

Ганкевич О. М.

ПОНЯТТЯ БАТЬКІВСТВА ТА МАТЕРИНСТВА У СІМЕЙНО-ПРАВОВІЙ ДОКТРИНІ

УДК 347.632.12

Постановка проблеми. Неодмінною передумовою надійного механізму захисту прав дитини є виважене поєднання законодавцем матеріальних та процесуальних норм. Саме тому досить важливою складовою ефективного правосуддя, зокрема, в справах про визнання батьківства, материнства та їх оспорування є системне правове регулювання сімейних правовідносин. Така системність повинна проявлятися не лише у логічності і послідовності побудови норм Цивільного процесуального кодексу України, але й в гармонійному їх поєднанні із положеннями Сімейного кодексу України та з низкою інших нормативно-правових актів. Варто також зауважити і те, що з інститутом батьківства і материнства пов'язаний цілий комплекс взаємних цивільних та сімейних прав і обов'язків батька, матері та дитини. Тому досить важливим є розкриття сутності та поняття батьківства і материнства та закріплення цих понять на легальному рівні, що сприятиме процесу доказування у справах про визнання батьківства, материнства та їх оспорування й ефективній реалізації норм сімейного та цивільного процесуального права.

Аналіз досліджень даної проблеми. Дослідженню поняття батьківства, материнства в юридичній науці приділено значну увагу. Серед ґрунтовних наукових досліджень, які безпосередньо стосуються суб'єктів сімейних правовідносин, варто виокремити праці І. А. Бірюкова, В. А. Ватраса, Є. М. Ворожейкіна, О. М. Гончаренко, Л. В. Красицької, В. П. Мироненко, М. В. Логвінової, В. Ю. Москалюк, А. М. Нечаєва, З. В. Ромовської та інші.

Незважаючи на численність наукових праць з обраної тематики, й досі залишаються дискусійними наукові погляди вчених щодо визначення поняття батьківства і материнства. На сьогодні існує нагальна потреба у легальному закріпленні їх визначення, оскільки розкриття змісту цих понять є передумовою ефективно-

го судового захисту прав та інтересів учасників сімейних правовідносин.

Постановка мети. Основною метою статті є розкриття на основі теоретичного аналізу визначення поняття батьківства, материнства у сімейно-правовій доктрині.

Виклад основного матеріалу. Набрання чинності новим Сімейним кодексом України стало одночасно і результатом певних соціальних змін, що мали місце за останні роки в нашому суспільстві, і підставою для подальшого розвитку правового регулювання сімейних відносин. Роки чинності нових законодавчих норм демонструють позитивні, рушійні зміни, і водночас – існуючі проблеми, що виникли в практиці регулювання сімейних відносин в сучасних умовах, зокрема відносин щодо визнання батьківства та материнства.

Розкриваючи сутність та зміст поняття материнство, доцільно навести визначення, що міститься у сучасному тлумачному словнику української мови: – «під материнством розуміється «стан жінки-матері під час вагітності, пологів, годування дитини» [1, с. 466].

Варто зауважити, що на сьогодні існує декілька підходів стосовно визначення та розуміння понять батьківство і материнство.

Так, відповідно до ст. 49 СК дружина має право на материнство, а відповідно до ст. 50 – чоловік має право на батьківство. В той же час сім'ю може створити особа, яка народила дитину, незалежно від віку (стаття 4 СК) [2] та за заявою особи, яка досягла чотирнадцяти років, за рішенням суду їй може бути надано право на шлюб, якщо буде встановлено, що це відповідає її інтересам (стаття 23). Тому положення частини 1 ст. 49 СК потребує редакції у наступній варіації: «Жінка має право на материнство». Необхідно підкреслити, що саме «жінка» має таке право, а не тільки дружина. Отже, право на материнство мають жінки, а право на батьківство – чоловіки [3]. Дана наукова позиція, на нашу думку є слушною і сьогодні доцільно внести відповідні зміни і доповнення до ст.ст. 49-50 СК. Проте можна зауважити також і те, що важко однозначно погодитися позицією автора стосовно необхід-

ності внесення змін до ч. 1 ст. 49 СК. Це зумовлено тим, що ст. 49 СК міститься в такій структурній частині СК, як Розділ III, який має назву «Шлюб. Права та обов'язки подружжя». Саме тому законодавець у ч. 1 ст. 49 та ч. 1 ст. 50 СК говорить про дружину і чоловіка, які відповідно до ч. 2 ст. 21 СК проживають однією сім'єю, шлюб яких зареєстрований у державному органі РАЦСу. На наше переконання, про те, що не тільки дружина має право на материнство свідчить ч. 3 ст. 3 СК, відповідно до якої права члена сім'ї має одинока мати. Дана норма перебуває у нерозривному взаємозв'язку та взаємодії із положеннями ч.ч. 1-2 ст. 5 СК:

«1. Держава охороняє сім'ю, дитинство, материнство, батьківство, створює умови для зміцнення сім'ї.

2. Держава створює *людині* (курсив мій – О.Г.) умови для материнства та батьківства, забезпечує охорону прав матері та батька, матеріально і морально заохочує і підтримує материнство та батьківство.».

Тобто з наведеного вище слідує, що законодавець охороняє матір дитини, незалежно від того чи вона перебуває у зареєстрованому шлюбі чи ні, а тому з цього можна зробити і висновок, що правом на материнство наділені також жінки, які не перебувають у зареєстрованому шлюбі.

Так, у ч. 1 ст. 49 СК зазначається, що дружина має право на материнство. Проте, як правильно зазначає В.Ю. Москалюк [4, с. 124-129], перш ніж розглянути зміст норм (ст.ст. 49, 50 СК) слід з'ясувати зміст категорій «материнство» та «батьківство», оскільки чинне законодавство не містить визначення даних понять, а у науковій літературі ці поняття визначаються неоднозначно. У цьому слід погодитись із автором. Так, вчений І. А. Бірюков зазначає, що материнство – це забезпечена законом можливість жінки здійснювати репродуктивну функцію (народжувати здорових дітей), належним чином утримувати їх та виховувати в дусі поваги до прав та свобод інших людей, любові до своєї сім'ї та родини, свого народу, своєї Батьківщини [5, с. 78]. Далі у своїй роботі «Право на материнство (батьківство) за Сімейним кодексом України» В. Ю. Москалюк аналізує різні точки зору науковців,

зокрема й точку зору І. А. Бірюкова, щодо визначення материнства та при цьому зазначає, що до поняття «материнство», крім права мати дитину, включається й фізіологічний стан жінки під час вагітності, її соціальне становище, а також її моральний стан.

На думку В. Ю. Москалюк, материнство – це фізіологічний та соціальний стан жінки з моменту зачаття до смерті дитини або смерті самої матері. Автор розкриває також зміст права на материнство, зауважуючи, що право на материнство (батьківство) не передається іншій особі, навіть з огляду на сучасні медичні технології, та не може бути еквівалентно оцінене. Це право має особливий об'єкт, яким є репродуктивна спроможність жінки (чоловіка). За загальним правилом, особисті немайнові права мають специфічні підстави виникнення, зокрема, для жінки – це подія у вигляді досягнення жінкою статевої зрілості. В кінці своєї статті В. Ю. Москалюк робить слушний висновок про те, що право на материнство (батьківство) можна визначити як особисте немайнове право, яке виникає з приводу здійснення жінкою та чоловіком їх репродуктивної функції з моменту досягнення ними статевої зрілості та є забезпеченими законом можливостями самостійно вирішувати питання мати чи не мати дитину, вимагати від усіх та кожного поведінки, яка сприятиме здійсненню права на материнство (батьківство), та вимагати утримуватися від дій, які перешкоджають здійсненню цього права, звертатися за захистом свого права від протиправних посягань інших осіб способами, встановленими законодавством [4, 124-129].

Цікавою є думка вчених, відповідно до якої, материнство як правове явище потрібно розглядати в широкому та вузькому розумінні. Материнство в широкому правовому розумінні – це врегульовані законодавчими нормами суспільні відносини, спрямовані на захист інтересів матері і дитини, їх майнову і моральну підтримку. Материнство в широкому розумінні включає не тільки заходи державного впливу, а й деякі особисті права жінки як дружини. Про таке поєднання свідчить п. 3 ст. 49 СК, в якому зазначається, що позбавлення жінки можливості народити дитину (репродуктивної функції) у зв'язку з виконанням нею кон-

ституційних, службових, трудових обов'язків або в результаті протиправної поведінки щодо неї є підставою для відшкодування завданої їй моральної шкоди. Включення в систему особистих немайнових прав права жінки на відшкодування моральної шкоди за позбавлення її можливості народити дитину автоматично відносить кошти, одержані за таке відшкодування, до особистої власності дружини. А у разі відшкодування моральної шкоди чоловікові за позбавлення його можливості здійснення репродуктивної функції – до особистої приватної власності чоловіка (п. 4 ст. 57 СК) [5, с. 79].

Материнство у вузькому розумінні – це забезпечена законом можливість жінки здійснювати репродуктивну функцію (народжувати здорових дітей), належним чином утримувати їх та виховувати в дусі поваги до прав та свобод інших людей, любові до своєї сім'ї та родини, свого народу, своєї Батьківщини [5, с. 78].

На думку В. П. Мироненко [6, с. 186], А. М. Нечаєва, «материнство – це стан жінки, яка має дитину». Цей стан виникає у момент народження дитини і припиняється з її загибеллю або смертю самої матері. Це визначення не можна вважати задовільним, оскільки за медичним трактуванням жінка стає матір'ю з моменту зачаття та до моменту пологів теж потребує захисту з боку законодавства [7, с. 25-67].

Проте у літературі останнім часом зустрічається визначення материнства як забезпеченої законом можливості жінки здійснювати репродуктивну функцію – народжувати дітей, утримувати та виховувати їх [7, с. 25-67]. Можливість жінки мати чи не мати дитину частіше за все забезпечується її власною волею та станом її здоров'я. Законодавче ж забезпечення вказаної можливості не впливає на можливість мати дитину. Запропоноване визначення не можна сприймати як досконале, оскільки у ньому змішані поняття «право на материнство» та «материнство». Але на наш погляд, поняття материнство має дещо інший зміст, ніж право на материнство. Воно включає в себе і фізіологічний стан жінки під час вагітності, і її соціальне становище, зокрема. Материнство, крім права мати дитину, охоплюється також фізіологічним ста-

ном жінки під час вагітності, що обумовлено також охороною та захистом материнства в державі, зокрема соціальним. Народження дитини є природною і водночас найважливішою соціальною функцією жінки, яку крім неї ніхто здійснити не може [8, с. 159].

На переконання З. В. Ромовської, материнство – це біосоціально-психологічно-правовий стан жінки від моменту вагітності і народження дитини й доти, доки житиме жінка або її діти [9, с. 595]. Також професор зазначає, що материнство – це забезпечена законом можливість жінки здійснювати репродуктивну функцію (народжувати здорових дітей), належним чином утримувати їх та виховувати в дусі поваги до прав та свобод інших людей, любові до своєї сім'ї та родини, свого народу, своєї Батьківщини.

Повертаючись до аналізу законодавства, доцільно звернути увагу на

ст.ст. 49-50 СК, які мають назви «Право на материнство» і «Право на батьківство», реалізація яких безпосередньо пов'язана із репродуктивною функцією, тобто за основу тут взято біологічний критерій поняття материнства.

Отже, виходячи з усього вищесказаного, материнство можна визначити як фізіологічний, соціальний та психологічний стан жінки з моменту зачаття і до народження дитини, а з моменту народження як факт походження дитини від певної жінки, що оснований на кровній спорідненості між матір'ю і дитиною, юридично посвідчений записом про народження дитини в актах державних органів РАЦС. Отже, факт походження дитини від певних батьків – матері і батька є підставою виникнення взаємних прав та обов'язків у них, та є передумовою захисту прав та інтересів дитини у різноманітних правових відносинах, зокрема, судом.

Щодо поняття батьківства, то воно в праві визначається як факт походження дитини від певного чоловіка, юридично посвідчений записом про народження дитини в актах державних органів ДРАЦС [5, с. 79]. Відмінності в реалізації права чоловіка та дружини зумовлюються фізіологічними особливостями жінки та чоловіка та соціальним станом жінки-матері. Але, слід зауважити, що батьківство не обмежується юридично посвідченим запи-

сом в органах ДРАЦС про народження дитини. Із змісту статей 49 та 50 СК України випливає, що батьківство визнається з моменту зачаття і є соціальним станом чоловіка, оскільки він має теж певні права та обов'язки в той час, коли його дружина є вагітною. Як зауважує З. В. Ромовська, обов'язок батьківства виникає з часу зачаття дитини і полягає насамперед у вчиненні чоловіком таких дій, які сприяли би народженню здорової дитини [8, с. 163].

В українській мові поняття «батьківство» тлумачать як кровну спорідненість між батьком і його дитиною [1, с. 51].

Таким чином, з моменту зачаття і до народження дитини під батьківством необхідно розуміти соціальний стан чоловіка, а з моменту народження як факт походження дитини від певного чоловіка, що оснований на кровній спорідненості між батьком і дитиною, юридично посвідчений актовим записом про народження дитини в органах державної реєстрації актів цивільного стану.

Отже, факт походження дитини від батька спричиняє появу комплексу взаємних прав та обов'язків батька і дитини. У контексті зазначеного вище, необхідно зазначити, що в сімейному праві обставинами, що породжують правовідносини, найчастіше виступають фактичні склади, тобто сукупність юридичних фактів. При цьому фактичний склад нерідко змішаний – до нього можуть входити як події, так і дії. Відомо, що батьківські правовідносини виникають на підставі поєднання двох фактів – народження дитини (подія) та реєстрація народження дитини у встановленому законом порядку (дія). Крім того, фактичний склад, що спричиняє виникнення сімейного правовідношення, нерідко може складатися із трьох або й більшої кількості фактів (**народження дитини – реєстрація народження – оспорування батьківства – анулювання запису про батьківство або внесення відповідних змін до актового запису про народження**) [10, с. 72].

Юридичним фактом у сімейному праві досить часто виступають стани, тобто уже існуючі суспільні зв'язки (кровна родинність, свояцтво, шлюб, патронат тощо). У сімейному праві стани виступають не як різновид юридичних фактів, а як різновид події. Кровне споріднення також визнається у сімейному праві як юри-

дичний факт, з яким пов'язується виникнення (або, навпаки, неможливість виникнення) сімейно-правових відносин [10, с. 72].

У контексті вище наведеного, варто зауважити, що батьки можуть вирішувати питання щодо народження в майбутньому дитини, але сам по собі факт народження є біологічним явищем і не залежить від їх волі. Народження дитини як юридичний факт, спричиняє виникнення низки взаємних прав та обов'язків батьків і дітей.

Як зауважувалось раніше, законодавство України не містить визначень термінів «материнство» і «батьківство». Виходячи з того, що у СК поняття «сім'я» розкривається через її зміст як соціального явища, категорії «материнство», «батьківство» з правової точки зору слід розуміти як соціальний стан особи (жінки чи чоловіка) як матері чи батька щодо дитини, що пов'язано із народженням, доглядом, вихованням, утриманням, соціалізацією останньої. Проте право на материнство (батьківство), крім здійснення прав та обов'язків, пов'язаних із вихованням і турботою про дитину, включає також право людини на реалізацію її репродуктивних функцій або застосування допоміжних репродуктивних технологій з метою народження дитини із збереженням власної генетичної спадковості матері (батька) [11, с. 37].

У цьому зв'язку не можна погодитись із позицією вчених, які: а) при визначенні вказаних понять надають їм різного юридичного змісту: материнство визначають як фізіологічний та соціальний стан жінки, а батьківство – як факт походження дитини, оскільки це не відповідає принципу гендерного паритету; б) пов'язують материнство з фізіологічними особливостями жінки, адже правовий статус материнства не змінюється, якщо дитину усиновлено або народжено за допомогою застосування допоміжних репродуктивних технологій, приміром «сурогатною матір'ю» (ст. 123) [2]; в) визначають материнство як довготривалий стан, що виникає з моменту зачаття (чи народження) дитини і припиняється смертю дитини чи матері [4, с. 125; 12, с.102; 13, с. 138]. Щодо останньої тези можна висловити такі заперечення. Терміни «материнство» і «батьківство» у правовому контексті є спів-

відносними з поняттям «дитинство». Згідно із Законом України «Про охорону дитинства» дитинство – період розвитку людини до досягнення повноліття (ст. 1). Отож, керуючись принципом юридичної послідовності, стає очевидним, що із набуттям дитиною повноліття припиняється її період дитинства, а відповідно – функції материнства (батьківства). З цього моменту сімейні відносини між такими суб'єктами переходять у новий правовий вимір - відносини між батьками та повнолітніми дітьми (статті 172, 198-199, 202-203, 270, 271) [2]. Так, реалізація права материнства (батьківства) через усиновлення можлива лише щодо дитини (ст. 6, ч. 1 ст. 208) [2]. І хоча Сімейний кодекс передбачає у виняткових випадках можливість усиновлення повнолітньої особи (ч. 2 ст. 208) [2], проте очевидно, що таке усиновлення має на меті реалізацію права людини на сім'ю (ст. 4) [2], яка ґрунтується на відносинах між батьками та дорослими дітьми. Адже воно не передбачає забезпечення дитини сімейним вихованням, а усиновлювачам – прав на особисте виховання такої дитини як своєї, що є ключовим елементом права на материнство (батьківство) [11, с. 37-38].

Висновки. Зважаючи на викладене, можна сформулювати декілька основних висновків:

1. Використовуючи системне тлумачення положень СК, норму ч. 1 ст. 49 потрібно розуміти так, що не тільки дружина, але й жінка наділена правом на материнство.

2. Материнство – це фізіологічний, соціальний та психологічний стан жінки з моменту зачаття і до народження дитини, а з моменту народження як факт походження дитини від певної жінки, що оснований на кровній спорідненості між матір'ю і дитиною, юридично посвідчений актовим записом про народження дитини в державних органах РАЦС, що є передумовою виникнення правового статусу матері.

3. Батьківство – це соціальний та психологічний стан чоловіка з моменту зачаття і до народження дитини жінкою, а з моменту народження як факт походження дитини від певного чоловіка, що оснований на кровній спорідненості між батьком і дитиною,

юридично посвідчений актовим записом про народження дитини в державних органах РАЦС, що є передумовою виникнення правового статусу батька.

1. Сучасний тлумачний словник української мови : 100000 слів / Н. М. Божко, Н. М. Ткаченко, Т. М. Вакуленко та ін. ; за заг. ред. В. В. Дубічинського. – Х. : ВД «ШКОЛА», 2011. – 1008 с.
2. Сімейний кодекс України від 10 січня 2002 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/2947-14>.
3. Гончаренко О. М. Право на дитинство, право на материнство, право на батьківство: порівняльний аналіз / О. М. Гончаренко [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://elibrary.nubip.edu.ua/15788/1/12gom.pdf>.
4. Москалюк В. М. Право на материнство (батьківство) за Сімейним кодексом України / В. М. Москалюк // Наукові засади та практика застосування нового Сімейного кодексу України: Збірник наукових праць за матеріалами круглого столу, м. Київ, 25 травня 2006 року. – Х. : Ксилон, 2007. – С. 124–129.
5. Сімейне право України / І. А. Бірюков, В. С. Гопанчук, Ю. О. Заїка та ін. ; за заг. ред. В. С. Гопанчука. – К. : Істина, 2002. – 356 с.
6. Мироненко В. Охорона сім'ї, материнства, дитинства – основа удосконалення шлюбно-сімейного законодавства України / В. Мироненко // Українське право. 1998. – № 1. – С. 181–187.
7. Вороненко Ю.В., Радии Я.Ф. Медичне право в системі права України / Ю. В. Вороненко, Я. Ф. Радии // Український медичний часопис. – 2006. – № 5(55). – С. 25–67.
8. Ромовська З. В. Українське сімейне право : підручник / З. В. Ромовська. – К. : Правова єдність, 2009. – 500 с.
9. Ромовська З. В. Юридична енциклопедія : В 6 т. / [редкол. : Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – К. : Укр. Енцикл, 2001. – Т. 3. – 792 с.
10. Мироненко В. П. Сімейне право України : підручник / В. П. Мироненко, С. А. Пилипенко ; за заг. ред. В. П. Мироненко. – К. : Правова єдність, 2008. – 477 с.
11. Сімейний кодекс України : науково-практичний коментар / С. Я. Фурса, Є. І. Фурса, О. М. Клименко ; за заг. ред. С. Я. Фурси. – К. : Фурса С.Я., КНТ, 2008. – 1248 с.
12. Сімейне право України : підручник / Л. М. Баранова, В. І. Борисова, І. В. Жилінкова та ін. ; за заг. ред. В. І. Борисової та І. В. Жилінкової. – 2-е вид., перероб. і допов. – К. : Юрінком Інтер, 2009. – 288 с.

13. *Красицька Л. В. Цивільно-правове регулювання особистих немайнових прав громадян / Л. В. Красицька. – Донецьк : ДІВС МВС України, 2002. – 164 с.*

Ганкевич О. М. Поняття батьківства та материнства у сімейно-правовій доктрині

У статті досліджено поняття батьківства та материнства. Розкрито та проаналізовано багатогранний аспект цих понять. Проаналізовано законодавство, що містить норми щодо батьківства, материнства. Зроблено висновки та запропоновано авторське визначення батьківства, материнства.

Ключові слова: материнство, батьківство, фізіологічний стан, кровний зв'язок, репродуктивна функція.

Ганкевич О. М. Поняття отцовства и материнства в семейно-правовой доктрине

В статье исследовано понятие отцовства и материнства. Раскрыт и проанализирован многогранный аспект этих понятий. Проанализировано законодательство, которое содержит нормы относительно отцовства, материнства. Сделаны выводы и предложено авторское определение отцовства, материнства.

Ключевые слова: материнство, отцовство, физиологическое состояние, кровная связь, репродуктивная функция/

Gankevich O. M. Concept of paternity and maternity in a domestically-legal doctrine

The concept of paternity and maternity is investigational in the article. The many-sided aspect of these concepts is exposed and analysed. A legislation, that contains norms in relation to paternity, maternity, is analysed. Drawn conclusion and authorial determination of paternity, maternity offers.

Keywords: maternity, paternity, physiology state, blooded connection, reproductive function.

Ковалишин О.Р.

ПРАВОВИЙ СТАТУС НЕГЛАСНОГО ТОВАРИСТВА (STILLE GESELLSCHAFT) В АВСТРІЙСЬКІЙ РЕСПУБЛІЦІ

УДК 346.9; 347.7

В Україні значний сектор економіки все-ще залишається тіньовим. Однією з причин даного явища є небажання громадян публічно розголошувати інформацію про величину своїх статків. В процесі здійснення підприємницької діяльності громадяни, бажаючи отримати зиск від наявних у них коштів, і, одночасно не бажаючи бути публічними, використовують розписки, договори