

Савуляк Р. В.,
кандидат юридичних наук,
докторант кафедри історії держави, права та політико-правових учень
юридичного факультету
Львівського національного університету імені Івана Франка,
суддя судової палати з розгляду цивільних справ
Львівського апеляційного суду
ORCID: 0000-0001-7680-0766

ОСОБЛИВОСТІ УКЛАДЕННЯ ШЛЮБУ ЗА АВСТРІЙСЬКИМ ЗАГАЛЬНИМ ЦИВІЛЬНИМ УЛОЖЕННЯМ 1811 Р. ЯК РЕЦЕПЦІЯ ПОЛОЖЕНЬ РИМСЬКОГО ПРИВАТНОГО ПРАВА

FEATURES OF CONCLUSION OF MARRIAGE ACCORDING TO THE AUSTRIAN GENERAL CIVIL CODE OF 1811 AS A RECEPTION OF THE PROVISIONS OF ROMAN PRIVATE LAW

Стаття присвячена висвітленню закріплених в Австрійському загальному цивільному уложенні 1811 р. умов укладення шлюбу, у т. ч. підстави визнання шлюбу недійсним, та порядку укладення шлюбу, а також особистих прав й обов'язків подружжя, а відтак, аналізу відображення в даному інституті шлюбного права рецепції положень римського приватного права, позаяк головним джерелом Уложення було насамперед пандектне право.

Автором опрацьовано зміст глави 2 «Про шлюбне право» частини першої «Про право осіб» Загального цивільного уложення Австрійської імперії 1811 р., котра регламентувала означені правові відносини (у ст. 44-93). Подано сформульоване Уложенням поняття шлюбу. З'ясовано значення інституту заручин у шлюбному праві. Детально охарактеризовано 13 підстав недійсності шлюбу, які стосувалися таких трьох чинників: а) передусім, виокремлювали категорії осіб, котрі не вправі укладати шлюб; б) встановлювали незаконні способи отримання згоди на укладення шлюбу; в) регламентували недотримання порядку укладення шлюбу, процедури.

У статті охарактеризовано передбачену Уложенням диспенсацію (увільнення) від існуючих у наречених перешкод до шлюбу. Крім того, розкрито обсяг особистих прав та обов'язків подружжя.

Автором здійснено порівняльний аналіз норм Уложення про особливості укладення шлюбу із відповідними положеннями римського приватного права, передусім титулів I «Про (шлюбну) домовленість» і II «Про укладення шлюбу» книги двадцять третьої Дигестів Юстиніана. Та, відтак, виявлено, що означені норми Уложення, особливо щодо визначення підстав недійсності шлюбу, у багатьох аспектах становили рецепцію доволі схожих положень римського приватного права.

Поза тим, автором констатовано, що 4 підстави визнання шлюбу недійсним, а також диспенсація щодо перешкод до шлюбу є цілковитою новацією австрійського законодавця. Та, натомість, встановлено, що Уложення, на відміну від римського приватного права, не передбачало інституту заручин.

Ключові слова: *Загальне цивільне уложення Австрійської імперії 1811 р., рецепція римського приватного права, Дигести Юстиніана, недійсність шлюбу, укладення шлюбу, заручини.*

The article is devoted to the coverage of the enshrined in the Austrian General Civil Code of 1811 conditions of marriage, including the grounds for declaring a marriage invalid, and the procedure for concluding a marriage, and also the personal rights and obligations of spouses, and therefore, an analysis of the reflection of the reception of the provisions of Roman private law in this institution of marriage law, since the main source of the Code was primarily the pandect law.

The author worked out the content of Chapter 2 «On Marriage Law» of Part One «On the Law of Persons» of the General Civil Code of the Austrian Empire of 1811, which regulated these legal relations (in Articles 44-93). The concept of marriage formulated by the Code is presented. The importance of the institution of engagement in marriage law is clarified. 13 grounds for invalidity of marriage are described in detail, which related to the following three factors: a) first of all, they singled out categories of persons who are not qualified to enter into marriage; b) established illegal methods of obtaining consent to enter into marriage; c) regulated non-compliance with the procedure for concluding a marriage.

The article describes the dispensation (exemption) provided for by the Code from the brides' existing obstacles to marriage. In addition, the scope of personal rights and obligations of spouses is revealed.

The author carried out a comparative analysis of the norms of the Regulation on the Code of concluding a marriage with the corresponding provisions of Roman private law, primarily titles I «On (Marriage)

Arrangement” and II “On Concluding a Marriage” of the twenty-third book of Justinian’s Digests. However, it was found that the specified norms of the Code, especially regarding the definition of the grounds of invalidity of marriage, in many aspects were the reception of quite similar provisions of Roman private law.

In addition, the author states that the 4 grounds for invalidating a marriage, as well as the dispensation regarding obstacles to marriage, are a complete innovation of the Austrian legislator. But, therewith, it was established that the Code, in contrast to Roman private law, did not provide for the institution of betrothal.

Key words: *The General Civil Code of the Austrian Empire in 1811, the reception of Roman private law, Digests of Justinian, nullity of marriage, conclusion of marriage, betrothal.*

Постановка проблеми. Загальне цивільне уложення Австрійської імперії 1811 р. було поширене на західноукраїнські землі, котрі перебували у складі Австро-Угорської монархії ще з 1772 р. Більше того, воно діяло в них і після розпаду монархії, а саме: в Галичині, анексованій Польщею, – до 1933 р., в Буковині, захопленій Румунією, – до 1938 р., у Закарпатті, приєднаному до Чехословаччини, – до 1939 р. Тож, зважаючи на те, що Уложення мало вагомий вплив на розвиток цивільного права на західноукраїнських землях, на моє переконання, воно вплинуло і на становлення українського цивільного та сімейного права. А тому залишається актуальним врахування його позитивного досвіду, перевіреного часом (у т. ч. упродовж понад 200-річної чинності, з відповідними змінами і доповненнями, в Австрії і дотепер), сучасною українською наукою сімейного права.

Одним з головних джерел Австрійського загального цивільного уложення 1811 р. було передусім пандектне право (рецептоване і пристосоване до нових умов римське право) [1, с. 7; 2, с. 93], а тому рецепція різноманітних положень римського приватного права відображена у багатьох нормах Уложення. Відтак, вважаю за доцільне дослідити особливості рецепції римського права (зокрема, норм Дигестів Юстиніана, а саме його титулів I «Про (шлюбну) домовленість» («De sponsalibus») і II «Про укладення шлюбу» («De ritu nuptiarum» (буквально: про обряди, які відбуваються під час укладення шлюбу. – Примітка Р. С.)) книги двадцять третьої [3]) при врегулюванні Уложенням такого основоположного інституту сімейного права, як укладення шлюбу, що має як загальнотеоретичне, так і практичне значення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Попри історико-правову значущість та актуальність Австрійського загального цивільного уложення 1811 р., українськими вченими доволі мало опрацьовані його положення про укладення та дійсність шлюбу. Частково їм приділяли увагу, зокрема, О. О. Балко, В. А. Ватрас, Г. М. Ліпак-Санагурська, І. Ю. Новосядло та ін. А відтак, науковці не зосереджували свою увагу на простеженні у відповідних нормах Уложення про укладення шлюбу рецепції римського приватного права.

А тому **мета статті** – з’ясувати передбачені Уложенням 1811 р. умови укладення шлюбу, у т. ч. підстави недійсності шлюбу, та порядок укла-

дення шлюбу, висвітлити закріплені Уложенням особисті права та обов’язки подружжя, а також виявити у розглядуваних положеннях австрійського законодавця рецепцію норм римського приватного права.

Виклад основного матеріалу. Глава 2 «Про шлюбне право» (von dem Eherechte) частини першої «Про право осіб» Загального цивільного уложення Австрійської імперії 1811 р. регламентувала, зокрема, умови і порядок укладення шлюбу, у т. ч. визначала підстави і правові наслідки визнання шлюбу недійсним; та врегульовувала особисті права й обов’язки подружжя (ст. 44–93) [4, с. 1031–1035].

Передбачалося, що сімейні відносини встановлюються договором про шлюб (Ehevertrag) (ст. 44) [4, с. 1031]. Передусім Уложення формувало поняття шлюбу, зазначаючи, що у договорі про шлюб дві особи різної статі виявляють, згідно із законом, свою волю проживати у нерозривному спілкуванні, народжувати і виховувати дітей та взаємно допомагати один одному (ст. 44).

Зауважу, що у римському приватному праві шлюб (nuptiae, matrimonium) як соціально значущий союз чоловіка та жінки визначав правове становище дітей, народжених у цьому союзі, майнові відносини між подружжям та їхні спадкові права. Відповідно, стосовно цих прав шлюб поставав юридичним фактом, проте вступ до такого союзу залежав від волі майбутнього подружжя і, відтак, був юридичною угодою. Тож вже у римському праві шлюб вважався договором, укладеним на підставі волевиявлення сторін. А саме, для укладення шлюбу вимагалася згода самого подружжя та їхніх домовладик (якщо такі були): «Не може бути укладений шлюб інакше як за згодою всіх, тобто тих, хто одружується і під чією владою вони перебувають» (D.23.2.2 [3]). Необхідність узгодження волі відобразилася у термінології: часто вживають вирази «contrahere matrimonium» (укласти шлюб), «contrahere nuptias» (D.23.2.11 [3], D.22 [5], D.17.1.60.1 [5]). А волевиявлення домовладки формалізувалося як auctoritas (D.23.2.9, D.23.2.16.1 [3]). Суворо індивідуальний характер шлюбу виявлявся у тому, що юристи розглядали індивідуальну волю (affectio maritalis – намір перебувати у шлюбі) як суттєву у структурі інституту шлюбу. Так, при тривалому відлученні подружжя (наприклад, внаслідок перебування на державній посаді проконсула – D.24.1.32.13)

шлюб зберігався завдяки психологічному зв'язку: «Nuptias pop concubitus, sed consensus facit» («Шлюб створюється не співжиттям, а згодою (подружжя») (D.35.1.15 = D.50.17.30) [5]. Втрата цього наміру на будь-якому етапі спільного життя припиняла шлюб. Отож, у римському праві шлюб ґрунтувався на consensus perseverans (триваючій згоді), проте нею, звичайно, не вичерпувався. Слід пояснити, що дані цитати розміщені у Дигестах Юстиніана, де зібрано 9200 уривків (фрагментів) з 2000 творів 39 найвидатніших римських юристів – здебільшого тих, хто мав право офіційного тлумачення законів [6]. Дигести складаються з 50 книг, які поділяються на титули (або розділи), котрі містять фрагменти (у кожному з них подано уривки з творів одного юриста із зазначенням його імені та джерела), а довгі фрагменти включають параграфи. Тому джерело цитати з Дигестів прийнято позначати скорочено, для прикладу: D.1.8.2.1., де D. – Дигести, 1 – книга, 8 – титул, 2 – фрагмент, 1 – параграф.

Варто звернути увагу, що австрійський законодавець не передбачав інституту заручин у шлюбному праві. Так, в Уложенні вказувалося, що шлюбні заручини (Eheverlöbniss), домовленості чи попередня обіцянка одружитися, дана або прийнята за будь-яких обставин чи умов, не тягне за собою законного обов'язку ні щодо укладення самого шлюбу, ні щодо виконання того, що було обумовлено на випадок порушення домовленості (обіцянки) (ст. 45). Відповідно, порушення домовленості (обіцянки) про укладення шлюбу не мало жодних правових наслідків; що правда, сторона, яка не давала вагомому приводу для відмови від домовленості, зберігала за собою право на відшкодування тієї реальної шкоди, заподіяної їй внаслідок такої відмови, яку вона може довести (ст. 46) [4, с. 1031].

Доцільно підкреслити, що, натомість, римське приватне право детально врегульовувало інститут шлюбних заручин. Так, у Римі укладенню шлюбу передували заручини – sponsalia. У давнину та на початку класичного періоду сторони уклали договір у формі клятвенної обіцянки укласти шлюб (sponsio – D.23.1.2 [3]). Позовне провадження на підставі встановленого зобов'язання практикувалося в латинських містах до I ст. до н. е. (Varro. de l. l. 6.70 (це Varro «De lingua latina» – твір Марка Теренція Варрона «Про латинську мову». – Примітка Р. С.), Cell. 4.4.2-3 (це Aulus Cellius «Noctes Atticae» – твір Авла Целлія «Аттичні ночі». – Примітка Р. С.), потім його скасував Іх Іулія невідомої дати. Вже наприкінці передкласичного періоду заручини могли бути укладені у вільній формі, однією згодою («nudo consensu» – D.23.1.4, D.23.1.7 [3]). У класичний період заручини мали лише моральний вплив на нареченого (sponsus) і наречену (sponsa), адже принцип свободи шлюбу вважався засад-

ничим. У посткласичний період під впливом християнства та семітської практики купівлі нареченої заручини знову набули зобов'язального характеру та супроводжувалися внесенням завдатку (arrhasponsalicia), який втрачався нареченим у разі відмови одружитися, а наречена або її батько при порушенні обіцянки відповідали у чотириразовому розмірі суми отриманого завдатку; лише у 472 р. імператор Аев скоротив відповідальність до дворазового розміру завдатку (C.5.1.5 (це Codex repetitae praelectionis, тобто т.зв. «Кодекс другого видання» 534 р. Кодексу Юстиніана. – Примітка Р. С.)). Укладення заручин встановлювало квазіродинні відносини між нареченими – adfinitas, а тому виникали обмеження на шлюб між членами двох сімей навіть у разі відміни запланованого шлюбу, наприклад: наречений вже не зміг би одружитися на матері своєї нареченої (D.23.2.14.4) [3], заборонявся примус до дачі показань свідків один проти одного (D.22.5.5 [5]), вбивство нареченого нареченою або навпаки прирівнювалося до вбивства родича – parricidium. Укладання двох заручин (bina sponsalia) не допускалося, як і багатощлюбність (D.3.2.1 [5]). З боку нареченої заручини зазвичай укладалися домовладикою, який і приймав рішення про шлюб («conlocare in matrimonium» – Gal.2.235 (це Gai Institutiones – Інституції Гая. – Примітка Р. С.), D.3.2.1 [5], D.23.2.38.2 [3], FV.320 (це Fragmenta Vaticana. – Примітка Р. С.)). Однак неодмінною умовою вважалася і згода нареченої: «як для шлюбу, так для заручин потрібно, щоб дочка дала згоду» (D.23.1.11 [3]).

Уложення встановлювало загальне правило про здатність до укладання шлюбу – договір про шлюб може бути укладений кожним, наскільки нема законної перешкоди для того (ст. 47) [4, с. 1031]. Відтак, визначалися умови недійсності шлюбу. Так, законодавець закріплював низку перешкод до укладення шлюбу, а саме: 1) відсутність згоди – а) внаслідок нездатності виявляти її; б) внаслідок недостатності дійсної згоди; 2) відсутність здатності до досягнення мети шлюбу – а) фізичної здатності; б) моральної здатності внаслідок – засудження до тяжкого кримінального покарання; наявності дійсного подружнього союзу; священства або духовної обітниць (Weihe oder Gelübde); відмінності у вірі (Religionsverschiedenheit); спорідненості; свояцтва; перелюбу (Ehebruch); вбивства попереднього подружжя; 3) відсутність істотних обрядів – а) оголошення (Aufgeboth); б) урочистого виявлення згоди (ст. 48–82) [4, с. 1031–1034].

Висвітлю цей перелік перешкод до укладення шлюбу детальніше. Так, за Уложенням, відсутність згоди внаслідок нездатності виявляти її (ст. 48–54) [4, с. 1031–1032] полягала у наступному. Навіжені, божевільні, слабоумні та малолітні не могли укласти шлюбний договір (ст. 48) [4, с. 1031].

Варто зазначити, що у римському праві *lustum matrimonium* (правильний шлюб) міг бути укладений лише між особами, які досягли статевої зрілості (тобто повнолітніми чоловіками – з 14 р., та повнолітніми жінками – з 12 р.), перебувають у здоровому глузді та правомочні на вступ у шлюб (*ius conubii*). Уточнювалося, що укладання шлюбу божевільним не допускалося. Більше того, божевільний не міг і розірвати існуючий шлюб (D.1.6.8 [5], D.23.2.16.2 [3]), оскільки зміна в *affectio maritalis* і виявлення волі, протилежної тій, що була висловлена під час укладання шлюбу, для нього були неможливими.

Відповідно до Уложення, неповнолітні, а також повнолітні, які з будь-яких підстав не могли самостійно вступати в законне зобов'язання (тобто були обмежені у дієздатності. – *Примітка Р. С.*) могли вступати у шлюб лише зі згоди їхнього батька. Якщо батько вже помер або нездатний бути представником (*Vertreter*) (тобто був недієздатним. – *Примітка Р. С.*), то для дійсності шлюбу вимагалось, разом з волевиявленням відповідного представника, також дозвіл суду (ст. 49) [4, с. 1031–1032]. Для дійсності шлюбу неповнолітніх позашлюбних дітей також вимагався, разом із волевиявленням їхнього опікуна, дозвіл суду (ст. 50) [4, с. 1032]. Неповнолітньому іноземцю, який бажав одружитися в Австрії і не міг подати необхідного дозволу, місцевий (*Hierländisches*) суд, якому іноземець був би підвідомчий за своїм станом та місцем перебування, призначав представника, зобов'язаного оголосити суду про свою згоду або незгоду на укладання шлюбу (ст. 51). Передбачалося, що якщо неповнолітньому або опікуваному (*Pflegebefohlene*) відмовлено у дозволі одружитися, вони мали право звернутися за сприянням до суду (ст. 52). Слід зацентувати, що законними підставами для відмови у згоді та дозволі на укладання шлюбу неповнолітніми були: недостатність необхідного доходу (*Einkommen*), доведена чи загальновідома погана поведінка, заразливі хвороби чи перешкоджаючі меті шлюбу недуги того, з ким особа бажала одружитися (ст. 53).

Слід зауважити, що у римському праві періоду республіки вимагалася згода на шлюб *pater familias* (тобто домовладки, глави родини. – *Примітка Р. С.*) обох наречених, проте за законом Юлія (4 р. н. е.) відмову у ній можна було оскаржити у магістраті [7, с. 289]. На шлюб неповнолітньої нареченої потребувалася згода батька, навіть якщо вона не перебувала під його владою; а в разі смерті батька право надання згоди переходило до опікуна, матері чи найближчих родичів. Щоправда, за відсутності достатніх підстав до відмови у згоді з боку батька він міг бути примушений магістратом дати згоду.

За Уложенням, відсутність згоди внаслідок недостатності дійсної згоди (ст. 55–59) [4, с. 1032] полягала у наступному. Не мала

законної сили згода на укладання шлюбу, отримана шляхом залякування особи. Притому, чи мав страх особи вагомні підстави, визначалося залежно від ступеня і ймовірності небезпеки, а також за фізичними і душевними властивостями особи, якій були адресовані погрози (ст. 55). Також була недійсною згода, дана викраденою особою, якщо вона після такої згоди все ще не звільнена (ст. 56). Особливу увагу привертає положення Уложення про те, що недійсною визнавалася згода на укладання шлюбу, дана внаслідок омани (*Irrthum*) (помилки, хибного трактування. – *Примітка Р. С.*) щодо особи майбутнього подружжя (ст. 57). Зокрема, така омана, помилка могла стосуватися незнання про вагітність нареченої від іншого на момент укладання шлюбу; тому якщо після укладання шлюбу чоловік виявляв, що дружина вже вагітна від іншого, він міг вимагати, щоб шлюб був оголошений недійсним (ст. 58). Тут варто наголосити, що всі інші помилки подружжя, а також їхні очікування щодо презюмованих або навіть обговорених ними умов, котрі не здійснилися, не перешкоджали дійсності шлюбного договору (ст. 59).

Стосовно відсутності фізичної здатності до досягнення мети шлюбу Уложення передбачало наступні умови. Постійна нездатність до виконання подружнього обов'язку становила перешкоду до шлюбу, якщо вона вже існувала на момент укладання шлюбного договору. Натомість, лише тимчасова нездатність або виникла вже в час існування шлюбу, навіть невиліковна, нездатність не тягнули за собою розірвання подружнього союзу (ст. 60) [4, с. 1032]. Крім того, закріплювалася вимога, що для підтвердження попередньої і постійної нездатності до виконання подружнього обов'язку, мало бути проведено дослідження обізнаними людьми, зокрема досвідченими лікарями і хірургами, та, з огляду на обставини, повитухами (ст. 100) [4, с. 1035–1036]. Притому передбачалося, що якщо неможливо було достовірно визначити, чи ця нездатність постійна, чи лише тимчасова, то подружжя було зобов'язане жити разом ще упродовж одного року, і якщо нездатність увесь цей час тривала, то шлюб оголошувався недійсним (ст. 101) [4, с. 1036].

Варто зауважити, що у римському праві періоду домінувати нездатність до подружнього співжиття була підставою для розлучення [7, с. 291], а саме внаслідок безплідності дружини або старості чи хвороби подружжя (D.24.1.60-62) [5].

За Уложенням, злочинець, засуджений до найтяжчого або тяжкого тюремного ув'язнення (*Kerkerstrafe*), не міг одружуватися з дня оголошення йому вироку і упродовж усього часу відбування ним покарання (ст. 61).

Щодо вказаної підстави недійсності шлюбу можна провести певні паралелі із встановле-

ною у римському приватному праві умовою про розірвання шлюбу у разі втрати громадянства одним із подружжя (D.24.2.1) [5], а саме внаслідок його вигнання (*interdictio aqua et ignis*) або заслання (*deportatio in insulam*); а також про припинення шлюбу у разі військового полону одного або обох з подружжя (D.49.15.11.4, D.14.1 [5]).

Регламентувалося, що чоловік міг перебувати у шлюбі у поточний момент лише з однією дружиною, а дружина тільки з одним чоловіком. Особа, яка раніше вже перебувала у шлюбі і забажала знову вступити у шлюб, мала законним чином довести, що шлюб припинено, тобто, що подружній союз повністю розірваний (ст. 62).

Слід вказати, що римське право теж визнавало перебування у шлюбі перешкодою для укладення ще іншого шлюбу, оскільки шлюб у Римі був моногамним.

Уложення встановлювало, що духовні особи, які вже отримали найвищі ступені священства, а також ченці (*Ordenspersonen*) обох статей, які дали урочисту обітницю безшлюбності (целібату. – *Примітка Р. С.*), не могли укласти дійсних договорів про шлюб (ст. 63).

Зауважу, що у римському праві уведення чоловіка у жрецький сан було підставою для розлучення (D.24.1.60-52) [5].

Уложення закріплювало, що не могли укладатися дійсні договори про шлюб між християнами та особами нехристиянської віри (ст. 64).

Згідно з Уложенням, не міг бути укладений дійсний шлюб між родичами по висхідній та низхідній ліній, а також по бічній лінії – між повнорідними (мають спільних батька і матір. – *Примітка Р. С.*) і неповнорідними (*voll und halbblütige*) (єдинокровні – мають спільного батька, але різних матерів; та єдиноутробні – народжені від однієї матері, але від різних батьків. – *Примітка Р. С.*) братами і сестрами, між двоюрідними братами і сестрами, а також з дядьком і тіткою з боку батька та матері, причому незалежно, чи походить спорідненість від законного чи від позашлюбного народження (ст. 65) [4, с. 1033].

Зауважу, що у римському праві укладання правильного (тобто дійсного. – *Примітка Р. С.*) шлюбу не допускалося між агнатами (тобто підпорядкованими домовладці членами сім'ї, які вважались один одному агнатами; притому агнати не завжди були між собою кровними родичами – ними були як ті що походили по чоловічій лінії від одного предка, так і ті, хто став членом родини внаслідок шлюбу чи усиновлення. – *Примітка Р. С.*), а також між кровними родичами по прямій лінії, незалежно від ступеня спорідненості (D.23.2.53 [3]), та між родичами по бічній лінії до четвертого ступеня спорідненості. У класичний період внаслідок шлюбу імператора Клавдія зі своєю племінницею Агрипіною сенатська постанова зробила виняток для дядька та дочки брата (Gal.1.62), тоді як шлюби

між іншими родичами третього ступеня залишалися забороненими (D.23.2.56 [3]). Тож імператорському свавіллю було надано вигляд загальної норми, яка залишалася чинною до 342 р. Заборона шлюбу між родичами по прямій лінії була настільки міцна, що поширювалася і на усиновлених і зберігалася навіть після їхньої еманципації з сім'ї (Gal.1.59). Більше того, шлюб між родичами («*incestae et nefariae nuptiae*» – Gal.1.59) переслідувався як кримінальне правопорушення, притому цей злочин (*incestum*) вважався обопільним (D.48.5.8, D.40.7 [5]). Крім того, були заборонені шлюби між опікуном або його сином та підопічною (D.23.2.59 [3]).

За Уложенням, перешкода до шлюбу внаслідок свояцтва полягала у тому, що особа не могла одружитися зі згаданими в ст. 65 родичами свого колишнього чи покійного подружжя (ст. 66) [4, с. 1033].

Стосовно закріпленої австрійським законодавцем норми про недійсність шлюбу між свояками варто зауважити, що схоже положення містило ще римське приватне право, а саме: не допускався шлюб осіб, що перебували у близькому свояцтві (*adfines*) (яким визнавалися відносини між одним із подружжя і родичами другого з подружжя. – *Примітка Р. С.*) по прямій лінії, а у період імперії після запровадження християнства – і по бічній [7, с. 290]. Наприклад, свекор (*socrus*) не міг одружитися з колишньою невісткою (*nurus*), вітчим (*vitricus*) – з падчеркою (*privigna*), молодший брат не міг брати за дружину вдову померлого старшого брата, і т. д. (Gal.1.6, Paul. Sent.2.19.5, Ulp. Reg.5.6).

Уложення визнавало недійсним шлюб між двома особами, які раніше вчинили один з одним перелюб (ст. 67). Щоправда, він мав бути доведений ще до укладення шлюбу (ст. 67).

Закріплена австрійським законодавцем норма про недійсність шлюбу між перелюбниками становила рецепцію положення римського права, котре не допускало шлюби між особою, що вчинила подружній перелюб, та її спільником [7, с. 290]. Більше того, цей же закон (*Lex Iulia de adulteriis* 18 р. до н. е.) встановив кримінальну відповідальність за порушення подружньої вірності (*adulterium*), караючи при цьому не лише винних, а й попустителів, до яких належали батько і чоловік винної дружини, які не порушили проти неї обвинувачення.

Уложення передбачало, що якщо дві особи, хоч і без попереднього перелюбу, обіцяли одна одній одружитися, і якщо для досягнення цієї мети хоча б одна з них посягнула на життя подружжя, котрий перешкодив їхньому шлюбу, то між ними не міг бути укладений дійсний шлюб, навіть якщо вбивство не було скоєно, а відбувся лише замах (ст. 68).

Крім висвітлених вище підстав недійсності шлюбу, Уложення встановлювало, що для дійсності шлюбу необхідне також дотри-

мання певного порядку, процедури укладення шлюбу – дотримання істотних обрядів, а саме оголошення та урочисте виявлення згоди наречених (ст. 69) [4, с. 1033], у т. ч. зі згоди відповідного представника та суду.

Уложення визначало, що оголошення полягало у повідомленні про майбутній шлюб із зазначенням імені, прізвища, місця народження, стану та місця проживання обох наречених (Verlobte) (ст. 70). Крім того, передбачалося, що таке оголошення мало містити попередження, що кожен, хто мав відомості про будь-яку перешкоду до шлюбу, повинен був про це заявити. Заява мала бути зроблена безпосередньо або через священника, який робив оголошення, тому священнику, який здійснюватиме вінчання (Trauung) (ст. 70). Закріплювалося, що оголошення мало здійснюватися у три недільні або святкові дні у звичайних церковних зібраннях (Kirchenversammlung) парафії; причому якщо наречені проживали у різних парафіях, то таке оповіщення мало відбуватися у церковних зібраннях обох парафій (ст. 71).

За Уложенням, оголошення шлюбів між особами некаатолицького християнського сповідання мало проводитися не тільки в їхніх богослужбних зібраннях (gottesdienstliche Versammlungen), а й у тих католицьких церквах, в парафіях яких вони проживали; притому оголошення шлюбів між особами католицького і некаатолицького християнського сповідання мало проводитися як у парафіяльній церкві, до якої належала особа католицької віри, і в молитовному домі особи некаатолицького сповідання, так і в католицькій церкві, в парафії якої проживала та особа-некаатолик (ст. 71). Цікаво, що для забезпечення більшої достовірності дійсності шлюбу законодавець передбачав, що, якщо наречені або хтось із них проживали менше шести тижнів у парафії, в якій мав бути укладений шлюб, то оголошення проводилося також в їхньому останньому місці перебування, де вони проживали більш означеного часу, або ж наречені повинні були продовжувати проживати там, де вони перебували, до завершення шести тижнів задля оголошення шлюбу лише там (ст. 72).

Уложення вимагало, щоб якщо упродовж шести місяців після оголошення шлюб не був укладений, то триразове оголошення проводилося знову (ст. 73). Щоправда, допускалося, що для дійсності оголошення та, відтак, зумовленої ним дійсності шлюбу достатньо, якщо імена наречених та повідомлення про їхній майбутній шлюб були оголошені, принаймні, один раз у парафії як нареченого, так і нареченої. Притому вказувалося, що кількість неправильностей, допущена у формі та кількості оприлюднень, не спричинює недійсності шлюбу, проте частково наречені чи їхні представники, а частково священники, остерігаючись відповідного покарання, зобов'язані подбати про те, щоб перед-

бачені оголошення відбувалися у належній формі (ст. 74).

Стосовно урочистого виявлення згоди (вінчання) Уложення передбачало, що воно мало відбуватися перед належним духівником одного з наречених, незалежно чи то священником (у католиків і православних. – *Примітка Р. С.*), чи пастором (у протестантів. – *Примітка Р. С.*), чи іншою духовною особою відповідно до іншого віросповідання (наприклад, рабином в іудеїв. – *Примітка Р. С.*), у присутності двох свідків (ст. 75) [4, с. 1033].

Особливий інтерес викликає дозволене Уложенням представництво однієї із сторін наречених при урочистому виявленні згоди. А саме, закріплювалася норма, що урочисте виявлення згоди на укладення шлюбу могло відбуватися через уповноважену особу (Bevollmächtigter) (представника, повіреного, довірену особу. – *Примітка Р. С.*) за умови отримання дозволу на це від намісника (Landesstelle) та якщо в довіреності (Vollmacht) зазначено особу, з якою укладається шлюб. Шлюб, укладений без такої спеціальної довіреності, був недійсним. Якщо ж довіреність було скасовано до укладання шлюбу, то хоча останній вважався недійсним, проте той, хто давав уповноваження (довіритель. – *Примітка Р. С.*), відповідав за заподіяну таким скасуванням шкоду (ст. 76) [4, с. 1034].

Уложення закріплювало, що якщо особа католицького сповідання одружувалася з особою некаатолицького сповідання, то згода мала бути виявлена перед католицьким священником у присутності двох свідків, але, за бажанням іншої сторони, при цьому урочистому дійстві могла бути присутня і некаатолицька духовна особа (ст. 77). Регламентувалося, що якщо наречені не могли пред'явити письмового підтвердження про належно здійснене оголошення, або особи, згадані у ст. 49–52 Уложення, не могли представити необхідного для їхнього одруження дозволу, а також якщо наречені, повноліття яких неочевидне, були неспроможні пред'явити метричне свідоцтво чи письмове посвідчення про своє повноліття, або якщо виникла будь-яка інша перешкода шлюбу, то духовній особі заборонялося, під загрозою тяжкого покарання, здійснювати вінчання до подання нареченими необхідних посвідчень та усунення всіх перешкод (ст. 78). Передбачалося, що якщо наречені були незадоволені відмовою у проведенні вінчання, могли звернутися зі скаргою до намісника, а місцях, де такого не було, в окружну управу (Kreisamt) (ст. 79).

Для збереження доказу укладеного договору про шлюб парафіяльний настоятель (Pfarrvorsteher) повинен був власноручно записати такий договір у спеціальну книгу про шлюби (Trauungsbuch). У ній мали бути точно вказані: ім'я і прізвище, вік, місце проживання та стан подружжя, із приміткою, чи перебували вони

вже у шлюбі; ім'я і прізвище та стан їхніх батьків і свідків; дата укладення шлюбу; ім'я духовної особи, перед якою згоду було урочисто виявлено; а також позначено документи, за допомогою яких були усунуті труднощі при укладенні шлюбу (ст. 80).

Уложення вказувало, що якщо шлюб укладався не в тій парафії, до якої належали наречені, то їхній парафіяльний настоятель мав скласти акт про призначення замість себе священника в іншій парафії та вказати про це у своїй парафіяльній книзі про шлюби, із зазначенням, в якому місці і яким священником має бути укладений шлюб (ст. 81). Відповідно, священник того місця, де укладався шлюб, так само був зобов'язаний записати про одруження в книгу про шлюби своєї парафії, із вказівкою, який саме священник призначив його замість себе, і повинен був упродовж восьми днів повідомити священника, який його уповноважив, про укладений шлюб (ст. 82).

Зауважу, що римське приватне право теж передбачало дотримання певної процедури укладення шлюбу *cum manu* – у присутності свідків і жерців або на підставі фіктивного самопродажу дружини у присутності 5 свідків. Натомість шлюб *sine manu* не вимагав формальної процедури.

Варто наголосити, що попри доволі широкий перелік умов недійсності шлюбу Уложення надавало можливість увільнення від існуючих у наречених перешкод до шлюбу, передбачаючи диспенсацію щодо перешкод до шлюбу (*Dispensation von Ehehindernissen*), тобто наданий належною владою індивідуальний дозвіл відступити від норм закону про перешкоди до шлюбу за наявності вагомих причин. А саме, з поважних причин могло бути заявлене клопотання перед намісником про вирішення (поблажливість, терпимість до перешкод до шлюбу. – *Примітка Р. С.*) перешкод до шлюбу (*die Nachsicht von Ehehindernissen*), котрий, якщо цього вимагали обставини, мав чимшвидше розглянути його (ст. 83) [4, с. 1034]. Притому до укладення шлюбу клопотання про вирішення перешкод заявлялося самими сторонами від власного імені. Якщо ж після укладення шлюбу виявлялася раніше невідома, вирішувана (*auf lösliches*) перешкода, то сторони могли звернутися до намісника з проханням про вирішення також через своїх священників і без вказівки свого прізвища (ст. 84). Причому регламентувалося, що якщо належною владою була вирішена перешкода (тобто надана диспенсація щодо існуючої перешкоди до шлюбу. – *Примітка Р. С.*), що існувала під час укладання шлюбу, то без повторення оголошення про шлюб необхідною було вдруге урочисто виявити згоду перед священником та двома достовірними свідками, і про це мало бути зазначено у книзі про шлюби. При дотриманні цього правила такий шлюб вважався укладеним законно

з самого початку (ст. 88). Також передбачалося, що там, де не було намісника, окружним управам надавалася влада звільняти з поважних причин від другого та третього оголошення про майбутній шлюб (ст. 85). За надзвичайних обставин намісник або окружна управа, а якщо доведена крайня небезпека для життя не допускає зволікання, то і місцева влада (*Ortsobrigkeit*) могли повністю звільнити від оголошення, однак наречені повинні були підтвердити присягою, що їм невідомо про існування будь-якої обставини, що перешкоджає їхньому шлюбу (ст. 86). Закріплювалося, що звільнення від усіх трьох оприлюднень, під умовою складання згаданої присяги, мало надаватися також тоді, коли бажали вінчатися дві особи, про котрих вже раніше усі взагалі припускали, що вони перебувають між собою у шлюбі. У цьому разі про звільнення міг просити намісник священник, без вказівки прізвища сторін (ст. 87) [4, с. 1034].

В Уложенні зазначалося, що правовим наслідком дійсного шлюбу є виникнення прав та обов'язків подружжя. А саме, права та обов'язки подружжя виникали з мети їхнього союзу, із закону та з укладених угод (ст. 89) [4, с. 1035]. Передбачалися особисті взаємні (*Gemeinschaftliche*) права й обов'язки та особливі права й обов'язки як чоловіка, так і дружини. Насамперед вказувалося, що обидві сторони несуть однакові обов'язки щодо подружнього обов'язку, вірності (*Treue*) та пристойного поведіння (ст. 90). Чоловік є главою сім'ї, тому йому переважно належить право вести господарство, а також він зобов'язаний надавати дружині відповідно до свого майнового становища належне утримання і представляти (захищати. – *Примітка Р. С.*) її інтереси (*vertreten*) у всіх випадках (ст. 91). Дружина отримує прізвище чоловіка і набуває прав його стану; вона зобов'язана слідувати за чоловіком на місце його проживання, допомагати йому за змогою у веденні господарства та у набутті майнових засобів, а також, наскільки це необхідно для домашнього порядку, виконувати розпорядження чоловіка і наглядати за виконанням їх іншими (ст. 92) [4, с. 1035].

Варто зауважити, що в римському праві поступово склалося частково схоже загальне положення про особисті відносини подружжя: чоловік повинен захищати дружину (D.47.10.2), дружина повинна шанувати чоловіка (D.24.3.14.1) [5].

Висновки. З огляду на проведений порівняльний аналіз особливостей укладення шлюбу, регламентованих Уложенням та передбачених у римському приватному праві, можна стверджувати, що австрійське шлюбне право успадкувало від римського права низку положень стосовно визначення умов і порядку укладення шлюбу та встановлення особистих прав й обов'язків подружжя. Притому слід констатувати, що більшість із закріплених Уложенням

13 підстав визнання шлюбу недійсним у багатьох аспектах становили рецепцію доволі схожих положень римського приватного права.

Поза тим, цілковитою новацією австрійського законодавця слід визнати такі підстави недійсності шлюбу, як: 1) відсутність згоди на шлюб внаслідок недостатності дійсної згоди, отриманої шляхом залякування, викрадення, омани особи майбутнього подружжя; 2) шлюб християн

з нехристиянами; 3) шлюб із вбивцею (чи особою, котра вчинила замах на вбивство) попереднього подружжя; 4) відсутність оголошення (повідомлення) про майбутній шлюб. А також римському приватному праву ще була невідомою диспенсація щодо перешкод до шлюбу. Натомість, Уложення, на відміну від римського приватного права, не передбачало інституту заручин.

Список використаних джерел:

1. Австрійське загальне цивільне уложення 1811 / І. Й. Бойко. *Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т.* Харків: Право, 2016. Т. 1: Історія держави і права України / редкол.: В. Д. Гончаренко (голова) та ін.; Нац. акад. прав. наук України; Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України; Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. 848 с. С. 7–12. URL: <https://pravo-izdat.com.ua/image/data/Files/235/1-22.pdf>.
2. Бойко І. Правове регулювання цивільних відносин на українських землях у складі Австрії та Австро-Угорщини (1772–1918 рр.). *Вісник Львівського університету. Серія юридична.* 2013. Випуск 57. С. 88–96. URL: law.lnu.edu.ua/wp-content/uploads/2013/10/Вісник-57.pdf.
3. *Domini nostri sacratissimi principis Iustiniani iuris enucleati ex omni vetere iure collecti Digestorum seu Pandectarum / Recognovit Theodorus Mommsen; Retractavit Paulus Krueger / Corpus iuris civilis.* Vol. I. Berlin, 1908. 2 Auflage. Liber vicesimus tertius. URL: <https://droitromain.univ-grenoble-alpes.fr/Corpus/d-23.htm>.
4. Загальне цивільне уложення Австрійської імперії 1811 року. *Кодифікація цивільного законодавства на українських землях: Т. 1 / уклад. Ю. В. Білоусов, І. Р. Калаур, С. Д. Гринько та ін.; за ред. Р. О. Стефанчука та М. О. Стефанчука.* Київ: Правова єдність, 2009. 1168 с. С. 1025–1149.
5. *Iustiniani Digesta / Recognovit Theodorus Mommsen; Retractavit Paulus Krueger / Corpus iuris civilis.* Vol. I. Berlin, 1908. 2 Auflage. URL: <https://droitromain.univ-grenoble-alpes.fr/Corpus/digest.htm>.
6. Дигести / О. А. Підпригора. *Юридична енциклопедія: у 6 т. / Ред. кол.: Ю. С. Шемшученко (відп. ред.) та ін.* Київ: Українська енциклопедія ім. М. П. Бажана, 1998. Том 2: Д–Й. 744 с. URL: <https://web.archive.org/web/20131103202512/http://cyclop.com.ua/content/view/1048/58/1/1/>.
7. Підпригора О. А., Харитонов Є. О. *Римське право: підруч.* 2-ге вид. Київ: Юрінком Інтер, 2009. 528 с. URL: https://org2.knuba.edu.ua/pluginfile.php/58771/mod_resource/content/1/%D0%A0% D0%98%D0%9C% D0%A1%D0%AC%D0%9A%D0%95%20%D0%9F%D0%A0%D0%90%D0%92%D0%9E%20%D0%9F%D1%96%D0%B4%D0%BE%D0%BF%D1%80%D0%B8%D0%B3%D0%BE%D1%80%D0%B0%20%D0%A5%D0%B0%D1%80%D0%B8%D1%82%D0%BE%D0%BD%D0%BE%D0%B2%20%D0%9F%D1%96%D0%B4%D1%80%D1%83%D1%87%D0%BD%D0%B8%D0%BA%202009.pdf.