

### РОЗДІЛ 3

## ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС; СІМЕЙНЕ ПРАВО; МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО

УДК 340.142:342.7: 347.61

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2021.63.21>

### ДО ПИТАННЯ ПРО ОСОБЛИВОСТІ ЗАХИСТУ СІМЕЙНИХ ПРАВ ОСІБ, ЯКІ ПЕРЕБУВАЮТЬ У ШЛЮБІ ЧИ ІНШИХ СІМЕЙНИХ СОЮЗАХ В ПРАКТИЦІ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

**Гаврік Р.,**

*кандидат юридичних наук*

*доцент кафедри адміністративної діяльності*

*Національної академії Державної прикордонної служби України*

*імені Богдана Хмельницького*

*ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0003-1557-0594>*

*e-mail: [gavrik.roman@gmail.com](mailto:gavrik.roman@gmail.com)*

#### **Гаврік Р., До питання про особливості захисту сімейних прав осіб, які перебувають у шлюбі чи інших сімейних союзах в практиці європейського суду з прав людини**

В науковій статті автор провів наукове дослідження особливостей захисту сімейних прав осіб, які перебувають у шлюбі чи інших сімейних союзах в практиці Європейського суду з прав людини, зокрема таких сімейних союзів, як фактичний шлюб, сепарація шлюбу, цивільне партнерство приходимо до наступних висновків.

Зазначені правові стани Європейським судом з прав людини визнаються як такі, що надають право на захист від втручання в сімейне життя, тобто є сім'єю, аналогічно тому, як виникає сім'я в результаті укладення зареєстрованого шлюбу. При цьому, на думку суду, поняття «сім'я» включає і фактичні сімейні відносини, коли сторони живуть спільно поза шлюбом. Дитина, народжена в результаті таких взаємовідносин, є членом сім'ї з моменту народження і завдяки фактом народження. Між дитиною та її батьками існує зв'язок, рівнозначний сімейному життю, навіть якщо на момент його народження батьки більше не проживали спільно або їх відносини закінчилися. Спільне проживання, як правило, є обов'язковою умовою сімейного життя, проте у виняткових випадках і інші чинники можуть свідчити про те, що конкретні відносини досить стабільні, для того щоб розглядати їх як фактичні сімейні зв'язки.

Інший вид сімейного союзу – шлюб в період дії режиму окремого проживання подружжя, в практиці Європейського суду з прав людини представлений дещо слабко і стосується як правило надання можливості скористатися самою процедурою запровадження сепарації шлюбу, однак при цьому суд визнає що подружжя має невід'ємне право на ініціювання такої процедури.

До 2010 року Європейський суд з прав людини у цілому виявляв доволі стримане ставлення до такого виду відносин, як одностатеві, не визнаючи їх сімейними, однак після 2010 року, з урахуванням стрімкої лібералізації панівної суспільної моралі стосовно одностатевих відносин, що відбулася у Європі, Європейський суд з прав людини не зміг заперечити, що відносини таких пар по суті становлять «сімейне життя».

**Ключові слова:** сім'я; сімейні відносини; фактичні шлюбні відносини; режим окремого проживання подружжя; одностатевий шлюб.

#### **Havrik R., To the question of the peculiarities of the protection of family rights of persons who are married or other family unions in the practice of the european court of human rights**

In the scientific article the author conducted a scientific study of the protection of family rights of persons who are married or other family unions in the case law of the European Court of Human Rights, in particular such family unions as de facto marriage, separation, civil partnership, we come to the following conclusions.

This legal status is recognized by the European Court of Human Rights as conferring the right to protection against interference with family life, ie it is a family, similar to how a family arises as a result of a registered mar-

riage. In this case, according to the court, the concept of «family» includes the actual family relationship, when the parties live together outside of marriage. A child born as a result of such a relationship is a member of the family from birth and due to the fact of birth. There is a connection between a child and his or her parents that is equivalent to family life, even if at the time of his or her birth the parents no longer lived together or their relationship has ended. Cohabitation is usually a prerequisite for family life, but in exceptional cases, other factors may indicate that specific relationships are stable enough to be considered as actual family ties.

Another type of family union – marriage during the period of separate residence of the spouses, in the case law of the European Court of Human Rights is somewhat weak and usually concerns the possibility to use the procedure of separation, but the court recognizes that the spouses have an inalienable right to initiating such a procedure.

Until 2010, the European Court of Human Rights generally showed a rather restrained attitude towards this type of relationship as same-sex, not recognizing them as family, but after 2010, given the rapid liberalization of the prevailing public morality regarding same-sex relations in Europe, the European Court on human rights could not deny that the relationship of such couples is essentially «family life».

**Keywords:** family; family relationships; actual marital relations; the regime of separate residence of the spouses; same-sex marriage.

**Постановка проблеми.** Відповідно до ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» суди загальної юрисдикції та Конституційний Суд України застосовують при розгляді справ Конвенцію про захист прав та основоположних свобод та практику Європейського суду з прав людини. Рішення цього суду відповідно до ст. 2 цього ж Закону є обов'язковими і як свідчить правова доктрина є повноцінним джерелом права, в тому числі сімейного права [1, с. 719-720]. Зважаючи на європейські інтеграційні прагнення України, наближення її законодавства до стандартів Європейського Союзу, в тому числі в аспекті часткового визнання дії правового прецеденту у правовій системі України (в частині обов'язковості правових позиції Верховного Суду, Конституційного Суду України, практики та рішень Європейського Суду з прав людини) як елементу захисту прав людини, в тому числі майнових та особистих немайнових прав та законних інтересів учасників сімейних відносин, тематика теоретико-правових та прикладних проблем захисту сімейних прав Європейського суду з прав людини залишається актуальною й досі. Викликано це й тим, що окремі учасники сімейних відносин, зокрема, діти, не можуть використовувати внутрішньодержавні засоби захисту, а їх законні представники не завжди хочуть це робити, а іноді самі ж і є порушниками прав дитини. У ситуаціях, коли всі наявні внутрішньодержавні засоби захисту прав учасників сімейних відносин вичерпані, а порушене право так і не отримало відповідного захисту, такий захист може бути отриманий за допомогою міжнародних механізмів, в тому числі на основі діяльності Європейського суду з прав людини.

**Стан опрацювання проблематики.** Проблематика теоретико-правових та прикладних проблем захисту сімейних прав та законних інтересів учасників сімейних відносин Європейським судом з прав людини стала предметом наукових досліджень таких учених, як: В. А. Ватрас, Л. В. Красицька, М. В. Логвінова, Л. В. Радченко, М. М. Слабан, Л. В. Туманова та інших. Попри фундаментальний характер багатьох із цих наукових пошуків та досліджень, вони потребують уточнення в аспекті визначення особливостей захисту сімейних прав осіб, які перебувають у шлюбі чи інших сімейних союзах в практиці Європейського суду з прав людини, зокрема таких сімейних союзів, як фактичний шлюб, сепарація шлюбу, цивільне партнерство.

**Метою статті** є розкриття особливостей захисту сімейних прав осіб, які перебувають у шлюбі чи інших сімейних союзах в практиці Європейського суду з прав людини, зокрема таких сімейних союзів, як фактичний шлюб, сепарація шлюбу, цивільне партнерство.

#### **Виклад основного матеріалу.**

Говорячи про Конвенцію про захист прав та основоположних свобод, необхідно відзначити, що вона не містить у собі статей, безпосередньо регулюють і захищають права учасників сімейних відносин, однак її положення можуть бути застосовані до них побічно.

Слід зазначити, що предметом розгляду Європейського суду з прав людини стають різні випадки порушення сімейних прав учасників сімейних відносин. Зокрема, як зазначає Л. В. Красицька, практика Європейського суду з прав людини включає в себе питання захисту прав дитини, зокрема, права на освіту, прав людини і основних свобод, свободи совісті, права вільного вираження думок та свободи асоціацій, жорстоке поводження з дитиною та бездоглядність, обмеження свободи вираження своїх поглядів, отримання і розповсюдження інформації з метою охорони здоров'я та моральності, захист від дискримінації [2, с. 264]. В. А. Ватрас серед рішень Європейського суду з прав людини як джерел сімейного права визначає такі, які присвячені крім захисту прав дітей, також: питання визначення місця проживання та походження дитини, захисту прав

батьків та дітей при оспоруванні батьківства, захисту прав матері щодо виховання дітей незалежно від її релігійних переконань, захисту прав людини при укладенні шлюбу, захисту прав подружжя на використання репродуктивних технологій для забезпечення права на материнство, батьківство, захисту права на розірвання шлюбу, захисту права особи на вибір імені, прізвища або по батькові [1, с. 696-714]. М. В. Логвінова додатково визначає судові рішення Європейського суду з прав людини, які присвячені: відносинам, заснованим на зареєстрованому шлюбі, рівності подружжя, визначення походження дитини та захисту прав потенційних батьків, оспорування батьківства, прав, які виникають із відносин між іншими членами сім'ї та родичами, прав учасників правовідносин із усиновлення [3, с. 101-113]. Л. В. Туманова додатково також виділяє справи щодо прав батьків на виховання власних дітей, сімейних прав ЛГБТ-спільноти [7].

Серед вище перелічених груп рішень Європейського суду з прав людини, можна навести рішення, присвячені праву на повагу до сімейного життя. Аналіз низки рішень Європейського суду з прав людини дозволяє стверджувати, що поняття сім'ї у його практиці наповнюється відносно конкретним смислом, хоча при цьому й не піддається вичерпному визначенню. Важливо також звернути увагу на те, що Суд здебільшого послуговується терміном «сімейне життя», яке видається тісно пов'язаним із категорією «сім'я». Передусім Європейський суд з прав людини відзначає, що сім'я не зводиться лише до подружніх взаємин і може охоплювати фактичні сімейні зв'язки [5, с. 197; 6, с. 263]. Останні передусім пов'язуються із визначенням прав фактичного подружжя щодо власних дітей.

Зокрема, питання, пов'язані зі статусом позашлюбних дітей, розглядалися і в справі Джонстон та інші проти Ірландії, в якому перший і другий заявники перебували у фактичних шлюбних відносинах протягом 15 років, а третьою заявницею була їх позашлюбна дочка. Батьки не могли оформити стосунки офіційно, так як один з них перебував у зареєстрованому шлюбі, а законодавство країни не передбачало можливості розлучення. Європейський суд зазначив, що заявники складають «сім'ю» в розумінні ст. 8 Конвенції і, відповідно, мають право на її захист, незважаючи на те що їх відносини існують поза законним шлюбом. На думку Суду, для нормального розвитку природних сімейних відносин між заявниками та їх дочкою необхідно, щоб їм правове і соціальне становище вважалося аналогічним статусу дитини, народженої у шлюбі. Аналіз правового становища третьої заявниці показав суттєві відмінності між її статусом та статусом дітей, народжених у шлюбі; крім того у заявників були відсутні засоби щодо усунення або зменшення цих відмінностей. Суд прийшов до висновку, що відсутність належного правового режиму, який би відображав природні родинні зв'язки третьої заявниці, представляло собою неповагу її сімейного життя, а також сімейного життя її батьків, оскільки зв'язку між ними і третьою заявницею носили тісний і особистий характер. В той же час, суд ніяким чином не встановлював обов'язку для Ірландії надати право заявнику розлучити і одружитися повторно; мова йшла лише про урівнення в правах дітей, народжених у шлюбі, і народжених у фактичному шлюбі, враховуючи спільний характер обох правових станів [7].

Можна також навести зміст справи Кіган проти Ірландії, в якій Суд розглядав питання про те, чи має право батько дитини, яка народжена поза шлюбом, стати її опікуном. Верховний Суд Ірландії витлумачив норми законодавства таким чином, що батько дитини, народженої поза шлюбом, не може бути призначений її опікуном. У рішенні від 26 травня 1994 року Суд нагадав, що поняття «сім'я» в розумінні ст. 8 включає і фактичні сімейні відносини, коли сторони живуть спільно поза шлюбом. Дитина, народжена в результаті таких взаємовідносин, є членом сім'ї з моменту народження і завдяки фактом народження. Між дитиною та її батьками існує зв'язок, рівнозначний сімейному життю, навіть якщо на момент його народження батьки більше не проживали спільно або їх відносини закінчилися. На думку суддів, той факт, що відносини між заявником і матір'ю дитини, що тривали більше двох років, зіпсувалися до моменту народження дочки, впливає на даний висновок не більше, ніж якби вони були подружньою парою, що законно зареєструвала шлюб і опинилася в аналогічній ситуації. Відповідно до принципів, підтвердженими судовою практикою, там, де існування сімейної зв'язку очевидно, держава повинна діяти так, щоб дані зв'язку розвивалися, і створювати законні гарантії, що дозволяють дитині влитися в сім'ю з моменту народження. Як особливо підкреслив Суд, взаємне спілкування батька і дитини є основним елементом сімейного життя, навіть коли відносини між батьками зіпсувалися [3, с. 111; 7].

У справі Кроон та інші проти Нідерландів заявниками були особи, що знаходилися у фактичних шлюбних відносинах, але не проживали спільно, а також їх семирічний син. На момент народження дитини заявниця була одружена з іншою особою, однак протягом ряду років подружжя не проживали спільно, і заявниця не мала будь-яких контактів з чоловіком, місцезнаходження якого вона не знала; в подальшому шлюб було розірвано в судовому порядку, а заявники звернулися до державних органів з проханням зареєструвати Алі Зеррука як батька дитини. В Нідерландах, з огляду на існування правової презумпції батьківства чоловіка, заявниця та біологічний батько дитини юридично не мали можливості в документах дитини зазначити

біологічного батька, який був готовий визнати дитину. Як зазначив Суд, поняття «сімейне життя» не обмежується відносинами, заснованими на шлюбі, і може поширюватися і на інші фактичні сімейні зв'язки, при яких сторони живуть разом поза шлюбом. Спільне проживання, як правило, є обов'язковою умовою сімейного життя, проте у виняткових випадках і інші чинники можуть свідчити про те, що конкретні відносини досить стабільні, для того щоб розглядати їх як фактичні сімейні зв'язки. Суд визнав в числі подібних факторів народження у заявників чотирьох дітей. Дитина, що народилася в результаті подібних відносин, є членом подібного сімейного союзу з моменту народження і в силу самого факту народження. Суд погодився з тим, що між заявниками існують відносини, рівнозначні сімейному життю [3, с. 105; 7].

Інший вид сімейного союзу – шлюб в період дії режиму окремого проживання подружжя, в практиці Європейського суду з прав людини представлений дещо слабко. Зокрема, можна навести рішення у справі «Ейрі проти Ірландії», в якому встановлено, що заявниця хотіла отримати статус окремого проживання зі своїм чоловіком, який її бив і був за це засуджений, а після відбування покарання жив окремо. Заявниця зробила кілька безуспішних спроб укласти з чоловіком угоду про окреме проживання, а потім спробувала звернутися до суду. Рішення про роздільне проживання виносилося Високим Судом, процедура виявилася досить складною і заплутаною і вимагала обов'язкової участі адвоката. Для заявниці оплата юридичних послуг з проведення судової процедури була занадто високою, тому вона не змогла вдатися до допомоги адвоката. Надання безоплатної правової допомоги у таких справах не передбачалося. Європейський суд розглянув її скаргу з точки зору доступу заявниці до правосуддя і з точки зору дотримання її права на повагу до приватного і сімейного життя. Суд визнав, що в даному випадку не було втручання з боку держави в приватне та сімейне життя заявниці, але, на думку Суду, вона (ст. 8) не просто ставить за обов'язок державі утриматися від такого втручання: крім цього негативного приписи, з неї можуть слідувати і позитивні зобов'язання, невід'ємні від реальної поваги особистого чи сімейного життя [7].

Нові аспекти, що стосуються права на повагу до приватного і сімейного життя транссексуалів і осіб, які перебувають в одностатевих союзах, розглядалися в справі X, Y і Z проти Сполученого Королівства. Перший заявник – X, який змінив свою стать з жіночої на чоловічу в результаті гормонального лікування і медичної операції, перебував у стабільному союзі і проживав понад п'ятнадцять років разом із другою заявницею – Y, третій заявник – Z – народився в результаті застосування методу допоміжної репродукції (штучної інсемінації спермою донора). Перший заявник звернувся з проханням зареєструвати його в свідоктві про народження в якості батька дитини, однак йому було відмовлено.

Європейський суд зазначив, що специфіка цієї справи полягає в тому, що мова йде про надання батьківських прав транссексуалам і про те, яким чином право має реагувати на соціальні відносини, що виникають між дитиною, зачатим із застосуванням методу допоміжної репродукції, і «біологічно стороннім» батьком. Саме ця обставина пояснює необхідність його розгляду в контексті права на повагу до сімейного, а не приватного життя. Суд визнав існування між трьома заявниками сімейного життя з урахуванням того, що X і Y спільно звернулися в клініку з лікування безпліддя і що X з самого початку вів себе як батько Z. Суд звернув увагу на те, що сімейні зв'язки існують не тільки між дорослими заявниками. Держава зі свого боку зобов'язана створювати всі можливості для їх розвитку та інтеграції дитини в сім'ю з народження або з того моменту, як це стане практично здійсненним. На думку Суду, в державах-учасницях Конвенції ще не вироблені єдині стандарти в сфері надання батьківських прав транссексуалів, а також загальні підходи в сфері правового регулювання відносин між дитиною, зачатим за допомогою методу допоміжної репродукції, і особою, яка виконує роль батька. Незважаючи на те що методи допоміжної репродукції застосовуються в Європі протягом кількох десятиліть, багато хто з питань носять дискусійний характер. Суд прийшов до висновку, що неможливо передбачити, яким чином відсутність правових відносин між X і Z вплине на розвиток дитини. В даний час неясно, як краще захистити його інтереси. З урахуванням того що в справі зачіпаються питання, щодо яких не існує єдиних підходів в праві держав – членів Ради Європи, державі-відповідачу повинні бути надані широкі межі розсуду в даній сфері. У зв'язку із цим, суд не встановив порушень прав людини, виявившись достатньо консервативним [7]. Таким чином, у справі X, Y and Z v. the UK (1997). Суд дійшов висновку, що стосунки між транссексуалом-чоловіком і його дитиною, що народилася у результаті штучного запліднення від донора, становили сімейне життя. Вочевидь, за подібних обставин наявність або відсутність «сім'ї» по суті є питанням факту, в основі якого існуючі на практиці тісні особисті взаємини [5, с. 198].

До 2010 року Європейський суд з прав людини у цілому виявляв доволі стримане ставлення до згаданого виду відносин, вважаючи, що гомосексуальні відносини між двома чоловіками мають розглядатись тільки в межах поняття приватного життя. Правова позиція, згідно із якою стали одностатеві відносини між партнерами, їхні емоційні і статеві зв'язки становлять приватне життя, неодноразово знаходила відображення у практиці. Разом із тим наголошувалось, що ці відносини не входять до обсягу поняття «сімейне життя» [6, с. 167].

Але вже у 2010 році у справі *Schalk and Kopf v. Austria*, з урахуванням стрімкої лібералізації панівної суспільної моралі стосовно одностатевих відносин, що відбулася у Європі, Європейський суд з прав людини не зміг заперечити, що відносини таких пар по суті становлять «сімейне життя» [6, с. 168]. Низка відносно нещодавніх справ демонструє зміну ставлення Європейського суду з прав людини до такого виду поширених у європейських країнах партнерських відносин, як одностатева сім'я. У згаданій справі *Schalk and Kopf v. Austria* Суд визнає, що стосунки між двома особами однієї статі, які характеризуються такими ознаками, як спільне проживання та стійкість емоційних уз – за аналогією з такими ж відносинами в різностатевій парі – підпадають під поняття «сімейного життя». Схожий підхід Суд демонструє і у справах *Gas і Dubois v. France* (2012), *X v. Austria* (2013), *Oliari and others v. Italy* (2015). Свою позицію Європейський суд з прав людини підкріплював наступною аргументацією: «при захисті традиційної сім'ї держава повинна зважати на розвиток суспільства, зокрема, на переімени у сприйнятті соціальних проблем чи певних міжособистісних відносин, у тому числі й на той факт, що не існує єдиного способу здійснення права на сімейне життя» (*Xv. Austria*). [5, с. 198].

**Висновки.** На підставі вище викладеного наукового дослідження особливостей захисту сімейних прав осіб, які перебувають у шлюбі чи інших сімейних союзах в практиці Європейського суду з прав людини, зокрема таких сімейних союзів, як фактичний шлюб, сепарація шлюбу, цивільне партнерство приходимо до наступних висновків.

Зазначені правові стани Європейським судом з прав людини визнаються як такі, що надають право на захист від втручання в сімейне життя, тобто є сім'єю, аналогічно тому, як виникає сім'я в результаті укладення зареєстрованого шлюбу. При цьому, на думку суду, поняття «сім'я» включає і фактичні сімейні відносини, коли сторони живуть спільно поза шлюбом. Дитина, народжена в результаті таких взаємовідносин, є членом сім'ї з моменту народження і завдяки фактом народження. Між дитиною та її батьками існує зв'язок, рівнозначний сімейному життю, навіть якщо на момент його народження батьки більше не проживали спільно або їх відносини закінчилися. Спільне проживання, як правило, є обов'язковою умовою сімейного життя, проте у виняткових випадках і інші чинники можуть свідчити про те, що конкретні відносини досить стабільні, для того щоб розглядати їх як фактичні сімейні зв'язки.

Інший вид сімейного союзу – шлюб в період дії режиму окремого проживання подружжя, в практиці Європейського суду з прав людини представлений дещо слабко і стосується як правило надання можливості скористатися самою процедурою запровадження сепарації шлюбу, однак при цьому суд визнає що подружжя має невід'ємне право на ініціювання такої процедури.

До 2010 року Європейський суд з прав людини у цілому виявляв доволі стримане ставлення до такого виду відносин, як одностатеві, не визнаючи їх сімейними, однак після 2010 року, з урахуванням стрімкої лібералізації панівної суспільної моралі стосовно одностатевих відносин, що відбулася у Європі, Європейський суд з прав людини не зміг заперечити, що відносини таких пар по суті становлять «сімейне життя».

### СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Ватрас В. Джерела сімейного права: проблеми теорії та практики: Монографія. Хмельницький: ТОВ «Поліграфіст-3», 2020. 824 с.
2. Красицька Л. В. Захист сімейних прав дитини Європейським судом з прав людини. Вісник Донецького національного університету. Серія Економіка і право. 2011. Випуск 2. С. 263-267.
3. Логвінова М. В. Діяльність Європейського суду з прав людини в сфері захисту сімейних прав та охоронюваних законом інтересів у контексті правозастосовчої практики України. URL: <http://lib.pnu.edu.ua:8080/bitstream/123456789/2899/1/М.Логвінова.%20Діяльність%20Європейського%20суду%20з%20прав%20людини.pdf>.
4. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини : Закон України від 23 лютого 2006 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3477-15>.
5. Слабан М. М. Зміни методологічних підходів до розуміння понять «сім'я» та «шлюб» у практиці Європейського суду з прав людини. Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Серія юридичні науки. 2015. № 824. С. 194–201.
6. Слабан М. М. Правові позиції Європейського суду з прав людини щодо права на повагу до сімейного життя (загальнотеоретичний аспект). Дис. ... канд.юр.наук. спец. 12.00.01 – теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень. Львів, 2017. 259 с.
7. Туманова Л. В. Защита семейных прав в Европейском суде по правам человека / Л. В. Туманова, И. А. Владимирова. М.: Городец, 2007. 208 с.