

УДК 347.631

І. В. Рубець

ЗАСТОСУВАННЯ ПРЕЗУМПЦІЇ ШЛЮБНОГО ПОХОДЖЕННЯ ДИТИНИ

Постановка проблеми. В законодавстві багатьох країн світу, а також і України втілена презумпція шлюбного походження дитини, яка полягає у тому, що дитина, зачата і (або) народжена у шлюбі, походить від подружжя, яке перебуває (перебувало) у цьому шлюбі. Законодавець визначає строк, протягом якого дитина, народжена після припинення або визнання шлюбу недійсним, походить від колишнього подружжя, адже вважається, що зачатю вона була ще під час подружнього життя. Раніше презумпція шлюбного походження забезпечувала дитині статус «законнонародженості». А. І. Загоровський у «Курсі сімейного права» зазначає: «Для встановлення законнонародженості дитини необхідно довести не лише те, що вона народжена від жінки, яка на момент зачаття перебувала у законному шлюбі, але також і те, що саме її чоловік, а не будь-хто інший, винуватець зачаття. Але усвідомлюючи складність останнього, а також з метою, по можливості, протегувати шлюб, закон презюмує, що чоловік матері є батьком дитини. А також закон визнає законнонародженими не лише дітей, зачатих та народжених у шлюбі, але і лише зачатих, хоча й народжених після його припинення, і навіть у певних умовах – зачатих до шлюбу та народжених у шлюбі. При цьому законодавець визначає на основі даних фізіології найкоротший та найбільш тривалий строк вагітності і період зачаття, визначає час від останнього дня найкоротшого строку до останнього дня найбільш тривалого, рахуючи від дня народження дитини» [1, с. 261–262]. Сьогодні тривалість цього строку в різних державах світу є різною. До прикладу, ч. 2 ст. 48 Сімейного кодексу РФ встановлює його у 300 днів [2]. У Голландії його тривалість визначена у 306 днів [3, с. 83]. В Україні, згідно з ч. 2 ст. 122 Сімейного кодексу України 2002 року (далі – СК України), він становить 10 місяців після припинення шлюбу або визнання його недійсним. Втім реалізація відповідного положення на практиці викликає багато труднощів, адже правове регулювання застосування презумпції шлюбного походження в національному законодавстві містить ряд проблемних нюансів.

Аналіз останніх досліджень і публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми. Дослідження питання природи презумпції шлюбного походження дитини у науковій літературі практично не зустрічається, оскільки переважно предметом дослідження виступають окремо презумпція материнства та презумпція батьківства. Зокрема, свої праці по тематиці природи правових презумпцій загалом та презумпцій сімейно-правової сфери публікували З.В. Ромовська, Р.К. Лотфуллин, К.К. Панько, Н.Н. Тарусина, О. Ю. Ільїна, О.В. Танимов, Л. В. Красицька, С.В. Сеник та інші.

Мета статті. Висвітлити та проаналізувати основні проблемні моменти застосування презумпції шлюбного походження дитини. З'ясувати, чи дійсно моментом відліку для початку спливу строку застосування презумпції шлюбного походження слід вважати лише припинення або визнання шлюбу недійсним. Запропонувати внесення відповідних змін у законодавство.

Виклад основного матеріалу. Цивільний кодекс України 2003 року (далі – ЦК України) передбачає можливість визнання особи безвісно відсутньою та оголошення її померлою. Для кожного з цих випадків передбачено підстави та спеціальна процедура. У випадку оголошення особи померлою шлюб із нею припиняється на підставі ч. 1 ст. 104 СК України. Якщо особу визнано безвісно відсутньою, то другий з подружжя, згідно зі ст. 107 СК України, має можливість розірвати шлюб із нею в адміністративному порядку в разі наявності судового рішення про визнання особи безвісно відсутньою. За таких умов застосування презумпції шлюбного походження відбуватиметься в загальному порядку, тобто протягом десяти місяців після припинення шлюбу. Слід проаналізувати, чи достатньо виправданою є така позиція. Стаття 46 ЦК України передбачає, що фізична особа може бути оголошена судом померлою, якщо у місці її постійного проживання немає відомостей про місце її перебування протягом трьох років, а якщо вона пропала безвісти за обставин, що загрожували їй смертю або дають підставу припускати її загибель від певного нещасного випадку, – протягом шести місяців, а за можливості вважати фізичну особу загиблою від певного нещасного випадку або інших обставин внаслідок надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру – протягом одного місяця після завершення роботи спеціальної комісії, утвореної внаслідок надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру. Фізична особа, яка пропала безвісти у зв'язку з воєнними діями, може бути оголошена судом померлою після спливу двох років від дня закінчення воєнних дій, а з урахуванням конкретних обставин справи суд може оголосити фізичну особу померлою і до спливу цього строку, але не раніше спливу шести місяців. Визнання особи безвісно відсутньою, згідно зі ст. 43 ЦК України, можливе через рік з моменту, від коли немає відомостей про місце її перебування. Як бачимо, тривалість більшості з цих строків допускає можливість протягом їх тривалості повноцінного виношування дитини дружиною чоловіка, якого в результаті може бути визнано безвісно відсутнім чи оголошено померлим. А якщо додати ще десять місяців після припинення шлюбу із ним, то складається ситуація, при якій чоловік може бути зареєстрованим батьком кількох дітей від дружини, яка згідно з судовим рішенням протягом цього часу не мала про нього жодних відомостей. А тому робимо висновок, що загальне правило застосування презумпції шлюбного походження після припинення шлюбу не підходить для регулювання окреслених відносин. Більш логічним видається, щоб встановлений судом момент, з якого починається відлік часу для виникнення можливості визнання особи безвісно відсутньою чи оголошення померлою (наприклад, отримання останніх відомостей про особу), був одночасно моментом для початку відліку десяти місяців дії презумпції батьківства. Подібне правило міститься у ст. 315 Цивільного кодексу Франції (Кодексі Наполеона). Положення зазначеної норми закону передбачає, що дитина, народжена протягом десяти місяців із моменту, яким у судовому рішенні буде встановлюватись початок відсутності особи, походить від цієї особи [4, с. 150]. Вважаємо, що таку норму варто запозичити в національне законодавство, втім з урахуванням деяких моментів. Якщо дитина народжується після набрання законної сили відповідним рішенням суду про оголошення особи померлою чи визнання її безвісно відсутньою, проблем не

виникатиме. Десять місяців з моменту, яким у судовому рішенні встановлюється початок відсутності особи, можна вирахувати. Проте, якщо дитина була народжена після фактичного зникнення, але ще до визнання особи безвісно відсутньою чи оголошення її померлою, визначити її походження буде значно складніше. Адже факт того, що відомостей про цю особу протягом більш ніж десяти місяців немає, свідчить про неможливість її батьківства щодо дитини, народженої після спливу цього часу. Окрім цього, суд взагалі не повинен задовольнити позов про визнання чоловіка безвісно відсутнім чи оголошення його померлим у випадку, якщо вік дитини, батьком якої він записаний, свідчить про неможливість його відсутності впродовж відповідного періоду часу. Наприклад, якщо при розгляді питання про визнання чоловіка безвісно відсутнім з'ясується, що дитині, батьком якої він записаний, було менше трьох місяців (з врахуванням того, що вагітність тривала дев'ять місяців) на момент, яким окреслюється початок відсутності відомостей про місце його перебування. В такому разі дружині необхідно було б спершу оспорити батьківство чоловіка щодо цієї дитини, а вже після цього клопотати про визнання його безвісно відсутнім. Але такий варіант досить складний навіть з точки зору оспорювання батьківства дружиною, не кажучи вже про випадки, коли про визнання особи безвісно відсутньою чи оголошення її померлою клопочуть заявники, які не наділені правом оспорювати її батьківство. Тому ми пропонуємо інший розв'язок цієї ситуації. Якщо судовим рішенням одного з подружжя буде визнано безвісно відсутнім, або оголошено померлим, запис про чоловіка як батька дитини повинен анулюватись за умови, що дитина була народжена після спливу десяти місяців з моменту, із якого у судовому рішенні встановлюється початок перебігу строку, із закінченням якого виникає можливість визнання особи безвісно відсутньою чи оголошення її померлою.

Існує ще один випадок, коли презумпція шлюбного походження не повинна застосовуватись до осіб, які перебувають між собою у шлюбі. Стаття 120 СК України передбачає, що у разі встановлення режиму окремого проживання подружжя дитина, народжена дружиною по спливу десяти місяців, не вважається такою, що походить від її чоловіка. Проте як саме необхідно реєструвати таку дитину, СК України, на жаль, не зазначає. У ч. 2 п. 14 Правил реєстрації актів цивільного стану в Україні, затверджених Наказом Міністерства юстиції України № 52/2 від 18.10.2000 року (далі – Правила реєстрації), передбачено, що в такому випадку при пред'явленні дружиною копії рішення суду про встановлення для подружжя режиму окремого проживання державна реєстрація народження дитини проводиться в такому ж порядку, як і у випадку, коли батьківство дитини не встановлене, тобто за вказівкою матері відповідно до ч. 1 ст. 135 СК України. Очевидно, що невстановленість батьківства щодо дитини в даному випадку презюмується абсолютно безпідставно. Бажання визнати своє батьківство може висловити як чоловік цієї жінки (другий з подружжя), так і будь-який інший, який вважає себе батьком. Але законодавство не передбачає для жодного з них такого права, а тому для визнання батьківства їм необхідно буде подавати позов до суду.

Така ситуація є законодавчою прогалиною, оскільки, спростувавши презумпцію батьківства при встановленні для подружжя режиму окремого проживання,

законодавець не передбачив альтернативної процедури реєстрації дитини, а такою, на нашу думку, повинна слугувати передбачена статтею 125 СК України «Визначення походження дитини, батьки якої не перебувають у шлюбі між собою». Отож, якщо подружжя перебуває в режимі окремого проживання, але чоловік готовий визнати своє батьківство щодо дитини, дитина реєструватиметься за правилами ст.125 СК України. Так само вона реєструватиметься і у випадку визначення походження від іншого чоловіка (не другого з подружжя) і подавати позови до суду про визнання батьківства у цих випадках не буде потреби. Нагадаємо, що однією з підстав припинення режиму окремого проживання є поновлення сімейних відносин. Практичні проблеми із застосуванням цього положення вже знаходили висвітлення в науковій літературі. Однією з таких є проблема реєстрації дитини, народженої під час встановленого режиму окремого проживання. По-перше, існує процедура реєстрації дитини у випадку, коли наявне судове рішення про встановлення сепарації, а жодних винятків про реєстрацію дитини у зв'язку із поновленням сімейних відносин не передбачено. По-друге, з'ясувати момент поновлення сімейних відносин дуже складно, особливо, коли подружжя не може дійти з цього приводу згоди. С.М. Лепех обґрунтовує слушний висновок, що припинити режим окремого проживання можна лише за рішенням органу, який його встановив. Формальна сепарація повинна припинитися формально, а фактична – фактично. Це сприятиме уникненню непорозумінь і різного тлумачення законодавства на практиці [5, с. 130].

Посилаючись на вищенаведені міркування, пропонуємо внести відповідні зміни у ст. 122 СК України та доповнити її частиною 4, яку викласти у наступній редакції:

«Не вважається такою, що походить від подружжя, дитина, народжена дружиною після спливу десяти місяців з моменту, із якого судовим рішенням про визнання одного з подружжя безвісно відсутнім чи оголошення його померлим встановлюється початок перебігу строку, зі спливом якого виникає можливість визнання особи безвісно відсутньою чи оголошення її померлою. Якщо дитина, народжена до набрання законної сили відповідним рішенням суду та після спливу десяти місяців із встановленого ним моменту початку перебігу строку, зі спливом якого виникає можливість визнання особи безвісно відсутньою чи оголошення її померлою, була зареєстрована як народжена у подружжя, запис про батька дитини анулюється органом державної реєстрації актів цивільного стану.

Не вважається такою, що походить від подружжя, дитина, народжена дружиною після спливу десяти місяців з моменту набрання законної сили рішенням суду про встановлення режиму окремого проживання подружжя, за винятком випадку, коли на момент народження дитини режим окремого проживання припинено.

У випадках, передбачених частиною 4 цієї статті, визначення походження дитини відбувається відповідно до статті 125 цього Кодексу».

Як вже зазначалося, згідно з нормативними положеннями Правил реєстрації, при пред'явленні дружиною копії рішення суду про встановлення для подружжя режиму окремого проживання, державна реєстрація народження дитини проводиться за заявою матері. Отже, реєстрація дитини за вказаним порядком передбачається лише за умови, що дружина пред'явить копію рішення суду про вста-

новлення сепарації. Якщо ж вона цього не зробить, закон не передбачає порядку реєстрації дитини, і це може слугувати створенню серйозних проблем. Оскільки орган державної реєстрації актів цивільного стану не володіє інформацією про встановлений режим окремого проживання для подружжя, дружина може не пред'явити рішення суду про його встановлення, і на підставі свідоцтва про шлюб чоловіка буде зареєстровано батьком дитини. Аналогічною є проблема і з відсутністю відомостей про оголошення осіб померлими чи визнання безвісно відсутніми. Хоча ч. 2 ст. 259 Цивільного процесуального кодексу України 2003 року передбачає, що після набрання законної сили рішенням суду про оголошення фізичної особи померлою суд надсилає рішення відповідному органу державної реєстрації актів цивільного стану для реєстрації смерті фізичної особи, втім такої інформації буде не достатньо, адже, як вже обґрунтовувалось, строк дії презумпції батьківства в даному випадку не пов'язується з моментом припинення шлюбу. А отже, для уникнення подібних зловживань потрібно забезпечити механізм повної поінформованості органів державної реєстрації актів цивільного стану відомостями про встановлення режиму окремого проживання подружжя, а також оголошення осіб померлими та визнання безвісно відсутніми. Для цього, в першу чергу, необхідно, щоб суди надсилали відповідні рішення до органів державної реєстрації актів цивільного стану. А останні, відповідно, повинні забезпечити налагоджену систему фіксації та оперування цими відомостями.

Звернемося до Інструкції з ведення державного реєстру актів цивільного стану громадян, затвердженої Наказом Міністерства юстиції України № 1269/5 від 24.07.2008 року (далі – Інструкція). Реєстр є єдиною комп'ютерною базою даних про акти цивільного стану, внесені до них зміни і доповнення, видачу свідоцтв про державну реєстрацію актів цивільного стану та витягів з Реєстру. Інструкція окреслює переліки відомостей, які повинні вказуватись в Реєстрі про кожен актовий запис. На нашу думку, ці переліки повинні також містити наступні додаткові відомості:

- у записі про шлюб додатковим пунктом необхідно вказувати відомості про встановлений режим окремого проживання подружжя;
- у записі про народження у графі «Відмітки» необхідно вказувати реквізити судового рішення про визнання особи безвісно відсутньою з обов'язковою вказівкою на момент, із якого судовим рішенням встановлюється початок перебігу строку, зі спливом якого виникає можливість визнання особи безвісно відсутньою;
- у записі про смерть у відомостях про документи, що підтверджують факт смерті, посилаючись на судові рішення про оголошення особи померлою, необхідно обов'язково робити вказівку на момент, із якого судовим рішенням встановлюється початок перебігу строку, зі спливом якого виникає можливість оголошення особи померлою.

Висновки з дослідження і перспективи подальших розвідок у цьому напрямі. Звісно, для забезпечення правильного і однозначного застосування презумпції шлюбного походження дитини ці пропозиції, в першу чергу, повинні бути належним чином відображені у всіх нормативних актах, які регулюють процедуру реєстрації народження дітей. Окрім цього, Міністерству юстиції України необхідно відповідними Роз'ясненнями провести інформування працівників органів

державної реєстрації актів цивільного стану щодо правильного застосування цих відомостей. Що стосується судової гілки влади, то тут також виникає не лише технічна робота по скеруванню відповідних судових рішень, але і врахування запропонованих нововведень при формулюванні їх змісту. На сьогоднішній день суди дуже не чітко окреслюють строки, зі спливом яких виникає можливість визнання особи безвісно відсутньою чи оголошення померлою, а початок їх перебігу практично завжди обмежується вказівкою на місяць або навіть рік. А тому існує необхідність правильного формулювання судових рішень про визнання осіб безвісно відсутніми та оголошення померлими з максимально можливою конкретизацією початку перебігу передбачених ЦК України строків, зі спливом яких виникає можливість визнання особи безвісно відсутньою чи оголошення її померлою.

Література

1. Загоровский А.И. Курс семейного права. Изд. 2-е с изм. и доп. / А.И. Загоровский. – Одесса : Типография Акционерного Южно-Русского Общества Печатного Дела, 1909. – 488 с.
2. Семейный кодекс Российской Федерации. 1996 г. // СЗ РФ, 01.01.1996. – № 1. – Ст. 16.
3. Ахмедханова А.М. Установление отцовства в административном и судебном порядке : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.15 / Ахмедханова Аминат Магомедовна ; ДаГУ. – Махачкала, 2003. – 223 с.
4. Гражданский кодекс Франции (Кодекс Наполеона) / Пер. с франц. В. Захватаев, Предисловие: А. Довгерт, В. Захватаев, Приложения 1 – 4: В. Захватаев ; Отв. ред. А. Довгерт. – К. : Истина, 2006. – 1008 с.
5. Лепех С.М. Институт сепарации: проблемы застосування // Право України. – 2003. – № 3. – С. 128-130.

Анотація

Рубець І. В. Застосування презумпції шлюбного походження дитини. – Стаття.

У статті розкриваються проблеми застосування презумпції шлюбного походження дитини. Зокрема, обґрунтовується необхідність додаткового врегулювання відносин визначення походження дитини, народженої у подружжя, для якого встановлено режим окремого проживання, або у випадку визнання одного з подружжя безвісно відсутнім та оголошення померлим. Висловлено пропозиції щодо внесення змін у національне законодавство.

Ключові слова: визначення походження дитини, презумпція шлюбного походження дитини, оголошення особи померлою, визнання особи безвісно відсутньою, режим окремого проживання подружжя.

Анотация

Рубець И. В. Применение презумпции брачного происхождения ребенка. – Статья.

В статье раскрываются проблемы применения презумпции брачного происхождения ребенка. В частности, обосновывается необходимость дополнительного урегулирования отношений происхождения ребенка, рожденного у супругов, для которых установлен режим отдельного проживания, или в случае признания одного из супругов безвестно отсутствующим и объявления умершим. Высказаны предложения о внесении изменений в национальное законодательство.

Ключевые слова: определение происхождения ребенка, презумпция брачного происхождения ребенка, объявление лица умершим, признание лица безвестно отсутствующим, режим отдельного проживания супругов.

Summary

Rubets I. Application of presumption of marriage origin of a child. – Article.

Problems of applying a presumption about marriage origin of a child are clarified in the article. The necessity of the additional regulation of the relations to define the origin of a child that was born in a married couple, for which the regime of separation is set or in case of recognition of one person of a married couple to be a missing person and declared dead is discussed, in particular. The suggestions for amendments into national legislation are made.

Key words: identification of the origin of the child, the presumption of marriage origin of a child, declaring a person dead, recognition of a person missing, the regime of separation of spouses.