

**СТАРЧУК О. В.,**

кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри цивільно-правових  
дисциплін

(Східноєвропейський національний  
університет імені Лесі Українки)

УДК 349.2

## ДО ПИТАННЯ ПОСВІДЧЕННЯ НОТАРІУСОМ КОНКУБІНАТНОГО ДОГОВОРУ

Стаття присвячена встановленню моменту виникнення майнових правовідносин між фактичним чоловіком та жінкою та режиму спільності на майно, набуте у конкубінаті. Проаналізовано досвід зарубіжних країн та судову практику в Україні щодо встановлення факту проживання однією сім'єю без реєстрації шлюбу та виникнення режиму спільної сумісної власності. Акцентовано увагу на необхідності внесення змін до Сімейного кодексу України, в якому передбачено правові наслідки перебування чоловіка та жінки у незареєстрованому шлюбі.

**Ключові слова:** фактичні відносини чоловіка та жінки, конкубінат, договір, незареєстрований шлюб, спільне майно, спільне проживання, сім'я.

Стаття посвящена установленню момента возникновения имущественных правоотношений между фактическими мужем и женой и режима общности на имущество, приобретенное в конкубинате. Проанализированы опыт зарубежных стран и судебная практика в Украине по установлению факта проживания одной семьей без регистрации брака и возникновения режима общей совместной собственности. Акцентируется внимание на необходимости внесения изменений в Семейный кодекс Украины, в котором предусмотрены правовые последствия пребывания мужчины и женщины в незарегистрированном браке.

**Ключевые слова:** фактические отношения мужчины и женщины, конкубинат, договор, незарегистрированный брак, совместное имущество, совместное проживание, семья.

The article is devoted to the establishment of de facto husband and wife property relations and the regime of sharing on property earned in concubinage. The experience of foreign countries and judicial practice in Ukraine as to ascertainment of the fact of living as one family without registration of marriage and the origin of the regime of joint property are analyzed. The author pays attention to the necessity of Family code variation in Ukraine that provides consequences of law husband and wife residence in unregistered marriage.

**Key words:** husband and wife de facto relationships, concubinage, contract, unregistered marriage, joint property, joint living, family.

**Вступ.** Конкубінат стає розповсюдженим явищем в Україні, що викликає наданням Сімейним кодексом України юридичного значення майновим наслідкам перебування чоловіка та жінки у фактичних відносинах. Проблема встановлення конкубінату не лише жваво обговорюється в наукових колах, а й викликає дискусії серед юристів-практиків, зокрема нотаріусів при посвідченні договорів між чоловіком та жінкою у фактичних відносинах.



**Актуальність теми дослідження** викликана відсутністю законодавчого закріплення моменту встановлення факту проживання однією сім'єю чоловіка та жінки, які не перебувають у шлюбі, що призводить до проблем виникнення режиму спільності на набуте ними майно у конкубінаті.

Окрім цього, не лише збільшення кількості осіб, які перебувають у фактичних відносинах, а й суперечність судової практики залишає невирішеними питання майнових наслідків перебування в конкубінаті.

Теоретичну основу дослідження складають наукові праці М. Антокольської, Л. Афанасьєвої, П. Бойка, О. Войнаровської, А. Гриняка, О. Дзери, Л. Драгневич, М. Дякович, І. Жилінкової, Т. Івашкової, Т. Кириченко, О. Косової, А. Овчатової-Редько, Г. Пілігрим, З. Ромовської, О. Сафончик, С. Фурси, Є. Харитонова, які досліджують історичні та правові аспекти майнових наслідків конкубінату.

**Постановка завдання.** Метою статті є визначення правової природи конкубінату як підстави виникнення сім'ї, розробка пропозицій із метою удосконалення правового регулювання договірних майнових відносин фактичного чоловіка та жінки, зважаючи на позитивний досвід зарубіжних країн.

Для досягнення цієї мети необхідно виконати такі завдання:

- охарактеризувати конкубінат як підставу виникнення сім'ї;
- проаналізувати міжнародний досвід правового регулювання конкубінату в зарубіжних країнах;
- вивчити судову практику встановлення факту проживання однією сім'єю без реєстрації шлюбу;
- з'ясувати правові наслідки перебування чоловіка та жінки у фактичних відносинах;
- дослідити наслідки договірного регулювання майнових відносин у конкубінаті.

**Результати дослідження.** Відповідно до ст. 4 Сімейного кодексу України (далі – СК України), реалізуючи право на особисту свободу, кожна людина має право на створення сім'ї та проживання в ній [1]. Форму створення сім'ї чоловік та жінка обирають самостійно. А тому, ст. 74 СК України врегульовано питання майнових наслідків конкубінатних відносин осіб, що проживають однією сім'єю без реєстрації шлюбу.

Т. Ариванюк звертає увагу, що згідно, з п. 2 ст. 21 СК України, проживання однією сім'єю жінки й чоловіка без шлюбу не є підставою для виникнення у них прав та обов'язків подружжя, але авторка зауважує, що п. 2 ст. 3 СК України вказує, що сім'ю складають особи, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом, мають взаємні права та обов'язки.

Виходячи з вищевикладеного, наголошує авторка, можна констатувати факт, що жінка та чоловік, перебуваючи у фактичних відносинах, мають статус сім'ї, але не мають статусу подружжя [2].

Ми погоджуємось із позицією Т. Ариванюк, З. Ромовської, які зазначають, що фактичні відносини зумовлюють не статус подружжя, а лише статус сім'ї [3, с. 14].

Водночас ми не підтримуємо позицію Т. Ариванюк про те, що перебуваючи у зареєстрованому шлюбі й не розірвавши його, чоловік може проживати у фактичних шлюбних відносинах з іншою жінкою і під час спільного проживання набути з нею майно за спільні кошти. Адже, конкубінат є підставою виникнення сім'ї лише тоді, коли він не суперечить моральним засадам суспільства, а за наших умов, якщо жінка та чоловік не перебувають в іншому зареєстрованому шлюбі.

Сам законодавець у ст.ст. 74–76, 91 СК України дає всі підстави говорити про можливість одночасного існування зареєстрованого шлюбу і конкубінату [1].

Проте вищевикладене положення суперечить інституційному принципу шлюбу – моногамії, – який текстуально закріплений у ст. 25 СК України (одношлюбність), що виключає можливість полігамії.

Підтвердженням цього є положення Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про право на шлюб, розірвання шлюбу, визнання його недійсним та поділ спільного майна подружжя» від



21 грудня 2007 р. № 11 [4], в якій передбачено, що, застосовуючи ст. 74 СК України, судам необхідно враховувати, що правило зазначеної норми поширюється на випадки, коли чоловік та жінка не перебувають у будь-якому іншому шлюбі.

Судова практика свідчить про те, що в Україні немає налагодженого правового механізму реального захисту прав осіб, що перебувають у фактичних відносинах, на майно. Так, надзвичайно суперечливими є позиції Верховного суду України (далі – ВСУ) та Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних та кримінальних справ (далі – ВССУ) щодо того, з якого моменту фактичні відносини можна вважати такими, що свідчать про виникнення сім'ї.

В інформаційному листі ВССУ «Щодо застосування окремих норм цивільного законодавства» від 5 грудня 2011 р. зазначається, що встановлення факту проживання чоловіка та жінки однією сім'єю і встановлення належності їм майна на праві спільної сумісної власності на підставі ст. 74 СК України пов'язується з набранням законної сили рішенням суду, яким такі юридичні факти встановлені [5].

Отже, ВССУ у своєму інформаційному листі фактично встановив, що спільна сумісна власність у чоловіка та жінки, що проживають однією сім'єю без реєстрації шлюбу, виникає лише після набуття законної сили рішенням суду, яким встановлено відповідний факт.

Така правова позиція видається надзвичайно спірною щодо практичного застосування ст. 74 СК України. Зрозуміло, що маловірогідним є той факт, що перед початком проживання однією сім'єю жінка та чоловік будуть звертатися до суду із заявою про встановлення відповідного факту.

Відповідно до ст. 74 СК України, майно, набуте цими особами під час спільного проживання, належить їм на праві спільної сумісної власності, і на нього поширюються положення гл. 8 СК України [1].

Отже, норми сімейного законодавства, які регулюють правові відносини з приводу виникнення права спільної сумісної власності подружжя, застосовуються до майна, що було придбано під час проживання однією сім'єю жінки та чоловіка, які не перебувають у шлюбі між собою.

Зокрема, до них, вказує Т. Івашкова, можна віднести підстави набуття спільної сумісної власності; виникнення права на майно, що належало «чоловікові» чи «дружині»; права на розпорядження цим майном; право на поділ майна тощо [6, с. 113–114].

Доречно з цього приводу зауважує Г. Миронова, що ст. 74 СК України є скоріше за все міною уповільненої дії та невдовзі стане головним болем судів, на які навалиться шквал проблем у зв'язку з її застосуванням [7, с. 50].

Поділяє цю позицію А. Гриняк, який наголошує на тому, що норма ст. 74 СК України, хоча і вбачається прогресивним кроком, своєрідною відповіддю на запит часу, але є надзвичайно суперечливою [8, с. 31].

Відповідно до ст. 34 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» [9], ст. 360-7 Цивільного процесуального кодексу України [10], правові позиції, сформульовані ВСУ за наслідками розгляду заяв про перегляд судових рішень з мотивів неоднакового застосування судами касаційної інстанції одних і тих самих норм матеріального права у подібних правовідносинах, є обов'язковими для усіх судів України.

Суди зобов'язані узгодити свою судову практику із рішенням ВССУ. Суд касаційної інстанції фактично встановив обмеження щодо практичного застосування ст. 74 СК України та досі додержується такої позиції.

Однак суди апеляційної інстанції приймають рішення щодо встановлення факту проживання чоловіка та жінки однією сім'єю, без реєстрації шлюбу, починаючи з моменту початку спільного проживання, але не раніше 1 січня 2004 р., до набуття законної сили відповідним рішенням суду, незважаючи на правову позицію, висловлену у інформаційному листі ВССУ 2011 р.

А тому, зважаючи на вищевикладене, ми погоджуємось із Г. Мироною, що сталося саме так, як було передбачено, адже ані в законодавстві, ані в судовій практиці не визначені



шляхи для належної реалізації на практиці норми, закріпленої у ст. 74 СК України, щодо права спільної сумісної власності фактичного чоловіка та жінки.

Згідно зі ст. 74 СК України, фактичні відносини породжують такі самі юридичні наслідки майнового характеру, що і зареєстрований шлюб [1]. Однак відсутність його державної реєстрації може призвести до порушення прав та законних інтересів фактичного чоловіка та жінки. Через відсутність державної реєстрації шлюбу факт спільного проживання однією сім'єю може заперечуватися фактичними чоловіком чи жінкою, або він (вона) можуть розпоряджатися спільним майном, набути під час фактичних відносин, без згоди іншого тощо.

У названих ситуаціях сторона, права якої порушені або не визнаються, вимушена звертатись до суду з позовом. Йдеться про позови щодо визнання права спільної сумісної власності, про поділ майна, що є спільною сумісною власністю, та про визнання договорів недійсними через відсутність згоди співвласника на розпорядження майном.

Тому у правовій доктрині для вирішення цієї колізії науковці пропонують два варіанти:

- 1) створити на законодавчому рівні належні умови для застосування ст. 74 СК України;
- 2) відмовитись від правового режиму права спільної сумісної власності фактичного чоловіка та жінки, закріпивши за їхнім майном правовий режим права спільної часткової власності, окрім випадків, коли інше визначено договором.

Ми підтримуємо другий варіант вирішення проблеми встановлення моменту спільного проживання (виникнення сім'ї), який фактично збігатиметься в часі із виникненням режиму спільності на майно фактичного чоловіка та жінки.

Проаналізувавши практику зарубіжних країн із цієї проблеми, варто зауважити, що укладення договору про сумісне життя партнерів (у розумінні сімейного права України – фактичного чоловіка та жінки) розповсюджена, зокрема, у Франції. Відповідно до ст. 5151 Цивільного кодексу Франції, партнери подають спільну заяву, в якій зазначають їхні майнові відносини та договір про сумісне життя в компетентний орган державної реєстрації. Наведені чіткі умови укладення такого договору: 1) укладається повнолітніми дієздатними особами різної або однієї статі, які не перебувають у забороненому ступені спорідненості; 2) такі особи не перебувають у шлюбі з іншими особами, а також не уклали іншого договору про спільне життя [11].

У Швеції співмешканці, які не бажають, щоб їхні відносини регулювались законом про співжиття, можуть укласти між собою відповідний правочин [12].

У цьому документі, зауважує А. Гриняк, вказується правовий режим їхнього майна, а також зазначаються відомості про взаємну матеріальну допомогу, про солідарну відповідальність перед третіми особами за боргами, які виникають у результаті дій одного з них, із забезпечення життєвих потреб і здійснення витрат, які відносяться до спільного проживання [8, с. 32].

Необхідно зазначити, що така процедура є значно спрощеною порівняно з необхідністю встановлення судом факту проживання жінки та чоловіка, які не перебувають у шлюбі між собою однією сім'єю.

А тому, ми вважаємо, що позитивний досвід врегулювання майнових відносин фактичного чоловіка та жінки шляхом укладання договорів про спільне проживання із розповсюдженням у них права спільної сумісної власності на майно, набуте за час спільного проживання, повинно бути законодавчо передбачено в сімейному законодавстві України як важливий чинник захисту майнових прав фактичних чоловіка і жінки у випадку припинення таких відносин у майбутньому.

Якщо фактичні чоловік та жінка бажають укласти конкубінатний договір, то, насамперед, їм необхідно визначити момент з якого вони почали постійно спільно проживати, яке є обов'язковим для них, та перелік майна, яке набуто за час їхнього спільного проживання та буде набуто у майбутньому.

У свою чергу, укладений між фактичними чоловіком та жінкою і посвідчений нотаріусом конкубінатний договір буде безперечним доказом часу і факту проживання однією сім'єю і набуття за цей період спільно майна, що, само по собі, виключає будь-якій спір і привід звернення до суду [13].



Зокрема, доцільно на законодавчому рівні передбачити можливість укладення договору про спільне проживання жінки та чоловіка однією сім'єю без реєстрації шлюбу у складній письмовій формі. Оскільки, такий договір є не поіменованим, адже його юридична природа не закріплена на законодавчому рівні Сімейним кодексом України, то посвідчення його нотаріусом буде здійснюватись згідно з нотаріальним провадженням щодо не поіменованих договорів.

**Висновки.** На підставі вищевикладеного можна зробити висновок, що надзвичайно суперечливим є питання щодо того, з якого часу фактичні відносини можна вважати існуючими. Більш доцільним вбачається укладення фактичними чоловіком та жінкою у складній письмовій формі конкубіатного договору, в якому визначатиметься режим спільної сумісної власності на майно, набуте під час спільного проживання і свідчитиме про виникнення сім'ї, якщо це не суперечитиме моральним засадам суспільства.

У випадку відмови фактичного чоловіка та жінки укласти між собою конкубіатний договір необхідно розповсюдити на їхнє майно правовий режим права спільної часткової власності

Доцільно внести зміни до ст. 74 СК України у такій редакції: «Майно фактичних чоловіка та жінки, яке набуто за час їхнього спільного проживання належить їм на праві спільної сумісної власності, якщо це передбачено конкубіатним договором, який посвідчений нотаріусом».

#### Список використаних джерел:

1. Сімейний кодекс України від 10.01.2002 р. зі змінами і доповн. // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 21–22. – Ст. 135.
2. Ариванюк Т. Про деякі проблемні питання нового Сімейного законодавства. Фактичне подружжя [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://yurradnik.com.ua/wp-content/uploads/2014/10/2004\\_1\\_039\\_](http://yurradnik.com.ua/wp-content/uploads/2014/10/2004_1_039_).
3. Ромовська З. Сімейний кодекс України: науково-практичний коментар // Ромовська З. – К., 2009. – 432 с.
4. Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про право на шлюб, розірвання шлюбу, визнання його недійсним та поділ спільного майна подружжя: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 21.12.2007 р. № 11 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/v0011700-07>.
5. Щодо застосування окремих норм цивільного законодавства: Інформаційний лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 05.12.2011 р. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://sc.gov.ua/ua/informaciyniy\\_listi.html](http://sc.gov.ua/ua/informaciyniy_listi.html).
6. Івашкова Т. До питання правових наслідків перебування у фактичних шлюбних відносинах // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. – 2011. – № 2. – С. 110–117.
7. Миронова Г. Моральні засади Сімейного кодексу України // Право України. – 2004. – № 4. – С. 50–51.
8. Гриняк А. Спільна сумісна власність фізичних осіб: окремі питання виникнення та припинення // Приватне право і підприємництво. – 2009. – № 8. – С. 29–32.
9. Про судоустрій та статус суддів : Закон України від 07.07.2010 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2010. – № 41–42, 43. – Ст. 529.
10. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 40–41, 42. – Ст. 492.
11. Гражданский кодекс Франции (Code Civil des Francais) от 21 марта 1804 г. (действующая редакция с изменениями, внесенными Законом от 24.11.2009 г.) // Le codes Public de la diffusion du droit // droit francais // les codes en viquer [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.legafrance.gouv.fr/>
12. Боренкова А. Форми сімейних відносин Швеції (на прикладі офіційного чи цивільного шлюбів) / А. Боренкова, Т. Марценюк // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.ekmair.ukma.kiev.ua/bistream>.
13. Особливості майнових відносин осіб, які проживають однією сім'єю без реєстрації шлюбу // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://yalova.com.ua/property-relations.shtml>.

