

О. М. БИРИЛЮК. АНТРОПОЛОГІЯ ШЛЮБУ: ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ ПОГЛЯД

Розкривається основна ідея та суть шлюбу як добровільного союзу чоловіка та жінки на основі християнського віровчення. За основу взяте вчення Біблії, римське право, візантійські традиції та особливості руського шлюбно-сімейного права. На основі норм і практики різних правових систем вказуються церковна та державна форми укладення шлюбів і їх юридична сила в різних країнах.

Ключові слова: сім'я, подружжя, форми шлюбу, шлюбний договір (союз), церковне благословення, державна реєстрація, релігія та право.

Раскрывается основная идея и сущность брака на основе христианского вероучения как добровольного союза мужчины и женщины. За основу взято учение Библии, римское право, византийские традиции и особенности русского брачно-семейного права. На примере норм и практики разных правовых систем указываются церковная и государственная формы заключения браков и их юридическая сила в разных странах.

Ключевые слова: семья, супруги, формы брака, брачный договор (союз), церковное благословение (венчание), государственная регистрация, религия и право.

This article is an attempt to expose a basic idea and essence of marriage, as a voluntary union of man and woman on the basis of christian dogma. One took for basis studies of Bible, Roman law, Byzantium traditions and features of the Russian matrimonial law. On the basis of norms and practice of the different legal frame the forms of issue of marriage are specified: religious and civil marriage and their legal efficacy in different countries.

Keywords: family, conjoints, forms of marriage, marriage settlement, church benediction, state registration, religion and law.

Питання про шлюб цікавило людство не одне століття. Видатні філософи, мудреці, вчені та простолюдини ставили за мету визначити основний зміст, ідею, яка закладена в серцевині подружнього життя. Сотні сторінок присвячені процесу укладання шлюбу, нормам поведінки подружжя та порадам щодо тривалості шлюбу. «Питання про шлюб є одним з найважчих і заплутаних», – писав один із найбільш авторитетних західних богословів блаженний Августин. Проте, це питання залишається актуальним і нині як і десятки, сотні років тому, оскільки людство не перестало створювати та ліквідувати шлюби. Лише з часом змінювались форми, правила, основи подружнього життя та самі форми шлюбів. Важливу роль у цих змінах майже завжди в більшості країнах відігравала релігія. «У всіх країнах і у всі часи ми зустрічаємось із втручанням релігії в шлюбні справи. У всі часи релігія брала участь в укладенні шлюбу», – пише Монтеск'є¹. Не погодитись із цим важко, проте варто зауважити, що не стільки релігія впливала на зміни інституту сім'ї, як взаємовідносини світської влади та релігії, держави і церкви. Після розпаду Радянського Союзу, в якому державною ідеологією був атеїзм, у сучасній Україні законодавчо забезпечено вільне віросповідання, на юридичних факультетах всебічно вивчається канонічне право. Тому вважаємо актуальним повернення до витоків саме християнського вчення про шлюб і сім'ю, основою якого є Біблія. Адже саме основи релігії були підґрунтям встановлення та закріплення юридичних норм укладення шлюбів. І, зрештою, побудова всього

© БИРИЛЮК Оксана Михайлівна – аспірант юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка

сімейного права як одного з найголовніших інститутів суспільства базується також на релігійно-духовних скрижалях.

Канонічне визначення шлюбу тісно переплітається з визначеннями римських юристів. У «Номоканоні» Константинопольського патріарха Фотія (титул XII, гл.13), в «Синтагмі» Матфія Властаря, в грецьких правових збірниках Візантії, в тому числі в «Прохіроні» Василя Македонянина (титул IV, гл.1), переклад якого склав 50-ту главу «Кормчої Книги», шлюб визначається словами римського юриста Модеста (III ст.), які внесені в Дигести Юстиніана: *Nuptiae sunt conjunctio maris et foeminae, consortium omnis vitae, juris divini et humani communicatio* (fr. 1. Deg. de ritu nupt. XXIII, 2)². У руській Кормчій це визначення звучить так: «Брак есть мужеви и жене сочетание, сбытие во всей жизни, божественныя и человеческия правды общение»³. Автор грецького Номоканону зауважує, що воно «найкращим чином» (φβ μβλιυφβ) визначає сутність подружнього союзу. Дійсно, в цьому визначенні вказані всі суттєві якості шлюбу як інституту, який має фундамент у самій природі людини. По-перше, вказаний природний або фізіологічний елемент шлюбу – відмінність статі («полу»), які встановлені природою саме для їх єднання, без чого не зміг би продовжуватись людський рід. І це єднання у шлюбі римський юрист бачить як союз саме одного чоловіка й однієї жінки (*maris et foeminae conjunctio*). По-друге, у згаданому визначенні чітко вказане й етичне значення шлюбу, яке ґрунтується на повному та нерозривному взаємозв'язку всіх життєвих стосунків між подружжям (*consortium omnis vitae*) і, зокрема, у зв'язку релігії та права (*juris divini et humani communicatio*), що можливе лише при союзі одного чоловіка та однієї жінки. Церква, взявши це визначення в свій Номоканон, умотивувала його нормами закону Божого і через це наділила його вищим християнським змістом. Остання частина визначення шлюбу Модеста звучить: *juris divini et humani communicatio*, – і вказує на необхідність взаємовідносин, спілкування подружжя в релігії та праві. Перше з цих визначень взяте Модестом із древньої форми римського шлюбу, яка називалась *confarreatio*. У цій формі шлюб являв собою морально-релігійні зв'язки, які суттєво відрізнялись від усіх інших цивільних відносин. Як *juris divini communicatio*, шлюб зводився до взаємин жінки в домашньому культі чоловіка, догляд за яким було обов'язком її як *materfamilias*. Тому вона і називалась стосовно чоловіка як *socia rei sacrae*. У період Модеста ця форма шлюбу майже зникла і шлюб, укладений у вільній формі, тобто без переходу жінки під владу і в сім'ю чоловіка, не породжував між подружжям ніяких правовідносин в їх *sacra privata*. Навіть спілкування в публічному культі не було для них обов'язковим. Кожен із подружжя міг мати своїх богів або ж не мати ніяких. Але церква, для якої шлюб був таємством, тобто такою справою, яка звершувалась під дією благодаті Божої, звичайно потребувала єднання подружжя в релігії. І якщо в церковному Номоканоні Модестове визначення шлюбу визначається як «найкраще», то це саме тому, що там «єднання в релігії» чітко зазначене як суттєва ознака подружнього союзу.

Із зазначеного аналізу можна підсумувати, що цьому союзу (договору) притаманні чотири елементи: природній, або фізичний (моногамний союз осіб різної статі), етичний, або моральний (спілкування у всіх життєвих взаєминах), юридичний та релігійний. Детальніше зупинимось на двох останніх. Разом із укладенням шлюбу виникає й багато нових правовідносин, тому він як необхідність має і юридичний бік. Через шлюб встановлюються права та обов'язки між самим подружжям, між батьками і дітьми. Таким чином, шлюб має спільний характер з

іншими юридичними відносинами, заснованими на взаємно вираженій волі, тобто на договорі. Але за своїм предметом і метою він суттєво відрізняється від інших договорів, бо направлений не на виконання певної роботи чи послуг, які мають матеріальну вартість або цінність, а на пожиттєві стосунки, які хоч і встановлюються за взаємною згодою, але не мають терміну закінчення, ні інших умов, які б давали право на вільне розірвання цього договору. Релігійний, або сакраментальний зміст, який притаманний самій суті християнського шлюбу, залишається в ньому постійно, підтримуваний живою вірою подружжя, їхнім життям у Христі, тобто в постійному спілкуванні з церквою – будівничою тайн Божих. Це є догматичне християнське вчення про шлюб. Але без цього вчення ми не змогли б зрозуміти, чому християнський шлюб, зберігаючи в собі риси шлюбу дохристиянського, тобто єврейського і римського, водночас став предметом законодавства не тільки державного, а й церковного.

Вчення про шлюб, як і про форму його укладання, відрізняються й у самому християнському світі. Головне джерело християнського вчення про шлюб – Біблія – не говорить, що інститут шлюбу виник колись як встановлення державне чи церковне. Тут ми знаходимо інше вчення. Шлюб передує всім суспільним та релігійним організаціям. Він встановлений уже в раю і встановлений безпосередньо Самим Господом. Бог приводить жінку до Адама і Адам сам проголошує свій шлюбний союз незалежним від будь-якої земної влади, навіть влади батьків (Бут.2, 24. пор. Мф.19, 6). У першому шлюбі чоловік і жінка є носіями вищої земної влади, є суверенами, яким підкорений весь світ (Бут.1,28). Сім'я є першою формою Церкви, є «малою церквою», як її називає Іоанн Златоуст, і в той же час є джерелом держави як організації влади, оскільки основа всякої влади людини над людиною ґрунтується на словах Божих про владу чоловіка над жінкою: «Він буде владарювати над тобою» (Бут.3, 16). Таким чином, сім'я не тільки мала церква, але й мала держава. Як стверджує С. Троцький, «творцями шлюбу є саме подружжя і участь представника церковної чи державної влади не є суттєвим елементом шлюбу, не є необхідною умовою його дійсності»⁴. Ні в Старому, ні в Новому Заповіті ми не знайдемо обов'язкові форми шлюбу, хоча можна помітити багато приписів обрядового характеру. Ставлення церкви та держави до шлюбу виражається «не в його укладенні, а лише в його констатації, в його визнанні як уже існуючого факту»⁵. Подібно до того, як визнання влади в існуючій державі з боку іншої держави не надає їй нових прав, а лише є однією з підстав, які засвідчують про офіційні урядові стосунки між цими державами, так і участь представника суспільства – церкви чи держави – є умовою звичайних формальних відносин між ними та новою сім'єю.

Тому ставлення церкви до шлюбу мало характер саме визнання. Ця ідея добре виражена в євангельській оповіді про шлюб в Кані Галілейській (Ін.1-11). Інколи посилаються на цю розповідь як на доказ того вчення, що укладення шлюбу звершує священник. Утім в Євангелії не згадано, що Христос звершив чин чи обряд укладення шлюбу. Христос прийшов як запрошений Гість на весільний бенкет. Присутність на весільному бенкеті стала вираженням визнання шлюбу суспільством. І присутність Христа означала не що інше як визнання новою церквою старозавітного інституту шлюбу.

У перші віки християнства форма укладення шлюбу збігалася з вченням Біблії та римського права. Тому древні християни, які не допускали ні найменших компромісів із державною язичницькою релігією й обирали краще мученицьку смерть, ніж найменшу участь в язичницьких обрядах, вступали у шлюб в епоху

гонінь, як і решта підданих римської держави. «Вони, тобто християни, уклали шлюб, як і всі», – говорить Афінагор у своїй апології, направлений імператору Марку Аврелію (166-177). Святий Амвросій Медіоланський розповідає, що християни беруть жінок «по таблицям», тобто згідно римських законів дванадцяти таблиць. Святитель Іоанн Златоуст чітко вказує: «Шлюб укладається не інакше, як згодою по законах»⁶. На Златоуста посилається папа Миколай у посланні до болгар. Перше правило Лаодикійського собору вимагає, щоб шлюб був укладений «вільно і законно», тобто при добровільній згоді згідно римських законів. Вчення римського шлюбного права про те, що шлюб укладає саме подружжя, що «*consensus facit nuptias*», ми також знаходимо в авторитетних церковних учителів і Сходу і Заходу, наприклад, у свт. Іоанна Златоуста, Вальсамона, св. Амвросія Медіоланського, Августина, Ісідора, папи Миколая II та ін.⁷ Подальше західне богословське вчення не залишилось без впливу й на Сході. Воно відобразилось не тільки у творах окремих східних богословів (як Гавриїл Філадельфійський), але і в працях, які отримали церковне визнання (стаття про тайну шлюбу в 50-й главі Кормчої книги і «Православне сповідання» митроп. Петра Могили). Але в подальшій візантійській і руській теології панівним стало вчення, що не сам шлюб як союз є таїнством, а церковне священнодіяння⁸.

У Древньому Римі, як справедливо зауважує Фюстель де Куланж, всяка сім'я була «малою церквою і святою общиною», з якою держава, як федерація суверенних сімей, вступала у взаємовідносини⁹. Визнання суверенності, незалежності від іншої сім'ї відображалось і на формі шлюбу. В цьому розумінні римське право відображало загальнолюдську свідомість, яка приписує суверенність сторонам у шлюбі. Зазначена ідея виражається, наприклад, в існуванні обряду вінчання подружжя як в єврейському, так і в язичницькому світі, а потім і в християнському, яке схоже на обряд вінчання на царство. Це відображається й в присвоєнні сторонам назв, притаманних суверенам. У древньоруських обрядах подружжя зазвичай називались «князем і княгинєю», в Римі «господин і госпожа», «*dominus* і *domina*» застосовувались тільки до осіб, які вже перебували в шлюбі. Саме 74 новела Юстиніана (гл.4) бачить в цьому відмінність між шлюбом і позашлюбним співжиттям. Якщо називають сторони один одного *dominus* і *domina* – це шлюб, якщо ні – це конкубіна¹⁰. Проте якщо подружжя – суверени, то право на шлюб мають тільки повноправні особи, а не раби. Раб не міг перебувати у шлюбі. У Візантії до XI ст. раб, якому вдалося якимось чином повінчатись, ставав у силу цього вільним. Із суверенного характеру сім'ї римське право робило висновок, що шлюб робила шлюбом не державна чи релігійна організація, а винятково самі сторони подружжя, їх взаємна любов, їх воля та добровільна згода. «*Nuptiae solo affectu fiunt*», «*nuptiae consensu contrahentium fiunt*», «*consensus facit nuptias*» – таке було основне положення римського і візантійського, церковного та державного права в перші вісім віків християнської історії.

У вже згаданій 74 новелі (гл.5) Юстиніан надає значення факультативній формі шлюбу – не вінчання, а клятві «взять в жєны» разом з доторканням до Біблії. Лев Мудрий у своїй 89-й новелі встановив укладати шлюб не інакше як із церковного благословення. Але цей закон не розповсюджувався на рабів, він стосувався тільки вільних осіб. У 1095 році імператор Олексій Комнин поширив обов'язковість церковного благословення шлюбу і на рабів. Імператор Андронік Палеолог і Константинопольський патріарх Афанасій остаточно заборонили укладення шлюбу без відома та благословення приходського священника¹¹. Звер-

шення чину християнського шлюбу перейшло у відомство церкви. Присутність на весіллі представників церковної ієрархії прирівнювалось до присутності Христа на шлюбі в Кані Галілейській. Ця подія означала визнання великою церквою нової сім'ї як малої церкви, як нової клітини в живому церковному організмі. Проте, що священнослужителі мають бути на весіллі, згадують 7 правило Неокесарійського, 54 Правило Лаодикійського і 24 Правило Трульського соборів¹². І все це свідчило про визнання церквою законності шлюбу. В зазначений період церква та держава забороняли таємні шлюби («латрогаміан») і розглядали такі як блуд і прелюбодіяння¹³.

Уся історія шлюбно-сімейного інституту складається із фактів, які засвідчують постійну взаємодію церкви та держави в утворенні цього інституту¹⁴. Церква, ще до встановлення союзу з державою, повністю визнавала дію норм римського цивільного шлюбного права, якщо воно відповідало закону Божому та християнським поглядам на сутність шлюбу. З часів Костянтина Великого церква нерідко офіційно зверталась до державної влади з проханням про необхідність видання того чи іншого закону, який би закріплював моральне достоїнство та міцність, непорушність і нерозривність шлюбного союзу. До прикладу, в 407 році Карфагенський собор постановив просити імператора видати закон, який би забороняв укладати нові шлюби тим, хто самовільно розірвав попередній шлюб (пр.115).

Минуло вже більше двох тисяч років існування християнства, але і донині інститут шлюбного права не набув сталих норм. До сьогодні існують дискусії між церквою та державою як щодо правових засад формування шлюбу, так і інституту сім'ї загалом. У різних країнах, навіть де християнство є найчисельнішою релігією, існують відмінності форм шлюбу як законного добровільного союзу чоловіка та жінки. Обов'язкова державна форма реєстрації шлюбу існує в багатьох цивілізованих країнах: Франції, Голландії, Бельгії, Швейцарії, Португалії, Мексиці, Аргентині, Болівії, Венесуелі та ін. Обов'язковий церковний шлюб існує в Польщі, Австрії, Данії, Фінляндії, Норвегії, Перу. В Латвії не вінчають, якщо немає свідочтва із органів державної реєстрації, в Швеції під час вінчання присутній працівник таких органів. У Чехії державна і церковна форми шлюбу мають однакове значення для держави, тобто існує факультативна форма шлюбу. Існує вона також в США, Англії, Швеції, Литві, Італії. В Румунії обов'язковими є дві форми шлюбу: державна і церковна. Цікавою була ситуація в колишній Югославії. В різних областях цієї держави існували й різні закони щодо укладення шлюбу. Тому питання про дійсність шлюбу вирішувалося в залежності від географічної широти і довготи. Так, на території Сербії, Чорногорії, Хорватії та Славонії, Боснії та Герцеговині була обов'язковою церковна форма шлюбу, в Воєводині – державна, а в Далмації та Славонії – для одних громадян (віровизнання яких визнане державою) обов'язковою була церковна форма, а для інших (віросповідання яких не визнане державою і мусульман) – державна форма. До державної форми доводилось звертатись і тоді, коли церковна була недопустимою згідно канонів. Це так звана державна форма через необхідність (Nothcivilehe), яка нині існує в Австрії та деяких інших країнах.

Разом із новою християнською вірою на руську землю прийшла й церковна форма укладення шлюбу, яка відразу стала визнаватись обов'язковою для держави. З прийняттям Декрету про відділення церкви від держави (1918 рік) укладення шлюбу за церковним чином втратило юридичну силу. Віруючим християнам

формально давалось право приймати церковне благословення після реєстрації шлюбу в державних органах. Однак, впродовж десятилітніх переслідувань релігії звершення вінчання в церкві викликало чимало труднощів, інколи і трагічних наслідків. Сьогодні в Україні церковна форма шлюбу немає ніякого значення для держави, а визнається лише державний шлюб (ст. 21 Сімейного Кодексу України)¹⁵. Архієрейський Собор Української Православної Церкви у 2002 році ухвалив «Основи соціальної концепції Української Православної Церкви», де вказана офіційна позиція Церкви щодо невінчаних шлюбів: «Православна Церква з повагою ставиться до державного шлюбу»¹⁶.

Із соціального погляду шлюб є основою сім'ї, суспільства, церкви та держави, а разом із тим – охоронцем і регулятором моралі, права та всіх позитивних елементів людської спільноти. Часто християнству дорікають в консервативно-негативних поглядах на сім'ю та шлюб. Проте варто зауважити, що саме християнське вчення зберігає сутність існування шлюбу як добровільного союзу чоловіка та жінки, основою якого є любов. І саме тому християнська церква стоїть сьогодні на заваді узаконенню одностатевих шлюбів, які суперечать нормам християнської моралі та Біблійному вироєнню. На жаль, одностатеві шлюби законодавчо закріплені вже більш як в десяти країнах як на загальнодержавному рівні (Нідерланди, Бельгія, Іспанія, Канада, Норвегія, Швеція, Португалія, Ісландія, Аргентина та ін.), так і на регіональному рівні (США, Мексика).

1. *Троїцький С.* Християнська філософія брака. – Париж: Утца-Press, 1933. – С. 42.
2. *Суворов Н.С.* Учебник церковного права. – М., 2004 – С. 318. **3.** Кормчая. (Номоканон). – СПб., 2004. – Гл. 51. – С. 1155. **4.** *Троїцький С.* Цит. работа. – С. 218. **5.** Там же. – С. 150. **6.** *Иларион* (Алфеев) иеромонах. Учителя и отцы Церкви III в. – М., 1999. – С. 97. **7.** *Троїцький С.* Цит. работа. – С. 151. **8.** *Суворов Н.С.* Цит. работа. – С. 320. **9.** *Троїцький С.* Цит. работа. – С. 147. **10.** *Момотов В.В.* Формирование Русского средневекового права IX-XIV вв. – М., 2003. – С. 156. **11.** *Цытин В.А.* Церковное право. – М.: МФТИ, 1994. – С. 339. **12.** *Правила Православной Церкви с толкованиями Никодима.* – К., 2008. – Т. 1. – С. 649. **13.** *Про недійсність* такого таємного шлюбу говорить 1-е правило Лаодкійського собору, причому Зонара і Вальсамон при толкуванні цього правила називають такий шлюб блудом (Аф. Синт. 111, 172), а також новела Василя Македонянина; Аф. Синт. V, 254, Прохіріон, IV, 27 – Кормчая, гл. 48, лист 62, Синтагма Властаря г. 2, пер. Ільїнського, 103, Аф. Синт. VI, 154. **14.** *Голод С.И.* Семья и брак: историко-социологический анализ. – М., 1998. – С. 92. **15.** *Сімейний кодекс України // ВВР України.* – 2002. – № 21-22. – Ст. 135. **16.** *Основи соціальної концепції Української Православної Церкви.* – К.: Інформ.-вид. центр УПЦ, 2002. – С. 80.