

УДК 347.622.2

ВОЙТЕНКО Т.В.

## ЗМІНА СТАТІ ЯК ПІДСТАВА ПРИПИНЕННЯ ШЛЮБУ

Статтю присвячено вивченню питання зміни біологічної статі особи як підстави припинення шлюбу.

**Ключові слова:** зміна статі, біологічна й соціальна стать, припинення шлюбу, різностатевість як умова укладення шлюбу.

Стаття посвячена изучению вопроса изменения биологического пола лица как основания прекращения брака.

**Ключевые слова:** изменение пола, биологический и социальный пол, прекращение брака, разнополость как основание прекращения брака.

The article discusses the question of the biological sex change of the individual as grounds for termination of the marriage.

**Key words:** sex change, biological and social gender, termination of marriage, heterosexual marriage as a ground for termination.

**Вступ.** Щороку у світі збільшується кількість країн, у яких дозволяються одностатеві шлюби. Проблеми, обумовлені зміною біологічної статі та збільшенням кількості одностатевих союзів, залишаються актуальними також в Україні.

Постановка завдання. Метою статті є дослідження проблематики зміни статі як однієї з підстав припинення шлюбу.

**Стан дослідження.** Зміна статі та проблеми, які виникають у зв'язку з такою зміною, були предметом багатьох наукових досліджень. Зокрема, питання різностатевості як умови укладення шлюбу та зміни статі як підстави припинення шлюбу вивчали такі вітчизняні й зарубіжні науковці, як М.В. Антокольська, Л.М. Баранова, В.І. Борисова, В.О. Гончаренко, І.В. Жилінкова, Л.М. Пчелінцева, З.В. Ромовська, О.І. Сафончик, І.О. Трофимець, Є.О. Харитонов та інші.

**Результати дослідження.** Стаття 21 Сімейного кодексу України називає шлюб союзом чоловіка й жінки.

Як справедливо відмітив І.А. Зенін, належність осіб, що вступають у шлюб, до різних статей у системі умов укладення шлюбу є новою й незвичайною, оскільки завжди це лише малося на увазі та законом не регламентувалося [1, с. 193].

Оскільки шлюб являє собою гендерний феномен, зазначає І.О. Трофимець, то до матеріальних умов його укладення входить належність осіб, що укладають шлюб, до різних статей. Шлюб має не тільки соціальну, а й біологічну основу, одне з призначень шлюбу – впорядкування сексуальних відносин у суспільстві, сексуальна функція – одна з його основних функцій. Біологічна стать продовжує бути основним диференціюючим фактором. Шлюб як соціальний інститут сформувався на природній належності людини до чоловічої й жіночої статі [2, с. 17].

Професор З.В. Ромовська, посилаючись на те, що в шлюбі можуть бути лише жінка й чоловік, тобто особи різної статі, відкидає спроби окремих представників сексуальних мен-

шин добитися узаконення «шлюбу» між особами однієї статі. У деяких державах (Бельгія, Голландія) сексуальні меншини добилися внесення змін до законодавства, унаслідок чого шлюб може бути зареєстрований між особами однієї статі. Обґрунтування потреби такого нововведення необхідністю дотримання прав людини засвідчує, що ідею прав людини можна іноді возвеличити до абсурду. Можливість «шлюбу» між особами однієї статі суперечить християнській моралі, канонам інших релігійних вірувань, не узгоджується вона й із моральними засадами нашого суспільства, а тому приклад цих держав в Україні не був і не буде запозичений. Одностатеві шлюби – данина сьогоденній «моді», яка, як і кожна мода, короткочасна [3, с. 65].

Разом з тим у цьому питанні, на нашу думку, не можна бути цілком категоричними.

Сімейний кодекс України, закріпивши різностатевість як обов'язкову умову укладення шлюбу, не включив порушення цієї умови в перелік підстав для визнання шлюбу недійсним, оскільки в статті 38 Сімейного кодексу України вказано вичерпний перелік таких умов. Аналогічна ситуація склалася й у законодавстві Росії, інших країнах колишнього Радянського Союзу.

Водночас існують винятки. Так, наприклад, у Литві з причин статевої аномалії одного з подружжя, наявної на момент реєстрації шлюбу, шлюб може бути визнаний недійсним за позовом одного з подружжя. До статевої аномалії потрібно відносити гомосексуалізм, транссексуалізм, гермафродитизм.

Невизнання на державному й суспільному рівні гомосексуальних союзів в Україні та в інших країнах колишнього Радянського Союзу, а також у країнах Азії пов'язане з презумпцією, що це суперечить людській природі. Разом із тим можна заперечити, що зміна статі є неприродною, оскільки допускається під час виявлення психічного захворювання (розладу статевої ідентифікації) – транссексуалізму. Так, Наказом Міністерства охорони здоров'я України «Про удосконалення надання медичної допомоги особам, які потребують зміни (корекції) статевої належності» від 3 лютого 2011 р. № 60, зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 25 лютого 2011 р. за № 239/18977, було затверджено «Методико-біологічні і соціально-психологічні показання для зміни (корекції) статевої належності» [4]. Медично-біологічними й соціально-психологічними показаннями для зміни (корекції) статевої належності визнано неможливість соціальної та психологічної адаптації пацієнта в суспільстві за умови збереження статі, зафіксованої під час народження, і сприятливий прогноз для адаптації під час зміни (корекції) статевої належності.

Затвердження таких показань і створення спеціальної Комісії з питань зміни (корекції) статевої належності в Україні свідчить про актуальність проблеми зміни статі в Україні, необхідність її законодавчого регулювання та зміну категоричної державної політики в цій сфері.

Цікавою є позиція Європейського суду з прав людини. До 2002 р. Європейський суд із прав людини відмовляв у задоволенні позовів прооперованих транссексуалів про визнання їх прав на шлюб (справи «Ван Оостервейк проти Бельгії» від 6 листопада 1980 р., «Різ проти Об'єднаного Королівства» від 17 жовтня 1986 р., «Коссі проти Об'єднаного Королівства» від 27 вересня 1990 р., «Шеффіелд і Хоршам проти Об'єднаного Королівства» від 30 липня 1998 р.).

Разом із тим рішенням від 11 липня 2002 р. Європейський суд із прав людини визнав, що заборона вступу в шлюб особи, яка змінила стать, порушила право громадянина на повагу до особистого та сімейного життя (стаття 8 Європейської конвенції з прав людини та основоположних свобод) [5; 6, с. 227–228].

На ґрунті зміни статі особою актуальним залишається питання про співвідношення категорій «біологічна стать» і «цивільна (гендерна) стать» фізичної особи. Встановлено, що ці поняття не завжди співпадають [7].

Неспівпадання відмічається в осіб із нетрадиційною сексуальною орієнтацією – гомосексуалів і транссексуалів. Навіть під час зміни статі людини, яка допускається міжнародним і національним правопорядками, про що свідчить новітня законотворча політика

України, зміна цивільної статі не зумовлює повної зміни біологічної статі, репродуктивні функції природнім шляхом виконуватися не можуть, хромосомний набір «виказує» біологічну стать особи.

Такої ж думки дотримується й М.В. Антокольська, яка вважає: «Сучасна наука ще не в силах творити чудеса: ні оперативне втручання, ні гормональне лікування не в стані повністю перетворити чоловіка в жінку й навпаки» [8, с. 131].

На переконання І.А. Зеніна, непередбачуваність соціальних мотивацій поведінки деяких представників чоловічої статі, які здійснюють операції щодо зміни їх органів на жіночі з подальшим «виходом заміж», зумовлює в сімейному праві нові проблеми [1, с. 194].

З такою позицією вченого складно не погодитися.

Фактично сімейне законодавство України не забороняє шлюби з особами, які змінили стать. Під час зміни статі особа отримує свідоцтво про зміну (корекцію) статевої належності, видане Комісією з питань зміни (корекції) статевої належності, на підставі якого відділом державної реєстрації актів цивільного шлюбу за заявою такої особи вносяться зміни до актового запису про народження та за необхідності змінюється її прізвище, ім'я та по батькові (абзац 4 пункту 2.1 та пункт 2.15.5 Правил внесення змін до актових записів цивільного стану, їх поновлення та анулювання, затверджених Наказом Міністерства юстиції України від 12 січня 2011 р. № 96/5, зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 14 січня 2011 р. за № 55/18793) [9].

Зміна прізвища, імені або по батькові особи є підставою для обміну паспорту [10], а тому особа, змінивши стать, отримує звичайний паспорт громадянина України та може укласти шлюб. Таким чином, залишаючись біологічно, наприклад, чоловіком, а соціально будучи жінкою, така особа може зареєструвати шлюб із чоловіком.

Отже, запрошується висновок, що українське законодавство все ж таки допускає одностатеві шлюби, однак наразі лише на біологічному рівні.

Так, під час укладення такого шлюбу юридично дотримуватимуться вимоги статті 21 Сімейного кодексу України про можливість укладення шлюбу лише між чоловіком і жінкою. Факт зміни статі одним зі членів подружжя до укладення шлюбу, про що не було відомо іншому з подружжя на момент укладення шлюбу, у силу вимоги Сімейного кодексу України про різностатевість не буде підставою для визнання шлюбу недійсним. Імовірно, дізнавшись про попередню зміну статі іншим із подружжя, особа може звернутися до суду з позовом про визнання шлюбу недійсним із підстав приховування факту зміни статі. Така підстава чинним Сімейним кодексом України не передбачена.

На законодавчому рівні в Україні залишається невирішеним питання про батьківство дитини, батько (мати) якої змінили стать. На нашу думку, не вірно було б вважати, що під час зміни статі та набуття анатомічних рис протилежної біологічної статі батько дитини стає другою матір'ю чи навпаки.

Зміна статі одним із батьків дитини та, відповідно, зміна їхніх паспортних та анкетних даних не є підставами для зміни даних про батьків в актовому записі про народження дитини. Таким чином, дитина юридично залишається дитиною своїх біологічних батьків. Подальша зміна статі одним із батьків не відмінює правовий зв'язок між дитиною й батьками, а відтак дитина продовжує бути спадкоємцем своїх батьків, незважаючи на те, що, наприклад, батько помре в статі жінки чи мати помре в статі чоловіка. Зміна статі не змінює обсягу прав та обов'язків батьків щодо дитини, незалежно від того, у якій статі перебуватимуть батьки на момент існування правовідносин (наприклад, щодо сплати аліментів).

Залишається невирішеною також проблема про існування шлюбу під час зміни статі одним із подружжя. Оскільки українське законодавство зміну статі не називає підставою для припинення шлюбу, то складається ситуація, що шлюб існуватиме, якщо обоє із членів подружжя зацікавлені в збереженні сім'ї.

Таким чином, якщо член подружжя нормально сприймає той факт, що інший із подружжя змінив стать, і обоє можуть продовжувати жити однією сім'єю як два друга чи дві подруги, вести спільне господарство, виховувати спільних дітей, народжених до зміни статі,

то шлюб зберігається. Разом із тим у такому випадку виникає колізія норм про те, що, з одного боку, шлюбом може бути лише союз чоловіка й жінки, з іншого боку, зміна статі не припиняє зареєстрований шлюб відповідно до статті 104 Сімейного кодексу України.

У науковій літературі звертається увага на те, що розвиток законодавства можливий шляхом прирівняння зміни статі до соціальної смерті такої особи за правилами оголошення громадянина в судовому порядку померлим, що, на думку вчених, призведе до припинення шлюбу [11, с. 77].

Разом із тим із такою думку, вважаємо, погодитися не можна, оскільки, крім питання реєстрації шлюбу, існує низка інших правовідносин, які пов'язані з особою, що змінила стать, зокрема аліментні відносини, відносини власності, поруки, кредитні зобов'язання тощо.

У такому випадку, на нашу думку, єдиним можливим виходом із цієї ситуації є внесення змін до частини 1 статті 104 Сімейного кодексу України шляхом доповнення переліку підстав для припинення шлюбу.

У такий спосіб шлюб залишиться «шлюбом» у його значенні союзу жінки й чоловіка, колишні члени подружжя, незважаючи на зміну статі, зможуть продовжувати проживати однією сім'єю, відносини між ними й дітьми регулюватимуться нормами сімейного законодавства як між батьками й дітьми, а відносини між собою регулюватимуться нормами цивільного та житлового законодавства, зокрема щодо власності – нормами про спільну сумісну власність.

Безумовно, найскладнішим для вирішення залишається питання про становище дітей у таких сім'ях, оскільки має місце великий ризик психологічних проблем і проблем з адекватним сприйняттям своєї гендерної належності. Показовою в цьому плані є політика Великобританії, спрямована на виховання толерантності до одностатевих шлюбів і до осіб нетрадиційної сексуальної орієнтації шляхом введення спеціальної дисципліни (гендерного виховання) у початкових закладах, оскільки виховання як частина навчального процесу розвиває ціннісну свідомість людини, її світосприйняття, ставлення до суспільства, культури й самого себе.

Відповідно до Міжнародної класифікації хвороб гомосексуалізм виключений із переліку психічних захворювань [12]. За медичними нормами фактично не виявлені або мало проявлені порушення соціального й фізіологічного функціонування організму за гомосексуалізму, що свідчить про відсутність психічних розладів і девіації. Разом із тим Всесвітня організація охорони здоров'я називає формами психічного й поведінкового розладу сексуальні сфери: транссексуалізм, трансвестизм, фетишизм та інші, визначаючи нормою парність, гетеросексуальність, статеву зрілість партнерів, добровільні зв'язки. Оскільки сексуальні відносини між одностатевими партнерами більше не розцінюються як протизаконні та не визнаються патологією, то державна політика повинна бути зорієнтована на відсутність ще одного виду дискримінації – залежно від сексуальної орієнтації.

Оскільки проблема фактичних одностатевих квазішлюбів існує, то ігнорування її державою ніяк не сприяє її вирішенню.

Праву зарубіжних країн відомі аналоги інституту шлюбу (квазішлюби), у тому числі союзи одностатевих осіб, які мають не тільки різні назви, а й відрізняються по суті. В одних випадках подібні союзи визнаються сімейно-правовими, в інших – цивільно-правовими.

Державне визнання одностатевих шлюбів означає наділення партнерів особливими взаємними правами й обов'язками як майнового, так і немайнового характеру: спільна власність, аліментні зобов'язання, спадщина, соціальне й медичне страхування, пільгове кредитування й оподаткування, єдине прізвище, спільне батьківство (усиновлення) та прийняття на виховання дітей тощо.

Як з'ясувалося, населення Європи не має одностайної думки в питанні легалізації одностатевих союзів: тільки 44% громадян Європейського Союзу підтримують гомосексуальні шлюби. В окремих європейських країнах становище в підтримку нетрадиційних сімей виглядає таким чином: Нідерланди – 82%, Швеція – 71%, Данія – 69%, Бельгія – 62%, Чехія – 52%, Республіка Кіпр – 14%, Латвія – 12%, Румунія – 11%.

Першою сучасною країною, яка узаконила одностатеві шлюби, була Данія, яка 7 червня 1989 р. прийняла Датський акт про зареєстроване партнерство. Союзи одностатевих осіб за датським законодавством мають обмеження в питаннях усиновлення та штучного запліднення.

Нині список країн, де легалізовані одностатеві шлюби на державному рівні, значний: Данія – зареєстроване партнерство з 1989 р.; Норвегія – зареєстроване партнерство з 1993 р., шлюб із 2009 р.; Швеція – зареєстроване партнерство, співжиття з 1994 р., шлюб із 2009 р.; Ісландія – співжиття з 1996 р., зареєстроване партнерство з 2009 р.; Угорщина – співжиття з 1996 р., зареєстроване партнерство з 2009 р.; Бельгія – співжиття з 1998 р., шлюб із 2003 р.; Франція – договір про сумісне життя, співжиття з 1999 р.; Іспанія – партнерство з 1999 р.; Канада – партнерство з 2000 р., шлюб з 2005 р.; Нідерланди – зареєстроване партнерство з 2001 р.; Німеччина – пожиттєве партнерство з 2001 р.; Великобританія – громадянське партнерство з 2005 р.; Чехія – зареєстроване партнерство з 2006 р. Цей перелік не є вичерпним, у світі зростає число держав, які легалізували нетрадиційні сім'ї [2, с. 18–30].

Висновки. Вирішення на законодавчому рівні проблеми про припинення шлюбу під час зміни статі одним із подружжя залишається актуальним. Не знаходять свого практичного доведення запропоновані твердження про необхідність прирівняння зміни статі до соціальної смерті особи або ж про збереження шлюбу між подружжям під час зміни статі одним із них. Зважаючи на те, що, з одного боку, шлюбом може бути лише союз чоловіка й жінки, а з іншого боку, зміна статі не припиняє зареєстрований шлюб відповідно до статті 104 Сімейного кодексу України, вважаємо, що усунути колізію норм можна, доповнивши частину 1 статті 104 Сімейного кодексу України такою підставою для припинення шлюбу, як зміна статі, унаслідок чого вона матиме такий зміст: «Шлюб припиняється внаслідок смерті одного з подружжя, зміни ним статі або оголошення його померлим».

#### Список використаних джерел:

1. Зенин И.А. Гражданское и торговое право зарубежных стран / И.А. Зенин. – М. : Дашков и Ко, 2008. – 567 с.
2. Трофимец И.А. Актуальные вопросы заключения и прекращения брака на постсоветском пространстве : [монография] / И.А. Трофимец. – М. : Юрлитинформ, 2012. – 256 с.
3. Ромовська З.В. Сімейний кодекс України : [науково-практичний коментар] / З.В. Ромовська. – К. : Видавничий дім «Ін Юре», 2003. – 528 с.
4. Про удосконалення надання медичної допомоги особам, які потребують зміни (корекції) статевої належності : методико-біологічні і соціально-психологічні показання для зміни (корекції) статевої належності, затвержені Наказом Міністерства охорони здоров'я України від 3 лютого 2011 р. № 60 // Офіційний вісник України. – 2011. – № 17. – Ст. 714.
5. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 р., ратифікована Законом України від 17 липня 1997 р. № 475/97-ВР // Офіційний вісник України. – 1998. – № 13. – Ст. 270.
6. Войтенко Т.В. Різностатевість шлюбу як умова його укладення / Т.В. Войтенко // Сучасні проблеми правової системи України : збірник матеріалів IV Міжнародної науково-практичної конференції / редкол. : Ю.С. Шемшученко, Ю.Л. Бошицька, О.В. Чернецька, Г.П. Лемківська, М.П. Короленко, М.О. Дей, З.А. Тросюк, С.І. Бевз. – К. : Ліра, 2012. – С. 227–228.
7. Гендерная экспертиза российского законодательства / [Л.Н. Завадская, З.М. Зотова, М.В. Камчаткина, А.С. Михлин и др.] ; отв. ред. Л.Н. Завадская. – М. : БЕК. – 272 с.
8. Антокольская М.В. Семейное право : [учебник] / М.В. Антокольская. – изд. 3-е, перераб. и доп. – М. : Норма ; Инфа-М., 2010. – 431 с.
9. Правила внесення змін до актових записів цивільного стану, їх поновлення та анулювання, затвержені Наказом Міністерства юстиції України від 12 січня 2011 р. № 96/5, зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 14 січня 2011 р. за № 55/18793 // Офіційний вісник України. – 2011. – № 4. – Т. 2. – Ст. 238.



10. Порядок оформлення і видачі паспорта громадянина України, затверджений Наказом Міністерства внутрішніх справ України від 13 квітня 2012 р. № 320, зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 2 липня 2012 р. за № 1089/21401 // Офіційний вісник України. – 2012. – № 54. – Ст. 2178.

11. Степанов Д.И. Правовые проблемы, связанные с изменением пола человека / Д.И. Степанов // Законодательство. – 2000. – № 11. – С. 77.

12. Международная классификация болезней МКБ-10 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.medicusamicus.com/index.php?action=mkb>.

УДК 347

ДЗЮБА І.В.

### ОСОБЛИВОСТІ ЗАСТАВИ МАЙНОВИХ ПРАВ, ЩО ВИНИКАЮТЬ ІЗ ДОГОВОРУ ОРЕНДИ

Статтю присвячено заставі майнових прав, що виникають із договору оренди, та дослідженню можливостей використання майнових прав, що виникають в орендних правовідносинах, як предмета застави.

**Ключові слова:** договір, договір оренди, іпотека, застава, майнові права.

Статья посвящена залогу имущественных прав, возникающих из договора аренды, и рассмотрению возможностей использования имущественных прав, возникающих в арендных правоотношениях, как предмета залога.

**Ключевые слова:** договор, договор аренды, ипотека, залог, имущественные права.

The article is devoted to the issues of security of pawning property rights, which arise from the lease agreement. The possibility of using property rights, which arise from the lease legal relationships, as the pledge deposit is examined.

**Key words:** contract, lease agreement, mortgage, pledge, property rights.

**Вступ.** Питання визначення правової природи застави залишається однією з найскладніших проблем цивільного права. Щодо можливості застави окремих видів майнових прав, що виникають із договору оренди, то у вітчизняній науці цивільного права наукові дослідження в цьому напрямі потребують глибокого аналізу.

**Стан дослідження.** Значну увагу розвитку такого інституту, як застава майнових прав, приділили такі вчені, як Б. Гонгало, А. Мирошник, М. Агарков, Ч. Азімов, В. Белов, В. Буділов, О. Вишневський, О. Дзера, А. Звоницький, Л. Каст, Н. Кузнецова, О. Маковська, Й. Покровський, Т. Шкрум, Н. Нерсесов, Л. Новосьолова та інші. Проте, незважаючи на значну кількість наукових праць, проблематика застави майнових прав, що постають із договору оренди, залишається досить актуальною.

---

© ДЗЮБА І.В. – викладач кафедри цивільно-правових дисциплін (Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ)