

Савченко А.М.

студентка,

Науковий керівник: Панченко В.В.

кандидат юридичних наук, доцент,

Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

ЩОДО ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВИХ ПИТАНЬ ЛЕГАЛІЗАЦІЇ ОДНОСТАТЕВИХ ШЛЮБІВ В УКРАЇНІ

Протягом тривалого часу як у світі, так і в Україні дуже гостро в контексті міжнародного сімейного права постає питання легалізації одностатевих шлюбів. Однак, слід зазначити, що вже в лютому 1994 року Європарламент прийняв резолюцію, в якій закликає не чинити перепон гомосексуальним шлюбом з можливістю виховувати в такому шлюбі дітей. У багатьох країнах Заходу (Данія, Норвегія, Швеція, Гренландія, Ісландія, Нідерланди, Франція, Бельгія, Німеччина, Фінляндія, Люксембург, Нова Зеландія, Великобританія і Північна Ірландія, Чехія, Швейцарія), а також деяких регіонах країн Північної і Південної Америки одностатеві пари можуть укласти шлюб. Але Україна продовжує боротися з дилемою запровадження інституту цивільного партнерства – визнання одностатевих шлюбів і можливості народження чи то усиновлення такими партнерами дітей. Невизнання таких шлюбів породжує ще ряд й інших юридичних проблем серед яких неможливість залишати своє майно у спадок або успадковувати майно свого партнера чи партнерки за законом, такі особи не мають права на аліменти, а також не можуть відвідувати один одного в медичних закладах як зареєстроване подружжя тощо.

У статті 51 Конституції України закріплено, що шлюб ґрунтується на вільній згоді жінки та чоловіка. Це конституційне положення відтворено й у Сімейному кодексі України (далі СК України), де в статті 21 зазначається, що шлюбом є сімейний союз жінки та чоловіка, зареєстрований в органі державної реєстрації актів цивільного стану [1].

Але цікавим є те, що в статті 26 СК України, в переліку осіб, які не можуть перебувати у шлюбі між собою, не зазначено осіб однієї статі, та при цьому в статті 38 СК України серед підстав недійсності шлюбу немає посилання на статтю 21 СК України. Тобто виникає певна колізія в

законодавстві, де формально прямої заборони вступати в шлюб особам однієї статі немає.

Доцільно відзначити, що статтею 58 Закону України «Про міжнародне приватне право» передбачено, що шлюб між громадянами України, шлюб між громадянином України та іноземцем, шлюб між громадянином України та особою без громадянства, що укладений за межами України відповідно до права іноземної держави є дійсним в Україні за умови додержання вимог Сімейного кодексу щодо підстав недійсності шлюбу [2]. Отже, якщо при укладанні шлюбу громадянами України, а також іноземцями та особами без громадянства не було додержано вимог, які висуваються законом, то такий шлюб може бути визнаний недійсним, це стосується і порушення такої вимоги як різностатевість наречених, яка не закріплена у відповідній статті СК України, що в свою чергу і породжує колізійність правовідносин з визнання таких шлюбів в Україні.

Вирішуючи питання сімейних відносини, зокрема, з іноземним елементом практики посилаються на статтю щодо застереження про публічний порядок Закону України «Про міжнародне приватне право». Чіткого правового визначення змісту публічного порядку в національному законодавстві немає, а це в свою чергу породжує дискусію про легітимність норм міжнародного права.

Загальноприйнято, що публічний порядок є відображенням фундаментальних суспільних принципів у моральному, релігійному, економічному, політичному та правовому середовищі. Доречно зазначає М. М. Мальський, що «можна припустити, що, за задумом законодавця, принцип публічного порядку повинен стояти на захисті головних суспільних інтересів у разі виникнення спорів з іноземним елементом та визнання і виконання іноземних судових рішень національними судовими установами. Однак таке доволі широке та неконкретизоване визначення не дає змоги ефективно використовувати принцип «публічного порядку» в правозастосовній практиці, що часто призводить до необґрунтованого невизнання іноземних рішень із цих підстав [3, с. 84].

21 липня 2015 року Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) за позовом трьох італійських одностатевих пар, яким влада Італії відмовила у реєстрації їх стосунків, ухвалив рішення у справі «Оліарі та інші проти Італії», яким зобов'язав Італію узаконити їх союзи. Важливо зазначити, що вказаним рішенням від Італії не вимагається узаконити одностатеві шлюби, пропонується знайти іншу форму, яка не містить слова «шлюб». Право на союз має бути у всіх пар, у тому числі одностатевих. Ухвалюючи

вказане рішення, ЄСПЛ послався на ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [4]: «Кожен має право на повагу до свого приватного і сімейного життя, до свого житла і кореспонденції. Органи державної влади не можуть втручатись у здійснення цього права, за винятком випадків, коли втручання здійснюється згідно із законом і є необхідним у демократичному суспільстві 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». Отже, заборона на одруження чоловіка з чоловіком та жінки з жінкою не може бути обґрунтована ані «національною безпекою», ані «захистом моралі», ані тим більше «мотивами добробуту чи охорони здоров'я». А тому посилення національними практиками на заборону про публічний порядок в контексті невизнання одностатевих шлюбів є неправомірним.

У ЄСПЛ діє прецедентний принцип. Тож одностатеві союзи з часом стануть поширеними на всій території Ради Європи, зокрема України, враховуючи ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23 лютого 2006 року, суди, розглядаючи справи, застосовують Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод та практику ЄСПЛ як джерело права. У частині 2 статті 13 цього ж закону зазначено, що державі органи мають реагувати на правові прецеденти ЄСПЛ, в тому числі вживати певні заходи загального характеру, серед яких є і внесення змін до чинного законодавства.

Отже, треба погодитись з думкою Герасемчук Л. щодо уникнення дискусій про легітимність норм міжнародного приватного права стосовно поняття «публічний порядок» у правозастосовній практиці, яка має за необхідне статтю 38 СК України викласти в такій редакції: «Підставою недійсності шлюбу є порушення вимог, встановлених статтями 21, 22, 24–26 цього Кодексу». Вказані зміни не будуть порушувати права одностатевих союзів, адже сучасне державне та суспільне визнання одностатевих сімейних союзів у багатьох країнах відбувається у формі зареєстрованого партнерства [7].

Список використаних джерел:

1. Сімейний кодекс України : Закон України від 10.01.2002 р. № 2947-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2002. № 21-22. Ст. 135. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text> (дата звернення: 23.10.2021).

2. Про міжнародне приватне право : Закон України від 23.06.2005 № 2709-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2005. № 32. Ст. 422. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2709-15#Text> (дата звернення: 25.10.2021).

3. Мальський М. М. Публічний порядок у транснаціональному виконавчому процесі. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. 2015. № 827. С. 79–84. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vnulpurn_2015_827_14 (дата звернення: 25.10.2021).

4. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод: ратифіковано Законом України № 475/97-ВР від 17.07.1997. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text (дата звернення: 25.10.2020).

5. Рішення Європейського суду з прав людини «Oliari and others v. Italy». URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_8_UKR.pdf (дата звернення: 24.10.2021).

6. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини : Закон України від 23.02.2006 № 3477-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2006. № 30. Ст. 260. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3477-15#Text> (дата звернення: 25.10.2021).

7. Герасимчук Л. Недійсність шлюбу за сімейним законодавством України та застосовність норм міжнародного приватного права. *Підприємництво Господарство і Право*. 2020. № 4. С. 22–27. DOI: <https://doi.org/10.32849/2663-5313/2020.4.04> (дата звернення: 25.10.2021).