

УДК 349.2

ВСТАНОВЛЕННЯ РЕЖИМУ ОКРЕМОГО ПРОЖИВАННЯ ПОДРУЖЖЯ НОТАРІУСОМ

Старчук О.В., к. ю. н., доцент,
доцент кафедри цивільно-правових дисциплін
Східноєвропейський національний університет імені Лесі Українки

Стаття присвячена теоретико-правовому аналізу поняття, підстав та наслідків встановлення режиму окремого проживання подружжя. Акцентовано увагу на розширені системи органів, які встановлюватимуть режим окремого проживання подружжя, зокрема запропоновано ці повноваження закріпити за нотаріусом.

Ключові слова: режим окремого проживання подружжя, сепарація, неможливість (небажання) проживати спільно, суд, нотаріус.

Статья посвящена теоретико-правовому анализу понятия, оснований и последствий установления режима отдельного проживания супругов. Акцентировано внимание на расширенные системы органов, которые будут устанавливать режим отдельного проживания супругов, в частности предлагается эти полномочия закрепить за нотариусом.

Ключевые слова: режим отдельного проживания супругов, сепарация, невозможность (нежелание) проживать совместно, суд, нотариус.

Starchuk O.V. THE ESTABLISHMENT OF SPOUSAL RESIDENTIAL SEPARATION REGIME BY NOTARE PUBLIC

The article is devoted to the theoretical and legal analysis of the concept, grounds and consequences of the establishment of spousal residential separation regime. The article is focused on the extended of institutional structures that will set the regime of residential separation of spouses and it is suggested to consolidate these authority to notary public.

Key words: spousal residential separation regime, separation, inability (unwillingness) to live jointly, court, notary public.

Постановка проблеми. Законодавче закріплення інституту окремого проживання подружжя є необхідним і таким, що є вимогою часу, адже якщо між подружжям є тимчасовий розлад сімейних відносин, то сепарація сприятиме збереженню сім'ї та надасть можливість і надалі подружжю проживати разом.

Проте, незважаючи на зміни, які відбулися у сімейному законодавстві, перед науковцями та практиками стоїть чимало невирішених проблем встановлення та функціонування режиму окремого проживання подружжя.

Хоча законодавством і передбачена можливість встановлення режиму окремого проживання подружжя, проте не визначено механізму реалізації подружжям зазначеного права, що стає підставою для критичних висновків юристів-практиків щодо доцільності встановлення такого режиму, а також його узгодженості з чинним законодавством.

Метою статті є аналіз різних підходів науковців щодо визначення системи органів та процедури встановлення режиму окремого проживання подружжя і на цій основі вироблення пропозицій, спрямованих на вдосконалення правового регулювання сімейних відносин з метою збереження та зміцнення сім'ї.

Для досягнення цієї мети необхідно виконати такі завдання:

- охарактеризувати законодавче та доктринальне визначення поняття режиму окремого проживання подружжя;
- проаналізувати підстави встановлення режиму окремого проживання подружжя;

– дослідити систему органів, які встановлюють та можуть встановлювати режим окремого проживання подружжя;

– вивчити судову практику встановлення режиму окремого проживання подружжя;

– запропонувати шляхи вирішення законодавчих прогалин реалізації режиму окремого проживання подружжя.

Ступінь розробленості проблеми. Окремі аспекти обраної теми дослідження привертають до себе увагу українських та зарубіжних науковців, таких як Н.А. Аблятіпова, К.М. Глиняна, В.С. Гопанчук, А. Квак, П. Каспшик, Б.К. Левківський, Т.М. Лежнева, С. Лепех, М. Німак, З.В. Ромовська, В.І. Труба, С.В. Черноп'ятов, М. Ясинок та ін.

Водночас комплексних досліджень, присвячених проблемам визначення системи органів та процедури встановлення режиму окремого проживання подружжя, ще не проводилося.

Виклад основного матеріалу. У правовій доктрині сімейного права не вироблено єдиного підходу до визначення сутності режиму окремого проживання подружжя, а тому науковці розглядають його як інститут, який має самостійний характер [1]; захід примирення подружжя [2]; випробування [3, с. 105]; альтернативний правовий режим відносин подружжя [4, с. 89; 5, с. 118]; засіб збереження шлюбу [6; 7, с. 5]; тимчасове розлучення [8, с. 15].

Режим окремого проживання подружжя не означає, що подружжя зобов'язане проживати окремо, про що свідчить буквально тлумачення норм ст. 119, 120 СК України.



Противники цього нововведення у законодавстві, зокрема розробники науково-практичного коментаря до Сімейного кодексу України під редакцією Ю.С. Червоного, наголошують на тому, що чоловік і жінка, які є подружжям, не порушуючи правил про спільне вирішення питань життя сім'ї, можуть мати різне місце проживання відповідно до законодавчого принципу вільного вибору місця проживання згідно з нормами Основного Закону (ст. 33) та цивільного законодавства (ст. 29 ЦК), і для цього немає необхідності застосовувати режим окремого проживання подружжя [9, с. 90–92].

Ми не поділяємо цієї концепції, адже подружжя може проживати разом, але щодо них може бути встановлено режим окремого проживання.

М.І. Пришляк зауважує, що режим окремого проживання подружжя не впливає і на продовження існування сім'ї [10, с. 62], адже відповідно до ст. 3 СК України 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 проживає спільно [11].

Але не потрібно займатися підміною понять, оскільки проживання подружжя окремо і наявність у них ознак сім'ї не стосується встановлення режиму окремого проживання подружжя.

Відповідно до ст. 119 СК України за заявою подружжя або позовом одного з них суд може постановити рішення про встановлення для подружжя режиму окремого проживання у разі неможливості чи небажання дружини і (або) чоловіка проживати спільно.

Неможливість або небажання проживати спільно, на нашу думку, необхідно тлумачити не як неможливість або небажання проживати разом у одному житловому приміщенні, а як неможливість або небажання вести спільне сімейне життя, мати спільний побут, дозвілля тощо.

У ЦПК України лише ч. 3 ст. 234 згадує однією зі справ окремого проживання встановлення режиму окремого проживання подружжя, а ст. 235 закріплює право за заявою одного з подружжя встановити режим окремого проживання подружжя у позовному провадженні [12].

Цивільним процесуальним законодавством України не визначено переліку осіб, які можуть звернутися в суд із клопотанням про встановлення режиму окремого проживання подружжя; зміст позову чи заяви про встановлення цього режиму; відсутній конкретний строк, протягом якого подружжя проживатиме у такому режимі; зміст рішення суду про встановлення режиму окремого проживання подружжя; порядок припинення режиму та поновлення сімейних відносин тощо.

Тому процесуально-правові засади встановлення та механізм реалізації режиму окремого проживання подружжя потребують удосконалення шляхом внесення доповнень до цивільного процесуального законодавства України з метою приведення його до європейських стандартів.

Сьогодні справи щодо встановлення режиму окремого проживання подружжя не є поширеними і, на жаль, практика розгляду судами таких справ в Україні (з моменту набуття чинності СК України у Волинській області розглянута лише 1 справа про встановлення режиму окремого проживання подружжя) невістна, що говорить про декларативний характер норм чинного законодавства.

Ми вважаємо, що підставою відсутності судової практики в Україні щодо встановлення режиму окремого проживання подружжя є відсутність передбаченої законодавством процедури встановлення та механізму його реалізації; наявність низького рівня матеріального забезпечення переважної більшості населення; юридична необізнаність про цей режим як пересічних громадян, так і юристів-практиків.

Ще однією законодавчою проблемою встановлення режиму окремого проживання подружжя є визначення моменту його припинення, адже згідно з ч. 2 ст. 119 СК України режим окремого проживання подружжя може бути припинено не лише за рішенням суду, а й шляхом фактичного поновлення сімейних відносин подружжя [11].

Проблема із застосуванням цього положення виявляється на практиці, наприклад, під час реєстрації народження дитини, зачатої і народженої після поновлення сімейних відносин, адже орган ДРАЦСу, керуючись рішенням суду про встановлення режиму окремого проживання подружжя, цілком обґрунтовано вимагатиме від батька заяви про визнання батьківства, а у разі його відмови передбачено судовий порядок визнання батьківства.

Ми поділяємо позицію авторів судово-практичного коментаря до Сімейного кодексу України Л.Є. Гузь, А.В. Гузь, за якою, навіть якщо особа буде стверджувати, що подружжя не поновило свої відносини, нотаріус вимушений запросити другого з подружжя для остаточного підтвердження цього факту. Інакше можуть виникнути проблеми, пов'язані з порушенням майнових прав другого з подружжя, який може заявити, що сторони поновили свої відносини і розпорядження майном потребувало його згоди [13, с. 257–258].

Тому факт, що подружжя може поновити свої сімейні відносини фактичним шляхом, створює юридичну невизначеність режиму спільного майна. Очевидно, буде недостатнім фактичне поновлення шлюбних відносин для визначення презумпції спільної сумісної власності на майно подружжя.

Фактичне поновлення сімейних відносин не може бути підставою для припинення режиму окремого проживання подружжя. Тому ми вважаємо, що припинити режим окремого проживання подружжя можна лише за рішенням органу, який його встановив, що сприятиме уникненню непорозумінь і різного тлумачення законодавства на практиці.

У зв'язку із проблемами встановлення режиму окремого проживання подружжя на практиці у правовій доктрині виникла дискусія серед науковців щодо питання розширен-

ня системи органів, які можуть встановлювати такий режим (зокрема, окрім суду, органи ДРАЦСу та нотаріуси).

Ми не поділяємо позицію науковців про закріплення за органами ДРАЦСу повноважень щодо встановлення режиму окремого проживання подружжя, хоча згідно із цивільним законодавством України сепарація не передбачає державної реєстрації, проте є актом цивільного стану, оскільки це дія, яка нерозривно пов'язана з фізичною особою та має юридичне значення.

Окрім цього, незважаючи на те, що припинення шлюбу може здійснюватися як у судовому порядку, так і органами ДРАЦСу, ми вважаємо, що встановлення режиму окремого проживання подружжя неможливе органами ДРАЦС у разі згоди обох із подружжя та відсутності неповнолітніх дітей (як рідних, так і усиновлених), як при розірванні шлюбу.

Хоча ми погоджуємось, що відповідно до визначення актів цивільного стану у Цивільному кодексі України та враховуючи невичерпність їхнього переліку, режим окремого проживання подружжя є актом цивільного стану, адже волевиявлення обох або одного із подружжя передбачає настання юридичних наслідків майнового та немайнового характеру.

Поряд із тим ми поділяємо протилежну точку зору щодо встановлення режиму окремого проживання подружжя нотаріусом, метою діяльності якого є надання юридичної вірогідності правам та фактам, що мають юридичне значення, до яких вважаємо за необхідне віднести встановлення режиму окремого проживання подружжя.

Тому доречним, на думку Т.М. Лежневої, С.В. Черноп'ятова, буде під час реєстрації народження дитини за заявою батька або матері, які перебувають у шлюбі, закріпити законодавчо обов'язок ДРАЦС перевіряти наявність чи відсутність встановленого режиму окремого проживання подружжя. Це стане у нагоді й у разі виникнення спорів щодо майна, яке належить (належало) подружжю, і у разі, коли зацікавлена сторона з тих чи інших причин не зможе підтвердити встановлення режиму окремого проживання [5, с. 119–120].

З метою захисту майнових прав подружжя доцільно встановлювати режим окремого проживання подружжя у нотаріальному порядку шляхом посвідчення договору, в якому будуть встановлені правила щодо правового режиму їхнього майна. Зокрема, буде вказано, з приводу яких речей діятиме режим спільної сумісної власності, а яких – особиста приватна власність.

Якщо після встановлення режиму окремого проживання подружжя звернеться до нотаріуса один із подружжя щодо вчинення правочину з приводу майна, яке було набуто під час цього режиму, то згідно з ч. 2 ст. 120 СК України нотаріус не повинен вимагати

підтвердження згоди другого з подружжя на вчинення такого правочину [11].

Висновки. Режим окремого проживання подружжя може встановлюватися не лише судом, а й нотаріусом відповідно до обсягу їхніх повноважень, що сприятиме врегулюванню особистих немайнових та майнових відносин подружжя у разі неможливості чи небажання проживати спільно шляхом встановлення режиму окремого проживання подружжя.

За допомогою надання юридичної вірогідності нотаріусом факту встановлення режиму окремого проживання подружжя будуть усунуті законодавчо не врегульовані проблеми встановлення такого режиму (участь подружжя у вихованні дітей; місце проживання дітей; момент припинення сепарації, що сприятиме уникненню непорозумінь і різного тлумачення законодавства на практиці), оскільки Цивільний процесуальний кодекс України лише згадує однією зі справ окремого провадження установлення режиму окремого проживання подружжя, але не передбачає процедури та механізму її реалізації тощо.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Лепех С. Інститут сепарації: проблеми застосування / С. Лепех // *Право України*. – 2003. – № 3. – 2004. – С. 128–130.
2. Труба В.І. Проблеми правового регулювання та перспективи розвитку встановлення режиму окремого проживання подружжя // *Вісник Одеського національного університету*. – Сер. Правознавство. – 2008. – № 10. – С. 40–46.
3. Дякович М.М. *Сімейне право: навч. пос. [для студ. вищ. навч. закл.] / М.М. Дякович*. – К. : Правова єдність, 2009. – 512 с.
4. *Сімейне право України: навч. пос. / [С.О. Харитонов, О.І. Харитонova, В.О. Гончаренко, О.М. Калітенко, О.В. Крилова та ін.]*; за ред. С.О. Харитонova. – К. : Істина, 2008. – 200 с., с. 89;
5. Лежнева Т.М. Поняття та зміст режиму окремого проживання подружжя / Т.М. Лежнева, С.В. Черноп'ятов // *Право і суспільство*. – № 6. – 2010. – С. 117–121.
6. Аблятіпова Н.А. Сепарація як крок до розірвання шлюбу / Н.А. Аблятіпова // *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. – 2008. – № 3. – С. 1–8.
7. Ромовська З.В. *Сімейний кодекс України – утвердження ідеології ненасильства / З.В. Ромовська* // *Адвокат*. – 2002. – № 6. – С. 5.
8. Глиняна К.М. *Правове регулювання розлучення за сімейним законодавством України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 “Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право” / К.М. Глиняна*. – О., 2006. – 19 с.
9. *Науково-практичний коментар Сімейного кодексу України / за ред. Ю.С. Червоного*. – К.: Істина, 2003. – 461 с.
10. Пришляк М.І. Підстави створення сім'ї: проблемні питання та шляхи їх вирішення / М.І. Пришляк, О.В. Сировий // *Вісник Запорізького юридичного інституту Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. – 2009. – № 3. – С. 62.
11. *Сімейний кодекс України від 10 січня 2002 р. із змінами і доповн.* // *Відомості Верховної Ради України*. – 2002. – № 21–22. – Ст. 135.
12. *Цивільний процесуальний кодекс України від 18 березня 2004 р. зі змінами і доповн.* // *Відомості Верховної Ради України*. – 2004. – № 40–41, 42. – Ст. 492.
13. Гузь Л.Є. *Судово-практичний коментар до сімейного кодексу України / Л.Є. Гузь, А.В. Гузь*. – Х. : Видавничий будинок «ФАКТОР», 2011. – 576 с.