

### ПРО СУМІСНІСТЬ ПРИВАТНОГО І ПУБЛІЧНОГО ІНТЕРЕСІВ У СІМЕЙНОМУ ПРАВІ

Незважаючи на зміни в правовому регулюванні шлюбу та сім'ї, які відбуваються в нашій державі та пов'язані із зменшенням втручання держави в приватні відносини, все ж забезпечення сприятливих умов для всебічного розвитку сім'ї та її членів, стабільності шлюбів, підвищення ролі сім'ї як основи суспільства залишаються основою державної сімейної політики України. А тому питання щодо сумісності приватного і публічного інтересів у вітчизняному сімейному праві є досить актуальним.

Метою цієї статті є висвітлення питання про співвідношення приватного і публічного інтересів у регулюванні сімейних відносин. Це питання здавна привертає увагу вчених і науковців, однак сьогодні «проходить повз» інтересів науковців.

У юридичній літературі радянського періоду багато уваги приділялося проблемам заінтересованості держави у стабільності шлюбно-сімейних правовідносин. Через усі підручники радянського сімейного права і монографічні видання з проблем сімейного права червоною ниткою проходила теза щодо заінтересованості суспільства у сталості і укріпленні сім'ї, у необхідності захисту материнства і дитинства, а також щодо обов'язку органів держави, партійних, комсомольських, профспілкових та інших громадських організацій та їх посадових осіб всебічно сприяти цьому.

Сучасні науковці неодноразово звертали увагу на збільшення диспозитивності у регулюванні сімейних правовідносин за новим СК України порівняно з законодавчими актами радянського періоду, стверджуючи, що справи сімейні є приватною справою громадян. СК безпосередньо застерігає у своїх нормах про недопустимість свавільного втручання у сімейне життя (ч. 4 ст. 7).

Заради справедливості слід зауважити, що становлення радянського сімейного законодавства у різні періоди характеризувалося різним відсотком впливу держави на шлюбні і сімейні відносини громадян — від самоусунення держави від регулювання існуючих і необхідних відносин до значного втручання у сферу правового регулювання шлюбу та сім'ї. Науковці того часу по-різному ставилися до імперативності, а також до відображення інтересів держави і суспільства в правому регулюванні шлюбно-сімейних відносин. Одні вважали, що такого втручання недостатньо, і висловлювали аргументи щодо необхідності активної участі держави і суспільства, наприклад, в процесах планування сім'ї, відтворення населення [1]. Інші вважали, що «зарегульованість» сімейного законодавства не тільки не обмежує свободу осіб, а й навпаки, охороняє її. Як зазначав В. Ф. Яковлев, не визнається тільки така «свобода», яка означала б відсутність порядку в сімейних відносинах, уявляла б з себе розбещеність, зневагу до інтересів інших учасників відносин,

прагнення до прав без обов'язків [2]. Вважаємо, що його слова є актуальними і сьогодні.

Чинне сімейне законодавство містить багато норм, які враховують і забезпечують не тільки приватні інтереси суб'єктів сімейних відносин, а й публічні інтереси. Власне поняття «публічні інтереси» не має єдиного розуміння серед науковців. Найвдалішим, на нашу думку, є визначення, запропоноване Ю. О. Тихомировим, який визначає публічний інтерес як загальний інтерес, свого роду усереднення особистих, групових інтересів. Це суспільні інтереси, без задоволення яких неможливо, з одного боку, реалізувати приватні інтереси, з другого — забезпечити цілісність, сталість і нормальний розвиток організацій, держав, націй, соціальних прошарків, нарешті суспільства в цілому. Це — офіційно визнані інтереси, що мають підтримку держави і правовий захист. Отже, публічний інтерес є визнаний державою і забезпечений правом інтерес соціальної спільноти, задоволення якого слугує умовою і гарантією її існування і розвитку [3]. Таким чином, публічний інтерес не зводиться лише до державного інтересу, більше того — існує нерозривний зв'язок між інтересами суспільства, його окремих груп (якими є і сім'ї) і держави. Говорячи про публічний інтерес, ми розуміємо і державний, і суспільний інтереси.

Публічний інтерес у сімейному праві є багатоманітним. Такий інтерес відображається в нормах сімейного законодавства. І сьогоднішнє законодавство встановлює, що сім'я є первинним та основним осередком суспільства (ч. 1 ст. 3 СК) і сьогодні держава бере під охорону сім'ю (ст. 5 СК), а саме: держава охороняє сім'ю, дитинство, материнство, батьківство, створює умови для зміцнення сім'ї; держава створює людині умови для материнства та батьківства, забезпечує охорону прав матері та батька, матеріально і морально заохочує і підтримує материнство та батьківство; держава забезпечує пріоритет сімейного виховання дитини; держава бере під свою охорону кожную дитину-сироту і дитину, позбавлену батьківського піклування; ніхто не може зазнавати втручання в його сімейне життя, крім випадків, встановлених Конституцією України.

Останнє також гарантується Конституцією України (ст. 32). Крім цього, Конституція гарантує кожній людині право на вільний розвиток своєї особистості, якщо при цьому не порушуються права і свободи інших людей, та має обов'язки перед суспільством, в якому забезпечується вільний і всебічний розвиток її особистості (ст. 23). Отже, саме в рамках охорони сім'ї державою, по-перше, обмежено її втручання у регулювання сімейних відносин (сімейні відносини регулюються лише у тій частині, у якій це є допустимим і можливим з точки зору інтересів їх учасників та інтересів суспільства), по-друге, обмежено свободу суб'єктів сімейних правовідносин у реалізації ними своїх прав.

Умовно публічний інтерес, який відображено в СК України, можна класифікувати відповідно до правовідносин, які ним врегульовано (шлюбні відносини; відносини між батьками і дітьми; відносини з влаштування дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, відносини між іншими членами сім'ї та родичами). Відносини між суб'єктами сімейного права мають свою специфіку і відповідний публічний інтерес, який відображається в певному держав-

ному обліку, контролі, «патронаті», що здійснюється органами державної влади, місцевого самоврядування та їх посадовими особами.

Одним із чинників, який характеризує наявність публічного інтересу в сімейному законодавстві, є вимоги закону щодо державної реєстрації актів цивільного стану. Так, СК передбачає державну реєстрацію таких юридичних фактів: шлюбу (ст. ст. 21, 27 СК), розірвання шлюбу (ст. ст. 106, 107, 115 СК), народження фізичної особи (ст. 144 СК) та її походження (ст. ст. 145–147 СК), зміну імені (ст. ст. 148, 149 СК), зміну відомостей про місце народження та дату народження дитини, а також її походження у зв'язку з усиновленням (ст. ст. 229–231 СК). Реєстрація цих фактів органом державної реєстрації актів цивільного стану має велике значення, оскільки, по-перше, слугує захисту особистих немайнових та майнових прав осіб, визначенню цивільного статусу фізичної особи, спрощує встановлення родинних та сімейних зв'язків, може стати в нагоді при вирішенні питань про стягнення аліментів, спадкування, призначення пенсій, а також для врахування характеристики народонаселення. По-друге, слугує вихідними даними для обліку і дослідження соціально-демографічно, соціально-просторової структури населення держави.

Державній реєстрації окремих актів цивільного стану сімейним законодавством надається особливого значення. Так, за ст. 27 СК значення державної реєстрації шлюбу визначається як забезпечення стабільності відносин між жінкою та чоловіком, охорони прав та інтересів подружжя, їхніх дітей, а також в інтересах держави та суспільства. Всупереч цій нормі СК містить іншу норму, яка не відображає заінтересованість держави в стабільності сімейних відносин. Йдеться про ті норми сімейного законодавства, які надають певного правового значення так званім «фактичним шлюбом», а саме — положення ст. 74 СК щодо визначення правового режиму майна жінки та чоловіка, які проживають однією сім'єю, але не перебувають у шлюбі між собою або в будь-якому іншому шлюбі, а також положення ст. 91 СК щодо визнання права на утримання жінки та чоловіка, які не перебувають у шлюбі між собою.

Досить обґрунтовано положення СК щодо «обов'язку» держави прирівнювати до незареєстрованого шлюбу «фактичний» шлюб (співжиття, конкубінат) критикує В. М. Махінчук. На його думку, парадоксальність «фактичного» шлюбу полягає у тому, що люди добровільно відмовляються від того, аби їх стосунки та інтереси були під охороною держави шляхом взяття шлюбу, однак хочуть отримати певний захист у подальшому, про всяк випадок. Однак, у цьому випадку держава сама йде на порушення цього критерію (балансу) між публічними та приватними інтересами. Особа, що не хоче втручання держави у його особисті права (як то право на інтимне життя) шляхом реєстрації шлюбу, цілком достатньо володіє можливостями захисту свої інтересів за допомогою загальних засад цивільного законодавства, при цьому не варто спотворювати поняття «шлюбу», оскільки останній все ж регулює не тільки майнові правовідносини подружжя (людей), але й містить цілу низку інших важливих факторів (причин, умов), які мають враховуватись при вирішенні майнових питань подружжя, і напевно чи їх можна автоматично (чи механістично) поширювати на лю-

дей, які «просто» спільно проживають, не беручи свідомо шлюб, при цьому маючи напевно якісь аргументи на цю користь [4]. Погоджуючись з наведеним, додамо, що на нашу думку, соціальний механізм фактичних відносин діє за іншими правилами, ніж відносини зрілих суспільних, і є не кращою формою для здійснення над ними патронажу з боку держави та суспільства. А називати шлюбом, визначення якого наводиться у ст. 21 СК, відносини які проживають однією сім'єю, але не перебувають у шлюбі між собою, недоречно.

Вважаємо, що держава повинна сприяти державній реєстрації таких відносин, зокрема, через законодавчі акти. СК України містить більш прогресивну норму порівняно з КпШС України щодо дотримання місячного строку з дня подання особами заяви про реєстрацію шлюбу і реєстрації шлюбу. Так, в ч. 2 ст. 32 СК прямо вказано, що у разі вагітності нареченої, народження нею дитини, а також якщо є безпосередня загроза для життя нареченої або нареченого, шлюб реєструється у день подання відповідної заяви або у будь-який інший день за бажанням наречених протягом одного місяця. На нашу думку, доцільно також закріпити в СК правило про можливість реєстрації шлюбу до спливу цього строку, якщо до органу державної реєстрації актів цивільного стану із заявою звертаються чоловік і жінка, які проживають однією сім'єю, але не перебувають у шлюбі між собою або в будь-якому іншому шлюбі.

Досить очевидно також проявляється публічний інтерес в зареєстрованих шлюбних відносинах і їх стабільності з огляду на зобов'язання держави в сфері дотримання соціальних гарантій щодо дітей та одиноких батьків. Збільшення кількості одиноких матерів (батьків) потребує додаткових коштів з державного бюджету на виплату різноманітних соціальних виплат — соціальних допомог (див.: розділ V-A Закону «Про державну допомогу сім'ям з дітьми» [5]), пенсій (ст. 44 Закону «Про пенсійне забезпечення» [6]) тощо.

Серед багатьох причин, які зумовлюють втручання держави в «приватні справи», є одна найпринциповіша, яка є характерною для багатьох держав, — це необхідність втручання в приватне життя осіб у разі порушення прав дітей. Заінтересованість держави і суспільства в охороні прав дітей складалася поступово, стаючи справою не сімейною, а суспільною. З цього приводу доречно навести думку Гегеля: «...Громадянське суспільство зобов'язане і має право наглядати за вихованням дітей і впливати на нього, присікаючи свавілля і випадкові наміри батьків, оскільки воно має відношення до здатності людини стати членом суспільства» [7].

Інститут захисту прав дітей сімейного законодавства характеризується поєднанням прав і обов'язків, за якого закріплення прав за дітьми передбачає появу чітко визначених обов'язків саме у держави в особі її органів і суспільства в особі органів місцевого самоврядування. При цьому, виконанням таких обов'язків забезпечується реалізація приватних за своєю природою інтересів.

Низка норм СК та інших законодавчих актів направлена на охорону майнових прав дітей. Це стосується, наприклад, прав дітей в сфері управління та розпорядження належним їм майном. Батьки малолітньої дитини не мають права без дозволу органу опіки та піклування вчиняти такі правочини щодо її

майнових прав: укладати договори, які підлягають нотаріальному посвідченню та (або) державній реєстрації, в тому числі договори щодо поділу або обміну житлового будинку, квартири; видавати письмові зобов'язання від імені дитини; відмовлятися від майнових прав дитини. Батьки мають право дати згоду на вчинення неповнолітньою дитиною таких правочинів лише з дозволу органу опіки та піклування. Дозвіл органу опіки та піклування на вчинення правочинів щодо нерухомого майна дитини надається в разі гарантування збереження її права на житло (ст. 177 СК). Для більшого захисту прав дітей схожі норми містять й інші нормативно-правові акти, зокрема, ст. 17 Закону України «Про охорону дитинства», ст. 12 Закону України «Про основи соціального захисту бездомних громадян і безпритульних дітей», п. 40 Інструкції про порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, п. 67 постанови Кабінету Міністрів від 24 вересня 2008 р. № 866 «Питання діяльності органів опіки та піклування, пов'язаної із захистом прав дитини».

Виправдане втручання держави існує у захисті житлових прав дітей. Так, сімейним законодавством передбачена можливість виселення того з батьків, хто позбавлений батьківських прав, з житлового приміщення, у якому він проживає з дитиною (ч. 2 ст. 167 СК). При цьому судом може бути постановлене рішення постановити рішення про примусовий поділ житла чи його примусовий обмін. В необхідності застосування заходів такого характеру виявляється не тільки приватний інтерес, а й публічний інтерес.

Що ж стосується запобігання порушення прав дітей з боку батьків в сфері духовного виховання, формування особистості дитини, підготовки її до самостійного життя, то вітчизняне законодавство майже не містить норм охоронного характеру, однак багато — захисного.

Так, в інтересах дітей, а також всього суспільства здійснюється відібрання дитини у батьків без позбавлення батьківських прав і застосовується позбавлення батьківських прав у разі протиправної поведінки батьків (ст. ст. 164, 170 СК). Залишення дитини у батьків, які не виконують або неналежно виконують свої батьківські обов'язки має негативні наслідки як для самої дитини (зокрема, неотримання освіти, неправильне формування її інтересів, потреб і шляхів їх забезпечення, відсутність духовного розвитку тощо), так і для держави і суспільства в цілому. Проживання дитини в благополучній сім'ї є запорукою зменшення злочинності неповнолітніх і вчинення злочинів проти неповнолітніх.

Крім цього, існує безпосередній зв'язок між благополучним проживанням дитини в сім'ї з батьками і проблемами влаштування дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування. Державі та суспільству не вигідно утримувати дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, в спеціальних дитячих закладах. Оскільки, по-перше, як доведено багаторічними дослідженнями, жоден дитячий заклад не замінить нормального батьківського піклування щодо дитини, не може підготувати її до самостійного життя, створити дитині належні умови для виховання та розвитку. По-друге, незважаючи на те, що з недбайливих батьків стягуються кошти за постійне проживання

їхніх дітей у спеціальних дитячих закладах, держава витрачає щороку значні кошти на утримання таких закладів, на соціальні виплати (пенсії, стипендії тощо), і повинна також витратити на забезпечення таких дітей житлом.

Заінтересованість держави в захисті прав дітей виявляється в можливості захистити права дитини в суді, а також в обов'язковій участі органу опіки та піклування в справах щодо участі одного з батьків у вихованні дитини, місця проживання дитини, позбавлення та поновлення батьківських прав, побачення з дитиною матері, батька, які позбавлені батьківських прав, відібрання дитини від особи, яка тримає її у себе не на підставі закону або рішення суду, управління батьками майном дитини, скасування усиновлення та визнання його недійсним. Низка повноважень щодо захисту прав дітей покладена на прокуратуру та нотаріат.

Підсумовуючи, слід зробити такі висновки:

1. Виникнення, існування, зміна і припинення сімейних правовідносин тісно пов'язані зі специфічною діяльністю органів державної влади і місцевого самоврядування. Такі правовідносини не є сімейними, хоча значною мірою врегульовуються сімейним законодавством.

2. Обмеження щодо здійснення сімейних прав, які містяться в СК України, встановлені не тільки для захисту учасників сімейних правовідносин, а й з метою дотримання публічно-правових інтересів.

3. Держава в таких відносинах виступає як гарант і захисник суспільних (публічних) інтересів.

Проблема сумісності приватних і публічних інтересів у сімейному праві тісно пов'язана з проблемою визначення методу сімейно-правового регулювання, яка потребує детального вивчення.

### Література

1. Ворожейкин Е. М. Семейные правоотношения в СССР / Е. М. Ворожейкин. — М. : Юрид. лит., 1972. — С. 18.
2. Яковлев В. Ф. Метод и механизм регулирования семейного права // Советское семейное право / под ред. В. А. Рясенцева. — М., 1982. — С. 12–13.
3. Тихомиров Ю. А. Публичное право : учебник / Ю. А. Тихомиров. — М. : БЕК, 1995. — С. 54–55.
4. Махінчук В. М. Конкубінат за Сімейним кодексом України: проблеми правореалізації // Наукові засади та практика застосування нового Сімейного кодексу України : зб. наук. пр. за матеріалами «круглого столу», м. Київ, 25 трав. 2006 р. — Х., 2007. — С. 97.
5. Про державну допомогу сім'ям з дітьми : Закон від 21 листоп. 1992 р. № 2811-ХІІ (ред. від 12 черв. 2009 р. на підставі 1390-17) [Електронний ресурс]. — Режим доступу : zakon1.rada.gov.ua. — Назва з екрана.
6. Про пенсійне забезпечення : Закон від 5 листоп. 1991 р. № 1788-ХІІ (ред. від 7 трав. 2009 р. на підставі 1276-17) [Електронний ресурс]. — Режим доступу : zakon1.rada.gov.ua. — Назва з екрана.
7. Гегель Г. В. Ф. Философия права / Г. В. Ф. Гегель. — М. : Мысль, 1990. — С. 269.

### Анотація

*Труба В. І.* Про сумісність приватного і публічного інтересів у сімейному праві. — Стаття.

Стаття присвячена висвітленню проблем сумісності приватного і публічного інтересів у сімейному праві. Автором доводиться теза про заінтересованість держави в охороні сім'ї, обґрунто-

вугється необхідність поєднання приватноправових і публічно-правових елементів у правовому регулюванні сімейних відносин.

*Ключові слова:* сімейне право, приватний інтерес, публічний інтерес, захист шлюбу та сім'ї.

### Анотація

*Труба В. И. О совместимости частного и публичного интересов в семейном праве. — Статья.*

Статья посвящена освещению проблем совместимости частного и публичного интересов в семейном праве. Автором доказывается тезис о заинтересованности государства в охране семьи, обосновывается необходимость сочетания частного и публичного права в правовом регулировании семейных отношений.

*Ключевые слова:* семейное право, частный интерес, публичный интерес, защита брака и семьи.

### Summary

*Truba V. I. Compatibility of Private and Public Interests in Family Law. — Article.*

The article is devoted to interpretation the problems of compatibility of private and public interests in family law. The author proves the thesis about the state interest in protecting the family, the necessity of a combination of private and public law elements in the legal regulation of family relations are substantiated.

*Keywords:* family law, private interest, public interest, protection of marriage and family.

УДК 340.132

*Л. І. Заморська*

## ПРИМУСОВІСТЬ ТА СОЦІАЛЬНА НОРМАТИВНІСТЬ ЯК ПЕРЕДУМОВИ ФОРМУВАННЯ НОРМАТИВНОСТІ ПРАВА

Примусовість (як зв'язок з суспільним примусом) виступає лише одним з проявів обов'язковості соціальних правил. Не оспороюючи ці, загалом вірні, судження, ми не спиратимемося на способи забезпечення нормативів і психологічні чинники, а проведемо розмежування між імперативністю і примусовістю по дещо інших підставах [9, 13].

Нетотожність обов'язковості і примусовості проявляється в тому, що «обов'язковість норм реалізується у більшості випадків добровільно в силу переконаності, хоча можливість примусу залишається». Соціальну примусовість необхідно розглядати як потенційну можливість застосування заходів примусу до порушників певних соціальних правил. Для об'єктивних нормативів примусовість як особлива соціальна реакція не потрібна, бо вони існують в силу природної необхідності. Способи забезпечення об'єктивних соціальних норм схожі на технічні норми. При невідтворенні певних соціальних зв'язків соціальний механізм просто не функціонує, руйнується, так само як і природний або технічний механізм. Необхідність існування певних соціальних зв'язків забезпечується їх об'єктивною обумовленістю. Соціальний механізм підтримується примусовістю виконання нормативів як засобом забезпечення власної цілісності і самозбереження.