

В. М. ЧЕРНЕГА

## ПРИНЦИП ОДНОШЛЮБНОСТІ ТА КОНТРАРНОСТІ ЯК НАСКРІЗНА ІДЕЯ УКРАЇНСЬКОГО СІМЕЙНОГО ПРАВА

*Аналізуються позиції науковців щодо співвідношення понять «одношлюбність» і «моногамія». Сформульовано авторську назву принципу одношлюбності. Проаналізовано пропозиції про допустимість винятків із принципу одношлюбності.*

**Ключові слова:** одношлюбність, полігамія, шлюб, принцип одношлюбності.

*Анализируются позиции ученых о соотношении понятий «единобрачие» и «моногамия». Сформулировано авторское название принципа единобрачия. Проанализированы предложения о допустимости исключений из принципа единобрачия.*

**Ключевые слова:** единобрачие, полигамия, брак, принцип единобрачия.

*This article analyzes the views of scientists on the correlation of monogamy with related concepts. Formulated name the principle of monogamy. Analyzed proposals for the admissibility of exceptions to the principle of monogamy.*

**Key words:** monogamy, polygamy, marriage, principle of monogamy.

Одним із принципів сімейного права є принцип одношлюбності, який в усі часи був і є предметом уваги дослідників як радянського (Г. К. Матвеев, А. І. Пергамент, Г. М. Сведлов, В. Ф. Яковлев та ін.), так і сучасного (І. В. Жилінкова, З. В. Ромовська та ін.) періодів розвитку української сімейно-правової науки. Однак він вивчався переважно в роботах, присвячених системі принципів сімейного права чи його особливостям як галузі права, в інших роботах із дотичною тематикою. Як самостійний предмет уваги принцип одношлюбності практично не розглядався.

Передусім зазначимо, що в юридичній літературі немає єдності думок щодо співвідношення термінів «одношлюбність» і «моногамія»: одні вчені їх отожднюють<sup>1</sup>, інші – розмежовують ці поняття. Звернемося до думки останніх. Деякі російські правники підкреслюють, що застосовувати терміни «одношлюбність» і «моногамія» як рівнозначні не зовсім коректно, оскільки за етимологічним значенням «одношлюбність» передбачає довічну шлюбну єдність чоловіка та жінки, а «моногамія» – допустимість одночасного перебування не більше ніж в одному подружньому союзі<sup>2</sup>. Видається, що запропоновані аргументи щодо відмежування одношлюбності від моногамії є непереконаливими, а такий підхід призводить до порушення внутрішньої узгодженості між принципами сімейного права, а саме: відповідності та єдності між принципами одношлюбності та свободи розірвання шлюбу. Адже оскільки існує принцип свободи розірвання шлюбу, остільки недоречно говорити про «універсальну» довічну шлюбну єдність подружжя. Може йтися лише про можливість довічного існування такої єдності, про те, що закон не обмежує шлюб ніякими часовими рамками за період життя подружжя. Отже, розмежовувати поняття «одношлюбність» і «моногамія» за вказаним критерієм уявляється неможливим. Слід враховувати й те, що термін «моногамія» є іномовним, походить від грецького *monos*, що означає «один», та *gamos* – «шлюб», що в прямому перекладі утворює – «одношлюбність». Наведене засвідчує бездоганність традиційного підходу, відповідно до якого категорії

«одношлюбність» і «моногамія» є ідентичними за своєю правовою суттю, що приймаємо як безспірний факт.

Однією з ключових проблем у сучасній сімейно-правовій теорії є визначення змісту поняття «моногамія». У науковій літературі висловлюються різноманітні погляди щодо природи та доцільності функціонування принципу одношлюбності. Так, В. А. Рясенцев стверджував, що «основою одношлюбності, яка відображає моральні погляди суспільства на шлюб, є взаємна любов і прив'язаність чоловіка та жінки»<sup>3</sup>. А. М. Нечаєва розглядає моногамію як елементарне для цивілізованого суспільства становище, а також як своєрідний засіб охорони здоров'я подружжя та його нащадків<sup>4</sup>. М. В. Антикольська пояснює законодавче закріплення принципу моногамії, посилаючись на європейську культуру та релігійну традицію<sup>5</sup>.

Отже, вчені пояснюють доцільність принципу одношлюбності з позицій його відповідності моральним засадам суспільства, а також посиланням на європейську культуру, звичаї, традиції народу. І, врешті-решт, найважливіше – єдності двох осіб протилежної статі – чоловіка та жінки.

Важливо підкреслити, що в деяких європейських державах моногамією вважається як союз чоловіка та жінки, так і союз між особами однієї статі (одностатеві партнерства) – практично співіснують два види сімейних союзів. Наприклад, у Німецькому Цивільному уложенні (далі – НЦУ) серед перешкод для вступу до шлюбу є двошлюбність або подвійне партнерство. Заборонено укладати шлюб за умови, якщо одна з осіб, яка бажає вступити до шлюбу, вже перебуває в шлюбі або в партнерстві з третьою особою (§ 1306 НЦУ)<sup>6</sup>. Зазначимо, що німецьким законодавством, починаючи з 2001 р., визнаються сімейні права одностатевих пар – «партнерства для спільного життя». Згаданий інститут є аналогічним до шлюбу, який передбачено для осіб із нетрадиційною сексуальною орієнтацією.

Визнання одностатевих партнерств сімейними союзами є не лише європейською, але й загальносвітовою проблемою. Так, у Великобританії діє закон про одностатеві партнерства (The Civil Partnership Act). Згідно з цим законом «цивільне партнерство» являє собою взаємовідносини між двома особами однієї статі, які старші шістнадцяти років та не перебувають у зареєстрованому шлюбі. Реєстрація партнерства проводиться спеціальним службовцем – реєстратором за присутності двох свідків. Цивільне партнерство у Великій Британії істотно не відрізняється від традиційного шлюбу: його учасники мають право на спадкування майна один одного; вони визнаються як особи, зареєстровані в шлюбі, й у питанні пенсійного забезпечення або при імміграції. Для офіційного припинення відносин між такими партнерами застосовується процедура, аналогічна до розірвання традиційного шлюбу. Однак цивільні партнери поки що позбавлені права на усиновлення дитини<sup>7</sup>.

Складно не приєднатися до думки тих науковців, які зазначають, що «з біологічної точки зору такі союзи не належать до норм людської природи. Допущення ж для учасників одностатевих партнерств прийомного батьківства, усиновлення та інших прав у сфері піклування над дітьми тим паче уявляється неприйнятним, оскільки зразки життєдіяльності партнерів зумовлюватимуть очевидний вплив на дитину, яка виховується, в якій у більшості випадків з початку закладені звичайні природні потреби»<sup>8</sup>.

Доречно було б з'ясувати, які ж думки висловлюються в науковій літературі щодо доцільності впровадження одностатевих шлюбів у нашій державі? Приміром, професор І. В. Жилінкова зазначає, що «вітчизняне законодавство

ніколи не визнавало одностатевих шлюбів»<sup>9</sup>. Професор З. В. Ромовська підкреслює, що «в Україні одностатеві пари не вважатимуться сім'єю, головним чином тому, що це суперечить моральним засадам українського суспільства»<sup>10</sup>. Приєднуючись до авторитетних думок вітчизняних правознавців, зазначимо, що слід зважено приймати той чи інший правовий акт або ж відповідні поправки до нього, оскільки закон ми можемо порівняти з «плодом», про який ідеться у Новому Заповіті: «Або визнайте дерево хорошим і плід його хорошим; або визнайте дерево поганим і плід його поганим, або дерево пізнається за плодом»<sup>11</sup>. При цьому насамперед варто керуватися загальноприйнятими тенденціями, які вкорінилися в суспільстві, безумовно підтримані переважно більшістю його членів і, відповідно, орієнтовані на цю більшість. В українському суспільстві переважна більшість людей сповідує християнство, яке категорично засуджує спроби держав та міжнародних організацій офіційно визнавати одностатеві партнерства шлюбами. Більше того, такої самої думки дотримуються люди, які не є прихильниками християнства або взагалі будь-якої релігії, визнають головні християнські цінності, що набули значення загальнолюдських.

Принципу моногамії в Сімейному кодексі України (далі – СК України) відведено спеціальну ст. 25, яка має назву «Одношлюбність». У частині 1 цієї норми зазначено, що жінка та чоловік можуть одночасно перебувати лише в одному шлюбі. Отже, принцип одношлюбності включає дві вимоги: по-перше, особа може перебувати одночасно лише в одному шлюбі; по-друге, в одному шлюбі одночасно можуть перебувати лише *жінка та чоловік*, тобто особи протилежної статі.

Якщо перший елемент цього принципу втілений у його назві, то другий елемент, на нашу думку, такого відображення не знайшов ні в назві цього принципу, ні в назві інших принципів шлюбу чи сімейного права взагалі. Це видається неправильним, бо наявна назва фундаментального принципу шлюбу (одношлюбність) ніби дозволяє припускати можливість існування шлюбу між особами однієї статі.

Проте аналіз інших норм СК України також засвідчує чітку вимогу законодавця – учасниками шлюбного союзу є винятково жінка та чоловік. Так, заява про реєстрацію шлюбу подається жінкою та чоловіком (ч. 1 ст. 28); приписи глав 6 – 9 СК України, які визначають правове становище подружжя у шлюбі, чітко вказують на права та обов'язки «дружини і чоловіка», тобто осіб протилежної статі. Не кажучи вже про те, що шлюбом закон визнає «сімейний союз жінки та чоловіка» (ч. 1 ст. 21).

З цього можемо зробити висновок, що першу вимогу принципу одношлюбності (особа може перебувати одночасно лише в одному шлюбі) закріплено на законодавчому рівні у вигляді самостійного принципу, тоді як друга (у шлюбі можуть перебувати лише особи протилежної статі) – стає очевидною лише з аналізу норм законодавства. Причому кількість згадувань про «жінку та чоловіка», «дружину та чоловіка» як членів шлюбного союзу в тексті СК України значно перевищує сотню. Роз'єднання ж цих вимог у самостійні відокремлені принципи уявляється неможливим. Все це наштовхує на думку про необхідність відображення другої з указаних вимог, як важливої складової принципу моногамії, в самій назві принципу, до якого вона входить.

У зв'язку з цим пропонуємо іменувати принцип одношлюбності (моногамії) принципом «*моногамії та контрарності*». Термін «контрарний» походить від

латинського слова *contrarius* і означає «протилежний». Така назва, на нашу думку, повністю охоплює юридичний зміст існуючого принципу та більше відповідати-ме відповідній правовій реалії.

Відповідно, вважаємо за доцільне внести такі зміни до ст. 21 СК України: доповнити ч. 1 реченням такого змісту: «Не є шлюбом і не може бути зареєстрований у органі державної реєстрації актів цивільного стану союз між особами однієї статі»; ч. 2 доповнити реченням такого змісту: «Проживання однією сім'єю осіб однієї статі не є підставою для виникнення у них прав та обов'язків подружжя».

Видається також не зайвим розглянути пропозиції, представлені російськими науковцями щодо допустимості винятків із принципу одношлюбності. І. Косарьова вважає доцільним установити полігамію як дозволене оформлення шлюбних відносин при дотриманні визначених правил. Перше – матеріальні можливості чоловіка, його здатність однаково гідно утримувати своїх дружин і дітей. Друге – згода дружин на перебування у багатожонстві, оскільки добровільність є головною умовою для укладення шлюбу<sup>12</sup>.

Погодитися з такими пропозиціями вкрай складно. По-перше, постає логічне запитання, чи може матеріальний стан чоловіка, його стать слугувати привілеєм у сімейних відносинах? Це порушить фундаментальні принципи сімейного права. Так, відповідно до ч. 5 ст. 7 СК України учасник сімейних відносин не може мати привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, статі, політичних, релігійних чи інших переконань, етнічного та соціального походження, матеріального стану, місця проживання, за мовними та іншими ознаками. Звідси висновок, що ця умова явно порушувала б принцип недискримінації учасників сімейних відносин. По-друге, згідно зі ст. 51 Конституції України кожен із подружжя має рівні права і обов'язки у шлюбі та сім'ї. Така норма міститься і в ч. 6 ст. 7 СК України: чоловік і жінка мають рівні права й обов'язки у сімейних відносинах, шлюбі та сім'ї. Власне йдеться про те, що не лише чоловік зобов'язаний матеріально підтримувати свою дружину. Адже дружина та чоловік зобов'язані один одного матеріально підтримувати.

Професор А. М. Нечаєва зазначає, що питання про багатожонство складне, пов'язане з національними традиціями та різними релігіями. Проте, на її думку, останнє є допустимим у виняткових випадках, наприклад, якщо в сім'ї хвора дружина або немає дітей<sup>13</sup>. Дозволимо собі вступити в дискусію з цією авторитетною думкою. Одночасне перебування чоловіка, з одного боку, з хворою дружиною, з іншого – з другою дружиною, насамперед суперечило б усталеним уявленням українського суспільства про належні (моральні) відносини в шлюбі та сім'ї. Більше того, в такому разі чоловік мав би привілеїв – за статевою ознакою (одночасно перебувати не в одному зареєстрованому шлюбі), а дружина – обмеження – не лише за станом здоров'я, але і за статевою ознакою (одночасно перебувати лише в одному зареєстрованому шлюбі, до того ж не єдиною дружиною). Аналогічні варіації призвели б до дисбалансу в нашому суспільстві, оскільки сім'я і є його первинним і основним осередком.

Чинне законодавство надає достатні можливості для вирішення питань, про які ведуть мову згадані вчені, в межах правопорядку та моральних засад суспільства, без карколомних посягань на усталені принципи, які вважаються досягненням сучасних правових систем. Наприклад, врегулювати згадані проблеми покликані свобода розірвання шлюбу та передбачені законом обов'язки

подружжя чи колишніх дружини, чоловіка надавати утримання тому з подружжя, хто є непрацездатним і потребує матеріальної допомоги, інститут усиновлення тощо.

Отже, прийняття умови про допустимість полігамії означало б діяти всупереч чинному українському законодавству і відмовитися від принципу повної рівності чоловіка та жінки в особистих і майнових правах у шлюбі та сім'ї. Більше того, слід констатувати, що така пропозиція суперечить не лише реаліям сучасного життя, де українських дружин важко назвати «утриманками», але й традиції української сім'ї, в якій жінка завжди відігравала провідну роль.

Полігамія була і є прийнятною переважно для мусульманських держав. Наприклад, за нормами шариату реалізація права чоловіка-мусульманина на другий, третій і четвертий шлюби можлива за таких умов: 1) згода дружини (дружин) на укладання чоловіком нового шлюбу; дружина, яка бажає бути єдиною дружиною свого чоловіка, може наполягати на внесенні відповідного запису в свій шлюбний контракт; 2) чоловік зобов'язаний мати матеріально-фінансові можливості для утримання дружин та дітей, виконувати обов'язки щодо всіх своїх дружин<sup>14</sup>. Маємо зауважити, що допустимість виключення принципу одношлюбності сформує новий принцип – полігамію, яку навряд чи позитивно сприйме переважна більшість українського суспільства.

Слід зазначити, що принцип одношлюбності закріплений у законодавстві більшості зарубіжних держав, зокрема Російської Федерації, Республіки Білорусь та багатьох інших. Виняток становлять країни, де сильний вплив ісламу і, відповідно, звичаїв, традицій, які допускають багатожонство<sup>15</sup>. Водночас законодавство деяких держав передбачає навіть кримінальну відповідальність за багатожонство, наприклад Киргизька Республіка, Туркменістан<sup>16</sup>.

У контексті вищенаведеного зауважимо, що в науковій літературі висловлюються думки про те, що норма, згідно з якою чоловік і жінка мають право одночасно перебувати в одному шлюбі, є «декларативною, оскільки не передбачено санкцій за порушення даного положення»<sup>17</sup>. І. Косарьова зазначає, що наукову громадськість турбують будь-які виявлення порушення принципу одношлюбності: бігамія, фактичні відносини, випадкові позашлюбні відносини (сексуальні зв'язки)<sup>18</sup>. А найголовніше, що досі залишається відкритим питання про те, чи можна врегулювати згадані відносини СК України або ж лише нормами моралі? На нашу думку, гармонічне дотримання, з одного боку, норм сімейного права, з іншого – норм моралі покликани стабілізувати шлюбні відносини, а також сімейні правовідносини в цілому.

Якщо припустимо те, що норма є «декларативною» лише з тієї підстави, що як у Російській Федерації, так і в Україні не передбачено кримінальної відповідальності за багатожонство, то тоді з такою тезою варто було б не погодитися. Зауважимо, що як у нашій, так і низці інших держав за порушення принципу одношлюбності передбачено санкції, щоправда, особистого немайнового характеру – визнання шлюбу недійсним. Наприклад, згідно з ч. 1 ст. 39 СК України недійсним є шлюб, зареєстрований з особою, яка одночасно перебуває в іншому зареєстрованому шлюбі.

Підсумовуючи, зазначимо, що принцип одношлюбності (моногамії) та контрарності був і є тією наскрізною ідеєю, відступ від якої призведе до нівелювання усієї концепції українського сімейного права в цілому.

1. *Мазур О.С.* Сімейне право України: Навч. посіб. для дистанц. навч. – К.: Ун-т «Україна», 2005. – С. 9; *Муратова С.А.* Семейное право: Учебник. – 2-е изд., перераб. – М.: Эксмо, 2006. – С. 18; *Сімейне право України: Підручник [для студ. вищ. навч. закл.] / В.П. Мироненко, С.А. Пилипенко; [За заг. ред. В.П. Мироненко].* – К.: Правова єдність, 2008. – С. 21; *Шимон С.І.* Сімейне право: Навч.-метод. посіб. для самост. вивч. дисц. – К.: КНЕУ, 2004. – С. 14.
2. *Косарева И.* К вопросу о допустимости исключения из правила моногамии (имеет полигамия право на признание) // Вестник ХГАЭП. – 2009. – № 6 (45). – С. 73-74.
3. *Рясенцев В.А.* Советское семейное право. – М.: Юрлитиздат, 1982. – С. 18.
4. *Нечаева А.М.* Брак, семья, закон / [Отв. ред. Рясенцев В. А.]. – М.: Наука, 1984. – С. 10.
5. *Антикольская М.В.* Семейное право. – М.: Юристь, 2001. – С. 114.
6. *Косарева И.* К вопросу о допустимости исключения из правила моногамии (имеет полигамия право на признание) // Вестник ХГАЭП. – 2009. – № 6 (45). – С. 73-74.
7. *Тарусина Н.Н., Исаева Е.А.* Мужчина и женщина как субъекты брачного права: равенство, неравенство и антинеравенство возможностей // Вестник ЯрГУ. Серия Гуманитарные науки. – 2010. – № 3 (13). – С. 59.
8. Там само. – С. 60.
9. *Сімейний кодекс України: Науково-практичний коментар / За ред. І.В. Жилінкової.* – Х.: Ксилон, 2008. – С. 83.
10. *Ромовська З.В.* Сімейний кодекс України: Науково-практичний коментар. – К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2003. – С. 21.
11. *Євангеліє від Матвія (12:33).*
12. *Косарева И.* Знач. праця. – С. 71-72.
13. *Нечаева А.М.* Семейное право: проблемы и перспективы развития // Государство и право. – 1999. – № 3. – С. 69.
14. *Максуд Р.* Ислам / Пер. с англ. В. Новикова. – М.: ФАИР-ПРЕСС, 1999. – С. 254-256.
15. *Пчелинцева Л.М.* Семейное право России: Учебник для вузов. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Норма, 2004. – С. 95.
16. *Сімейне право: Учебник / Гонгало Б.М., Крашенинников П.В., Михеева Л.Ю., Рузакова О.А.; [Под ред. П.В. Крашенинникова].* – М.: Статут, 2008. – С. 51.
17. *Косарева И.* Понятие, значение и система принципов семейного права // Вестник ХГАЭП. – 2009. – № 4 (43). – С. 41.
18. Там само. – С. 41.