма лінія споріднення є підставою виникнення сім'ї. А отже, можна зробити висновок, що сім'єю можна вважати і родичів побічної лінії, якщо їхній союз містить всі ознаки сім'ї: спільність проживання, пов'язані спільним побутом, мають взаємні права та обов'язки. Адже підстави створення та ознаки сім'ї є взаємопов'язаними.

«Держава забезпечує пріоритет сімейного виховання дитини⁵²». Саме тому особливу увагу в Сімейному кодексі приділено усиновленню. Щодо усиновлення встановлено низку вимог, серед яких вимоги до оформлення (за рішенням суду), вимоги до суб'єктів (вік, дієздатність, стан здоров'я, матеріальний стан, громадянство тощо), заборона окремим категоріям осіб бути усиновлювачами, вимоги до процедури усиновлення тощо.

Відповідно до законодавства усиновлення не створює нову сім'ю, а збільшує ту сім'ю, в яку дитину усиновили⁵³. Проте, якщо усиновлювачем є одна

⁵⁰ Сімейний Кодекс України. Кодекс України від 10.01.2002. № 2947-III. Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14> ст. 21

⁵¹ Ibid, ст. 1, 2

⁵² Ibid, ст. 5

⁵³ Ibid, ст. 207, 211, 212

особа, яка не має сім'ї, то можна вести мову про власне створення нової сім'ї, а не збільшення вже наявної.

Найбільш контроверсійною підставою створення сім'ї в науковій літературі залишається останній пункт – «інші підстави, що не суперечать законодавству та моральним засадам суспільства⁵⁴».

Учені неоднозначно ставляться до даного пункту, іноді взагалі відкидаючи його (наприклад, Ю. Червоний⁵⁵).

Як вдало зауважила С. Лепех, до сім'ї створеної на основі даної підстави відноситься випадок конкубінату – спільного проживання жінки та чоловіка однією сім'єю без укладання шлюбу. Законодавство передбачає регулювання низки аспектів такого союзу. Насамперед, майнові питання – на майно таких осіб поширюється право спільної сумісної власності – аналогічно з статусом майна подружжя. Ці особи також можуть укладати низку договорів (аналогічних до договорів, які укладаються подружжям) для врегулювання майнового аспекту свого співжиття. У випадку смерті одного з партнерів, інший з партнерів стає спадкоємцем четвертої черги, у випадку якщо до цього вони проживали однією сім'єю не менш як п'ять років.

Щодо немайнових питань, авторка зазначає, що вони також частково врегульовані сімейним законодавством на рівні із шлюбними правовідносинами. Зокрема, інший з партнерів має право на утримання за тих же підстав, що і один з подружжя. А також, проживання однією сім'єю без реєстрації шлюбу є підставою на отримання дозволу на усиновлення однієї дитини такими особами. Проте, презумпція батьківства щодо дітей народжених у таких сім'ях не застосовується⁵⁶.

⁵⁴ Сімейний Кодекс України. Кодекс України від 10.01.2002. № 2947-III. Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14> ст. 3

⁵⁵ Науково-практичний коментар Сімейного кодексу України. За ред. Ю. С. Червоного. К. Істина, 2003. С. 12

⁵⁶ Сімейне право України: навч. посібник. С. М. Лепех. Львів: Видавничий центр ЛНУ імені Івана Франка, 2010. С. 11-13

Якщо із конкубінатом як формою власне сім'ї вчені погоджуються, оскільки і сам законодавець передбачає правове регулювання окремих аспектів їхнього співжиття, то більше критики отримала пропозиція З. Ромовської вважати сім'єю, наприклад, пару двох літніх жінок, які задля власного комфорту та задоволення базових побутових потреб вирішили жити разом. Як стверджує авторка, в союзі таких осіб наявні всі ознаки сім'ї – спільне проживання, спільний побут, наявність взаємних прав та обов'язків, що і робить їх союз сім'єю⁵⁷.

Як викладено у попередньому підрозділі, Я. Шевченко категорично проти такого тлумачення норми, апелюючи до надмірної абстрактності даної норми та відсутності характеристики сім'ї власне як соціального конструкту, що відмежовуватиме її від подібних правовідносин. Проте, використовуючи риторику «справжності» сімейних правовідносин, науковиця обмежує коло сімейних правовідносин виключно шлюбом, кровним спорідненням та усиновленням⁵⁸, що знову ж таки, суперечить самій логіці законодавства, яке окрім згаданих підстав містить спеціальні норми, які регулюють сімейні правовідносини, що виникли з інших підстав.

Зокрема, це вже згаданий вище конкубінат, а також інші форми виховання дітей, окрім усиновлення.

Наприклад, детальне обґрунтування позиції чому будинки сімейного типу слід вважати саме сім'єю навела Ю. Черновалюк у своїй монографії «Реалізація права на сім'ю шляхом створення дитячих будинків сімейного типу». Учена зазначає, що

«дитячий будинок сімейного типу – окрема сім'я, що створюється за бажанням подружжя або окремої особи, яка не перебуває у шлюбі, для забезпечення сімейним вихованням та спільного проживання не менш як п'яти дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування.... Створення та функціонування дитячого будинку сімейного типу є способом реалізації права на сім'ю як вихованців, так і

⁵⁷ Ромовська З. Сімейний кодекс України: Науково-практичний коментар. 3-тє вид., перероб. і доп. / З. В. Ромовська. К.: Правова єдність, 2009. 428 с., с.12

⁵⁸ Шевченко Я. Проблеми нового Сімейного кодексу України. *Проблеми законності Респ. міжвідом. наук. зб. / Відп. ред. В.Я. Тацій.* – Харків: Нац. юрид. акад. України Випуск 63. 2003. URL: http://nauka.nlu.edu.ua/nauka/download/plaw_downloads/Archive/Pr_zak63.pdf с.4

батьків-вихователів. Створюючи дитячий будинок сімейного типу особа реалізовує передбачене ч. 1 ст. 4 Сімейного кодексу України право на створення сім'ї в умовах дитячого будинку сімейного типу реалізовується право на проживання в сім'ї як дитини, яка втратила сім'ю, так і батьків-вихователів⁵⁹».

Окрім цього, таку позицію побічно підтверджує і сам законодавець, коли накладає на батьків-вихователів сімейно-правову відповідальність за статтею 164 Сімейного кодексу⁶⁰.

Вважаємо такий підхід цілком виправданим, адже сам законодавець вказує, що будинки сімейного типу є сім'єю, а члени таких сімей наділені сімейними ознаками спільності проживання, спільності побуту та взаємності прав та обов'язків.

Проблемним з точки зору конкретизації є положення про «не суперечність моральним засадам суспільства». Адже достеменно встановити, що саме є моральними засадами суспільства, а отже, що їм суперечить неможливо. Суспільство, як і його моральні засади еволюціонує, підходи до розуміння багатьох речей змінюються. Тому встановити вичерпний перелік союзів, які б відповідали моральним засадам суспільства неможливо. Проте, говорити про це потрібно, тобто прибирати дане положення із зазначеної норми не варто, адже воно дозволяє законодавству враховувати інтереси суспільства в цілому, а у питаннях пов'язаних із сімейними правовідносинами, де право відіграє допоміжну роль, це вкрай важливо.

Проте, незважаючи на постійні наукові дискусії з цього приводу варто зазначити, що незважаючи на підстави чи мету створення сім'ї, її форму тощо, кожна особа має право на повагу до свого сімейного життя відповідно до законодавства. Дана норма не є простою формальністю як про це пише Ю. Червоний. Який апелює до того, що таке положення є моральною та

⁵⁹ Черновалюк Ю. Реалізація права на сім'ю шляхом створення дитячих будинків сімейного типу: Монографія. Запоріжжя: «Просвіта», 2011. С. 151-152

⁶⁰ Ibid, С. 154-155

декларативною категорією за своєю суттю, адже не передбачає відповідальності за її порушення⁶¹.

Право на повагу до сімейного життя прямо повторює норми Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод⁶². Порушення її положень тягне за собою відповідальність, зокрема, у Європейському суді з прав людини.

Відповідно до статті 7 Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод: «кожен має право на повагу до свого приватного і сімейного життя, до свого житла і кореспонденції⁶³».

Розуміння Конвенцією значення поняття «сім'я» та «сімейне життя» розкривається у рішеннях Європейського Суду з прав людини (далі також – ЄСПЛ). Зокрема, варто зауважити, що єдиного визначення поняття «сім'я» ЄСПЛ не надає розкриваючи у кожному окремому випадку сутнісні ознаки сімейного життя у розумінні Конвенції, про що детально проаналізовано у наступному підрозділі.

Разом з тим, норма «право на повагу до сімейного життя» використовується не лише в міжнародних договорах, а й в національній нормативно-правових актах. Зокрема, це Конституція України, а саме стаття 32, яка передбачає, що «ніхто не може зазнавати втручання в його особисте і сімейне життя, крім випадків передбачених Конституцією України⁶⁴».

З цього приводу також висловився Конституційний Суд України у рішенні № 2-рп/2012 від 20.01.2012 даючи визначення поняттю «сімейне життя»:

«Сімейне життя - це особисті майнові та немайнові відносини між подружжям, іншими членами сім'ї, яке здійснюється на засадах, визначених у Сімейному кодексі України: кожна особа має право на повагу до свого сімейного життя (частина четверта статті 4); ніхто не може зазнавати втручання в його сімейне життя, крім випадків, встановлених Конституцією України (частина п'ята статті 5); регулювання сімейних відносин здійснюється з урахуванням права на таємницю особистого життя їх

⁶¹ Науково-практичний коментар Сімейного кодексу України. За ред. Ю. С. Червоного. К. Істина, 2003. С. 14

⁶² Ромовська З. Сімейний кодекс України: Науково-практичний коментар. 3-тє вид., перероб. і доп. . З. В. Ромовська. К.: Правова єдність, 2009, С. 15

⁶³ Конвенція про захист прав і основоположних свобод. Конвенція. Рада Європи. № 995_004 від 04.11.1950. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text ст. 7

⁶⁴ Конституція України. Закон України від 28.06.1996. № 254к/96-ВР. Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> ст. 32

учасників, їхнього права на особисту свободу та недопустимості свавільного втручання у сімейне життя (частина четверта статті 7) та інше⁶⁵».

Конституційний Суд тлумачачи зміст статті 32 Конституції України зазначає, що поняття сімейного життя не може бути повністю визначеним, адже належить до «природних прав людини, які не є вичерпними, і реалізуються в різноманітних і динамічних відносинах майнового та немайнового характеру, стосунках, явищах, подіях тощо⁶⁶».

Конституція України під правом на повагу до сімейного життя передбачають, насамперед право особи не зазнавати втручання у своє сімейне життя з боку держави. Проте, таке право не є абсолютним і, як і передбачено у Конституції України, може бути обмежене.

Так, Конституція передбачає, що конфіденційна інформація про особу, зокрема відомості, що стосуються її сімейного життя, у випадках визначених законом та в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини, може бути поширена без згоди такої особи⁶⁷.

Сімейний кодекс теж містить низку обмежень у вигляді втручання держави у сімейне життя людини. Зокрема, у випадку необхідності захисту прав та інтересів дитини⁶⁸.

В науковій літературі «право на повагу до сімейного життя» розглядають як категорію, що найбільш широко охоплює правове регулювання сфери сімейного життя, забезпечення «сімейних прав та інтересів»⁶⁹.

За твердженням М. Слабан закріплення даного права у нормативно-правових актах підкреслює його значущість та важливість для держави, оскільки

⁶⁵ Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Жашківської районної ради Черкаської області щодо офіційного тлумачення положень частин першої, другої статті 32, частин другої, третьої статті 34 Конституції України № 2-рп/2012 від 20.01.2012 року URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-12#Text> п. 3.1

⁶⁶ Ibid, п. 3.1.

⁶⁷ Конституція України. Закон України від 28.06.1996. № 254к/96-ВР. Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> ст. 32

⁶⁸ Сімейне право України: підручник. за ред. А. О. Дутко. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2018 URL: <http://dspace.lvduvs.edu.ua/bitstream/1234567890/2605/1/simeine%20pr.pdf> с. 53

⁶⁹ Слабан М. Правові позиції Європейського суду з прав людини щодо права на повагу до сімейного життя (загальнотеоретичний аспект) дис. ... канд. юрид. наук : 12. 00. 01. Львів, 2017. URL: <https://law.lnu.edu.ua/wp-content/uploads/2016/02/Дисертація-29.pdf> с. 97

сім'я, забезпечення охорони її інтересів та поваги до сімейного життя, є одним з ключових завдань соціальної держави, а також «виступають базовими об'єктами правової охорони, окреслення змісту й смислових меж яких має визначальне значення для розкриття особливостей інтерпретації права людини, передбаченого у ст. 8 ЄКПЛ й у практиці Суду із застосування її приписів⁷⁰».

1.3. Окремі особливості здійснення та захисту права на сім'ю

Частина 1 статті 8 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод закріплює: «Кожен має право на повагу до свого приватного і сімейного життя, до свого житла і кореспонденції⁷¹».

Проте, як і будь яке інше природне право, право на сім'ю не є абсолютним і у встановлених законодавством випадках може бути обмеженим. Такі обмеження мають відповідати принципу верховенства права, а тому мають переслідувати легітимну мету, відповідати закону та бути необхідними у демократичному суспільстві⁷².

Легітимна або законна мета обмеження означає встановлення обмежень відповідно до вимог статті 8 Конвенції, а саме: «в інтересах національної та громадської безпеки чи економічного добробуту країни, для запобігання заворушенням чи злочинам, для захисту здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб»⁷³.

При дотриманні принципу законності чи відповідності обмежень закону, мається на увазі, що обмеження має не суперечити законодавству, а також

⁷⁰ Слабан М. Правові позиції Європейського суду з прав людини щодо права на повагу до сімейного життя (загальнотеоретичний аспект) дис. ... канд. юрид. наук : 12. 00. 01. Львів, 2017. URL: <https://law.lnu.edu.ua/wp-content/uploads/2016/02/Дисертація-29.pdf> с. 97

⁷¹ Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод від 04.11.1950. Рада Європи. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text ст. 8

⁷² Довідник із застосування статті 8 Європейської конвенції з прав людини. Право на повагу до приватного і сімейного життя, житла і кореспонденції. Рада Європи/ Європейський суд з прав людини. 2018. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_8_UKR.pdf с. 7

⁷³ Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод від 04.11.1950. Рада Європи. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text ст. 8.

відповідати вимогам верховенства права. Відповідність вимогам верховенства права означає, що обмеження права має бути зрозумілим, передбачуваним та належно оприлюдненим, у протилежному ж випадку така норма є такою, що суперечить статті 8 Конвенції, і в такому випадку потреби визначати чи відповідало обмеження іншим критеріям вже немає⁷⁴.

Як зазначають автори Довідника про застосування статті 8 Конвенції (із посиланням на роз'яснення Суду), втручання визнається необхідним у демократичному суспільстві у тому випадку, якщо таке втручання є пропорційним до мети, яку переслідує, у випадку виникнення спорів, саме Держава зобов'язана довести пропорційність та потребу у встановленні таких обмежень⁷⁵.

Варто зазначити, що ЄСПЛ трактує поняття сімейного життя (як і поняття приватного життя) доволі обширно, адже у розумінні Суду сімейне життя- це не лише сім'я в класичному її розумінні як шлюб, відносини батьків та дітей, а й правовідносини, що виникли поза шлюбом, а також між іншими родичами. Під правове регулювання на думку Суду підпадають також правовідносини пов'язані із визнанням батьком дитини до та/або після народження⁷⁶.

Знаковою для розуміння поняття «сімейного життя» у розумінні ЄСПЛ є справа «Paradiso Campanelli проти Італії», де основну увагу приділено саме ознакам сімейних союзів, а не їх формальному оформленню. Звідси Суд доходить висновку, що сім'єю у розумінні статті 8 Конвенції є не тільки шлюбні відносини, а й фактичні сімейні відносини, без реєстрації шлюбу, які характеризуються тривалим спільним проживанням чи які були зумовлені

⁷⁴ Довідник із застосування статті 8 Європейської конвенції з прав людини. Право на повагу до приватного і сімейного життя, житла і кореспонденції. Рада Європи/ Європейський суд з прав людини. 2018. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_8_UKR.pdf с. 9-10

⁷⁵ Ibid, с. 11

⁷⁶ Явор О. «Сімейне життя» в інтерпретації Європейського суду з прав людини. *Цивільне право і процес*. № 10.2019. URL: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2019/10/9.pdf> с. 46

іншими факторами, які вказують на доволі тісні та сталі відносини між членами сім'ї⁷⁷.

ЄСПЛ зазначає, що правове регулювання здійснюється тільки щодо тих відносин, що фактично існують, а не потенційно можуть виникнути. Проте, правовому захисту підлягають відносини, що виникають із шлюбу, навіть тоді, коли сімейне життя ще не сформувалось; а також відносини між батьком та дитиною, навіть якщо згодом буде встановлено відсутність кровної спорідненості чи відносини, що виникають з усиновленням⁷⁸.

Європейський суд з прав людини визнає, що одним із способів здійснення права на сім'ю – є здійснення права на батьківство. Хоча кровне споріднення і виникає поза правом, проте для надання таким відносинам правового статусу потрібне їх формальне підтвердження. Наприклад, документ, про народження дитини, в якому вказано хто є батьками дитини. Власне підтвердження факту походження дитини часто стають предметом розгляду ЄСПЛ.

Так, перешкоди при реалізації права на батьківство можуть виникнути і у біологічній матері дитини як це було у справі «Маркс проти Бельгії». Станом на час розгляду справи законодавство Бельгії передбачало неоднакове регулювання підтвердження факту походження дитини у шлюбу та поза шлюбом. Так, дитина, яка була народжена жінкою, яка не перебуває у зареєстрованому шлюбі поза шлюбом, та її матір не стають сім'єю автоматично за фактом народження дитини. Матір дитини, яка народила її не перебуваючи у зареєстрованому шлюбі, для того щоб отримати повну опіку над дитиною повинна спочатку визнати дитину, подавши відповідну заяву, а пізніше всиновити дитину. Заявниця стверджувала про порушення норм статей 8 та 14 Конвенції⁷⁹.

⁷⁷Case of Paradiso and Campanelli v. Italy. (2017) EHRR no. 25358\12. URL:<https://lovdata.no/static/EMDN/emd-2012-025358-2.pdf> § 140

⁷⁸Case of Paradiso and Campanelli v. Italy. (2017) EHRR no. 25358\12. URL:<https://lovdata.no/static/EMDN/emd-2012-025358-2.pdf> 141

⁷⁹Case Marckx v. Belgium. (1979) EHRR No. 00006833/74. URL: <https://www.womenslinkworldwide.org/files/2896/gjo-echr-marckx-en-pdf.pdf> § 13, 28

У даному рішенні Суд дійшов висновків, що для цілей Конвенції немає значення походження дитини – чи була вона народжена у шлюбі чи поза ним. А тому стаття 8 застосовується як до «традиційних сімей», так і до тих сімей, де діти народжені поза шлюбом. Сімейність відносин між матір'ю та дитиною підтверджується, зокрема, і тим фактом, що матір опікувалась дитиною після її народження.

Суд дійшов висновку, що у держави, окрім обов'язку не втручатись у право на сім'ю людини, також є обов'язок виражати відповідну повагу до сімейного життя особи. Відтак, якщо держава встановлює спеціальний правовий режим для окремих категорій сімей (незаміжньої матері і її дитини), то таке правове регулювання має передбачати можливість ведення нормального сімейного життя⁸⁰.

Дана справа стала знаковою у практиці Європейського суду з прав людини, адже в ній Суд звернув увагу на те, що власне слід розуміти під поняттям сім'ї, зазначивши, що не лише «традиційні сім'ї» підпадають під охорону статті 8 Конвенції, а й інші форми сімей.

Предметом розгляду суду ставало визнання права на батьківство.

Зокрема, у справі М. Т. проти України біологічний батько дитини, який не був записаний батьком скаржився на порушення його права на повагу до сімейного життя. За обставинами справи, Заявник, який був іноземцем мав стосунки з жінкою, яка перебувала у шлюбі. В результаті батьком дитини, яка народилась від їхніх відносин, було вказано чоловіка матері такої дитини. Біологічний батько дитини підтримував з нею зв'язок, надавав матеріальну допомогу, а через рік після народження дитини, зробив ДНК-тест, що підтвердив його батьківство.

Згодом між Заявником та матір'ю дитини виник спір щодо місця проживання дитини та порядку спілкування з нею, у зв'язку з чим біологічний

⁸⁰Case Marckx v. Belgium. (1979) EHRR No. 00006833/74. URL: <https://www.womenslinkworldwide.org/files/2896/gjo-echr-marckx-en-pdf.pdf> § 31

батько дитини звернувся в суд для визнання свого батьківства. У позові було відмовлено у зв'язку із пропуском строків позовної давності⁸¹.

Тобто, у цій справі Суд визнав, що сімейні відносини виникли між біологічним батьком та дитиною, не зважаючи на факт, що законним батьком дитини у реєстраційних документах був зазначений інший чоловік.

Оскарження права на батьківство можливе і до виникнення самого факту батьківства. Саме такий випадок став предметом розгляду Європейського суду з прав людини у справі Босо проти Італії. Заявник стверджував, що право матері самостійно вирішувати питання штучного переривання вагітності без врахування інтересів майбутнього батька дитини є порушенням його права на повагу до сімейного життя. Так, неврахування інтересів батька при вирішенні питання штучного переривання вагітності на думку Заявника обмежує його право на створення сім'ї як батька дитини, а також не враховує інтереси ненародженої дитини. У даній справі Суд дійшов висновку, що потенційне право на батьківство не може обмежувати право жінки на штучне переривання вагітності, навіть у той спосіб, що передбачає обов'язок жінки проконсультуватись із своїм чоловіком щодо можливості зробити аборт⁸².

В даній справі право на створення сім'ї через батьківство обмежене в силу вимог законодавства, проте таке обмеження є виправданим інтересами окремої особи, що і підтвердив Суд у своєму рішенні.

Новим напрямом судових справ у практиці ЄСПЛ стали справи щодо сурогатного материнства, що розглядаються в контексті права особи на повагу до сімейного життя.. Так, сурогатне материнство як підстава створення сім'ї було предметом розгляду у вже згаданій справі *Paradiso i Campanelli* проти Італії. Суд встановив, що між Заявниками і дитиною немає ні біологічного, ні правового

⁸¹ Огляд рішень Європейського суду з прав людини, що стосуються дітей та забезпечення їхніх найкращих інтересів. Рішення за період з 01.01.2019 по 01.10.2019 / Відпов. за вип.: Д. П. Мордас, Р. Ш. Бабанли. Київ, 2019. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/Oglyad_Ditu.pdf с. 8-9

⁸² Право на батьківство в рішеннях Європейського суду з прав людини. Українська гельсінська спілка з прав людини від 21.05.2020 URL: <https://helsinki.org.ua/articles/pravo-na-batkivstvo-v-rishennyah-evropejskoho-sudu-z-prav-lyudyny/>

зв'язку, а також за дитина перебувала із Заявниками короткий період часу, який є недостатнім для встановлення тісних зв'язків між ними. Це є підставою вважати, що сімейних зв'язків між Заявниками і дитиною не виникло⁸³.

Право на створення сім'ї через батьківство в окремих випадках прямо залежить від права особи на сім'ю загалом. Так, неоднаковими у законодавстві та судовій практиці є погляди щодо сімейних прав представників ЛГБТ+ спільноти.

Право на батьківство транссексуалів було предметом розгляду Європейським судом прав людини у справі «X, Y, Z проти Сполученого Королівства». Відповідно до викладених у справі обставин, Заявник народив дитину шляхом за допомогою допоміжних репродуктивних технологій. Проте, в силу обмежень законодавства батьком дитини матір могла записати лише біологічного батька дитини, а не свого партнера, який юридично був жінкою. Суд у цій справі дійшов висновку, що порушення права на повагу до сімейного життя Заявників немає⁸⁴.

Варто зазначити, що в даному випадку Європейський суд з прав людини дотримується балансу інтересів між правом особи на сім'ю, на повагу до її сімейного життя та інтересами дитини і схиляється на користь насамперед захисту інтересів саме.

Правове регулювання права на сім'ю представників ЛГБТ спільноти взаємопов'язане із правом на повагу до чужої сексуальної орієнтації.

Право на батьківство гомосексуальних пар ставало предметом розгляду у справах E.B. проти Франції та Сальгуйейро да Сільва проти Португалії.

Предметом оскарження у справі E.B. проти Франції стала неможливість гомосексуальною парою усиновити дитину. Заявниця скаржилась, що на підставі

⁸³ Довідник із застосування статті 8 Європейської конвенції з прав людини. Право на повагу до приватного і сімейного життя, житла і кореспонденції. Рада Європи/ Європейський суд з прав людини. 2018. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_8_UKR.pdf с. 48

⁸⁴ Право на батьківство в рішеннях Європейського суду з прав людини. Українська гельсінська спілка з прав людини від 21.05.2020 URL: <https://helsinki.org.ua/articles/pravo-na-batkivstvo-v-rishenniah-evropejskoho-sudu-z-prav-lyudyny/>

сексуальної орієнтації їй відмовили в усиновленні чим обмежили її право на повагу до сімейного життя.

ЄСПЛ наголосив, будь-які обмеження на підставі сексуальної орієнтації особи мають бути належно обґрунтованими. Разом з тим законом передбачена можливість усиновлення дітей не тільки подружжям, а й неодруженими особами, що дає можливість неодруженим представникам ЛГБТ спільноти реалізувати своє право на батьківство шляхом усиновлення⁸⁵.

На противагу цьому, у справі Сальгуйро де Сільва проти Португалії Заявника було позбавлено опіки над його рідною дитиною через сексуальну орієнтацію⁸⁶.

Суд також став на сторону Заявника, підтвердивши, що відмова в наданні опіки Заявнику над власною дитиною на підставі його сексуальної орієнтації є неспівмірною із переслідуваною національними судами метою, дискримінаційною та такою, що порушує право Заявника на повагу до його сімейного життя⁸⁷.

Проте, підхід Європейського суду з прав людини щодо регулювання сімейних правовідносин представників ЛГБТ-спільноти з часом змінився і став більш ліберальним.

Так, як зазначають автори Довідника про застосування статті 8 Конвенції, сімейні правовідносини одностатевих пар, які перебувають в постійних відносинах, регулюються на тому ж рівні, що і правовідносини гетеросексуальних пар⁸⁸.

⁸⁵ Право на батьківство в рішеннях Європейського суду з прав людини. Українська гельсінська спілка з прав людини від 21.05.2020 URL: <https://helsinki.org.ua/articles/pravo-na-batkivstvo-v-rishennyah-evropejskoho-sudu-z-prav-lyudyny/>

⁸⁶ Ibid.

⁸⁷ Case Salgueiro Da Silva Mouta v. Portugal. (1999) EHRR no. 33290/96. URL: <https://www.equalrightstrust.org/ertdocumentbank/Microsoft%20Word%20-%20Salgueiro%20Da%20Silva%20Mouta%20v%20Portugal%20parental%20responsibility.pdf> p. 2

⁸⁸ Довідник із застосування статті 8 Європейської конвенції з прав людини. Право на повагу до приватного і сімейного життя, житла і кореспонденції. Рада Європи/ Європейський суд з прав людини. 2018. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_8_UKR.pdf С. 50

ЄСПЛ визнає, що надання чи ненадання можливості укладення шлюбів одностатевим парам є прерогативою насамперед держави.

Водночас, Суд при розгляді кожної окремого випадку враховує особливості обставин справи. Так, у справі Оліарі та інші проти Італії ЄСПЛ визнав, що у держави був обов'язок забезпечити належне правове регулювання статусу одностатевих пар, враховуючи ту обставину, що за відсутності можливості зареєструвати шлюб, вони «мали особливий інтерес отримати можливість укласти різновид цивільно-правового союзу або зареєстрованого партнерства, оскільки це буде найвідповіднішим способом, у який вони можуть отримати правове визнання своїх стосунків і гарантії належного захисту – у вигляді засадових прав, притаманних парі, яка перебуває у стабільних і відданих стосунках – без непотрібних перешкод»⁸⁹.

Підсумовуючи, варто зазначити, що ЄСПЛ не застосовує єдиного підходу щодо правового регулювання сімейних прав представників ЛГБТ-спільноти. Безумовно, суд визнає, що такі відносини підпадають під сферу регулювання сімейного життя, якщо відповідають певним ознакам, зокрема тривалість таких відносин, проте обсяг такого правового регулювання, а отже обсяг права на сім'ю, яке може бути реалізоване представниками ЛГБТ є неоднаковим.

Як визначено вище, право на сім'ю гарантується законодавством, проте воно не є абсолютним та може бути обмеженим у встановлених законодавством випадках.

Відповідно до національного законодавства, представники ЛГБТ спільноти не можуть скористатись правом створити сім'ю шляхом реєстрації шлюбу та/або усиновлення.

Сімейним кодексом України передбачено, що шлюб може бути укладено лише між особами різної статі⁹⁰.

⁸⁹ Довідник із застосування статті 8 Європейської конвенції з прав людини. Право на повагу до приватного і сімейного життя, житла і кореспонденції. Рада Європи/ Європейський суд з прав людини. 2018. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_8_UKR.pdf С. 50-51

⁹⁰ Сімейний Кодекс України. Кодекс України від 10.01.2002. № 2947-III. Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14> ст. 21

Як зазначає, зокрема, З. Ромовська, регулювання питань одностатевих пар входить до категорії приватного, а не сімейного життя особи, а також одностатеві пари не можуть вважатися сім'єю і тому, що це суперечить моральним засадам суспільства⁹¹.

Проте, такий підхід явно суперечить позиції Європейського суду з прав людини. Так, у справі *Schalk and Kopf vs. Austria* Європейський суд з прав людини визнав штучність твердження, що одностатеві пари не підпадають під поняття «сімейне життя» визначеного у статті 8 Конвенції. Суд вважає, що спільне проживання однією сім'єю одностатевої пари не відрізняється від такого ж співжиття різностатевої пари, а тому такі партнерські стосунки є сімейним життям⁹².

У сімейному законодавстві чітко встановлені характерні ознаки шлюбу, однією з яких є те, що шлюбом в Україні визнається союз осіб різної статі, тому особи однієї статі не можуть створити сім'ю шляхом реєстрації шлюбу, проте це не обмежує їх в праві створити сім'ю на так званій «іншій підставі», яка не суперечить законодавству та моральним засадам суспільства⁹³.

Законодавство не встановлює заборон щодо одностатевих відносин. Проте інша обставина – «моральні засади суспільства» є більш складною в обґрунтуванні та більш дискусійною. Зокрема, до неї апелює З. Ромовська, про що зазначено вище, вважаючи, що саме на цій підставі одностатеві пари не можна вважати сім'єю⁹⁴.

Моральні засади суспільства є повністю оціночною та абстрактною категорією, що робить їх темою для дискусій. Проте, законодавець не може не

⁹¹ Ромовська З. Сімейний кодекс України: Науково-практичний коментар. 3-тє вид., перероб. І доп. З. В. Ромовська. К.: Правова єдність, 2009. С. 13

⁹² Довідник із застосування статті 8 Європейської конвенції з прав людини. Право на повагу до приватного і сімейного життя, житла і кореспонденції. Рада Європи/ Європейський суд з прав людини. 2018. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_8_UKR.pdf с. 50

⁹³ Сімейний Кодекс України. Кодекс України від 10.01.2002. № 2947-III. Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14> ст. 3, 21

⁹⁴ Ромовська З. Сімейний кодекс України: Науково-практичний коментар. 3-тє вид., перероб. І доп. З. В. Ромовська. К.: Правова єдність, 2009. С.13

використовувати дану категорію у сімейному законодавстві, яке прямо залежить від суспільного волевиявлення⁹⁵.

Законодавство містить поняття «суспільна мораль - система етичних норм, правил поведінки, що склалися у суспільстві на основі традиційних духовних і культурних цінностей, уявлень про добро, честь, гідність, громадський обов'язок, совість, справедливість⁹⁶».

Проте як саме встановити чи суперечить те чи інше явище, подія тощо суперечить моральним засадам всього суспільства чи лише певній категорії осіб та/або уявленням окремої особи про мораль? Чітких критеріїв законодавство не встановлює посилаючись на абстрактні норми загальнолюдських цінностей.

З огляду на це, доцільним для визначення відповідності моральним засадам суспільства певного явища, необхідно з'ясувати обізнаність із певною темою та ставлення до неї у суспільстві. Тобто, чи не протирічить воно моральним засадам суспільства.

Згідно із соціальним опитуванням групи «Рейтинг» станом на 2021 рік менше половини населення ставляться негативно до ЛГБТ-спільноти. Разом з тим, даних щодо того чи визнають опитувані одностатеві пари сім'єю – немає⁹⁷.

Водночас, незважаючи на прогалину у сімейному законодавстві та неоднозначне ставлення як наукової спільноти, так і суспільства, необхідність правового врегулювання окремих аспектів відносин представників ЛГБТ-спільноти існує, що підтверджується і практикою ЄСПЛ.

З огляду на це представники ЛГБТ-спільноти для врегулювання окремих аспектів їхнього співжиття укладають партнерські угоди. Зокрема, у 2020 році таку угоду було укладено одностатевою парою в Києві.

⁹⁵Чернега В. Відповідність підстав створення сім'ї моральним засадам суспільства. *Національний педагогічний університет імені М.П. Драгоманова. Випуск 26, 2014.* URL: file:///C:/Users/ASUS/Downloads/Nchnpu_018_2014_26_26.pdf с. 164

⁹⁶ Про захист суспільної моралі: Закон України від 20.11.2003. Верховна Рада України. № 1296-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1296-15#Text> ст. 1

⁹⁷ Покоління Незалежності: цінності та мотивації. *Соціологічна група Рейтинг. 20 липня – 9 серпня 2021.* URL: https://ratinggroup.ua/files/ratinggroup/reg_files/rg_generation_of_independence_082021.pdf0 с. 57

Умови такої угоди регулюють здебільшого майнові відносини пари – статус майна, питання спадкування, а також дозвіл на відвідування одного з партнерів в реанімації, дозвіл приймати рішення щодо проведення операцій тощо. Насправді, умови таких угод можуть бути різними, з огляду на свободу договору передбачену цивільним законодавством.

Проте, такий договір, хоч і регулює правові аспекти майнових відносин одностатевих партнерств, проте він не може вважати підставою виникнення сімейних правовідносин, адже не створює власне сімейних прав та обов'язків для пари⁹⁸.

З огляду на контроверсійність моральних засад суспільства як категорії, що застосовується в праві, та безпосереднього сприйняття суспільством окремих явищ, зокрема ставлення до ЛГБТ сімей, доцільним при встановленні факту наявності сімейних правовідносин в окремої категорії осіб є їхнє волевиявлення. Тобто, воля особи вважати себе частиною сім'ї та/або вважати свій союз з іншими людьми сім'єю є ключовим при вирішенні питання чи вважати такий союз сім'єю.

Таким чином, можна встановити чому, наприклад, студенти, які спільно проживають в одній кімнаті в гуртожитку або співмешканці комунальної квартири не вважатимуться сім'єю в силу спільності проживання та ймовірного взаємного розподілу прав та обов'язків. Оскільки у таких випадках в людей немає наміру створити сім'ю, а дані ознаки є похідними від соціального статусу таких осіб. Наприклад, проживання студента в гуртожитку спільно з іншим студентом та/або студентами зумовлений його соціальним статусом учасника освітніх правовідносин, що дає йому можливість на таке спільне прожиття в спеціальному помешканні – гуртожитку. А спільний побут та/або взаємні права та обов'язки між співмешканцями у такому випадку виникають для

⁹⁸ Як в Україні зареєстрували перший одностатевий шлюб. Рубрика від 26.02.2021. URL: <https://rubryka.com/article/registration-lgbt-marriage/>

врегулювання такого спільного проживання, а не з метою виникнення сімейних правовідносин.

Відносини між родичами різних ліній споріднення, окрім батьків і дітей неодноразово розглядались ЄСПЛ на предмет їх належності до сімейних правовідносин.

Наприклад, Європейський суд з прав людини визнав, що під дію статті 8 Конвенції підпадають також відносини між братами і сестрами, тітками/дядьками та племінниками, бабою/дідом і онуками⁹⁹.

Зокрема, у справі Мустафа і Армаган Акін проти Туреччини Суд дійшов висновку, що сімейні зв'язки, які виникли між братами і сестрами, народженими у шлюбі не припиняються із розлученням батьків. А продовжують існувати і поза сім'єю цього подружжя, тому розлучення дітей народжених в такому шлюбі є порушенням їхнього права на повагу до сімейного життя¹⁰⁰.

Право на повагу до свого сімейного життя не має припиняється з віком, тому повнолітні діти та батьки, повнолітні брати та сестри, які вже не проживають разом, мають право на повагу до свого сімейного життя також, що підтверджується відповідною практикою ЄСПЛ (*Boughanemi проти Франції*)¹⁰¹.

Сімейний кодекс України містить доволі прогресивний підхід у розумінні поняття «сім'я» та закріплення її основних характеристик, разом з тим у ньому закріплені деякі контроверсійні норми. Як, наприклад, положення частини 3 статті 3 Сімейного Кодексу: «права члена сім'ї має одинока особа¹⁰²».

Як роз'яснює дану норму одна із авторок Сімейного кодексу З. Ромовська, вона бере свій початок з римського приватного права та пов'язана з житловим

⁹⁹ Довідник із застосування статті 8 Європейської конвенції з прав людини. Право на повагу до приватного і сімейного життя, житла і кореспонденції. Рада Європи/ Європейський суд з прав людини. 2018. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_8_UKR.pdf с. 60

¹⁰⁰ Труба В. І. Вплив практики ЄСПЛ на розвиток сімейного законодавства України. *Порівняльне правознавство в сфері приватного права. Десяті юридичні диспути пам'яті Є. В. Васьковського* URL: <http://dspace.onu.edu.ua:8080/bitstream/123456789/31145/1/32-39.pdf> с. 35

¹⁰¹ Довідник із застосування статті 8 Європейської конвенції з прав людини. Право на повагу до приватного і сімейного життя, житла і кореспонденції. Рада Європи/ Європейський суд з прав людини. 2018. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_8_UKR.pdf с. 60

¹⁰² Сімейний Кодекс України. Кодекс України від 10.01.2002. № 2947-III. Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14> ст. 3

правом на додаткову безоплатну приватизацію 10 кв. м. на сім'ю саодиоким наймачем¹⁰³.

Не погоджується з таким підходом Ю. Червоний, який вважає, що у такому випадку немає природних підстав виникнення сім'ї, до яких науковець зараховує шлюб та кровне споріднення. А у випадку якщо в особа не пов'язана ні з ким кровним спорідненням, то і взаємних прав та обов'язків в неї виникнути не може, а це є обов'язковою ознакою сім'ї. Винятком є відносини між колишніми членами сім'ї. Наприклад, обов'язок одного з подружжя утримувати іншого з подружжя і після розірвання шлюбу, обов'язок повнолітніх падчерки, пасинка утримувати непрацездатних мачуху, вітчима у встановлених законодавством випадках¹⁰⁴.

Розглядаючи сутність сім'ї, можна зробити висновок, що складовою ознакою сім'ї як соціального конструкту є наявність множинності суб'єктів. Тобто, будь-яка сім'я – це союз осіб, що означає наявність як мінімум двох осіб, що вважаються сім'єю в розумінні статті 3 Сімейного кодексу.

А отже і членом сім'ї – союзу осіб, може бути тільки та особа, яка має сімейні правовідносини з як мінімум ще однією особою.

Права члена сім'ї з'являються в особи тільки після створення нею сім'ї або вже перебування в сім'ї. Член сім'ї не може перебувати поза категорією сім'ї, адже це суперечить самій суті сім'ї як союзу осіб.

Цю ж позицію підтверджує і О. Губанова та С. Бегмат, зазначаючи що членом сім'ї можна вважати ту особу, яка має правовий зв'язок із сім'єю, в той же час саодиока особа не пов'язана з іншими особами кровним спорідненням, шлюбом чи відносинами усиновлення. Проте саодиока особа може реалізувати своє право на сім'ю та тим самим набути статус члена сім'ї¹⁰⁵.

¹⁰³ Ромовська З. Сімейний кодекс України: Науково-практичний коментар. 3-тє вид., перероб. І доп. З. В. Ромовська. К.: Правова єдність, 2009. С. 14

¹⁰⁴ Науково-практичний коментар Сімейного кодексу України. за ред. Ю. С. Червоного. К. Істина, 2003. С. 11

¹⁰⁵ Губанова, О. В., Бегмат, С. О. Правовий статус саодиокої особи за сімейним законодавством України. *Форум Права*, 53(5).2018 URL: https://forumprava.pp.ua/files/028-037-2018-5-FP-Hubanova,Behmat_5.pdf с. 35

1.4. Висновки до Розділу 1

1. Право особи на сім'ю є багатокомплексним явищем та містить наступні складові: право особи створити сім'ю на підставах, визначених у законодавстві, право особи вважати себе членом сім'ї, а свій союз сімейним, що означає наявність спільного життя таких осіб та право на повагу до свого сімейного життя від держави та/або інших осіб.

2. В правовій науці сім'ю як категорію прийнято розглядати окремо в юридичному та соціологічному аспектах. При цьому, актуальним залишається питання необхідності виділення чіткої дефініції поняття «сім'я» для уникнення неоднозначного трактування поняття сім'ї та можливого його ототожнення з іншими соціальними конструктами.

3. Сім'єю у правовому розумінні є союз осіб, який виник на підставі шлюбу, кровного споріднення, усиновлення чи інших підставах, що не заборонені законодавством та не суперечать моральним засадам суспільства, та характеризується спільним життям його членів та наявністю між ними взаємних прав і обов'язків.

4. Правовому регулюванню підлягають сім'ї (якщо вони створені на підставах, що прямо не передбачені у законодавстві), які відповідають наступним вимогам: відсутність заборони на створення таких сімей у законодавстві, відповідність моральним засадам більшої частини суспільства та вираження вільного волевиявлення особи.

5. Вільне волевиявлення особи на створення сім'ї та воля особи вважати свій союз сімейним, а себе частиною сім'ї є характерною ознакою, яка відрізняє сім'ю від інших соціальних конструктів.

6. Моральні засади суспільства є не правовою категорією, а тому якщо їх застосування спричиняє фактичні юридичні наслідки у вигляді обмеження

прав людини, то таке застосування має відповідати бути обґрунтованим та виражати позицію більшості суспільства.

РОЗДІЛ 2

ПРАВО НА СІМ'Ю В ЄС ТА ОКРЕМИХ КРАЇНАХ ЄС

2.1. Загальна характеристика поняття «сім'я» в праві ЄС

Виходячи із початкової мети створення Європейського Союзу, регулювання сімейного законодавства не було в основі його організації.

З самого початку заснування Європейського Союзу в його цілях було об'єднання країн на основі економічного, валютного та політичного об'єднання¹⁰⁶.

З огляду на це, варто зазначити, що з огляду на початкові цілі створення Європейського Союзу, а саме: поглиблення економічної та валютної співпраці, регулювання сімейного права залишається поза основною увагою права ЄС та не є висвітленим на такому ж рівні, як основні напрямки діяльності Європейського Союзу¹⁰⁷.

Проте, правове регулювання сімейних правовідносин законодавством Європейського Союзу, хоч і не є серед головних цілей функціонування Союзу, але Договір про ЄС закладає такі підвалини щодо подальшої гармонізації та уніфікації правових норм¹⁰⁸.

Здебільшого законодавчі акти Європейського Союзу у сфері сімейного права здебільшого регулюють ті майнові аспекти, які є важливими для економічної складової. Зокрема, Директива про право громадян ЄС та членів їх

¹⁰⁶ Європейське право: право Європейського союзу : підручник : у трьох кн. за заг. ред. В. І. Муравйова. К. : Ін Юре, 2015. Кн. перша : Інституційне право Європейського союзу. В. І. Муравйов, О. М. Шпакович, О. М. Лисенко, О. В. Святун. К. : Ін Юре, 2015 URL: <https://rd.ua/storage/lessons/516/833%D0%84%D0%B2%D1%80%D0%BE%D0%BF%D0%B5%D0%B9%D1%81%D1%8C%D0%BA%D0%B5%20%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%BE%20-%20%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%BE%20%D0%84%D0%B2%D1%80%D0%BE%D0%BF%D0%B5%D0%B9%D1%81%D1%8C%D0%BA%D0%BE%D0%B3%D0%BE%20%D1%81%D0%BE%D1%8E%D0%B7%D1%83.%20%D0%9F%D1%96%D0%B4%D1%80%D1%83%D1%87%D0%BD%D0%B8%D0%BA,%20%D0%BA%D0%BD%D0%B8%D0%B3%D0%B0%201.pdf> с. 26

¹⁰⁷ P. J. A. Monedero Family law in the European Union. *Socialine teorija, empirija, politika ir praktika* ISSN 1648-2425 eISSN 2345-0266 2019, vol. 19 URL: <file:///C:/Users/ASUS/Downloads/Family Laws in the European Union.pdf> p. 88

¹⁰⁸ Ibid, p. 89

сімей вільно пересуватись та вибирати місце проживання на території країн-членів Європейського Союзу¹⁰⁹, Директива про баланс роботи та особистого життя батьків та опікунів¹¹⁰, Регламент про посилення безпеки паспортів громадян Європейського Союзу і документів на проживання, які видаються громадянам Європейського Союзу та членам їх сімей, що реалізують своє право на вільне пересування¹¹¹ тощо.

Разом з тим, право на сім'ю гарантоване та охороняється правом Європейського Союзу. Зокрема, право на шлюб та право на створення сім'ї закріплене у Хартії основних прав Європейського Союзу. Проте, Хартія основних прав Європейського Союзу прямо відсилає до національного законодавства, вказуючи, що сімейне законодавство як сфера приватного права підпорядковується насамперед внутрішньому законодавству держав-членів Європейського Союзу¹¹².

Тема сімейних прав є наскрізною у даній Хартії, зокрема, декларується право на повагу до сімейного життя, забезпечується охорона сім'ї на юридичному, економічному та соціальному рівнях. Хартія закріплює низку трудових прав, спрямованих на захист забезпечення сімейних прав (право на відпустку у зв'язку з вагітністю та пологами, право на захист від звільнення у зв'язку з материнством тощо)¹¹³.

В правовій науці думки з приводи даної Хартії неоднозначні. Як зазначає О. Явор, науковці вважають, що незважаючи на вирішеність та однозначність

¹⁰⁹ Directive 2004/38/EC of the European Parliament and of the Council of 29 April 2004 on the right of citizens of the Union and their family members to move and reside freely within the territory of the Member States amending Regulation (EEC) No 1612/68 and repealing Directives 64/221/EEC, 68/360/EEC, 72/194/EEC, 73/148/EEC, 75/34/EEC, 75/35/EEC, 90/364/EEC, 90/365/EEC and 93/96/EEC of 29.04.2004 URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32004L0038&qid=1652871413892>

¹¹⁰ Directive (EU) 2019/1158 of the European Parliament and of the Council of 20 June 2019 on work-life balance for parents and carers and repealing Council Directive 2010/18/EU of 20/07/2019 URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32019L1158&qid=1652871413892>

¹¹¹ Regulation (EU) 2019/1157 of the European Parliament and of the Council of 20 June 2019 on strengthening the security of identity cards of Union citizens and of residence documents issued to Union citizens and their family members exercising their right of free movement (Text with EEA relevance.) of 20.07.2019 URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32019R1157&qid=1652871413892>

¹¹² Хартія основних прав Європейського Союзу: Хартія, Європейський Союз № 994_524 від 07.12.2000 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_524#Text ст. 9

¹¹³ Ibid, ст. 7, 33

підходів до окремих питань, Хартія використовує застарілі підходи, разом з тим декларуючи розвиток законодавства ЄС на засадах еволюції суспільства та соціального прогресу.

Проте, серед переваг Хартії є власне закріплення сім'ї у законодавстві, що на думку науковців підносить сім'ю до рівня окремої категорії з правовим статусом¹¹⁴.

Право на повагу до сімейного життя є прямим дублюванням аналогічної норми закріпленої в Загальній декларації прав людини¹¹⁵.

Загальна декларація прав людини власне заклала підвалини до розуміння сім'ї як окремої категорії, що потребує спеціального правового регулювання. Статтею 16 Декларації закріплено, що саме «сім'я є природнім і основним осередком суспільства і має право на захист з боку суспільства та держави», а право створювати сім'ю захищено на законодавчому рівні¹¹⁶.

Важливість сім'ї як правової категорії підтверджується і закріпленням сім'ї в інших нормах, зокрема, стаття 23 декларує, що винагорода вважається задовільною, якщо забезпечує гідне існування не тільки людини, яка її отримує, а й сім'ї такої людини. Стаття 25 також при визначенні гідного рівня життя людини враховує і її сім'ю¹¹⁷.

Як зауважують науковці норми Загальної декларації з прав людини не підкріплені спеціальною системою захисту закріплених у ній прав, що робить її не обов'язковою до застосування. Проте, саме Загальна декларація з прав людини є тим документом, що має універсальний характер та норми якої формують засади законодавчого регулювання на усіх рівнях: міжнародному, національному та рівні Європейського Союзу¹¹⁸.

¹¹⁴ Явор О. А. Адаптація сімейного права України до стандартів європейського правового простору: значення для теорії юридичних фактів. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право. Випуск 34. Том 1. 2015* URL:[file:///C:/Users/ASUS/Downloads/nvuzhpr_2015_34\(1\)_34.pdf](file:///C:/Users/ASUS/Downloads/nvuzhpr_2015_34(1)_34.pdf) с. 142

¹¹⁵ Загальна декларація прав людини. Декларація від 10.12.1948. № 995_015 Організація Об'єднаних Націй. URL:https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text ст. 12

¹¹⁶ Ibid, ст. 16

¹¹⁷ Ibid, ст. 23,25

¹¹⁸ Stych, M., The definition of family in international and EU law. *MEST Journal*, 15 January, 9(1), 2021 URL:https://mest.meste.org/MEST_1_2021/17_22.pdf p. 193

На рівні Європейського Союзу, окрім згаданих вище Директив, що регулюють окремі майнові аспекти сімейних правовідносин, правове регулювання сім'ї здійснюється і наступними нормативними актами:

Міжнародні нормативно правові акти, що регулюють загальні засади сімейних правовідносин:

- Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, разом з Протоколами до неї;
- Європейська соціальна хартія від 1961 року та переглянута Європейська соціальна хартія від 1996 року;

Міжнародні нормативно-правові акти, що здійснюють правове регулювання статусу окремих членів сім'ї, зокрема, жінок та дітей:

- Європейська конвенція про всиновлення дітей;
- Європейська конвенція про правовий статус дітей народжених поза шлюбом;
- Європейська конвенція про здійснення прав дитини;
- Конвенція Ради Європи щодо захисту дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства;
- Конвенція Ради Європи щодо запобігання та боротьби із насильством проти жінок та домашнього насильства¹¹⁹.

Аналізуючи дані нормативно-правові акти, варто зазначити, що кожен з них передбачає певний обсяг регулювання поняття сім'я та права особи на сім'ю. Так, Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод декларує право на повагу до сімейного життя, як це передбачено і в Загальній декларації прав людини¹²⁰.

Найбільш повно поняття сім'ї розкрито Європейській соціальній хартії. Зокрема, в даній Хартії задекларовано, що сім'я в силу свого значення для

¹¹⁹ Stych, M., The definition of family in international and EU law. *MEST Journal*, 15 January, 9(1), 2021 URL: https://mest.meste.org/MEST_1_2021/17_22.pdf p. 194

¹²⁰ Конвенція про захист прав і основоположних свобод. Конвенція. Рада Європи. № 995_004 від 04.11.1950. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text ст. 8

розвитку суспільства «має право на належний соціальний, правовий та економічний захист для забезпечення її всебічного розвитку¹²¹».

На відміну від більшості міжнародно правових документів, Європейська соціальна хартія встановлює конкретні способи захисту. Так, стаття 16 передбачає, що «Сторони зобов'язуються сприяти економічному, правовому та соціальному захисту сімейного життя такими засобами, як соціальна допомога та допомога сім'ям з дітьми, фіскальні заходи, надання сім'ям житла, допомога щойно одруженим та інші відповідні засоби¹²²».

Найбільш повно Хартія регулює сімейні правовідносини у контексті соціального захисту та трудових прав. Так, Європейська соціальна хартія передбачає, що сім'я є тим фактором, що враховується при визначенні справедливої винагороди, інтереси сім'ї враховуються і при захисті прав трудових мігрантів (Хартія зазначає важливість сім'ї, декларуючи сприяння об'єднанню сім'ї трудового мігранта, вивченню ними мови, в якій вони перебувають). Тема сім'ї є наскрізною у захисті прав працівників. Зокрема, Європейська соціальна хартія передбачає низку обов'язків для забезпечення рівних прав та можливостей для працівників із сімейними обов'язками¹²³.

Щодо власне дефініції, то у вказаній Хартії декларується важливість сім'ї як соціальної категорії шляхом позначення її як головного осередка суспільства, проте, як і в Сімейному кодексі України, таке визначення не можна вважати правовою дефініцією певної категорії.

Найбільш наближеним до правової дефініції «сім'ї» є позначення терміну «сім'я іноземного робітника» до якої відносять дружину та неодружених дітей, які в силу національного законодавства приймаючої держави вважаються неповнолітніми. Також Хартія оперує поняттям «неповноцінна сім'я» в

¹²¹ Європейська соціальна хартія (переглянута): Хартія, Рада Європи № 994_062 від 03.05.1996. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_062#Text ч. 1.16

¹²² Ibid, ст. 16

¹²³ Європейська соціальна хартія (переглянута): Хартія, Рада Європи № 994_062 від 03.05.1996. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_062#Text ч. 1.4, ст. 19, 27

контексті статті 16. У статті 16 в свою чергу вживались терміни «сім'я з дітьми» та подружжя¹²⁴.

З огляду на це, можна зауважити, що Хартія не містить чіткого визначення поняття «сім'я», проте з тексту статей випливає, що в першу чергу сюди відносять подружжя, а також батьків та дітей (до моменту досягнення ними повноліття), які народились у такому подружжі.

Такий підхід є очевидно застарілим та не охоплює усі аспекти сімейних правовідносин.

Проте, як зазначають науковці, поняття «сім'я» у міжнародному праві не обмежується лише «традиційним підходом». Зокрема, Загальна декларація прав людини декларує однакове ставлення як до дітей, народжених у шлюбі, так і до позашлюбних дітей¹²⁵.

Підтвердженням необхідності забезпечення належного правового регулювання статусу дітей народжених поза шлюбом, а отже існування сім'ї і поза офіційним шлюбом, є Європейська конвенція про правовий статус дітей, народжених поза шлюбом. Це опосередковано впливає із тексту самої Конвенції, зокрема Конвенція врегульовує певні майнові аспекти сімейних правовідносин, а саме можливість дітьми народженими поза шлюбом спадкувати майно не тільки своїх батьків, а й інших членів сім'ї, покладення обов'язку утримувати дітей народжених поза шлюбом не тільки батьками, а й іншими членами сім'ї¹²⁶.

Аналізуючи дані Конвенції, можна зауважити, що чіткої дефініції «сім'я» законодавець не пропонує, обмежуючись опосередкованим аналізом окремих її характеристик, зосереджуючись на членах сім'ї. Виходячи із згаданих вище норм, можна зауважити, що під сім'єю у праві ЄС насамперед розуміють

¹²⁴ Європейська соціальна хартія (переглянута): Хартія, Рада Європи № 994_062 від 03.05.1996. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_062#Text ст. 16, додаток ст. 19

¹²⁵ Stych, M., The definition of family in international and EU law. *MEST Journal*, 15 January, 9(1), 2021 URL: https://mest.meste.org/MEST_1_2021/17_22.pdf p. 194

¹²⁶ Європейська конвенція про правовий статус дітей, народжених поза шлюбом: Конвенція. Рада Європи. № ETS85 від 15.10.1975. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_568#Text ст.6, 9

подружжя, родичів кровного споріднення (батьки та діти незалежно від факту укладення шлюбу між батьками дитини) та усиновленням дітей.

Разом з тим, варто зазначити, що з розвитком суспільства та зміною поняття «сім'я» у самому суспільстві, зазнало уточнень і законодавство ЄС. Так, Директива про право громадян Союзу та членів їх сімей пересуватись та вільно обирати місце проживання на території держав-членів розширює «традиційний» перелік членів сім'ї, включаючи до нього одного з подружжя, партнера з яким громадянин Союзу перебуває у зареєстрованому партнерстві відповідно до законодавства держави-члена, якщо законодавство держави-члена, в якій перебуває особа, прирівнює таке партнерство до шлюбу і відповідно до умов закріплених у законодавстві такої держави; прямі нащадки, які не досягли 21 року та/або перебувають на утриманні одного з подружжя або партнера; родичі прямої лінії споріднення, які перебувають на утриманні в родичів одного з подружжя або партнера. Разом з тим сім'єю в розумінні даної Директиви є і інші члени сім'ї громадянина Союзу, які не входять в коло визначених попередньою нормою, проте перебувають на утриманні або є членами домогосподарства громадянина Союзу; партнер громадянина Союзу, які перебувають у тривалих відносинах, що засвідчені належним чином¹²⁷.

Можна помітити, що Директива значно розширює коло суб'єктів, а отже і саме поняття «сім'я». Тому доцільно виділити наступні підстави створення сім'ї за правом Європейського Союзу: шлюб, кровне споріднення, цивільне партнерство, утримання дітей та/або інших членів сім'ї, тривале партнерство та ведення спільного домогосподарства.

Директива доволі широко трактує сім'ю, не наводячи характеристик такого союзу. Проте, для цілей права та, зокрема, даної Директиви необхідним є підтвердження сімейних зв'язків. В розумінні Директиви - це документ, що

¹²⁷ Directive 2004/38/EC of the European Parliament and of the Council of 29 April 2004 on the right of citizens of the Union and their family members to move and reside freely within the territory of the Member States amending Regulation (EEC) No 1612/68 and repealing Directives 64/221/EEC, 68/360/EEC, 72/194/EEC, 73/148/EEC, 75/34/EEC, 75/35/EEC, 90/364/EEC, 90/365/EEC and 93/96/EEC of 29.04.2004 URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32004L0038&qid=1652871413892> Art. 2, 3

підтверджує існування сімейних зв'язків або зареєстрованого партнерства, докази, що підтверджують факт утримання громадянином Союзу, членства у домогосподарстві, існування тривалих відносин¹²⁸.

З огляду на це в науці виділяють біологічні та правові ознаки членів сім'ї в розумінні даної Директиви: факт наявності сімейних відносин (шлюб, кровне споріднення, утримання тощо) та документ та/або доказ, що підтверджує такий факт де юре¹²⁹.

З огляду на різну правову природу права України та права ЄС провести порівняння правового регулювання сімейних правовідносин в обох правових системах складно. В українській правовій системі сімейні правовідносини виділені в окрему галузь та регулюються спеціальним кодифікованим актом. З огляду на це, сімейні правовідносини регулюються доволі детально, зокрема, врегульовані так звані «загальні положення» сімейних правовідносин: охарактеризовано поняття сім'я, що підпадає під поняття «право на сім'ю» тощо. В той же час, Європейський Союз як організація була створена для врегулювання насамперед майнових питань, що виражається в усіх аспектах правового регулювання відносин на території Союзу.

Право ЄС прямо зазначає, що правове регулювання сімейних правовідносин віднесено до юрисдикції внутрішнього законодавства держав-членів. Разом з тим, законодавство ЄС містить низку норм, що регулюють питання сім'ї. Зокрема, у Конвенціях декларована важливість захисту сім'ї як головного осередку суспільства та право на повагу до сімейного життя. Аналогічні норми містяться і в українському законодавстві. Як і в праві ЄС, так і в законодавстві України дані норми беруть свій початок із Загальної декларації прав людини.

¹²⁸ Directive 2004/38/EC of the European Parliament and of the Council of 29 April 2004 on the right of citizens of the Union and their family members to move and reside freely within the territory of the Member States amending Regulation (EEC) No 1612/68 and repealing Directives 64/221/EEC, 68/360/EEC, 72/194/EEC, 73/148/EEC, 75/34/EEC, 75/35/EEC, 90/364/EEC, 90/365/EEC and 93/96/EEC of 29.04.2004 URL:<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A02004L0038-20110616> Art. 10

¹²⁹ Stych, M., The definition of family in international and EU law. *MEST Journal*, 15 January, 9(1), 2021 URL:https://mest.meste.org/MEST_1_2021/17_22.pdf p. 195

Як Сімейний кодекс, так і право ЄС не містить чіткої дефініції поняття «сім'я». Як зазначають науковці такий підхід є загально прийнятим як для національного, так і для міжнародного законодавства, що є безумовно позитивним явищем, оскільки право захищає та встановлює стандарти для захисту прав та обов'язків окремих членів сім'ї¹³⁰.

Сімейний кодекс обмежується ознаками сім'ї та підставами її створення. Право ЄС в свою чергу не закріплює ознак сім'ї таких як спільне життя, взаємність прав та обов'язків, залишаючи їх визначення внутрішньому законодавству держав-членів. Проте, опосередковано можна встановити підстави створення сім'ї згідно з правом ЄС: шлюб, кровне споріднення, утримання, цивільне партнерство, тривале партнерство. Натомість українське законодавство, окрім загально прийнятих підстав створення сім'ї таких як шлюб, кровне споріднення, усиновлення, передбачає і так звані «інші підстави» що не суперечать законодавству та моральним засадам суспільства.

Остання «відкрита» підстава дає можливість говорити про подальшу гармонізацію законодавства України та Європейського Союзу, зокрема, шляхом запровадження інституту цивільного партнерства або аналогічного явища.

Необхідно також звернути увагу, що дані підстави створення сім'ї виведені із Директиви, що регулює режим проживання на території ЄС, а тому відносяться насамперед до сфери регулювання такої Директиви, в той час як підстави створення сім'ї, що закріплені в Сімейному кодексі, підлягають застосуванню незалежно від сфери.

Загалом, як зазначають науковці, традиційний підхід розуміння концепту «сім'ї» в праві ЄС змінюється. На зміну застарілим «традиційним» підставам сім'ї з'являється новий концепт сім'ї, що ґрунтується на принципах захисту

¹³⁰ Stych, M., The definition of family in international and EU law. *MEST Journal*, 15 January, 9(1), 2021
URL: https://mest.meste.org/MEST_1_2021/17_22.pdf p. 197

дітей, моральних засадах любові та близькості, з все меншим впливом релігійних догматів та поширенням ліберальних поглядів¹³¹.

Тенденція до розмиття традиційного поняття «сім'я» у законодавстві не означає зменшення ролі сім'ї у суспільстві. Законодавство навпаки зміцнює інститут сім'ї та запроваджує нові механізми захисту сімейних правовідносин. Зокрема, у науці спостерігається тенденція до появи консенсусу в праві ЄС щодо правового регулювання одностатевих відносин¹³².

2.2. Право на сім'ю в окремих країнах ЄС

Відповідно до статті 9 Хартії основних прав Європейського Союзу право на сім'ю гарантоване відповідним національним законодавством держави-члена ЄС¹³³.

Право ЄС містить норми, що регулюють окремі аспекти сімейних правовідносин, проте основне регулювання, а отже і визначення права на сім'ю віднесено до сфери регулювання національного законодавства.

Аналізуючи правове регулювання права на сім'ю в різних країнах ЄС, варто зауважити, що в більшості країн основну увагу приділено регулюванню майнового аспекту сімейних правовідносин, а саме сімейне законодавство здебільшого є частиною цивільних кодифікованих актів.

Зокрема, сімейні правовідносини у Литві регулюються Конституцією, Цивільним Кодексом та іншими спеціальними законами і міжнародними договорами¹³⁴.

¹³¹ P. J. A. Monedero Family law in the European Union. *Socialinė teorija, empirija, politika ir praktika* ISSN 1648-2425 eISSN 2345-0266 2019, vol. 19 URL: file:///C:/Users/ASUS/Downloads/Family_Laws_in_the_European_Union.pdf p. 92

¹³² Stych, M., The definition of family in international and EU law. *MEST Journal*, 15 January, 9(1), 2021 URL: https://mest.meste.org/MEST_1_2021/17_22.pdf p. 197

¹³³ Хартія основних прав Європейського Союзу: Хартія, Європейський Союз № 994_524 від 07.12.2000 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_524#Text ст. 9

¹³⁴ Civil Code of the Republic of Lithuania: Kodeksas, Lietuvos Respublikos Seimas. No. VIII-1864 URL: <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAD/TAIS.245495> Art. 3.2.

Литовське законодавство у сфері сімейних прав спрямоване на захист та зміцнення ролі сім'ї у суспільстві, закріплює взаємну відповідальність членів сім'ї щодо збереження сім'ї і виховання дітей, можливість членами сім'ї реалізовувати свої права у відповідний спосіб та захист неповнолітніх дітей від неправомірного впливу інших членів сім'ї та/або будь яких інших осіб¹³⁵.

Захист сімейного життя та власне сім'ї є одним із завдань державної політики, що закріплено на рівні Конституції. Аналогічно до українського законодавства, Конституція Литви закріплює, що сім'я є основним елементом суспільства та держави¹³⁶.

Аналізуючи норми Цивільного кодексу Республіки Литви, можна виділити наступні форми сім'ї, які регулюються законом. Це, зокрема, шлюб, кровне споріднення по прямій та бічній лінії споріднення, усиновлення, співжиття без реєстрації шлюбу.

Шлюб за литовським законодавством є основною формою створення сім'ї. Право на створення сім'ї шляхом укладення шлюбу має певні обмеження, зокрема, віковий ценз для подружжя, заборона укладення шлюбу між особами однієї статі, неможливість укладення повторного шлюбу, перебуваючи в шлюбі, заборона укладення шлюбу між близькими родичами¹³⁷.

Із укладенням шлюбу подружжя набуває взаємних прав та обов'язків, передбачених цивільним законодавством та набуває сімейних правовідносин для подальшого спільного життя¹³⁸.

Окрім реєстрованого шлюбу, литовське законодавство визнає і церковну реєстрацію шлюбу¹³⁹. Згідно із рішенням Конституційного суду Литви,

¹³⁵ Civil Code of the Republic of Lithuania: Kodeksas, Lietuvos Respublikos Seimas. No. VIII-1864 URL: <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAD/TAIS.245495> Art. 3.3.

¹³⁶ The Constitution of the Republic of Lithuania. Adopted in 25.10.1992, Valstybės žinios (Official Gazette), 2004, No. 111-4123. URL: [<https://www.lrs.lt/home/Konstitucija/Constitution.htm>] Art. 22, 38

¹³⁷ Civil Code of the Republic of Lithuania: Kodeksas, Lietuvos Respublikos Seimas. No. VIII-1864 URL: <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAD/TAIS.245495> Art. 3.12-3.17, 3.28.

¹³⁸ Ibid, 3.26, 3.28

¹³⁹ The Constitution of the Republic of Lithuania. Adopted in 25.10.1992, Valstybės žinios (Official Gazette), 2004, No. 111-4123. URL: <https://www.lrs.lt/home/Konstitucija/Constitution.htm> Art. 38

церковний шлюб на рівні із шлюбом зареєстрованим державою породжує такі ж права та обов'язки у подружжя із моменту його реєстрації¹⁴⁰.

Разом з тим, не кожен релігійний шлюб спричиняє набуття подружжям прав та обов'язків в силу закону. Так, шлюб має бути укладений відповідно до внутрішніх канонів конкретної релігійної організації, яка офіційно визнана та зареєстрована у Литві. Обмеження щодо віку, кривного споріднення, моногамії тощо вимагаються як і для шлюбів реєстрованих державою. Інформація про укладення релігійного шлюбу має бути зареєстрована у встановленому законодавством порядку Реєстраційним офісом¹⁴¹.

Литовське законодавство розрізняє кривне споріднення за прямою та бічною лініями споріднення. При цьому, правові наслідки мають тільки ті відносини між кривними родичами, які передбачені у законодавстві. Аналогічна Ситуація із родичами, які не мають кривного споріднення, наприклад мачуха, вітчим і падчерка, пасинок, батьки одного з подружжя, брат, сестра одного з подружжя тощо. Така спорідненість підлягає правовому регулюванню у випадках визначених законодавством. Сімейні правовідносини між усиновленими дітьми та усиновлювачами регулюються аналогічно до відносин між кривними батьками та дітьми з урахуванням особливостей усиновлення¹⁴².

Легалізація споріднення між дитиною та батьками здійснюється на підставі записі про народження та свідоцтві про народження, в якому зазначені особи, що є батьками дитини. Підтвердження законного походження дитини від батьків створює для них взаємні права та обов'язки із дня народження такої дитини. Батьківські права та обов'язки, визначені законодавством, щодо дітей припиняються із досягненням дитиною повноліття або повної цивільної

¹⁴⁰ On marriages registered in church; Ruling of The Constitutional court of the Republic of Lithuania, Case No. 6/94, 21.04.1994. URL: <https://lrkt.lt/en/court-acts/search/170/ta974/content>

¹⁴¹ Civil Code of the Republic of Lithuania: Kodeksas, Lietuvos Respublikos Seimas. No. VIII-1864 URL: <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAD/TAIS.245495> Art. 3.24.

¹⁴² Ibid, Art. 3.130., 3.134., 3.136.

дієздатності. В окремих випадках, дитина може бути вилучена із сім'ї своїх батьків до досягнення нею повноліття чи повної цивільної дієздатності¹⁴³.

При усиновленні правовідносини між усиновлювачами та усиновленими встановлюються із моменту набуття законної сили рішенням суду. При цьому, взаємні права та обов'язки між біологічними батьками та дитиною, яку усиновили припиняються із моменту усиновлення такої дитини та переходять до усиновлювачів. Литовське законодавство також встановлює вимоги до усиновлювачів, зокрема, віковий ценз, прерогатива усиновлення одруженою парою, заборона усиновлення однієї дитини двома неодруженими особами тощо¹⁴⁴.

Окрім, загальноприйнятих підстав створення сім'ї, Цивільний кодекс Литви також виділяє співжиття жінки та чоловіка без реєстрації шлюбу. Проте, для набуття правового визнання таких відносин чоловік та жінка повинні зареєструвати своє партнерство, а також щонайменше рік проживати разом із наміром створити сім'ю, при цьому не перебуваючи у зареєстрованому шлюбі¹⁴⁵.

Проте на практиці реалізувати право на сім'ю шляхом реєстрації партнерства неможливо, оскільки спеціального закону, який би регулював процедуру реєстрації партнерства так і не було прийнято. У зв'язку з цим, для вирішення питань пов'язаних із майновими правовідносинами партнерів на практиці застосовують загальні норми цивільного законодавства щодо спільної часткової власності. У законодавстві моментом початку таких відносин вважається момент реєстрації партнерства, а закінчуються такі відносини у розумінні права з моменту припинення спільного проживання або у зв'язку із смертю когось із партнерів. Разом з тим, враховуючи незастосування даних положень на практиці, суди визначають момент початку даних правовідносин із

¹⁴³ Civil Code of the Republic of Lithuania: Kodeksas, Lietuvos Respublikos Seimas. No. VIII-1864 URL:<https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAD/TAIS.245495> Art. 3.160.

¹⁴⁴ Ibid, Art. 3. 210., 3.227.

¹⁴⁵ Ibid, Art. 3.229.

моменту початку спільного життя – наявність ознак спільного проживання та спільного побуту¹⁴⁶.

Авторка дослідження неформальних партнерств у Литві з посиланням на рішення Конституційного Суду Литви зазначає, що враховуючи відсутність правового визначення поняття «сім'я» у Конституції, то правовому регулюванню підлягають і інші, відмінні від шлюбу типи сімей, зокрема співжиття чоловіка та жінки без реєстрації шлюбу, яке ґрунтується на взаємоповазі, взаєморозумінні та добровільному набутті певних прав та обов'язків тощо. Оскільки завданням держави у сімейних правовідносинах є, зокрема, встановлення правового регулювання, яке не дискримінуватиме інших учасників сімейних правовідносин. Такий підхід Конституційного суду вкотре підкреслює різноманітність форм сімейних союзів та важливість запровадження інституту цивільного партнерства в Литві¹⁴⁷.

Востаннє тема легалізації цивільних партнерств у Литві піднімалась у травні 2022 року, коли у першому читанні було прийнято відповідний законопроект. Даним законопроектом пропонується замінити термін "партнерство" цивільним союзом, який є добровільною угодою двох осіб, укладений з метою легалізації відносин між партнерами. Такий підхід був обраний з огляду на необхідність заповнення прогалин у законодавстві та водночас врахувати інтереси сексуальних меншинств, адже даним законопроектом врегульовуватимуться і питання цивільних союзів між особами однієї статі¹⁴⁸.

Аналогічний спосіб регулювання передбачено у Федеративній Республіці Німеччина. Сімейне право також є окремою книгою в Цивільному кодексі Німеччини. Німецьке законодавство не містить дефініції «сім'ї», як і не виділяє

¹⁴⁶ Michailoviene I., National report: Lithuania. *Informal relationships – Lithuania*, April, 2015. URL: <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/Lithuania-IR.pdf> p. 2, 3, 5

¹⁴⁷ Ibid, p. 6

¹⁴⁸ Andrukaityte M. Same-sex “civil union” bill moves ahead in Lithuanian parliament. *Lietuvos nacionalinis radijas ir televizija*. 26.05.2022 URL: <https://www.lrt.lt/en/news-in-english/19/1702998/same-sex-civil-union-bill-moves-ahead-in-lithuanian-parliament>

окремо підстав створення сім'ї та права особи на сім'ю. Виділити наступні ознаки можна в результаті аналізу положень книги 4 «Сімейне право».

Так, німецьке законодавство передбачає можливість створення сім'ї в результаті укладення шлюбу або цивільного партнерства.

Право на створення сім'ї шляхом укладення шлюбу, обмежене вимогами досягнення шлюбного віку, вимогами до стану здоров'я, відсутність інших зареєстрованих шлюбів або цивільних партнерств, відсутність кривого споріднення тощо¹⁴⁹.

Взаємність прав та обов'язків подружжя впливає із тексту статей, що регулюють правові питання шлюбу. Зокрема, німецьке законодавство передбачає взаємний обов'язок подружжя на створення подружньої спільноти. Тобто, законодавством передбачено мету укладення шлюбу. Так, шлюб укладається довічно і в подружжя є спільний обов'язок на створення подружньої спільноти. Відсутність даної мети є підставою для анулювання шлюбу¹⁵⁰. Звідси впливає, що це не декларативна норма, яка покликана продемонструвати важливість інституту шлюбу, а обов'язок подружжя, порушення якого несе фактичні наслідки.

Спільність проживання також є ознакою сім'ї створеної на підставі шлюбу, оскільки окреме проживання свідчить про розрив подружніх відносин, що в свою чергу є підставою для розлучення. Спільність проживання в німецькому праві включає в себе спільний домашній побут. Спільність побуту (domestic community) є ключовою ознакою подружжя, як і мета створення подружньої спільноти. Адже, за відсутності спільного побуту, навіть якщо особи фізично разом проживають в спільному будинку, вважається, що вони проживають окремо¹⁵¹.

¹⁴⁹ German Civil Code BGB: Civil Code in the version promulgated on 2 January 2002. Gesetze im Internet. URL: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/index.html Art. 1303, 1306, 1307

¹⁵⁰ Ibid, Art. 1314, 1353

¹⁵¹ Ibid, Art. 1565, 1566, 1567

Членами сім'ї в розумінні німецького права, окрім подружжя, є особи кривного споріднення прямої лінії споріднення. А також особи, які мають спільне походження від третьої особи і пов'язані бічною лінією споріднення.

Цивільний кодекс ФРН також передбачає, що родичі одного з подружжя є пов'язані з іншим з подружжя фактом укладення шлюбу, а відносини між ними продовжуються і після припинення шлюбу, що став підставою їх виникнення¹⁵².

Німецьке законодавство не закріплює правового регулювання даних відносин, обмежуючись виключно відносинами батьків та дітей, як кривного споріднення, так і усиновлених в сім'ю.

В Цивільному кодексі Німеччини передбачено, що можливим є укладення як шлюбів, так і цивільних партнерств, при цьому без прив'язки до статі подружжя та/або партнерів. Це дало в подальшому можливість внести уточнення в законодавство для реалізації права на укладення шлюбів представниками однієї статі¹⁵³.

В той же час, у Польщі законодавство прямо передбачає, що шлюб є союзом осіб різних статей – жінки та чоловіка¹⁵⁴. Як зазначають науковці з посиланням на рішення Верховного Суду Польщі розуміння шлюбу як союзу чоловіка і жінки є законодавчо бажаним і спрямованим на відповідальне материнство та батьківство. Такий підхід пояснюється значний впливом католицької церкви на формування моральних засад суспільства¹⁵⁵.

Польська система регулювання сімейних правовідносин є схожою з українською. Зокрема, питання сімейного права виділені в окремий кодифікований акт - Кодекс про сім'ю та опіку Республіки Польща¹⁵⁶.

¹⁵² German Civil Code BGB: Civil Code in the version promulgated on 2 January 2002. Gesetze im Internet. URL: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/index.html Art. 1589, 1590

¹⁵³ Germany's Bundestag passes bill on same-sex marriage: *Deutsche Welle*, 30.06.2017. URL: <https://www.dw.com/en/germanys-bundestag-passes-bill-on-same-sex-marriage/a-39483785>

¹⁵⁴ The Constitution of the Republic of Poland. Sejm Rzeczypospolitej Polskiej of 2nd April, 1997. URL: <https://www.sejm.gov.pl/prawo/konst/angielski/kon1.htm> Art. 18

¹⁵⁵ Stych, M., The definition of family in international and EU law. MEST Journal, 15 January, 9(1),

2021 URL: https://mest.meste.org/MEST_1_2021/17_22.pdf p. 196

¹⁵⁶ Kodeks rodzinny i opiekuńczy: Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r., Internetowy System Aktów Prawnych. URL: <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=wdu19640090059>

Кодекс не містить поняття «сім'я» та її характеристик, характеризуючи окремі види сім'ї, ключовим з яких вважають подружжя.

Так, у правовій доктрині виділяють подружжя як сім'ю, створену через відносини подружжя, спільних неповнолітніх дітей подружжя, спільних дорослих дітей подружжя, які потребують опіки батьків, усиновлених дітей, дітей, які перебувають під опікою подружжя, дітей одного з подружжя, батьків подружжя та майбутніх родичів¹⁵⁷.

Основними підставами створення сім'ї є шлюб, кровне споріднення та усиновлення, які є базою для виникнення подальших, пов'язаних із ними сімейних правовідносин, наприклад, особистих немайнових та майнових відносин в подружжя, між батьками та дітьми тощо¹⁵⁸.

Підхід польського законодавства до регулювання права на сім'ю є доволі консервативним (сімейними визнаються чітко врегульовані види правовідносин – шлюб, кровне споріднення та усиновлення) зі збереженням тенденції до регулювання окремих аспектів сімейних правовідносин.

Шлюб за польським законодавством може бути укладеним між жінкою та чоловіком. Подружжя може укласти шлюб як в органах реєстрації шлюбу, так і в релігійних організаціях. Шлюб укладений в релігійній організації повинен бути підтверджений органом реєстрації шлюбу, який і видає свідоцтво про укладення шлюбу, проте моментом укладення шлюбу є вінчання пари за релігійними канонами, а не момент видачі свідоцтва¹⁵⁹.

Законодавством встановлені вимоги щодо подружжя у вигляді вікового обмеження (шлюб можна укласти з досягненням вісімнадцятиріччя, з урахуванням винятків), стану здоров'я подружжя (особа, що має психічне захворювання не може укласти шлюб), моногамності (особа не може укласти

¹⁵⁷ W. J. Kosior, J. M. Lukasiewicz Family Law in Poland. *Legal Publishing House, Rzeszow, 2018*. URL: [<https://depot.ceon.pl/bitstream/handle/123456789/16062/FAMILY%20LAW%20-%20BOOK.pdf?sequence=3&isAllowed=y>] p. 10

¹⁵⁸ Ibid, p. 12

¹⁵⁹ Kodeks rodzinny i opiekuńczy: Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r., Internetowy System Aktów Prawnych. URL: <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=wdu19640090059> Art. 1

повторний шлюб, не припинивши попередній), кровного споріднення (родичі прямої лінії споріднення не можуть укласти шлюб. Проте, за рішенням суду таким особам може бути наданий дозвіл на укладення шлюбу), тощо¹⁶⁰.

Кровне споріднення визначається по прямій та бічній лініях споріднення. Також польське законодавство визнає спорідненість, яка виникає на підставі укладення шлюбу. При цьому із розірванням шлюбу така спорідненість не припиняється¹⁶¹.

Основним типом кровного споріднення, яке регулюється сімейним законодавством Польщі є правовідносини батьків та дітей. Так, матір'ю дитини є жінка, що народила дитину. У випадку відсутності у свідоцтві про народження дитини запису про матір дитини, материнство встановлюється за рішенням суду. Також польське законодавство передбачає можливість матері або жінки, яка записана матір'ю дитини, може подати заяву про відмову від материнства протягом року із дня народження такої дитини¹⁶².

У Польщі діє презумпція батьківства щодо дітей народжених у шлюбі та триста днів після припинення шлюбу, проте у випадку припинення шлюбу шляхом розлучення, то презумпція батьківства не застосовується, якщо дитина народилась через триста днів після розлучення подружжя. Чоловік може подати позов про заперечення проти батьківства до матері та дитини. Проте, чоловік не може заперечувати проти батьківства, якщо дитина народилась внаслідок застосування репродуктивних технологій, на що чоловік надав згоду¹⁶³.

У батьків та дітей є взаємні права та обов'язки. Так, дитина, яка має власний дохід зобов'язана оплачувати витрати пов'язані із утриманням сім'ї, якщо вона проживає з батьками. Також дитина, яку утримують батьки з якими вона проживає, зобов'язана допомагати їм у веденні господарства. За загальним правилом дитина перебуває під опікою батьків до досягнення повноліття. Проте,

¹⁶⁰ Kodeks rodzinny i opiekuńczy: Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r., Internetowy System Aktów Prawnych. URL: <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=wdu19640090059> Art. 10, 12, 13, 14

¹⁶¹ Ibid, Art. 61⁷, 61⁸

¹⁶² Ibid, Art. 61⁹, 61¹⁰, 61¹³

¹⁶³ Ibid, Artio 62, 66, 68

здля забезпечення інтересів дитини, вона може бути вилучена із сім'ї батьків та переміщена до спеціального закладу¹⁶⁴.

Варто зазначити, що польське законодавство містить майнові обов'язки дитини щодо утримання своєї сім'ї, а у випадку якщо у неї немає свого доходу, то обов'язок допомагати у веденні господарства. Такий підхід значно відрізняється від українського законодавства, у якому встановлено заборону батькам експлуатувати свою дитину¹⁶⁵.

На противагу такому консервативному підходу, у Швеції на законодавчому рівні регулюються як зареєстровані партнерства, так і конкубінат.

Так, Законом "Про співжиття" врегульовано правові аспекти відносин партнерів, які не перебували в зареєстрованому шлюбі чи законному партнерстві. Зокрема, під співмешканцями розуміють осіб, які постійно проживали разом як подружжя і мали спільний побут, без зазначення статі таких партнерів. Закон регулює питання поділу спільного майна у випадку припинення співжиття партнерів (реєстрація шлюбу, смерть одного з партнерів, припинення спільного проживання)¹⁶⁶.

Загалом, науковці зазначають, що у Швеції соціальне законодавство більше спрямоване на захист окремих індивідів, аніж на захист сім'ї в цілому. Зокрема, поняття «сім'я» згадується у законодавстві доволі рідко, а замість традиційних для українського суспільства термінів «батьківство», «материнство», у законодавстві Швеції частіше використовують нейтральне - «опікун»¹⁶⁷.

¹⁶⁴ Kodeks rodzinny i opiekuńczy: Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r., Internetowy System Aktów Prawnych. URL: <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=wdu19640090059> Art. 87, 91, 92, 109

¹⁶⁵ Сімейний Кодекс України. Кодекс України від 10.01.2002. № 2947-III. Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14> ст. 150

¹⁶⁶ Cohabitees and their joint homes – a brief presentation of the Cohabitees Act: *shortened text. Informal relationships – SWEDEN*. URL: <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/Sweden-IR-Legislation.pdf> p. 2-4

¹⁶⁷ Nygren K, Naujanienė R and Nygren L. The Notion of Family in Lithuanian and Swedish Social Legislation Social Policy and Society . Cambridge Core. 17. 2018 URL: <https://doi.org/10.1017/S1474746418000192> p. 658

Шведське законодавство використовує ліберальний підхід у сімейному праві. Так, під правове регулювання підпадають і шлюби, і реєстровані партнерства, і співжиття без реєстрації шлюбу чи партнерства, і кровне споріднення, і усиновлення.

Шлюб у Швеції можуть укласти двоє осіб, що досягли вісімнадцятиріччя, при цьому не перебувають в іншому зареєстрованому шлюбі та/або зареєстрованому партнерстві та не є кровними родичами прямої лінії споріднення. Шведське законодавство, аналогічно із литовським визнає реєстрацію шлюбу і в державою і релігійною організацією, визнаною у Швеції. Припинення шлюбу можливе у зв'язку із смертю одного з подружжя або розлученням¹⁶⁸.

Співжиття без реєстрації шлюбу або цивільного партнерства у багатьох аспектах прирівняно до шлюбу, зокрема, у сфері соціального страхування. Проте, це не однакові інститути, які різняться і обсягом правового регулювання. Так, на співмешканців не поширюються обов'язки утримувати один одного, а також при поділі майна співмешканців, у випадку припинення співжиття, поділу підлягає спільне житло та речі побутового вжитку, в той же час норма не поширюється, наприклад, на банківські рахунки або автомобілі. Якщо у співмешканців народжуються діти, то опіку над дитиною має лише матір такої дитини. Проте, батьки можуть отримати спільну опіку над такою дитиною у випадку подання спільної заяви про визнання батьківства у відповідні органи¹⁶⁹.

До 2009 року однією із форм створення сім'ї у Швеції було реєстроване партнерство. Проте, із внесенням змін до шлюбного законодавства, Закон «Про реєстровані партнерства» припинив свою дію. Відтепер, у Швеції неможливо зареєструвати партнерство, проте ті, що були зареєстровані до внесення змін у законодавство, продовжують діяти до їх розірвання або перереєстрації у шлюби.

¹⁶⁸ Family law. Information on the rules. Ministry of Justice. Translated by J. Hurst, 2013. URL: <https://www.government.se/4a767e/contentassets/1e0263a0318e47b4b8515b535925941b/family-law.pdf> p. 10, 11, 17

¹⁶⁹ Ibid, p. 22, 25-26

Для перереєстрації зареєстрованого партнерства у шлюб партнерам необхідно подати спільну заяву до Податкової служби або укласти пара може укласти шлюб відповідно до норм шлюбного законодавства¹⁷⁰.

У Швеції діє презумпція батьківства, якщо дитина була народжена у шлюбі або незадовго після смерті чоловіка, то батьком дитини вважається цей чоловік. Проте, якщо дитина народжена після незадовго після розлучення, то презумпція батьківства не застосовується. У випадку якщо жінка народила дитину не перебуваючи у шлюбі, то батьківство встановлюється за рішенням суду або шляхом визнання батьківства. Визнання батьківства підтверджується матір'ю та соціальною службою, а також дитиною, яка досягла повноліття. Для визнання батьківства пара повинна надати докази про їхні відносини в період, коли дитина була зачата.

У випадку народження дитини у цивільному партнерстві або у пари, що проживає без реєстрації відносин, батьківство встановлюється за письмовою заявою батьків про визнання батьківства.

Дитина перебуває під опікою батьків до досягнення нею вісімнадцятиріччя або вступу у шлюб до цього віку¹⁷¹.

За законодавством Швеції при усиновленні дитина стає частиною сім'ї усиновлювачів на рівні із біологічними дітьми. Подружжя та/або партнери можуть усиновити одну дитину тільки спільно, за винятком, коли всиновлюють дитину одного з подружжя та/або одного з партнерів. При цьому, якщо дитина досягнула дванадцяти років, потрібна її згода на усиновлення. Усиновлення здійснюється тільки на підставі рішення суду¹⁷².

У Словаччині правове регулювання сім'ї здійснюється на підставі Закону про сім'ю, в якому закріплені основні аспекти регулювання сімейних

¹⁷⁰ Family law. Information on the rules. Ministry of Justice. Translated by J. Hurst, 2013. URL: <https://www.government.se/4a767e/contentassets/1e0263a0318e47b4b8515b535925941b/family-law.pdf> p. 27

¹⁷¹ Ibid, p. 29, 30, 32, 34

¹⁷² Ibid, p. 46

правовідносин. Так, основною формою сімейних правовідносин за словацьким законодавством є шлюб, проте правовій охороні підлягають і інші форми сім'ї.

Шлюб у Словаччині може бути укладений тільки між жінкою та чоловіком з метою створення сім'ї та виховання дітей. Саме тому словацьке законодавство серед іншого декларує охорону батьківства, материнства та виховання дитини у сім'ї батьків, що є найбільш сприятливим середовищем для подальшого розвитку дитини.

Серед ознак сім'ї законодавець виділяє взаємний обов'язок кожного члена сім'ї щодо допомоги один одного в силу своїх можливостей¹⁷³.

Варто зазначити, що такий підхід, коли законодавець встановлює метою шлюбу подальше виховання дітей, є застарілим. Адже не враховуються інтереси різних прошарків суспільства. На даному етапі розвитку підходи до розуміння сім'ї та її цілей у суспільстві значно змінились, сучасному суспільству притаманним є плюралізм поглядів щодо ролі сім'ї та її мети як для членів сім'ї, так і суспільства загалом. Закріплення законодавцем мети шлюбу виховання дітей не враховує інтереси, наприклад, осіб, які дотримуються принципів свідомої бездітності, або в силу матеріального стану чи стану здоров'я не можуть утримувати та виховувати дітей. Проте, відмова від народження та/або виховання дітей не означає небажання особи створити сім'ю шляхом укладення шлюбу.

Особи можуть укласти шлюб або в органах реєстрації актів цивільного стану або в релігійній організації, яка зареєстрована на території Словаччини. При цьому саме релігійна організація, у якій було укладено шлюб зобов'язана передати дані про укладення шлюбу до відповідного органу реєстрації актів цивільного стану¹⁷⁴.

Законодавство також встановлює обов'язок спільного проживання подружжя, закріплює низку моральних засад, таких як повага, вірність

¹⁷³ Zákon o rodine a o zmene a doplnení niektorých zákonov: Zákon z 19 januára 2005. Aktuálne znenie 36/2005 Z. z. Zákony pre ľudí. URL: <https://www.zakonypreludi.sk/zz/2005-36> Čl. 1 - 4

¹⁷⁴ Ibid, § 2, 5

взаємодопомога. Разом з тим, однією із ознак шлюбу як форми сім'ї є обов'язок створення здорового сімейного середовища¹⁷⁵.

Повертаючись до теми мети шлюбу, варто зазначити, що це не просто декларативна норма. Адже, підставою для розірвання шлюбу є, зокрема, встановлення судом факту неможливості досягнення подружжя його мети. Дана норма також підтверджує, що спільність проживання є обов'язковою ознакою подружжя. Саме неможливість відновлення спільності проживання є підставою для розірвання шлюбу¹⁷⁶.

У сім'ї створеній на підставі кровного споріднення основним є врегулювання взаємних прав та обов'язків батьків та дітей. Зокрема, обов'язку батьків піклуватись про виховання дитини та її розвиток кореспондує обов'язок дитини поважати батьків та взаємодіяти з батьками у питаннях свого виховання. У дитини також є обов'язки підтримувати сім'ї відповідно до своїх можливостей, виконувати свої освітні обов'язки та уникати способу життя, що може завдати шкоди її фізичному та/або психічному здоров'ю.

У випадку усиновлення між усиновлювачами і усиновленими виникають такі ж права та обов'язки, як і в біологічних батьків та дітей. При усиновленні дитина входить в сім'ю усиновлювачів, а тому в неї виникають сімейні правовідносини з членами сім'ї усиновлювача. Усиновлення здійснюється на підставі рішення суду за заявою усиновлювача¹⁷⁷.

Право на сім'ю, як і саме поняття «сім'я» трактується доволі широко в різних країнах Європейського Союзу, тому виділити спільні риси у їх правовому регулюванні складно.

Серед спільних рис, можна зауважити відсутність чіткої дефініції поняття «сім'я» в законодавстві усіх розглянутих країн, як і в праві Європейського Союзу.

¹⁷⁵ Zákon o rodine a o zmene a doplnení niektorých zákonov: Zákon z 19 januára 2005. Aktuálne znenie 36/2005 Z. z. Zákony pre ľudí. URL: <https://www.zakonypreludi.sk/zz/2005-36> § 18

¹⁷⁶ Ibid, § 23

¹⁷⁷ Ibid § 28, 43, 97

Традиційно, під сім'єю розуміють шлюб, кровне споріднення (батьки і діти) та усиновлення. Всі інші види сімей законодавець в різних країнах бачить залежно від моральних засад суспільства та традицій певної держави. Зокрема, Польща обмежується загальноприйнятими підставами створення сім'ї, у той час як Німеччина та Швеція розглядають категорію «сім'я» ширше, звертаючи увагу не тільки на формальне підтвердження наявності сімейних зв'язків, а на фактичні відносини, що склались між людьми та вважаються сімейними.

Така розбіжність у підходах до розуміння сім'ї в законодавстві різних країн членів одного Союзу неодноразово ставала предметом обговорення Європейським судом з прав людини.

2.3. Висновок до Розділу 2

1. Право на сім'ю в правовій системі ЄС складається з наступних елементів: право на повагу до сімейного життя, право на шлюб, право на створення сім'ї, на підставах та у спосіб встановлений у внутрішньому законодавстві держав-членів ЄС, право на спільне проживання із сім'єю, а також кореспондуючий обов'язок держави забезпечувати належну охорону сім'ї в юридичному, економічному та соціологічному рівні через прийняття відповідного законодавства.

2. Законодавство Європейського Союзу лише встановлює широкий перелік підстав для створення сім'ї, проте можливість реалізації особою права на сім'ю шляхом створення сім'ї на окремих підставах має місце у тому випадку, якщо таку можливість передбачає внутрішнє законодавство такої держави.

3. Зміст права на сім'ю в окремих країнах-членах ЄС відрізняється залежно від розуміння поняття «сім'я» суспільством конкретної держави.

4. Право на сім'ю в окремих країнах-членах ЄС передбачає право особи створити сім'ю, право спільного життя членів такої сім'ї та право на повагу до свого сімейного життя.

5. Поняття «сім'я» в окремих країнах-членах ЄС містить правовий та моральний аспекти. Правовий означає наявність ознак на підставі яких і здійснюється правове регулювання такого союзу. Моральний аспект – це наявність у членів сімей певних моральних якостей (які визначені у законодавстві як сімейні цінності), що вказують на сімейний характер їх правовідносин.

ВИСНОВКИ

В даній роботі було досліджено та проаналізовано різні підходи до розуміння сім'ї та права на сім'ю в правових системах України, ЄС та окремих країнах-членах ЄС.

Сім'я у розумінні права – це союз осіб, який виник в результаті укладення шлюбу, кровного споріднення, усиновлення чи на інших підставах, що не заборонені законодавством та не суперечать моральним засадам суспільства, члени якого співживуть та наділені взаємними правами і обов'язками.

Право на сім'ю в Україні складається із наступних елементів: право на створення сім'ї, право на співжиття із сім'єю та право на повагу до сімейного життя.

Право на сім'ю є природнім правом людини, проте, як і будь-яке інше право, воно не є абсолютним, а тому може бути обмеженим.

Зокрема, законодавством встановлюються обмеження у вигляді певних вимог для визнання союзу осіб сім'єю у розумінні права. Так, законом визначені ознаки сім'ї та підстави створення сім'ї, яким мають відповідати сім'ї, щодо яких здійснюється правове регулювання.

Підстави створення сім'ї підлягають поділу на загальноприйняті форми: шлюб, кровне споріднення, усиновлення, та інші - такі, що прямо не визначені законодавством.

Створення сім'ї на підставі шлюбу та усиновлення обмежене певними цензами: вік, стан здоров'я, стать (у випадку усиновлення однієї дитини двома особами), тощо. Правове регулювання сім'ї, що виникла на підставі кровного споріднення, обмежується ступенем споріднення таких родичів.

Сім'я, яка створена на іншій, такій що прямо не визначена законодавством підставі повинна відповідати встановленим законодавством критеріям – відсутність у законодавстві заборони на створення такої сім'ї, не суперечність моральним засадам суспільства, спільність проживання, спільність побуту та

наявність взаємних прав та обов'язків між її членами, а також волевиявлення осіб вважати себе членами сім'ї, а свій союз сімейним.

Моральні засади суспільства – це певні духовні цінності, які не підлягають правовому регулюванню, проте враховуються правом у встановлених випадках. Відповідність моральним засадам суспільства є одним із критеріїв створення сім'ї на підставах, що прямо не передбачені у законодавстві. Застосування такого критерію може призвести до обмеження право особи на сім'ю, а тому таке застосування має бути обґрунтованим та відповідати інтересам більшої частини суспільства.

Право на співжиття із сім'єю полягає у спільному проживанні членів сімей, за винятком обставин, які залежать та/або не залежать від волі особи. Право на спільне проживання членів сім'ї може бути обмежене для захисту інтересів суспільства та/або окремих індивідів.

Право на повагу до сімейного життя полягає у праві особи вимагати належного ставлення до своєї сім'ї від держави та окремих осіб, зокрема, забезпечення правового регулювання сімейних правовідносин.

Разом з тим, зміст права на сім'ю відрізняється у різних правових системах. Зокрема, правова система Європейського Союзу передбачає право на створення сім'ї, право на співжиття із сім'єю, право на повагу до сімейного життя, право на захист сім'ї державою в юридичному, економічному та соціологічному аспектах.

Правова система ЄС передбачає, що реалізація права на сім'ю здійснюється відповідно до норм внутрішнього законодавства держав-членів ЄС. Законодавство ЄС містить різні підходи розуміння права на сім'ю, які притаманні правовим системам його країн-членів, та узагальнює їх.

Зміст права на сім'ю в окремих країнах-членах ЄС залежить від традицій конкретної правової системи та членів суспільства такої країни.

Зокрема, у соціальному законодавстві більшості країн провідне місце займає сім'я як основний елемент суспільства, проте в окремих країнах (Швеція) законодавство є спрямоване насамперед на захист інтересів окремого індивіда, а

не соціальної групи. Такі зміни відображаються у правовому регулюванні сімейних правовідносин в окремих країнах.

Підходи до розуміння права на сім'ю в окремих країнах-членах ЄС підлягають поділу на традиційний, ліберальний та перехідний або змішаний підхід. При традиційному розумінні права на сім'ю (Польща, Словаччина) можливість створення сім'ї обмежується здебільшого загальноприйнятими підставами у вигляді шлюбу, кровного споріднення та усиновлення, при цьому шлюб може бути укладений лише між людьми різних статей також законодавець може встановити мету шлюбу у вигляді створення сімейної спільноти, виховання дітей тощо.

На противагу такому підходу, при ліберальному підході законодавець наголошує насамперед на ознаках сім'ї, наприклад, співжиття партнерів з метою створення сім'ї (Німеччина, Швеція). Зокрема, законодавець передбачає надання особам можливості створення сім'ї у різних формах, зокрема, у формі шлюбу, незалежно від статі подружжя, цивільного партнерства, кровного споріднення, усиновлення, конкубінату.

Розуміння поняття «сім'я» суспільством змінюється, у зв'язку із чим виникають правові системи, які містять ознаки традиційного та ліберального підходів (Литва). У законодавстві таких країн зберігаються традиційні форми сім'ї як основні – шлюб як союз жінки і чоловіка, кровне споріднення, насамперед як відносини батьків та дітей, усиновлення. Разом з тим, законодавство передбачає правове регулювання і інших форм сімей (конкубінат, цивільні союзи), наголошуючи насамперед на сімейних ознаках таких союзів.

Список використаних джерел

Законодавство

1. Case Marckx v. Belgium. (1979) EHRR No. 00006833/74. URL: <https://www.womenslinkworldwide.org/files/2896/gjo-echr-marckx-en-pdf.pdf>
2. Case of Paradiso and Campanelli v. Italy. (2017) EHRR no. 25358\12. URL: <https://lovdata.no/static/EMDN/emd-2012-025358-2.pdf>
3. Case Salgueiro Da Silva Mouta v. Portugal. (1999) EHRR no. 33290/96. URL: <https://www.equalrightstrust.org/ertdocumentbank/Microsoft%20Word%20-%20Salgueiro%20Da%20Silva%20Mouta%20v%20Portugal%20parental%20responsibility.pdf>
4. Civil Code of the Republic of Lithuania: Kodeksas, Lietuvos Respublikos Seimas. No. VIII-1864 URL: <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAD/TAIS.245495>
5. Directive (EU) 2019/1158 of the European Parliament and of the Council of 20 June 2019 on work-life balance for parents and carers and repealing Council Directive 2010/18/EU of 20/07/2019 URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32019L1158&qid=1652871413892>
6. Directive 2004/38/EC of the European Parliament and of the Council of 29 April 2004 on the right of citizens of the Union and their family members to move and reside freely within the territory of the Member States amending Regulation (EEC). No 1612/68 and repealing Directives 64/221/EEC, 68/360/EEC, 72/194/EEC, 73/148/EEC, 75/34/EEC, 75/35/EEC, 90/364/EEC, 90/365/EEC and 93/96/EEC of 29.04.2004 URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32004L0038&qid=1652871413892>
7. German Civil Code BGB: Civil Code in the version promulgated on 2 January 2002. Gesetze im Internet. URL: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/index.html

8. Kodeks rodzinny i opiekuńczy: Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r., Internetowy System Aktów Prawnych. URL: <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=wdu19640090059>

9. On marriages registered in church; Ruling of The Constitutional court of the Republic of Lithuania, Case No. 6/94, 21.04.1994. URL: <https://lrkt.lt/en/court-acts/search/170/ta974/content>

10. Regulation (EU) 2019/1157 of the European Parliament and of the Council of 20 June 2019 on strengthening the security of identity cards of Union citizens and of residence documents issued to Union citizens and their family members exercising their right of free movement (Text with EEA relevance.) of 20.07.2019 URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32019R1157&qid=1652871413892>

11. The Constitution of the Republic of Lithuania. Adopted in 25.10.1992, Valstybės žinios (Official Gazette), 2004, No. 111-4123. URL: <https://www.lrs.lt/home/Konstitucija/Constitution.htm>

12. The Constitution of the Republic of Poland. Sejm Rzeczypospolitej Polskiej of 2nd April, 1997. URL: <https://www.sejm.gov.pl/prawo/konst/angielski/kon1.htm>

13. Zákon o rodine a o zmene a doplnení niektorých zákonov: Zákon z 19 januára 2005. Aktuálne znenie 36/2005 Z. z. Zákony pre ľudí. URL: <https://www.zakonypreludi.sk/zz/2005-36>

14. Європейська конвенція про правовий статус дітей, народжених поза шлюбом: Конвенція. Рада Європи. № ETS85 від 15.10.1975. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_568#Text

15. Європейська соціальна хартія (переглянута): Хартія, Рада Європи № 994_062 від 03.05.1996. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_062#Text

16. Загальна декларація прав людини. Декларація від 10.12.1948. № 995_015 Організація Об'єднаних Націй. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text

17. Житловий Кодекс України. Кодекс України від 30.06.1983. № 5464-Х. Верховна Рада УРСР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5464-10#Text>
18. Кодекс про шлюб та сім'ю України: Кодекс України від 20.06.1969. № 2006-VII. Верховна Рада УРСР, URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2006-07#Text>
19. Конвенція про захист прав і основоположних свобод. Конвенція. Рада Європи. № 995_004 від 04.11.1950. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text
20. Конституція України. Закон України від 28.06.1996. № 254к/96-ВР. Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>
21. Про захист суспільної моралі: Закон України від 20.11.2003. Верховна Рада України. № 1296-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1296-15#Text>
22. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Жашківської районної ради Черкаської області щодо офіційного тлумачення положень частин першої, другої статті 32, частин другої, третьої статті 34 Конституції України № 2-рп/2012 від 20.01.2012 року URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-12#Text>
23. Сімейний Кодекс України. Кодекс України від 10.01.2002. № 2947-III. Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14>
24. Хартія основних прав Європейського Союзу: Хартія, Європейський Союз № 994_524 від 07.12.2000 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_524#Text
25. Цивільний кодекс України. Кодекс України від 16.01.2003. № 435-IV. Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>

Наукова література

26. Brueggemann I., Newman K. For Better, for worse. *Health and Human Rights*. Vol. 3 No.2 URL: <https://cdn1.sph.harvard.edu/wp-content/uploads/sites/2469/2014/04/10-Brueggemann.pdf>
27. Nygren K, Naujanienė R and Nygren L, The Notion of Family in Lithuanian and Swedish Social Legislation Social Policy and Society. *Cambridge Core*. 17. 2018 URL: <https://doi.org/10.1017/S1474746418000192>
28. P. J. A. Monedero Family law in the European Union. *Socialinė teorija, empirija, politika ir praktika* ISSN 1648-2425 eISSN 2345-0266 2019, vol. 19 URL: file:///C:/Users/ASUS/Downloads/Family_Laws_in_the_European_Union.pdf
29. Stych, M., The definition of family in international and EU law. *MEST Journal*, 15 January, 9(1), 2021 URL: https://mest.meste.org/MEST_1_2021/17_22.pdf
30. W. J. Kosior, J. M. Lukasiewicz Family Law in Poland. *Legal Publishing House*, Rzeszow, 2018. URL: <https://depot.ceon.pl/bitstream/handle/123456789/16062/FAMILY%20LAW%20-%20BOOK.pdf?sequence=3&isAllowed=y>
31. Ватрас В. Поняття «сім'ї» у сімейному праві України. *Форум права*. 2009.№1 URL: file:///C:/Users/ASUS/Downloads/FP_index.htm_2009_1_15.pdf
32. Губанова, О. В., Бегмат, С. О. Правовий статус одинокої особи за сімейним законодавством України. *Форум Права*, 53(5).2018 URL: https://forumprava.pp.ua/files/028-037-2018-5-FP-Hubanova,Behmat_5.pdf
33. Дзера О. Сімейні правовідносини. Сімейне право України : підручник. за заг. ред. : Т. В. Боднар, О. В. Дзери. *Київ : Юрінком Інтер*, 2016. URL: <http://ekmair.ukma.edu.ua/handle/123456789/11333?show=full>
34. Дутко А, Мних С. Поняття та ознаки сім'ї за законодавством України. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ* № 3. 2014 URL: https://www.lvduvs.edu.ua/documents_pdf/visnyky/nvsy/03_2014/14daozzu.pdf

35. Європейське право: право Європейського союзу : підручник : у трьох кн. за заг. ред. В. І. Муравйова. К. : Ін Юре, 2015. Кн. перша : Інституційне право Європейського союзу. В. І. Муравйов, О. М. Шпакович, О. М. Лисенко, О. В. Святун. К.: Ін Юре, 2015 URL: <https://rd.ua/storage/lessons/516/833%D0%84%D0%B2%D1%80%D0%BE%D0%BF%D0%B5%D0%B9%D1%81%D1%8C%D0%BA%D0%B5%20%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%BE%20-%20%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%BE%20%D0%84%D0%B2%D1%80%D0%BE%D0%BF%D0%B5%D0%B9%D1%81%D1%8C%D0%BA%D0%BE%D0%B3%D0%BE%20%D1%81%D0%BE%D1%8E%D0%B7%D1%83.%20%D0%9F%D1%96%D0%B4%D1%80%D1%83%D1%87%D0%BD%D0%B8%D0%BA,%20%D0%BA%D0%BD%D0%B8%D0%B3%D0%B0%201.pdf>
36. Науково-практичний коментар Сімейного кодексу України. за ред. Ю. С. Червоного. К. Істина, 2003. 400 с.
37. Науково-практичний коментар. Сімейний кодекс України. за заг. ред. Т. В. Боднар, О. В. Дзери. Київ: Юрінком Інтер, 2020. 552 с.
38. Ромовська З. Сімейний кодекс України: Науково- практичний коментар. 3-тє вид., перероб. І доп. . З. В. Ромовська. К.: Правова єдність, 2009. 428 с.
39. Ромовська З. В. Українське сімейне право: підручник для студ. вищ. навч. закл. Зорислава Ромовська К.: Правова єдність, 2009. 161 с.
40. Сімейне право : підручник за заг. ред. В. А. Кройтора та В. Ю. Євко ; *MBC України, Харків. нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2016.* URL: http://dspace.univd.edu.ua/xmlui/bitstream/handle/123456789/10204/Simeine%20pravo_pidruchnyk_Kroytor_Yevko_2016.pdf?sequence=1&isAllowed=y
41. Сімейне право України: навч. посібник. С. М. Лепех. Львів: Видавничий центр ЛНУ імені Івана Франка, 2010. 318 с.
42. Сімейне право України: Підручн. / За ред. Ю.С. Червоного. К. : Істина, 2004. 400 с.

43. Сімейне право України: підручник / за ред. А. О. Дутко. *Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2018.* URL: <http://dspace.lvduvs.edu.ua/bitstream/1234567890/2605/1/simeine%20pr.pdf>
44. Слабан М. Правові позиції Європейського суду з прав людини щодо права на повагу до сімейного життя (загальнотеоретичний аспект) дис. ... канд. юрид. наук : 12. 00. 01. *Львів, 2017.* URL: <https://law.lnu.edu.ua/wp-content/uploads/2016/02/Дисертація-29.pdf>
45. Ткаля О. Правова дефініція: поняття, значення та роль в законодавчій практиці. *Человеческий фактор и закон в публично-правовом регулировании: общетеоретический, историко-юридический и философско-правовой аспекты: заявка на участь у Міжнародній науково-практичній конференції «Человек и закон: публично-правовое измерение»* URL: <http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/3219/Tkalya%20O.B.%20Pravova%20definiciya....pdf?sequence=1>
46. Труба В. І. Вплив практики ЄСПЛ на розвиток сімейного законодавства України. *Порівняльне правознавство в сфері приватного права. Десяті юридичні диспути пам'яті Є. В. Васьковського* URL: <http://dspace.onu.edu.ua:8080/bitstream/123456789/31145/1/32-39.pdf>
47. Харитонов Є. Сім'я як концепт сімейного законодавства. *Актуальні проблеми держави і права. 2011.* URL: <http://www.apdp.in.ua/v58/44.pdf>
48. Чернега В. Відповідність підстав створення сім'ї моральним засадам суспільства. *Національний педагогічний університет імені М.П. Драгоманова. Право. Випуск 26, 2014.* URL: <http://enpuir.npu.edu.ua/bitstream/handle/123456789/25696/Chernega.pdf?sequence=1>
49. Чернега В. Удосконалення норми-дефініції «сім'я». *Юридичний науковий електронний журнал. № 6/2019.* URL: http://www.lsej.org.ua/6_2019/34.pdf

50. Черновалюк Ю. Реалізація права на сім'ю шляхом створення дитячих будинків сімейного типу: монографія. Запоріжжя: «Просвіта», 2011.

51. Шевченко Я. Проблеми нового Сімейного кодексу України. *Проблеми законності Респ. міжвідом. наук. зб. / Відп. ред. В.Я. Тацій.* – Харків: Нац. юрид. акад. України Випуск 63. 2003. URL: http://nauka.nlu.edu.ua/nauka/download/plaw_downloads/Archive/Pr_zak63.pdf

52. Явор О. «Сімейне життя» в інтерпретації Європейського суду з прав людини. *Цивільне право і процес. № 10.2019.* URL: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2019/10/9.pdf>

53. Явор О. А. Адаптація сімейного права України до стандартів європейського правового простору: значення для теорії юридичних фактів. Науковий вісник Ужгородського національного університету. *Серія Право. Випуск 34. Том 1. 2015* URL: [file:///C:/Users/ASUS/Downloads/nvuzhpr_2015_34\(1\)_34.pdf](file:///C:/Users/ASUS/Downloads/nvuzhpr_2015_34(1)_34.pdf)

Інші джерела

54. Andrukaityte M. Same-sex “civil union” bill moves ahead in Lithuanian parliament. *Lietuvos nacionalinis radijas ir televizija.* 26.05.2022 URL: <https://www.lrt.lt/en/news-in-english/19/1702998/same-sex-civil-union-bill-moves-ahead-in-lithuanian-parliament>

55. Cohabitees and their joint homes – a brief presentation of the Cohabitees Act: *shortened text. Informal relationships – SWEDEN.* URL: <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/Sweden-IR-Legislation.pdf>

56. Germany's Bundestag passes bill on same-sex marriage: *Deutsche Welle*, 30.06.2017. URL: <https://www.dw.com/en/germanys-bundestag-passes-bill-on-same-sex-marriage/a-39483785>

57. Michailoviene I., National report: Lithuania. *Informal relationships – Lithuania*, April, 2015. URL: <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/Lithuania-IR.pdf>

58. Family law. Information on the rules. *Ministry of Justice. Translated by J. Hurst*, 2013. URL: <https://www.government.se/4a767e/contentassets/1e0263a0318e47b4b8515b535925941b/family-law.pdf>
59. Академічний тлумачний словник української мови: в 11 томах. Том 9, 1978. URL: <http://sum.in.ua/s/sim.ja>
60. Великий тлумачний словник сучасної української мови : 250000 / уклад. та голов. ред. В. Т. Бусел. – *Київ; Ірпінь: Перун*, 2005. – VIII, URL: http://irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/ua/elib.exe?Z21ID=&I21DBN=UKRLIB&P21DBN=UKRLIB&S21STN=1&S21REF=10&S21FMT=online_book&C21COM=S&S21CNR=20&S21P01=0&S21P02=0&S21P03=FF=&S21STR=ukr0000728%5F9
61. Довідник із застосування статті 8 Європейської конвенції з прав людини. Право на повагу до приватного і сімейного життя, житла і кореспонденції. Рада Європи/ Європейський суд з прав людини. 2018. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_8_UKR.pdf
62. Огляд рішень Європейського суду з прав людини, що стосуються дітей та забезпечення їхніх найкращих інтересів. Рішення за період з 01.01.2019 по 01.10.2019 / Відпов. за вип.: Д. П. Мордас, Р. Ш. Бабанли. *Київ, 2019*. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/Oglyad_Ditu.pdf
63. Покоління Незалежності: цінності та мотивації. *Соціологічна група Рейтинг. 20 липня – 9 серпня 2021*. URL: https://ratinggroup.ua/files/ratinggroup/reg_files/rg_generation_of_independence_08_2021.pdf0
64. Право на батьківство в рішеннях Європейського суду з прав людини. *Українська гельсінська спілка з прав людини від 21.05.2020* URL: <https://helsinki.org.ua/articles/pravo-na-batkivstvo-v-rishennyah-evropejskoho-sudu-z-prav-lyudyny/>

65. Як в Україні зареєстрували перший одностатевий шлюб. *Рубрика від* 26.02.2021. URL: <https://rubryka.com/article/registration-lgbt-marriage/>