

ЗОЛОТИЙ ЮВІЛЕЙ: ЗМІНИ У СІМЕЙНОМУ ПРАВІ ЗА 50 РОКІВ¹



Е. Л. ЕСТІН
професор права Школи права
(Університет штату Айова, США)

Секція сімейного права в Американській асоціації юристів була заснована у 1958 р. під час «золотого віку» шлюбу: ери телевізійних сімей, таких як Оззі та Харіет, бебі-буму, нового післявоєнного стилю життя у приміських районах². Кількість шлюбів була високою, а рівень розлучуваності був низьким серед усіх соціально-економічних та етнічних груп населення. Більшість подружніх пар дотримувалася чітких і ясних гендерних ролей, чоловіки виконували обов'язки годувальників, а життя жінок визначалося їх завданнями як дружин і матерів.

Шлюбно-сімейне право було зовсім іншим 50 років тому. Розлучення все ще було важко отримати — законодавством більшості штатів вимагався доказ серйозної сімейної провини. Заміжні жінки отримали право укладати договори та мати майно у власності, проте в більшості штатів чоловік не міг бути притягнутий до відповідальності за зґвалтування дружини. На той час Верховний суд вже звернув увагу на хронічні проблеми принципу повної довіри та поваги, розглянув туристське розлучення (переїзд до іншого штату, у якому легше отримати розлучення), але ще не дослідив закони, що забороняють міжрасові шлюби, використання протизаплідних засобів і аборти, або закони, які класифікують дітей (і батьків) за критерієм законності їх народження. «Революція розлучення»

¹ Деякі ідеї цієї статті були вперше опубліковані в спеціальному щоквартальному випуску *Family Law Quarterly* з приводу п'ятдесятої річниці з дня заснування секції сімейного права Американської асоціації юристів. *Golden Anniversary Reflections: Changes in Marriage after Fifty Years // Family Law Quarterly*. — 2008. — № 42. — С. 333–352.

² Напр., *Coontz S. Marriage, a History: From obedience to Intimacy or How Love Conquered Marriage*. — New York : Viking Press, 2005. — P. 225–244; *Mintz S., Kellogg S. Domestic Revolutions: A Social History of American Family Life*. — New York : Free Press, 1988. — P. 177–201; але див. також *May E. T. Homeward Bound: American Families in the Cold War Era*. — New York : Basic Books, 1988; *Solinger R. Wake Up Little Susie: Single Pregnancy and Race Before Roe v. Wade*. — New York : Routledge, 1992.

кінця 1960—1970-х рр. була ще попереду, але стара система розлучення на основі сімейної провини повільно руйнувалася під власною вагою.

Хоча моделі сім'ї в 1950-х рр. виявилися стабільними, перші ознаки майбутніх змін почали визначатися як у праві, так і у тогочасній масовій культурі¹. Коли члени Американської асоціації юристів зібралися разом, щоб сформувавши секцію сімейного права, вони були частиною більш широкого, реформаторського руху, націленого на зміну правил, які утримували пари пов'язаними за законом, навіть якщо їх шлюб був непоправно порушений. Реформатори часто були ідеалістами, що прагнули поліпшити шлюб і сімейне життя за допомогою більш раціонального та «терапевтичного» підходу до розлучення.

З 1958 р. зміни в сім'ї і сімейному праві стали відбуватися швидко й безперервно та часто описувалися такими епічними словами, як перетворення та революція. Упродовж цього бурхливого періоду питання стосовно шлюбу залишалися на задньому плані, затьмарені розлученням, співжиттям, позашлюбним батьківством, абортами та новими репродуктивними технологіями, а також насильством в сім'ї. Але якщо відкинути ці великі зміни в законодавстві, шлюб залишається в центрі дискусії, яка є більш спірною та політично орієнтованою, ніж зазначені вище.

Шлюб і зміни в шлюбі протягом останніх 50 років були глибоко пов'язаними з поточними змінами права, політики і суспільства. У цій статті описуються деякі важливі зрушення в шлюбному праві за останні півстоліття, а потім розглядаються сучасні дебати з приводу майбутнього шлюбу. Сьогодні, як і в минулому, наші інститути шлюбного та сімейного життя відображають ширші й глибші цінності нашого суспільства. На 50-ту річницю Секції сімейного права ми бачимо те, чим шлюб став, і те, чим він завжди був.

І. ЗМІНИ В ШЛЮБІ

Сер Г. Мен стверджував, що «рух прогресивного суспільства до цих пір був рухом від встановленого законом статусу до статусу, визначеного договором»². Хоча Г. Мен зробив це спостереження більш ніж століття тому, зміни протягом останніх 50 років, схоже, підтверджували його пророкування настільки, що, можливо, це здивувало би і його самого. Право значною мірою відмовилось від впливу моралі на шлюб та розлучення, від правового статусу, що колись визначав права та обов'язки чоловіка і дружини. Шлюбне право було приватизоване, і подружжю було дозволено укладати угоди про розірвання їхнього шлюбу або обговорювати умови шлюбного договору. Оскільки конституційні норми про приватність, належну правову процедуру та рівний захист стали відігравати важливу

¹ Стосовно зростаючої соціальної напруженості та суперечок 1950-х рр., див., в основному, *Freidan B. The Feminine Mystique*. — New York : W. W. Norton, 1963 та *Ehrenreich B. The Hearts of Men*. — Garden City, N.Y. : Doubleday, Anchor Press, 1983. Стосовно змін в законодавстві див. *Di Fonzo J. H. Beneath the Fault Line: The Popular and Legal Culture of Divorce in Twentieth Century America*. — Charlottesville : University Press of Virginia, 1997; *Estin A. L. Family Law Federalism: Divorce and the Constitution // William & Mary Bill of Rights Journal*. — 2007. — Vol. 16. — P. 381, 418–430.

² *Maine H. Ancient Law: Its Connection With the Early History of Society, and Its Relation to Modern Ideas*. — London : John Murray, 1861, глава 6.

роль в обмеженні сфери державного регулювання сімейних відносин, сімейно-правові норми законодавства штатів стають все більш нейтральними.

У своїй книзі «Публічні клятви: історія шлюбу і нації» Н. Котт описує зміни, що відбулися за останні 50 років, як «ліквідацію» шлюбу, в якій держава більше не визначає і не підтримує єдиної моделі шлюбу¹. Натомість ми є свідками того, що різні види шлюбу та подібних до шлюбу відносин мають важливі соціальні та правові наслідки. Хоча політична реакція щодо цього переходу активно оспорюється, демографічний доказ зміни в шлюбній поведінці очевидний та істотний.

Дані перепису населення свідчать, що сьогодні у шлюб вступає менше людей, ніж у 1958 р. Вони, як правило, укладають шлюб у більш пізньому віці і мають набагато більше шансів на розлучення. У 1958 р. рівень розлучень досяг післявоєнного мінімуму, склавши приблизно 2,2 розлучення на 1000 людей. Ці показники збільшилися з 1960 по 1980 р., досягнувши 5,3 % з подальшим зниженням до нинішніх 3,6 %. Заміжні жінки сьогодні частіше працюють поза домом. Якщо в 1958 р. тільки 30 % заміжніх жінок займалися оплачуваною трудовою діяльністю, то в 2002 р. до неї були залучені більш ніж 60 %. Сьогодні цей показник становить більше ніж дві третини заміжніх жінок, які мають дітей віком до 18 років. Демографи також простежують суттєві зміни в народжуваності протягом останніх 50 років. У 1958 р. рівень народжуваності на 1000 населення становив 24,5 народжених, а до 2001 р. він скоротився до 14. У той же час частка народжених у незаміжніх жінок значно зросла: з п'яти відсотків від усіх народжень у 1958 р. до більш ніж третини від загальної кількості пологів у 2001 р².

Протягом цього періоду неухильно зростає кількість випадків співмешкання. Згідно з переписом 2000 р. нараховувалося майже 5,5 млн неодружених пар, у тому числі 600 000 одностатевих пар, і ця цифра більш ніж у десять разів перевищує показник, зафіксований у 1970 р.³ Для деяких пар співжиття є прелюдією до шлюбу, в той час як для інших воно є його заміною. У багатьох неодружених пар є діти. Більше 40 % різностатевих пар, які живуть у громадянському шлюбі, жили з дітьми в 2000 р., так само як більше 20 % одностатевих пар з партнерами-чоловіками і 30 % з партнерами-жінками. Кількість громадянських (незарєєстрованих) шлюбів зросла, незважаючи на те, що процес укладання шлюбу в цілому стає легшим для різностатевих пар; все менше штатів висувають вимогу про період очікування перед реєстрацією шлюбу або вимогу проведення аналізу крові наречених. Хоча кількість випадків громадянського шлюбу зросла, їх правова безпека знизилася: штати продовжують ліквідовувати старий інститут неза-

¹ Cott N. F. *Public Vows: A History of Marriage and the Nation*. — Cambridge, Mass. : Harvard University Press, 2000. — P. 212–213.

² Бюро перепису населення США, Статистичний огляд Сполучених Штатів за 2008 р. Ці цифри засвідчили близько 21 народженого на 1000 незаміжніх жінок дитородного віку в 1958 р. і 45 народжених на 1000 незаміжніх жінок дитородного віку в 2002 р. Див. також Kreider R. M. *Current Population Reports, Number, Timing and Duration of Marriages and Divorces: 2001*. — Washington, DC : U.S. Census Bureau, 2005.

³ Бюро перепису населення Сполучених Штатів, статистичний огляд Сполучених Штатів за 1999 р., таблиця 60. Кількість випадків співжиття у Сполучених Штатах як і раніше далека від більшості країн Західної Європи. Див. Kieran K. *The Rise of Cohabitation and Childbearing Outside Marriage in Western Europe* // *International Journal of Law, Policy and The Family*. — 2001. — 15(1).

реєстрованого шлюбу, на який колись поширювались засоби правового захисту сімейного права та спадкового права¹.

Ендрю Черлін описав процес «деінституціоналізації» шлюбу, що сталася протягом цього періоду у зв'язку з тим, що «соціальні зміни спричиняють ситуації, не врегульовані правовими нормами, [і] люди більше не можуть покладатися на загальне розуміння про те, як діяти»². Він визначив зміни у поділі праці в сім'ї, збільшення випадків виховання дітей поза шлюбом, різке зростання кількості розлучень, поширення випадків співжиття і одностатевих шлюбів як зміни в американському сімейному житті, які зробили внесок у цей процес. Він також відзначив довгострокові культурні тенденції, які змінили значення шлюбу в минулому столітті, зокрема зростання цінності шлюбу, в якому перед його укладенням чоловік і жінка домовляються про кількість дітей і умови розлучення, а також перехід до більш індивідуалістичного погляду на подружні стосунки. Крім того, зміни за останні 50 років відображають зростаюче розділення релігійних та правових поглядів на шлюб.

Зміни в сімейній поведінці та відносинах протягом цього періоду відповідали подіям у шлюбному праві, а вони в свою чергу пов'язані з соціальними і правовими змінами. Одним з напрямів змін є революція в конституційних нормах про приватність, рівність та належну правову процедуру. Іншою радикальною зміною є зміна в правах і ролях жінок у шлюбі та в суспільстві в цілому. Хоча шлюб як і раніше займає привілейоване становище в праві, у сфері політики нові демографічні реалії сприяли виникненню суперечок про правові норми і засоби захисту потреб позашлюбних дітей та сімей, а також пошуку шляхів, за допомогою яких право може зберегти шлюб як соціальний інститут.

А. Приватність, рівність і належна правова процедура

Період Другої світової війни та післявоєнні роки були відзначені сплеском нової конституційної доктрини, коли Верховний суд Сполучених Штатів переглянув свої підходи до широкого спектру правових питань, включаючи питання шлюбу і розлучення. На початку цього періоду суд вирішив десятки міжштатних справ з розлучення і сімейних спорів відповідно до ст. 4 Конституції США (про повну довіру і визнання офіційних актів і судових рішень інших штатів), з позицій, що відображали нову концепцію конституційних прав у питаннях шлюбу і розлучення. У 1960-х рр. Верховний суд почав активно застосовувати Конституцію для тлумачення сімейного законодавства штатів, таким чином розпочався процес «конституціоналізації» сімейного права.

Сучасне конституційне сімейне право бере початок у 1965 р. з рішення Верховного суду в справі *Griswold v. Connecticut*³. Суд визначив конституційне сімей-

¹ Десять штатів та округ Колумбія все ще визнають незареєстровані шлюби (штати Алабама, Колорадо, Айова, Канзас, Монтана, Оклахома, Род-Айленд, Південна Кароліна, Юта і Техас). На початку 1950-х рр. у цьому списку було двадцять юрисдикцій. Стосовно закону, що застосовується до відносин у співмешканні, див. *Estin A. L. Ordinary Cohabitation // Notre Dame Law Review. — 2001. — Vol. 76. — P. 1381.*

² *Cherlin A. J. The Deinstitutionalization of American Marriage // Journal of Marriage and the Family. — 2004. — Vol. 66. — P. 848.*

³ *Griswold v. Connecticut*, 381 U.S. 479 (1965).

не право на приватність і дійшов висновку, що закон штату Коннектикут, який забороняє подружнім парам використовувати протизаплідні засоби, порушує це право. Два роки по тому суд звернувся до питання свободи вступати в шлюб у справі *Loving v. Virginia*¹, де шлюб характеризувався як «одне з основних громадянських прав людини, основа нашого існування і виживання» і опротестовувався закон Вірджинії, який забороняв міжрасові шлюби. У справі *Levy v. Louisiana*² Суд застосував принципи належної правової процедури та принцип рівного захисту до закону штату Луїзіана, який відмовляв незаконнонародженим дітям у праві на відшкодування внаслідок насильницької смерті їхньої матері. У той час як у справі *Griswold* та *Loving* звеличується шлюб, справа *Levy* стосується сімейних стосунків поза шлюбом. Незважаючи на аргумент штату про те, що його закон був розроблений, щоб перешкодити народженню позашлюбних дітей, Суд дійшов висновку, що класифікація на підставі законності народження була образливою і неконституційною.

У цих рішеннях Верховний суд переглянув межі втручання держави у регулювання шлюбних відносин та визначення юридичних прав, пов'язаних з укладенням шлюбу. Встановлюючи ці межі, суд визначив новий важливий захист індивідуальних свобод. У справі *Griswold* суд використав стару традицію «сімейної приватності» для нових цілей, відзначаючи, що державна політика не регулює сексуальні і репродуктивні відносини. У справі *Loving* суд поширив основоположні принципи расової рівності, які надихнули розробити Поправки до Реконструкції та Закон про громадянські права (1964 р.)³, на шлюбне і сімейне життя. У справі *Levy* суд відхилив традиційну неправоздатність позашлюбних дітей, припускаючи, що всі сімейні стосунки були гідні громадської поваги.

У наступні роки після цих трьох справ суд поширював і стверджував ці принципи. Право на недоторканність особистого життя подружжя, що було описане в справі *Griswold*, було поширено на неодружені пари у справі *Eisenstadt v. Baird*⁴ і покладено в основу подальших рішень Суду щодо права на використання протизаплідних засобів і абортів⁵. Хоча Суд відмовився визнати права недоторканності приватного сексуального життя геїв і лесбіянок у справі *Bowers v. Hardwick*⁶, він згодом переглянув своє рішення у справі *Lawrence v. Texas*⁷. Основоположне право вступати в шлюб, яке Суд проголосив у справі *Loving*, знову з'явилося у справах *Zablocki v. Redhail*⁸ і *Turner v. Safley*⁹, у яких Суд скасував інші закони, що встановлювали перешкоди для шлюбу, а також у контексті справи про розлучення *Boddie v. Connecticut*¹⁰, у якій Суд описав розлучення як коригування фундаментальних

¹ *Loving v. Virginia*, 388 U.S. 1 (1967).

² *Levy v. Louisiana*, 391 U.S. 68 (1968).

³ Див. *Kennedy R. Interracial Intimacies*. — New York : Pantheon Books, 2003; *Davis P. C. Neglected Stories: The Constitution and Family Values*. — New York : Hill and Wang, 1997.

⁴ *Eisenstadt v. Baird*, 405 U.S. 438 (1972).

⁵ Див., напр., справа *Roe v. Wade*, 410 U. S. 113 (1973).

⁶ *Bowers v. Hardwick*, 478 U.S. 186 (1986)

⁷ *Lawrence v. Texas*, 539 U.S. 558 (2003).

⁸ *Zablocki v. Redhail*, 434 U.S. 374 (1978).

⁹ *Turner v. Safley*, 482 U.S. 78 (1987)

¹⁰ *Boddie v. Connecticut*, 401 U.S. 371 (1971)

людських відносин¹. Сьогодні ці справи є підґрунтям для дискусії з приводу того, чи поширюється конституційне право вступати в шлюб на одностатеві пари.

Рішення Суду стосовно законності, у тому числі у справі *Levy*, мали важливе значення для державного регулювання шлюбу і питання про те, коли і чи можна буде розглядати шлюб як привабливий соціальний статус. Справа *Levy* стала відповіддю на історичне клеймо, пов'язане з незаконним народженням, акцентуючи увагу на рівності та повазі: «Ми почнемо зі ствердження, що позашлюбні діти не є “нелюдьми”. Вони є людьми, живуть, мають своє буття. Вони, безумовно, є “особами” за змістом положення про рівний захист Чотирнадцятої Поправки». Суд встановив, що класифікація за критерієм законнароджуваності являє собою образливу дискримінацію, а потім поширив цю постанову на закони, що регулюють доступ позашлюбних дітей до допомоги через непрацевдатність, виплат соціального забезпечення і допомоги на дитину². В інших випадках, однак, Суд вагався з цього питання, підтримуючи деякі класифікації, що засновані на статусі при народженні, особливо стосовно прав спадкування і громадянства³.

Суд застосував своє рішення у справі *Levy*, вирішуючи справу *Stanley v. Illinois*⁴, у якій захищалися права неодруженого батька отримувати попередження і бути заслуханим перед тим, як його дітей візьмуть під опіку держави. У справі *Stanley* припускалося, що всі нормативні відмінності між одруженими та неодруженими батьками, або між неодруженими батьками та неодруженими матерями були конституційно суперечливими. Суд скасував таке розмежування в справі *Caban v. Mohammed*⁵, але, як виявилось, не бажав поширити конституційний захист на вимоги усіх неодружених батьків, особливо тих, хто не виконував своїх батьківських обов'язків⁶. Суд поставився дуже скептично до позовів «невірного батька позашлюбної дитини» у справі *Michael H. v. Gerald D.*⁷, який став батьком дитини під час роману з заміжньою жінкою, а потім прагнув встановити його батьківство, всупереч запереченням матері та її чоловіка. Незважаючи на зв'язок біологічного батька з дитиною, у справі *Michael H.* було підтверджено положення закону Каліфорнії, засноване на традиційній презумпції походження дітей, народжених від заміжньої жінки.

Конституційні рішення Верховного суду з сімейного права представили нову точку зору щодо особистих прав людини в сімейному праві. Ці справи мали потужний резонанс в інших подіях того часу в області конституційного права і за

¹ Див. також справу *Palmore v. Sidoti*, 466 U.S. 429 (1984).

² Див. справи *Weber v. Aetna Casualty & Surety Co.*, 391 U.S. 68 (1968) (надання допомоги через непрацевдатність); *Gomez v. Perez*, 409 U.S. 535 (1973) (допомога на дитину); *Jimenez v. Weinberger*, 417 U.S. 628 (1974) (соціальна допомога інвалідам), але див. також *Mathews v. Lucas*, 427 U.S. 495 (1976).

³ Пор. справи *Labine v. Vincent*, 401 U.S. 990 (1971), і *Lalli v. Lalli*, 439 U.S. 250 (1978) (відстоювання класифікації в контексті спадкування), у справі *Trimble v. Gordon*, 430 U.S. 762 (1977) (ствердження, що класифікація, заснована на законності стосовно права спадкування, є неконституційною). Див. також *Fiallo v. Bell*, 430 U.S. 787 (1977), *Miller v. Albright*, 523 U.S. 420 (1998), *Nguyen v. I.N.S.*, 522 U.S. 53 (2001).

⁴ *Stanley v. Illinois*, 405 U.S. 645 (1972).

⁵ *Caban v. Mohammed*, 441 U.S. 380 (1979).

⁶ Див., напр., справи *Quilloin v. Walcott*, 434 U.S. 246 (1978); *Parham v. Hughes*, 441 U.S. 347 (1979); *Lehr v. Robertson*, 463 U.S. 248 (1983).

⁷ *Michael H. v. Gerald D.*, 491 U.S. 110 (1989).

підтримки Суду запропонували нові важливі засоби захисту. Вони також мали вплив на спростування великої частини правової науки. Після того як суд відхилив традиційні, часто релігійно-орієнтовані обґрунтування сімейної політики, було важко сформулювати позицію світської політики, яка була недостатньо вагомою для задоволення вимог Конституції. З часом суд намагався сформулювати чіткі принципи, оскільки нові випадки відкривали нові ускладнення початкових норм права.

Б. Гендерні ролі та права

У загальному праві шлюб був побудований на законі про статус заміжньої жінки, за яким юридичний статус заміжньої жінки включався до статусу її чоловіка. До 1958 р. заміжні жінки більше не були повністю недієздатними за загальним правом, але в інтересах сімейної приватності закон, як і раніше, обмежував кількість договорів, які могла б укласти подружня пара, не дозволяв чоловіку та дружині порушити справу один проти одного і не розглядав подружнє зґвалтування і насильство в сім'ї як серйозний злочин. З 1958 р. правило подружнього імунітету від деліктних позовів значною мірою було скасовано та стало укладатись більше шлюбних договорів, хоча наслідки статусу заміжньої жінки досі збереглися в цих та інших областях.

Найбільш застарілі з цих законів були переглянуті під час реформ стосовно домашнього насильства та зґвалтування дружини¹. Хоча ці нові закони значно поліпшили фізичну безпеку жінок, державні закони продовжують розглядати зґвалтування в шлюбі як менш тяжкий злочин, що засновується на концепції шлюбної приватності разом з законом про статус заміжньої жінки.

Економічна складова статусу заміжньої жінки збереглася і після 1950-х рр. у формі зайнятості, оподаткування та законів про виплати соціального забезпечення, що обмежували можливість жінок працювати на рівних з чоловіками. Ці закони регулярно визнавались чинними в першій половині XX ст., але початок змін був покладений такими справами, як *Frontiero v. Richardson*², у якій Верховний суд зробив висновок, що жінка — член збройних сил повинна мати таке ж право вимагати соціальне забезпечення для її чоловіка, як і чоловік. Подібні виклики чоловіків-позивачів законам, що ґрунтуються на гендерних ролях чоловіків-годувальників та жінок-домогосподарок, також були важливими останнім часом, починаючи з рішення суду від 2003 р. у справі *Nevada Department of Human Resources v. Hibbs*³. Сьогодні наша система оподаткування та закони про надання соціального забезпечення досі зберігають стимули і підтримують вступ у шлюб, але ці закони в даний час значною мірою є гендерно нейтральними.

Судові процеси проти застосування гендерних ролей на робочому місці відбулися паралельно в ряді сімейно-правових спорів, де була класифікація за оз-

¹ Пор., напр., справи *People v. Liberta*, 474 NE2d 567 (Нью-Йорк, 1984), з *People v. Brown*, 632 P.2d 1025 (Колорадо, 1981). Див. в основному *Hasday J. Contest and Consent: A Legal History of Marital Rape California Law Review*. — 2000. — Vol. 88. — № 5. — P. 1373, 1482–1505; *Siegel R.* «The Rule of Love»: Wife Beating as Prerogative and Privacy // *Yale Law Journal*. — 1996. — Vol. 105. — P. 2117–2206.

² *Frontiero v. Richardson*, 411 U.S. 636 (1975).

³ *Nevada Department of Human Resources v. Hibbs*, 538 U.S. 721 (2003).

накою статі. У справі *Stanton v. Stanton*¹ Верховний суд скасував закон, згідно з яким дівчата вважалися повнолітніми в більш ранньому віці, в результаті чого вони мали право отримувати аліменти менш тривалий час. У справі *Orr v. Orr*² суд відхилив закон штату Алабама, який дозволяв дружинам, але не чоловікам подати в суд позови про отримання аліментів після розлучення. У справі *Kirchberg v. Feenstra*³ Суд дійшов висновку, що закон штату Луїзіана, який дає чоловікам винятковий контроль над спільною сімейною власністю, є неконституційним.

Хоча Верховний суд чітко відхилив норми, згідно з якими до чоловіків і дружин або синів і дочок ставляться по-різному, він не повністю відкинув розмежування за ознакою статі в контексті батьківських прав неодруженого чоловіка і неодруженої жінки. Застарілі поняття законності, які дозволяли батькові визначити, чи слід йому давати своє ім'я, громадянство або його майно дитині, народженій поза шлюбом, як і раніше мали потужний резонанс в таких справах, як *Lehr v. Robertson*⁴ та *Nguyen v. Immigration and Naturalization Service*⁵, які дозволяють штату або федеральному уряду за деяких обставин наполягати на формалізації відносин між неодруженим батьком і дитиною.

За межами цих конституційних рішень гендерні питання залишаються дуже помітними в сімейному праві навіть після десятиліть проведення соціальних та правових змін. Ми так і не досягли широкого консенсусу або нових загальноприйнятих норм щодо цих питань. Для подружніх пар це стає як недоліком, так і перевагою⁶. Останні дані Бюро статистики праці показують, що в тих одружених парах, де прибуток від роботи мають як чоловік, так і дружина, дружини заробляють більше за своїх чоловіків у 25 % випадків⁷.

В. Нові неодружені сім'ї

Своїми рішеннями у справах *Levy v. Louisiana* та *Stanley v. Illinois* Верховний суд встановив нове ставлення до відносин батьків з дітьми, що формуються поза шлюбом. Протягом цього періоду суд також визнав важливість розширеного сімейного домогосподарства, зробивши висновок у справі *Moore v. City of East Cleveland*⁸, що прийнята на місцевому рівні постанова, яка дозволяє мешканцям міста створювати лише «одну родину», була неконституційною по відношенню до домашніх господарств, які включали бабусю, що живе з її дорослим сином та двома онуками. Суд підтвердив батьківські права матері-одиначки у спорі з бабусею та дідусем її

¹ *Stanton v. Stanton*, 421 U.S. 7 (1975).

² *Orr v. Orr*, 440 U.S. 268 (1979).

³ *Kirchberg v. Feenstra*, 450 U.S. 455 (1981).

⁴ *Lehr v. Robertson*, 463 U.S. 248 (1983).

⁵ *Nguyen v. Immigration and Naturalization Service*, 533 U.S. 53 (2001).

⁶ Див. в осн. *Amato P. R., Booth A., Johnson D., Rogers S. Alone together: How Marriage in America is Changing.* — Cambridge, MA : Harvard University Press, 2007.

⁷ Міністерство праці США, Бюро статистики праці, Жінки в робочій силі: довідник, таблиця 25 (видавництво 2007 р.). Інформація, що у тридцяти трьох відсотках шлюбів працевлаштовані жінки одружуються з безробітними чоловіками, також береться до уваги.

⁸ *Moore v. City of East Cleveland*, 431 U.S. 494 (1977).

дочки по лінії батька в справі *Troxel v. Granville*¹, посилаючись на формулювання, яке підтверджувало широке розмаїття моделей сімей, у яких виховуються діти.

Справи Верховного суду майже не торкалися складних юридичних питань, які стосуються неодружених сімей. Стрімке зростання кількості домашніх господарств пар, що співмешкають не супроводжувалося ґрунтовною розробкою норм і стандартів нормативного регулювання на рівні штатів або федерації для вирішення цих проблем². Американський інститут права (далі — *ALI*) включив у *Принципи Закону про розпад сім'ї* положення про правовий захист права власності та соціальної підтримки в разі припинення відносин «партнерів по дому»³. Принципи *ALI* також враховували відносини співмешканців, що побічно згадуються в інших положеннях, таких як норми про позови батьків, позбавлених права оскарження якихось фактів, та позови батьків де-факто. У цих положеннях розглядаються важливі приватні претензії, що неодружені співмешканці можуть мати один до одного, але увага не приділяється багатьом іншим правовим питанням, які виникають у пар, що співмешкають, та їхніх сімей.

Учені й активісти виступають за більшу повагу і правову рівність для широкого кола різних родин, які утворюють наше суспільство⁴. Існує численна популярна література, що містить поради для батьків-одинаків, неодружених пар, що живуть разом, а також розширених і змішаних сімей. Здебільшого, однак, ці питання не є предметом законодавчих ініціатив у Сполучених Штатах. США обмежились прийняттям законів, що регулювали сімейні відносини одностатевих або різностатевих пар. Брак правових норм або основ для встановлення прав та обов'язків пар, що співмешкають, сприяє явищу деінституціоналізації шлюбу, яке описав Е. Черлін. Пари можуть використовувати договір або інші правові альтернативи врегулювання своїх відносин, але це вимагає, щоб вони домовлялись щодо кожного пункту, інакше буде застосовано стандартні правові норми.

Г. Зміцнення шлюбу

У відповідь на демографічні дані, які свідчать про зниження кількості шлюбів і збільшення розлучень, законодавчі органи в ряді штатів прийняли закони, призначені для заохочення та збереження шлюбу. Ряд штатів прийняли закони, які заохочували пари отримувати дошлюбне консультування або пройти курси шлюбної освіти. У 1997 р. Луїзіана стала першим штатом, що прийняв закон щодо шлюбних контрактів, який встановлював альтернативні форми шлюбу в штаті та дозволяв парам обирати, якому правовому регулюванню вони віддають перевагу. Відповідно до шлюбних контрактів, пари повинні були проходити дошлюбне консультування, а також обмежувались підстави для розлучення. Починаючи з 1997 р. Арканзас і Арізона також прийняли закони про шлюбні контракти.

¹ *Troxel v. Granville*, 530 U.S. 57 (2000)

² Див. *Estin A. L. Ordinary Cohabitation // Notre Dame Law Review.* — 2001. — Vol. 76. — P. 1381.

³ *American Law Institute, Principles of the Law of Family Dissolution: Analysis and Recommendations*, 2000, глава 6.

⁴ Див., напр., *Dowd N. E. In Defense of Single-Parent Families.* — New York : New York University Press, 1997.

На національному рівні просування шлюбу було одним з основних напрямків політики Адміністрації у справах дітей і сім'ї в Департаменті охорони здоров'я і соціальних служб. Ці зусилля були спрямовані насамперед на одержувачів тимчасової допомоги нужденним сім'ям (далі — ТДНС). Федеральні субсидії підтримували штати в розробці програм створення здорового шлюбу, таких як Шлюбна Ініціатива Оклахоми, що фінансуються за рахунок асигнувань у розмірі \$ 10 млн. з фондів ТДНС.

Значна мережа вчених, активістів і політиків схвалює ці програми та ініціативи, які отримали підтримку обох головних політичних партій. Ці питання сприяли написанню наукової та популярної літератури. Стурбованість з приводу шлюбу обґрунтовується, головним чином, благополуччям дітей у контексті свідчень того, що діти, які виховувались у шлюбі, зазвичай живуть краще, ніж діти, які виростили в інших умовах¹.

Прибічники програми просування шлюбу тісно пов'язані з сильною опозицією по відношенню до одностатевих шлюбів. Це поділило на два табори обговорення майбутнього інституту шлюбу, приховуючи важливий зв'язок між визнанням одностатевих шлюбів та правовим захистом інтересів багатьох дітей, які зараз виховуються одностатевими парами. За іронією долі спроба одностатевих пар взяти на себе шлюбні юридичні зобов'язання слугувала відновленню нашого визнання важливості шлюбу як соціального та правового інституту. За останні десять років це стало центральним парадоксом нашої національної шлюбно-сімейної політики.

II. ОБГОВОРЕННЯ ШЛЮБУ

50 років тому, перед початком руху за права геїв, було б важко собі уявити перспективу юридичного визнання одностатевих партнерських відносин. Це питання піднімалось декілька разів у 1970-х рр., а потім залишалось без уваги протягом 20 років. У 1993 р. Верховний суд штату Гаваї постановив в справі *Baehr v. Lewin*², що закон штату, який відмовляє одностатевим парам в отриманні шлюбної ліцензії, був імовірно недійсним відповідно до Конституції штату Гаваї, і повернув справу, щоб дати штату можливість продемонструвати, що у нього був важливий інтерес у визнанні шлюбу тільки між чоловіком і жінкою. За допомогою цього рішення питання про одностатеві шлюби відразу було поставлено на національний порядок денний, і Гаваї та інші штати відгукнулися на рішення шляхом прийняття законів або змін до конституції штатів, які були спрямовані на запобігання визнанню одностатевих шлюбів. У штаті Гаваї крім конституційної поправки був прийнятий закон, який дозволив будь-яким двом самотнім дорослим, яким заборонено вступати в шлюб один з одним в рамках законодавства штату, зареєструватися як «взаємні бенефіціари» і отримати певні права та переваги шлюбу за законом штату.

¹ Див. *Amato P. R., Booth A.* A Generation at Risk: Growing Up in an Era of Family Upheaval. — Boston, MA : Harvard University, 1997; *McLanahan S., Sandefur G.* Growing Up With a Single Parent: What Hurts, What Helps. — Cambridge, MA : Harvard University Press, 1994.

² *Baehr v. Lewin*, 852 P.2d 44 (Haw. 1993).

У відповідь на справу *Baehr* Конгрес у 1996 р. прийняв Закон про захист шлюбу («*ДОМА*»), який передбачав, що жоден штат не буде зобов'язаний надавати юридичну силу «відносинам між особами однієї статі, які розглядаються як шлюб відповідно до законодавства іншого штату». Крім того, Закон про захист шлюбу дав нове визначення шлюбу для цілей федерального закону. Багато штатів прийняли закони, які стали відомими як положення «міні-*ДОМА*», а на момент написання цих законів 27 штатів мали конституційні положення, що не визнавали одностатеві відносини.

Через 15 років після справи *Baehr* закони з цього питання у Сполучених Штатах і всьому світі значно змінилися. Вермонт став першим штатом, який визнав стосунки одностатевих пар, створивши статус «громадянського союзу» в 2000 р., після рішення суду в справі *Baker v. State of Vermont*¹. Кілька років по тому штат Массачусетс після слухання справи *Goodridge v. Department of Public Health*² прийняв перший закон у Сполучених Штатах, який дав одностатевим парам право вступати в шлюб. До 2012 р. одностатевим парам було дозволено одружуватись у восьми штатах і окрузі Колумбія³.

Ця картина є набагато складнішою, ніж вказано за простим підрахунком штатів, що прийняли закони про захист шлюбу з одного боку, і штатів, які визнають одностатеві шлюби, з іншого. Ще одна група з восьми штатів поряд з конституційними положеннями закону про захист шлюбу запровадила громадянський союз або внутрішні закони партнерства, які надають одностатевим парам практично всі права і обов'язки, що й укладення шлюбу⁴, а деякі інші ввели закони про зареєстроване партнерство, пропонуючи більш обмежене коло прав. У штатах, в яких одностатеві пари мають доступ до багатьох або всіх юридичних прав та обов'язків шлюбу, проживає значна частина населення країни.

У зв'язку з цим розмаїттям колізійні питання права повернуться на видне місце у сімейному праві в найближчі роки. У якийсь момент конституційні питання будуть розглядатися у Верховному суді, який старанно уникав питання про одностатеві шлюби у своїй видатній справі стосовно *Lawrence*, зазначивши: «Ця справа... не передбачає того, що уряд повинен офіційно визнати будь-які відносини, які прагнуть розпочати гомосексуальні особи». Суди штатів вже почали обдумувати, чи повинні вони та за яких обставин визнавати правові наслідки одностатевих шлюбів, громадянських союзів або партнерства з іншого штату. Федеральні суди почали розглядати проблеми, що виникли із закону про захист шлюбу.

¹ *Baker v. State of Vermont*, 744 A.2d 864 (Vt. 1999).

² *Goodridge v. Department of Public Health*, 798 N.E.2d 941 (Mass. 2003).

³ Станом на лютий 2012 р. цими штатами були: Коннектикут, Айова, Меріленд, Массачусетс, Нью-Гемпшир, Нью-Йорк, Вермонт і Вашингтон. Закон про одностатеві шлюби в штаті Меріленд повинен вступити в силу з 1 січня 2013 р.

⁴ Станом на лютий 2012 р. цими штатами були: Каліфорнія, Делавер, Гаваї, Іллінойс, Невада, Нью-Джерсі, Орегон і Род-Айленд, які поширили повне коло прав, і Колорадо, Мен і Вісконсін, які запропонували більш обмежений захист.

III. ВІДРОДЖЕННЯ ШЛЮБУ

В епоху розлучення та співжиття дебати про рівноправність шлюбу в яскравих термінах донесли зміст і значення соціально-правового інституту, який до цього був у занепаді. В останні роки багато сторінок тексту було присвячено правовій та політичній дискусії з питань рівності шлюбу, значення шлюбу, припинення шлюбу та майбутнього шлюбу. З точки зору політики як прибічники традиційного шлюбу, так і ті, хто підтримує нове і більш широке розуміння шлюбу, мають значну підтримку. Це призвело до двох відмінних моделей державної політики щодо одностатевих пар та сімей. Враховуючи значну міцність підтримки кожної сторони, передбачається, що ці дебати триватимуть і в майбутньому.

За останні десять років від шлюбу відмовлялися, його вихваляли, закликали до вступу в шлюб, розширювали його зміст і приховували. На національному рівні неоднозначність державної політики по відношенню до шлюбу стала явною в 1996 р., коли Конгрес прийняв закон про реформи системи соціального забезпечення, явно наголошуючи на важливості шлюбу, та закон про захист шлюбу, що став на заваді державному та федеральному визнанню одностатевих шлюбів. Підштовхуючи одну групу громадян укласти шлюб, національний уряд виключив таку можливість для іншої групи.

У ході історії дебати про одностатеві шлюби розвивались з неймовірною швидкістю. Міжрасовий шлюб активно оспорювався до громадянської війни і протягом понад століття пізніше, поки Верховний суд не вирішив справу *Loving v. Virginia*. Процес лібералізації законів про розлучення почався в ряді колоній до утворення Сполучених Штатів і тривав у законодавчих органах штатів протягом більше ніж двох століть до революції стосовно розлучень за взаємною згодою. Ці зміни не почалися з політики і законодавчих реформ, але виникли в результаті тривалого процесу еволюції соціальних норм поведінки, які відходили від старих понять. Боротьба за право на створення одностатевих шлюбів є продовженням цих ранніх дискусій про шлюб. Прихильники швидкого прогресу передбачають сильний резонанс між цими різними аргументами з приводу сімейної свободи та рівності і силою сучасних норм шлюбу, що базуються на ідеалах товариських відносин та самореалізації.

Що вражає в сучасній дискусії, так це відродження шлюбу як соціального інституту, яке сталося під час дебатів з приводу визнання відносин одностатевих пар. Цінність та значення шлюбу для суспільства та окремих осіб стоїть в центрі нещодавніх судових рішень щодо одностатевих шлюбів. Завдяки унікальній важливості шлюбу ці суди прийшли до висновку, що відмова в праві на шлюб була відмовою в рівноправному захисті, навіть коли ті ж юридичні права та пільги надавались одностатевим парам в іншій формі.

IV. ВИСНОВОК

Пол Амато охарактеризував суперечку між ученими-дослідниками сім'ї, які передбачають зменшення значення шлюбу, і тими, хто вважає, що шлюб займає досить стійку позицію. Він вважає, що ці точки зору є «різними лінзами, через які можна розглянути останні соціальні зміни», що відображають різницю

між поглядом на шлюб з інституційної точки зору чи окремої точки зору¹. Він також стверджує, що більшість американців мають суперечливе ставлення до цих питань, вони думають про соціальну стабільність і традиції, але й цінують свою свободу створювати та залишати союзи.

Оскільки ці дебати тривають, юристи, як і раніше, стикатимуться з повсякденними проблемами всіх видів сімейних відносин. Ми звикли працювати з багатьма приватними аспектами життя наших клієнтів: секс, гроші, інтимний зв'язок між подружжям або партнерами, відносини батьків та дітей. Наша роль полягає в захисті їхніх прав, їх приватності, їх автономії і в досягненні обмежених цілей, які може виконати закон: фінансова допомога, охорона порядку, рішення про розірвання шлюбу. Так, ми визнаємо мудрість спостереження К. Ллевеліна, який у 1933 р. зазначив, що зростання числа розлучень відображає зростаючі очікування від вступу в шлюб, існування вищих стандартів сімейного щастя та успіху².

Американці, як і раніше, високо цінують шлюб. Демографи підраховали, що в якийсь момент нашого життя 90 % з нас одружаться. Більш багаті і більш освічені люди частіше одружені, ніж ті, хто має менший дохід і гіршу освіту, а весілля стали більшими і складнішими з плином часу. Ендрю Черлін стверджує, що символічне значення шлюбу залишається високим, і, можливо, навіть підвищилося, незважаючи на те, що його практична важливість знизилася. Він та інші вчені помітили, що багато осіб та пар з низькими доходами відкладають шлюб, поки вони не матимуть можливості або матеріальних ресурсів, щоб зробити це успішно. Крім того, в дослідженні, заснованому на даних опитувань за 1980 і 2000 рр., П. Амато та його колеги дійшли висновку, що за 20 років шлюби стали «міцнішими та приносять більше задоволення в одних випадках, та слабкішими в інших», при цьому з'явилися значні відмінності між різними типами шлюбу та докази того, що гендерна рівність та економічна захищеність були особливо важливими для сімейного успіху. З цієї точки зору здоров'я шлюбу як інституту, очевидно, тісно пов'язане з рядом більш широких економічних і соціальних питань.

За 50 років істотно змінилася форма шлюбу, але не його фундаментальне значення. Шлюб, як і раніше, має значення для сім'ї та суспільства. На індивідуальному рівні ми можемо побачити величезні відмінності між нашими шлюбами сьогодні та шлюбами наших батьків, бабусь і дідусів. У той же час ми розуміємо, що існує сильний і важливий зв'язок. Перед нами стоїть завдання зберегти те, що було постійним, і звільнити місце для змін, які будуть тримати соціальний і правовий інститут шлюбу живим та таким, що матиме значення у житті наших дітей і онуків.

¹ Див. *Amato P. R.* Tension Between Institutional and Individual Views of Marriage // *Journal of Marriage and the Family*. — 2004. — Vol. 66. — P. 959, 962; див. також *Amato P. R., Booth A., Johnson D., Rogers S.* Alone together: How Marriage in America is Changing. — Cambridge, MA : Harvard University Press, 2007. — P. 4–8.

² *Llewellyn K. N.* Behind the Law of Divorce: II // *Columbia Law Review*. — 1933. — Vol. 33. — P. 249, 262–266; див. також *Cherlin A. J.* The Deinstitutionalization of American Marriage // *Journal of Marriage and the Family*. — 2004. — Vol. 66. — P. 853.

Естін Е. Л. Золотий ювілей: зміни у сімейному праві за 50 років

Анотація. За останні 50 років шлюб і сім'я були змінені внаслідок соціальних та правових перетворень у Сполучених Штатах Америки, спричинених, зокрема, значною кількістю конституційних рішень Верховного Суду США. Після 50 років змін сучасна політика звертає увагу на зміцнення та підтримку шлюбу та на поширення сімейного права на одностатеві пари. Змінилася форма шлюбу, але не його фундаментальне значення для фізичних осіб та суспільства, таким чином, перед адвокатами та посадовими особами виникає складне питання, як зберегти те, що завжди було незмінним, та вивільнити місце для змін, які підтримуватимуть інститут шлюбу живим та актуальним у майбутньому.

Ключові слова: політика у сфері шлюбу, позашлюбні сімейні відносини, гендерні ролі у сім'ї, одностатевий шлюб.

Эстин Э. Л. Золотой юбилей: изменения в семейном праве за 50 лет

Аннотация. За последние 50 лет брак и семья были изменены вследствие социальных и правовых преобразований в Соединенных Штатах Америки, обусловленных, в частности, значительным количеством конституционных решений Верховного Суда США. После 50 лет изменений современная политика обращает внимание на укрепление и поддержку брака и на распространение семейного права на однополые пары. Изменилась форма брака, но не его фундаментальное значение для физических лиц и общества, таким образом, перед адвокатами и должностными лицами возникает сложный вопрос, как сохранить то, что всегда было неизменным, и освободить место для изменений, которые будут поддерживать институт брака живым и актуальным в будущем.

Ключевые слова: политика в сфере брака, внебрачные семейные отношения, гендерные роли в семье, однополый брак.

Estin A. L. Golden Anniversary: Reflections on Marriage after 50 Years

Annotation. Marriage and the family have been transformed in the past 50 years by social as well as legal changes in the United States, including a significant series of constitutional rulings from the U.S. Supreme Court. After 50 years of change, current policy debates focus both on strengthening and supporting marriage, and on extending marriage rights to same-sex couples. Although the shape of marriage has changed, its fundamental importance to individuals and society has not, and the challenge for lawyers and policy-makers is to preserve what has been constant and make room for the changes that will keep the institution of marriage alive and relevant into the future.

Key words: marriage policy, nonmarital families, family gender roles, same-sex marriage.