

УДК [94(439.5)]:347.62

DOI <https://doi.org/10.51989/NUL.2024.6.5>

УМОВИ ТА ПОРЯДОК УКЛАДЕННЯ ШЛЮБУ У ШЛЮБНОМУ ПРАВІ ГАБСБУРЗЬКОЇ МОНАРХІЇ У ДРУГІЙ ПОЛОВИНІ XVIII – НА ПОЧАТКУ XIX СТ.

Савуляк Роман Васильович,

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



Стаття присвячена висвітленню закріплених у трьох цивільних кодексах Габсбурзької монархії (Йозефінському кодексі 1787 р., Цивільному кодексі для Галичини 1797 р. та Загальному цивільному уложенні Австрійської імперії 1811 р.), а також частково у Проекті Терезіанського кодексу 1766 р. умов і порядку укладення шлюбу. Автором опрацьовано першоджерела, у т. ч. вперше в українській історико-правовій науці досліджено німецькомовні текст Йозефінського кодексу та зміст Проекту Терезіанського кодексу. Здійснено порівняльний аналіз відповідних норм названих кодексів.

У статті наголошено про значення укладення шлюбного договору для виникнення подружніх відносин. Подано сформульоване австрійським законодавцем поняття шлюбу. Виявлено, що шлюбне право Габсбурзької імперії не передбачало інституту заручин.

У статті детально охарактеризовано 13 підстав недійсності шлюбу, котрі стосувалися таких трьох чинників: 1) категорій осіб, котрі не мали права укласти шлюб; 2) незаконних способів отримання згоди на укладення шлюбу, а саме шляхом залякування, викрадення, омани щодо особи майбутнього подружжя; 3) недотримання порядку укладення шлюбу, процедури, а саме відсутності оголошення (повідомлення) про майбутній шлюб, а також урочистого виявлення згоди (вінчання). При цьому констатовано, що Йозефінський і Галицький кодекси передбачали аналогічний, як і в Уложенні, перелік підстав визнання шлюбу недійсним, за винятком засудження до тяжкого кримінального покарання.

Крім того, у статті висвітлено закріплену австрійським законодавцем змогу диспенсації (увільнення) від наявних у наречених перешкод до шлюбу. Встановлено, що здебільшого така диспенсація стосувалася лише процедури укладення шлюбу, а саме звільнення від триразового оголошення про майбутній шлюб.

Ключові слова: Загальне цивільне уложення Австрійської імперії 1811 р., Йозефінський кодекс 1787 р., Цивільний кодекс для Галичини 1797 р., Проект Терезіанського кодексу 1766 р., умови шлюбу, недійсність шлюбу, порядок укладення шлюбу, заручини.

Savuliak Roman. Conditions and procedure for concluding a marriage in the matrimonial law of the Habsburg Monarchy in the second half of the XVIII – at the beginning of the XIX century

The article is devoted to the coverage of the conditions and conclusion of marriage, which are enshrined in three civil codes of the Habsburg Monarchy (the Josephine Code of 1787, the Civil Code for Galicia of 1797 and the General Civil Code of the Austrian Empire of 1811), as well as partially in the Draft of Codex Theresianus of 1766. The author elaborated primary sources, including for the first time in Ukrainian historical and legal science, the German-language text of the Josephine Code and the content of the Draft of Codex Theresianus were investigated. Therefore, a comparative analysis of the relevant norms of the mentioned codes was carried out.

The article emphasizes the importance of concluding a marriage contract for the emergence of marital relations. The concept of marriage formulated by an Austrian legislator is presented. The author established that the marriage legislation of the Habsburg Empire did not provide for the institution of betrothal.

The article describes in detail 13 reasons for invalidity of marriage, which related to the following three factors: 1) first of all, categories of persons who are not qualified to enter into marriage; 2) illegal methods of obtaining consent to enter into marriage, namely by intimidation, kidnapping, deception regarding the identity of the future spouse; 3) non-observance of the procedure for concluding a marriage, namely the absence of an announcement (notice) about the future marriage, as well as a solemn declaration of consent (wedding). At the same time, the author stated that the Josephine and Galician Codes provided for a similar list of grounds for declaring a marriage invalid, as in the Austrian General Civil Code, with the exception of a conviction for a severe criminal penalty.

In addition, the article highlights the possibility of dispensation (exemption) from obstacles to marriage existing in brides, established by the Austrian legislator. Moreover, the author established that, for the most part, this dispensation related only to the procedure of concluding a marriage, namely the exemption from the three-time announcement of the future marriage.

Key words: *General Civil Code of the Austrian Empire of 1811, Josephine Code of 1787, Civil Code for Galicia of 1797, Draft of Codex Theresianus of 1766, conditions of marriage, invalidity of marriage, procedure for concluding marriage, betrothal.*

Вступ. У другій пол. XVIII – на поч. XIX ст. в Австрійській імперії було розроблено спершу Проект, а згодом укладено аж три цивільні кодекси, котрі врегульовували шлюбне право, зокрема закріплювали умови і порядок (процедуру) укладення шлюбу. Передусім у 1766 р. було розроблено Проект Терезіанського кодексу (далі – Проект ТК), який, щоправда, не було затверджено, однак він слугував підґрунтям для напрацювань наступних кодексів [1, с. 22, 26]. У структурі Проекту ТК, визначеній у загальному плані роботи Компіляційної комісії у Брно, перша частина «Про право осіб» містила розділ, який частково стосувався деяких питань укладення шлюбу, а саме розділ IV «Про шлюбні заручини» [2, с. 52], котрий, попри таку назву, насправді включав норми правового режиму майна у шлюбі. А у Проекті ТК Законотворчої комісії під головуванням Й. Аццоні, котра у 1758 р. представила імператриці Марії-Терезії остаточно завершену перероблену першу частину Кодексу «Про право осіб» [2, с. 73], шлюбним особистим і майновим відносинам був присвячений V розділ, який здебільшого врегульовував право власності подружжя. Щоправда, перший підрозділ стосувався шлюбних заручин та випадків, коли вступ у шлюб залежав від надання дозволу. Таку специфіку положень Проекту ТК можна пояснити тим, що не було

підстав для законодавчого встановлення шлюбного права, оскільки на той час ще зберігалася церковна юрисдикція у шлюбних справах [2, с. 80]. Зрештою, внаслідок переробки Законотворчою комісією під очільництвом Х. Ценкера першої частини Кодексу «Про право особи» остаточно Проект ТК у 1766 р. був завершений і переданий імператриці. У ньому укладенню шлюбу була присвячена глава III «Про шлюбні узи» (6 параграфів) [3; 4, с. 289].

Однак Проект ТК не отримав схвалення і затвердження, а його перероблений новою кодифікаційною комісією текст затвердив вже наступник Марії-Терезії імператор Йосиф II як Йозефінський кодекс 1787 р. (далі – ЙК) (у вигляді його першої частини «Про особове право»), котрий був чинним у Габсбурзькій імперії упродовж 25 років (до впровадження Австрійського цивільного уложення 1811 р.) та в Галичині упродовж 10 років (до поширення там т. зв. Галицького кодексу). ЙК врегульовував умови і порядок укладення шлюбу у третьому розділі «Про права подружжя» (§ 1–46) [5; 6]. Згодом чинний у Галичині упродовж 15 років Цивільний кодекс для Галичини 1797 р. (далі – ГК) закріплював умови і порядок укладення шлюбу теж у третьому розділі «Про права подружжя» першої частини (§ 58–60, 84–91, 99–100) [7, с. 41–46]. І, врешті, запроваджене на зміну ЙК і ГК Загальне

цивільне уложення Австрійської імперії 1811 р. (далі – Уложення) присвятило означеним положенням ст. 44–101 у главі 2 «Про шлюбне право» (von dem eherecht) частини першої «Про право осіб» [8, с. 1031–1036].

Слід наголосити, що Уложенню вже понад 200 років і воно досі чинне в Австрії з відповідними змінами і доповненнями. А на західноукраїнських землях, котрі перебували у складі Австро-Угорської монархії протягом 1772–1918 рр., воно діяло і після її розпаду, 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, безсумнівно, воно здійснило певний вплив на розвиток українського сімейного права, а врахування його позитивного досвіду, перевіреного часом, залишається актуальним для сучасної української науки сімейного права.

Разом з тим, попри перебування західноукраїнських земель у складі Габсбурзької монархії упродовж майже 150 років, австрійське шлюбне право, зокрема регламентовані ним умови і порядок укладення шлюбу, фактично майже не досліджувалося українськими вченими. З огляду на це маємо на меті детально розглянути означені положення, передбачені трьома згаданими кодексами та частково Проектом ТК. При цьому, зважаючи на історико-правову значущість та актуальність саме Уложення, розкриємо передусім і головню його норми з вказаного питання шляхом проведення порівняння їх із відповідними нормами ЙК і ГК, а також Проекту ТК.

Виклад основного матеріалу.

Австрійське право передбачало, що сімейні відносини встановлюються договором про шлюб (Ehevertrag) (ст. 44) [8, с. 1031]. Уложення формулювало 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 допомагати один одному (ст. 44). Майже дослівну норму містив і ГК (§ 58) [7, с. 41]. За ЙК, шлюб теж розглядався вже як цивільний договір (§ 3), причому

шлюбний договір (контракт) вважався укладеним, коли чоловік і жінка погоджувалися вступити в нерозривну спільноту одне з одним для народження дітей та користування правами, пов'язаними з цим статусом (§ 26) [5; 6].

Слід звернути увагу на те, 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). Отже, порушення домовленості (обіцянки) про укладення шлюбу не мало жодних правових наслідків. Щоправда, сторона, яка не давала вагомого приводу для відмови від домовленості, зберігала за собою право на відшкодування реальної шкоди, заподіяної їй внаслідок такої відмови, яку вона може довести (ст. 46). Ідентичні положення щодо заручин закріплював і ГК (§ 59–60). За ЙК, обіцянки чоловіка чи жінки укласти шлюб теж не визнавалися юридично обов'язковими, тому, навіть якщо шлюбні обіцянки були укладені в урочистій формі, з будь-якими святкуваннями, це не тягнуло за собою жодних зобов'язань щодо майбутнього шлюбу, а також не мало жодних інших правових наслідків (§ 1). Крім того, вагітність, яка настала після попередніх шлюбних обітниць, теж не встановлювала зобов'язання щодо майбутнього шлюбу. Така вагітність вважалася аналогічною тій, котра настала без попередніх шлюбних обітниць (§ 2). Варто зазначити, що у структурі Проекту ТК, визначеній у загальному плані роботи Компіляційної комісії у Брно, перша частина «Про право осіб» містила розділ IV «Про шлюбні заручини» (який, як вже було зауважено вище, насправді включав норми про правовий режим усього подружнього майна – *P. C.*), в котрому два підрозділи частково стосувалися заручин, а саме підрозділ 1 «Шлюбні обіцянки (або домовленості, перего-

вори; тобто саме в цій частині підрозділу йшлося про заручини – *P. C.*), шлюбне майно та зустрічне придане» та підрозділ 5 «Забезпечення обіцянки укласти шлюб та виконання відповідних правових вимог» [2, с. 52]. А у Проекті ТК Законотворчої комісії 1758 р. перший підрозділ V розділу першої частини Кодексу «Про право осіб», присвяченого шлюбним особистим і майновим відносинам, стосувався шлюбних заручин [2, с. 80]. Отже, вірогідно, Проект ТК приділяв інституту заручин більше уваги, аніж наступні цивільні кодекси Габсбурзької монархії.

Разом з тим, попри формальне невизнання шлюбних заручин австрійським законодавцем, найперший ЙК передбачав процедуру переговорів про укладення шлюбу. Так, особливий інтерес викликає положення ЙК про винагороду особи, яка на законних підставах і за спеціальним дорученням брала участь у переговорах про укладення шлюбу (§ 40–41). Зокрема, така особа могла вимагати лише компенсацію (тобто відшкодування якихось понесених нею витрат – *P. C.*), однак оплати своїх послуг вона не могла вимагати ні до, ні після укладення шлюбу. Якщо винагорода була обіцяна учаснику переговорів, така обіцянка вважалася недійсною. Якщо ж вона вже була надана, то її можна було вимагати назад як до, так і після шлюбу протягом року з моменту його укладення, за винятком випадків, коли доведено, що вона була надана добровільно незалежно від умови, відбудеться шлюб чи ні (§ 40). А крім того, дозволялася виплата винагороди, обіцяної чи наданої вже після укладення шлюбу з добровільної вдячності, щоправда, за умови, що такий учасник переговорів не мав жодних зловмисних і непорядних намірів в укладенні даного шлюбу. До того ж він підлягав покаранню в разі заподіяння будь-якої шкоди обманутій стороні подружжя (§ 41).

Уложення (ст. 47) [8, с. 1031], як і ГК (§ 80) [7, с. 44], встановлювало загальне правило про здатність до укладання шлюбу. Згідно з ним договір про шлюб може бути укладений кожним, якщо для цього немає законної перешкоди.

ЙК містив подібну норму. Там зазначалося, що будь-яка особа, якщо вона не визнана недієздатною, мала право укласти шлюбний договір (§ 4) [5; 6].

Уложення визначало умови недійсності шлюбу. Так, закріплювалася низка 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 обітниці (*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) [8, с. 1031–1034].

Висвітливо цей перелік перешкод до укладення шлюбу детальніше. Так, за Уложенням, відсутність згоди внаслідок нездатності виявляти її (ст. 48–54) [8, с. 1031–1032] полягала у такому. Навіжені, божевільні, слабоумні та малолітні не могли укласти шлюбний договір (ст. 48). ГК теж передбачав аналогічну умову недійсності шлюбу – нездатність достовірно виражати свою волю, тому божевільні і слабоумні, а також діти і неповнолітні не могли укласти шлюб (§ 64) [7, с. 41]. ЙК закріплював, що все, що перешкоджало вільній згоді, перешкоджало і дійсності шлюбного контракту, тому слабоумні і божевільні не могли вступати в дійсний шлюб (а наприклад, глухонімі, які могли висловити свою згоду знаками, могли укласти шлюб) (§ 28) [5; 6].

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 – *P. C.*), могли вступати у шлюб лише зі згоди їхнього батька. Якщо батько вже помер або нездатний бути представником (*Vertreter*) (тобто був недієздатним – *P. C.*), то для дійсності шлюбу вимагався

разом з волевиявленням відповідного представника також дозвіл суду (ст. 49). Фактично аналогічне положення щодо умови вступу неповнолітніх у шлюб закріплював і ГК, щоправда, зазначалося, що у разі смерті батька згоду надавав дід по батьківській лінії і лише в разі смерті обох – представник (опікун – *P. C.*), а крім нього, надавав дозвіл ще й суд (§ 76) [7, с. 43]. Ідентичну, як і у ГК, вимогу щодо шлюбу неповнолітніх містив ЙК (§ 5 і 10). За Уложенням, для дійсності шлюбу неповнолітніх позашлюбних дітей також вимагався разом із волевиявленням їхнього опікуна дозвіл суду (ст. 50). 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 укладення шлюбу (ст. 51). Передбачалося, що якщо неповнолітньому або опікуваному (*Pflegebefohlene*) відмовлено у дозволі одружитися, вони мали право звернутися за сприянням до суду (ст. 52). Аналогічне право надавав їм і ГК (§ 77). Варто відзначити, що ЙК наділяв таким правом звернення до суду значно ширше коло осіб: того з наречених, хто не отримав згоди батька/діда, та другого з наречених, а також її/його батька чи опікуна (§ 6). Крім того, якщо в разі смерті батька/діда опікун не бажав давати згоду або звертатися до суду згідно з § 6, то сам неповнолітній або інші особи від його імені могли звернутися до суду за дозволом на шлюб (§ 11). Слід наголосити, що законними підставами для відмови у згоді та дозволі на укладення шлюбу неповнолітніми були як в Уложенні (ст. 53), так і в ГК (§ 78): недостатність необхідного доходу (*Einkommen*), доведена чи загальновідома погана поведінка (у ГК – звички – *P. C.*), заразні хвороби чи перешкоджаючі меті шлюбу недуги того, з ким особа бажала одружитися. Зверну увагу, що ЙК детальніше регламентував розгляд судом клопотання про дозвіл на шлюб. Так, якщо після допиту батька/діда суд визнавав причину відмови

вагомою, то теж повинен був відмовити в укладенні шлюбу. Якщо ж батько/дід не міг назвати важливу причину своєї відмови, то суд повинен був спробувати переконати його дати свою згоду. У разі все-таки категоричної відмови батька суд мав надати згоду на шлюб *ex officio*. При цьому шлюб, укладений з дозволу суду, мав повну дійсність та у подальшому не повинен був завдавати шкоди правам дітей такого подружжя (§ 7). Якщо ж неповнолітній одружувався без згоди батька/діда або всупереч його чіткій забороні та без звернення за дозволом до суду або навіть після відмови суду, то шлюб вважався повністю недійсним і не мав жодних правових наслідків (§ 8). Натомість шлюб повнолітніх, навіть якщо він укладений без або проти згоди батька/діда, вважався дійсним. Але якщо причина відмови батька/діда буде визнана судом обґрунтованою, то батько не лише повністю звільнявся від будь-яких зобов'язань щодо своєї дитини, а й мав право позбавити її спадщини (§ 12). Доцільно зазначити, що також у Проекті ТК Законотворчої комісії 1758 р. у першому підрозділі V розділу першої частини, присвяченої шлюбним відносинам, регламентувалися випадки, коли вступ у шлюб залежав від надання дозволу [2, с. 80].

За Уложенням, відсутність згоди внаслідок недостатності дійсної згоди (ст. 55–59) [8, с. 1032] полягала у наступному. Не мала законної сили згода на укладення шлюбу, отримана шляхом залякування особи. Чи мав страх особи вагомі підстави, визначалося залежно від ступеня і ймовірності небезпеки, а також за фізичними і душевними властивостями особи, якій були адресовані погрози (ст. 55). ГК подібно визнавав недійсною згоду, здобуту навмисно шляхом сили чи страху (тобто погрози – *P. C.*) (§ 65). ЙК теж передбачав, що дійсність шлюбу виключалася, якщо згода була вимушена через страх і насильство (§ 31).

Відповідно до Уложення (ст. 56), як і ГК (§ 65) та ЙК (§ 21), також була недійсною згода, дана викраденою особою, якщо вона після такої згоди все ще не звільнена.

Особливу увагу привертає положення як Уложення (ст. 57), так і ГК (§ 65) про те, що недійсною визнавалася згода на укладення шлюбу, дана внаслідок омани (*Irrthum*) (помилки, хибності, хибного трактування – *P. C.*) щодо особи майбутнього подружжя. ЙК теж вказував, що шлюбний договір вважався недійсним в разі помилки в особі, з якою було укладено шлюб. Проте помилка в якостях особи не перешкоджала дійсності шлюбного контракту, якщо вони не змінювали всю природу особи або якщо ця помилка не була наслідком омани, вчиненої іншою стороною (§ 29).

Крім того, за Уложенням, якщо після укладення шлюбу чоловік виявляв, що дружина вже вагітна від іншого, він міг вимагати, щоб шлюб був оголошений недійсним (ст. 58). Аналогічну норму містив і ГК (§ 66). Тотожну умову встановлював і ЙК, регламентуючи, що, відповідно до зазначеного у § 29 про помилку в особі, недійсним визнавався шлюб, якщо жінка на момент його укладення була вагітна від третьої особи і її майбутній чоловік не знав про це (§ 30). Варто зауважити, що ГК на відміну від Уложення передбачав випадки, коли чоловік позбувався свого права оскаржити дійсність шлюбу, а саме: 1) якщо чоловік проживав зі своєю дружиною, знаючи про цю вагітність (подібно у § 30 ЙК визнавав шлюб недійсним лише в разі необізнаності чоловіка про таку вагітність – *P. C.*); 2) якщо чоловік одружився із вдовою, яка, як згодом з'ясувалося, була вагітною (раніше одинадцятого місяця з моменту її вдовства) (§ 66).

Слід зазначити, що, за Уложенням, всі інші помилки (омани, хиби – *P. C.*) подружжя, а також їхні очікування щодо презюмованих або навіть обговорених ними умов, котрі не здійснилися, не перешкоджають дійсності шлюбного договору (ст. 59). ГК також встановлював, що всі інші справжні чи надумані помилки подружжя не впливали на дійсність шлюбу (§ 67). Зверну увагу, що ЙК ще не закріплював такого положення. Натомість у ЙК наголошувалося, що лише сторона, яка зазнала помилки або страху чи примусу, мала право оскаржити шлюб як недійсний. Водночас вона

втрачала таке право, якщо після виявлення помилки чи вже минулого страху чи примусу вона виявляла свою згоду на цей шлюб прямо чи шляхом добровільного продовження подружнього співжиття (§ 32).

Стосовно відсутності фізичної здатності до досягнення мети шлюбу Уложення передбачало такі 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 така, що виникла вже в час існування шлюбу, навіть невиліковна, не тягнула за собою розірвання подружнього союзу (ст. 60). Ідентичне положення щодо такої природної перешкоди для шлюбу, як фізична неспроможність виконувати подружній обов'язок, містив і ГК (§ 68). У ЙК акцентувалося на тому, що, оскільки головним і найважливішим обов'язком подружжя є подружнє співжиття, то, якщо було встановлено, що один із подружжя не може виконати цей обов'язок через неспроможність, інший з подружжя мав право подати позов про визнання шлюбу недійсним (§ 43). Надалі якщо виявлялися достовірні ознаки подружньої неспроможності, причому незалежно від того, існувала вона взагалі чи тільки щодо другого з подружжя, шлюб мав бути визнаний недійсним (§ 45). Аналогічно до Уложення і ГК, ЙК регламентував, що якщо було виявлено, що імпотенція є лише тимчасовою і можна використати відповідні засоби протидії їй, то позов мав бути відхилений. А також, як і за Уложенням і ГК, шлюб не міг бути розірваний, якщо неспроможність не існувала на момент шлюбу, а була спричинена хворобою чи іншими нещасними випадками під час шлюбу (§ 46). Крім того, Уложення закріплювало вимогу, 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) [8, с. 1035–1036]. Тотожне положення щодо доведення такої стій-

кої нездатності сторони подружжя компетентними фахівцями встановлював і ГК (§ 99) [7, с. 46]. ЙК теж наголошував, що у разі таких позовів суд не повинен задовольнятися тим фактом, що неспроможність іншої сторони, про яку стверджує позивач, визнається цією стороною в суді. Натомість істинність відповідної нездатності завжди повинна перевірятися досвідченими лікарями, хірургом чи акушеркою (§ 44). При цьому Уложення передбачало, 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) [8, с. 1036]. ГК (§ 100) [7, с. 46] і ЙК (§ 45) [5; 6] містили майже ідентичну вказівку, проте обидва Кодекси вимагали продовження подружнього співжиття упродовж трьох років.

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) [8, с. 1032]. Зверну увагу, що ні ЙК, ні ГК не визначав такої умови недійсності шлюбу.

Відповідно до Уложення 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). Ідентичне положення містив і ГК (§ 69). ЙК теж регламентував заборону на вступ у другий шлюб вже перебуваючих у шлюбі сторін подружжя, а якщо ж такий другий шлюб все-таки був укладений, він вважався недійсним (§ 15).

Уложення (ст. 63), як і ГК (§ 73), встановлювало, що духовні особи, які вже отримали найвищі ступені священства, а також ченці (*Ordenspersonen*) обох статей, які дали урочисту обітницю безшлюбності (целібату – *P. C.*), не могли укладати дійсних договорів про шлюб. ЙК теж містив схоже положення про

те, що стосовно неможливості духовенства одружитися, пов'язаної з прийняттям релігійних обітниць, залишаються незмінними існуючі в католицькій церкві умови (§ 25).

Австрійський законодавець закріплював як в Уложенні (ст. 64), так і в ГК (§ 72) та в ЙК (§ 14), що не могли укладатися дійсні договори про шлюб між християнами та особами нехристиянської віри.

Згідно з Уложенням не міг бути укладений дійсний шлюб між родичами по висхідній та низхідній лініях, а також по бічній лінії – між повнорідними (мають спільних батька і матір – *P. C.*) і неповнорідними (*voll und halbbürtige*) (єдинокровні – мають спільного батька, але різних матерів; та єдиноутробні – народжені від однієї матері, але від різних батьків – *P. C.*) 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). Аналогічні положення щодо недійсності шлюбу родичів містив і ГК, причому до вказаного переліку він додавав також зведених братів і сестер (зведеними братами і сестрами є діти обох із подружжя від їхнього попереднього шлюбу, тобто між ними немає біологічної спорідненості, але вони вважаються родичами внаслідок нового шлюбу їхніх батька та матері – *P. C.*) (§ 70). ЙК поширював ідентичну, як і в Уложенні, заборону на шлюб на коло родичів (§ 17 і 18).

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). Тотожне положення щодо свояцтва закріплював і ГК, при цьому слід відзначити, що він роз'яснював причину встановлення законодавцем такого обмеження на шлюб між свояками: подружжя відповідно до постулату сімейного права вважається однією особою, тому навіть якщо подружній союз розривається, колишні чоловік і дружина не можуть одружуватися з родичами одне одного в наведених заборонених ступенях спо-

ріднення (§ 71). ЙК, подібно до ГК і Уложення, теж містив заборону на шлюб з вказаними в § 17 і 18 родичами колишнього подружжя (§ 19), однак передбачав, що якщо в певному конкретному випадку існували дуже важливі причини доцільності такого шлюбу, то відповідне рішення приймав суверен (§ 20).

Як Уложення (ст. 67), так і ГК (§ 74) та ЙК (§ 22) визнавали недійсним шлюб між двома особами, які раніше вчинили один з одним перелюб. Щоправда, за Уложенням (ст. 67) і ГК (§ 74), перелюб мав бути доведений ще до укладення шлюбу. При цьому ГК зазначав, що доведення мало бути здійснене рішенням суду або за заявленими в передбаченому законом порядку свідченнями (§ 74), а ЙК вказував, що перелюб мав бути підтверджений судом (§ 22).

Уложення (ст. 68), як і ГК (§ 75), 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 перешкоджав їхньому шлюбу, то між ними не міг бути укладений дійсний шлюб, навіть якщо вбивство не було скоєно, а відбувся лише замах. Зверну увагу, що ЙК визнавав перешкодою для дійсного шлюбу виключно вбивство однієї зі сторін подружжя, а не замах на життя, причому незалежно від того, чи вбивство було здійснене тим, хто прагнув вступити у шлюб з іншою стороною подружжя, чи іншою особою за його підмовництвом, чи здійснене за згодою тієї іншої сторони подружжя, чи навіть без її волі та відома (§ 23).

Уложення встановлювало, що для дійсності шлюбу необхідне дотримання певної процедури, порядку укладення шлюбу, тобто дотримання істотних обрядів, а саме оголошення та урочисте виявлення згоди наречених (ст. 69) [8, с. 1033], у т. ч. зі згоди відповідного представника та суду. ГК теж містив таку вимогу, пояснюючи, що оскільки часто певні перешкоди до укладення шлюбу невідомі, то для його дійсності потрібні публічне оголошення про одруження та церемонія одруження у вигляді урочистого церковного ритуалу – вінчання

(§ 80) [7, с. 44]. ЙК також передбачав дійсність шлюбу за умови публічного повідомлення про запланований шлюб (§ 35–38) та подальшого чіткого і зрозумілого вираження взаємної згоди на шлюб з дотриманням певної процедури (§ 27, 33–34, 39) [5; 6].

Уложення (ст. 70) та ГК (§ 81) визначали, що оголошення полягало у повідомленні про майбутній шлюб із зазначенням імені, прізвища, місця народження, стану та місця проживання обох наречених (Verlobte). Крім того, Уложення передбачало, 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). Уложення (ст. 71), як і ГК (§ 81), закріплювало, що оголошення мало здійснюватися у три недільні або святкові дні у звичайних церковних зібраннях (Kirehenversammlung) парафії; причому Уложення доповнило норму, що якщо наречені проживали у різних парафіях, то таке оповіщення мало відбуватися у церковних зібраннях обох парафій. ЙК містив норму, аналогічну до ст. 71 Уложення, а саме: перед укладенням шлюбу про нього мало бути публічно повідомлено в парафіяльній церкві кожного з наречених у неділю під час проповіді або під час будь-якого великого зібрання народу, а також повторно оголошено у дві наступні неділі чи державні свята, щоб кожен мав достатньо часу для повідомлення про відомі йому перешкоди для такого шлюбу (§ 35). ЙК наголосив, що шлюб, укладений без передбаченого триразового повідомлення про нього, вважався недійсним (§ 38).

За Уложенням, оголошення шлюбів між особами не католицького християнського сповідання мало проводитися не тільки в їхніх богослужбних зібраннях (gottesdienstliche Versammlungen), а й у тих католицьких церквах, в парафіях яких вони проживали. При цьому оголошення шлюбів між особами католицького і не католицького християнського сповідання мало проводитися

як у парафіяльній церкві, до якої належала особа католицької віри, і в молитовному домі особи не католицького сповідання, так і в католицькій церкві, в парафії якої проживала та особа-не католик (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 більше означеного часу (зауважу, що ГК містив ідентичне положення, проте передбачав триваліший термін проживання в даній парафії – упродовж не менше трьох місяців (§ 82 ГК) – *Р. С.*), або ж наречені повинні були продовжувати проживати там, де вони перебували, до завершення шести тижнів задля оголошення шлюбу лише там (ст. 72). ЙК встановлював такий самий строк перебування у парафії, як і Уложення, а саме: якщо один з наречених не перебував у своїй теперішній парафії упродовж шести тижнів, то таке оголошення мало відбуватися і в тій місцевості, де він тимчасово проживав (§ 36).

Уложення (ст. 73) та ГК (§ 81) вимагали, щоб якщо упродовж шести місяців після оголошення шлюб не був укладений, то триразове оголошення проводилося знову (адже за цей час могли виникнути нові перешкоди (§ 81 ГК) – *Р. С.*). Щоправда, Уложення допускало, що для дійсності оголошення та 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. Причому вказувалося, що хоча неправильність, 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 передбачені оголошення відбувалися у належній формі (ст. 74).

Стосовно урочистого виявлення згоди (вінчання) Уложення (ст. 75) та ГК (§ 83) передбачали, що воно мало відбуватися

перед належним духівником одного з наречених – незалежно, чи священником (у католиків і православних – *Р. С.*) чи пастором (у протестантів – *Р. С.*), чи іншою духовною особою відповідно до іншого віросповідання (наприклад, рабином в іудеїв – *Р. С.*) – у присутності двох свідків. Ідентичну умову містив і ЙК, вказуючи, що взаємна згода на шлюб мала бути виражена у присутності пароха, пастора або рабина, в парафії якого проживають наречені, та у присутності двох свідків (§ 33).

Особливий інтерес викликає дозволене Уложенням представництво однієї із сторін наречених при урочистому виявленні згоди. Зокрема, закріплювалася норма, що урочисте виявлення згоди на укладення шлюбу могло відбуватися через уповноважену особу (*Bevollmächtigter*) (представника, повіреного, довірену особу – *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 – *Р. С.*), відповідав за заподіяну таким скасуванням шкоду (ст. 76). Слід зацентувати, що можливість укладення шлюбу за довіреністю закріплював вже ЙК (§ 27), хоча, за загальним правилом, «згода на шлюб мала бути виражена чітко і зрозуміло та, як правило, самими сторонами» (§ 27).

Уложення (ст. 77), як і ГК (§ 84), закріплювало, що якщо особа католицького сповідання одружувалася з особою не католицького 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 не католицька духовна особа. Натомість ЙК не надавав католицькій церкві такої привілейованої функції, а вказував, що якщо наречені належали до різних парафій, то було достатньо, щоб шлюбна згода оголошувалася перед зазначеними у § 33 духовними особами

котрогось з них (§ 34). Уложення (ст. 78), як і ГК (§ 85), регламентувало, що якщо наречені не могли пред'явити письмового підтвердження про належно здійснене оголошення, або особи, згадані у ст. 49–52 Уложення і § 76 ГК, 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. Уложення передбачало, що якщо наречені були незадоволені відмовою у проведенні вінчання, вони могли звернутися зі скаргою до намісника, а в 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). Фактично аналогічну вимогу про реєстрацію шлюбів містив і ГК (§ 86). ЙК також передбачав, що кожен парафіяльний парох, пастор або рабин був зобов'язаний реєструвати всі шлюби, укладені в його парафії, щоб усі сумніви, які могли виникнути щодо шлюбу та часу його укладення, були повністю усунені (§ 39).

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).

Слід наголосити, що, попри доволі широкий перелік умов недійсності шлюбу, Уложення надавало можливість увільнення від наявних 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. Аналогічну змогу закріплював також ГК (§ 87) [7, с. 45]. А саме, за Уложенням, з поважних причин могло бути заявлене клопотання перед намісником про вирішення (поблажливість, терпимість до перешкод до шлюбу – *P. C.*) перешкод до шлюбу (*die Nachsicht von Ehehindernissen*), котрий, якщо цього вимагали обставини, мав чимшвидше розглянути його (ст. 83) [8, с. 1034]. При цьому до укладення шлюбу клопотання про вирішення перешкод заявлялося самими сторонами від власного імені. Якщо ж після укладення шлюбу виявлялася раніше не відома і вирішувана (*auflösliches*) перешкода, то сторони могли звернутися до намісника з проханням про вирішення також через своїх священників і без вказівки свого прізвища (ст. 84). Фактично тотожне положення містив і ГК (§ 88). При цьому Уложення регламентувало, що якщо належною владою була вирішена перешкода (тобто надана диспенсація щодо наявної перешкоди до шлюбу – *P. C.*), що існувала під час укладання шлюбу, то без повторення оголошення про шлюб необхідно 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 Уложення передбачало, 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 не відомо про існування будь-якої обставини, що перешкоджає їхньому шлюбу (ст. 86). Аналогічні норми про звільнення від оголошень про шлюб встановлював і ГК (§ 89 і 90). ЙК теж надавав можливість звільнення місцевою владою від триразового оголошення на підставі поданої сторонами заяви у виняткових випадках або якщо існував смертельний ризик через зволікання (§ 37). Уложення (ст. 87), як і ГК (§ 91), закріплювало, що звільнення від усіх трьох оприлюднень за умови 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 намісника священник без вказівки прізвища сторін.

Висновки. З огляду на проведений порівняльний аналіз регламентованих трьома цивільними кодексами Габсбурзької імперії і частково Проектом ТК умов і порядку укладення шлюбу *можемо констатувати таке*: 1) засадничим для шлюбного права Габсбурзької імперії, починаючи від ЙК, було започаткування шлюбних відносин на підставі укладення шлюбного договору (ст. 44 Уложення, § 58 ГК і § 3 ЙК); 2) австрійський законодавець в усіх трьох кодексах закріплював доволі подібне поняття шлюбу, визначаючи його мету і призначення (ст. 44 Уложення, § 58 ГК і § 26 ЙК); 3) шлюбне право Габсбурзької імперії не передбачало інституту заручин: усі три кодекси наголошували, що шлюбні заручини, домовленості (попередні обіцянки) про укладення шлюбу не мають жодних правових наслідків (ст. 45–46 Уложення, § 59–60 ГК і § 1 ЙК); 4) австрійський законодавець визначав підстави недійсності

шлюбу. При цьому Уложення закріплювало 13 перешкод до укладення шлюбу, які стосувалися таких трьох чинників: а) передусім виокремлювалися категорії осіб, котрі не мали права укласти шлюб, а саме: 1) божевільні і слабоумні та малолітні, а також неповнолітні і обмежено дієздатні повнолітні без згоди їхнього законного представника; 2) фізично нездатні до подружнього співжиття чоловіки-імпотенти та жінки; 3) ув'язнені за тяжкий злочин; 4) особи, які вже перебувають у шлюбі; 5) духовні особи і ченці; 6) християни з нехристиянами; 7) кровні родичі; 8) свояки; 9) перелюбники – поміж собою; 10) вбивці (чи котрі вчинили замах на вбивство) попереднього подружжя; б) встановлювалися незаконні способи отримання згоди на укладення шлюбу, а саме шляхом: 1) залякування; 2) викрадення; 3) омани щодо особи майбутнього подружжя; в) регламентувалося недотримання порядку укладення шлюбу, процедури, а саме відсутність: 1) оголошення (повідомлення) про майбутній шлюб; 2) урочистого виявлення згоди (вінчання) (ст. 48–82). Слід наголосити, що ЙК і ГК передбачали аналогічний перелік підстав недійсності шлюбу (§ 64–91 ГК і § 5–25 ЙК), за винятком засудження до тяжкого кримінального покарання. А крім того, варто зауважити, що ЙК, на відміну від Уложення і ГК, визнавав перешкодою для дійсного шлюбу виключно вбивство однієї зі сторін подружжя, а не замах на життя, причому здійснене навіть без волі та відома іншої сторони подружжя (§ 23); 5) попри доволі широкий перелік умов недійсності шлюбу, австрійський законодавець надавав змогу диспенсації (увільнення) від наявних у наречених перешкод до шлюбу, передбачаючи надання належною владою індивідуального дозволу відступити від норм закону про перешкоди до шлюбу за наявності вагомих причин (ст. 83–84, 88 Уложення і § 87–88 ГК). Щоправда, здебільшого така диспенсація стосувалася лише процедури укладення шлюбу, а саме звільнення від триразового оголошення про майбутній шлюб (ст. 85–87 Уложення, § 89–91 ГК і § 37 ЙК).

ЛІТЕРАТУРА:

1. Савуляк Р.В. Особливості кодифікаційного процесу з укладення Терезіанського кодексу 1766 р. *Вісник Львівського торговельно-економічного університету. Серія «Юридичні науки»*. 2023. № 14. С. 21–27. URL: <http://journals-lute.lviv.ua/index.php/visnyk-law/article/view/1427/1344>. DOI: <https://doi.org/10.32782/2616-7611-2023-14-04>.
2. Harrasowsky Philipp Harras Ritter. *Geschichte der Codification des österreichischen Civilrechtes*. Wien : G.J. Manz`schen Buchhandlung, 1868. XII, 167 s. URL: <https://babel.hathitrust.org/cgi/pt?id=hvd.32044056941719&view=1up&se>.
3. Codex Theresianus: digitalisiertes Inhaltsverzeichnis mit Verlinkung zum Faksimile : Speer 2016. URL: http://repertorium.at/ns/codex_theresianus_inhalt.html.
4. Der Codex Theresianus und seine Umarbeitungen. Band 1 / Hrsg. und mit anmerkungen versehen von Philipp Harras Ritter Harrasowsky. Wien : C. Gerold's sohn, 1883. 290 s. URL: <https://babel.hathitrust.org/cgi/pt?id=hvd.32044056912082&view=1up&seq=6>.
5. Josephinisches Gesetzbuch (1787). URL: <http://www.koeblergerhard.de/Fontes/JGB20070429-rund18800woerter.htm>.
6. Josephinisches Gesetzbuch (JGS 591). Faksimile des. Joseph des Zweyten, Römischen Kaisers, Gesetze und Verfassungen im Justitz-Fache. Jahrgang von 1785 bis 1786. Zweyte Fortsetzung (1786). *Justizgesetzsammlung. ALEX – Historische Rechts- und Gesetzestexte Online*. Wien : Kaiserlich-königliche Hof- und Staats-Serarial-Druckerei, 1817. S. 71–130. URL: <https://alex.onb.ac.at/cgi-content/alex?apm=0&aid=jgs&datum=10030003&zoom=2&seite=00000071&ues=on&x=16&y=9>.
7. Цивільний кодекс Галичини, 1797: проєкт Карла-Антоні Мартіні / передм. К. Нешвара ; вступ В.А. Васильєва ; пер. з нім. М. Мартинюк, О. Павлишинець. Івано-Франківськ : Вавилонська бібліотека ; Юрид. компанія «Моріс Груп», 2017. 271 с.
8. 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.