

О.В. КУЛЬТЕНКО
О.В. ВЕНГУРЕНКО

ПЕРЕДУМОВИ ВИНИКНЕННЯ ІНСТИТУТУ ЛЕГАЛІЗАЦІЇ ВІДНОСИН ФІЗИЧНИХ ОСІБ З НЕТРАДИЦІЙНОЮ СЕКСУАЛЬНОЮ ОРІЄНТАЦІЄЮ

Розглянуто передумови виникнення інституту легалізації відносин фізичних осіб з нетрадиційною сексуальною орієнтацією. Аналізується специфіка існування різноманітних форм інституту легалізації відносин фізичних осіб з нетрадиційною сексуальною орієнтацією в країнах Європи.

Ключові слова: шлюб, сім'я, цивільне партнерство, гетеросексуальність, гомосексуальність.

Rassмотрены предпосылки возникновения института легализации отношений физических лиц с нетрадиционной сексуальной ориентацией. Анализируется специфика существования различных форм института легализации отношений физических лиц с нетрадиционной сексуальной ориентацией в странах Европы.

Ключевые слова: брак, семья, гражданское партнерство, гетеросексуальность, гомосексуальность.

Examined pre-conditions the institute legalization relations of individuals with different sexual orientations. Analyzed the specifics of the existence of various forms of legalization of the Institute of relations of individuals with different sexual orientations in countries of Europe.

Key words: marriage, family, civil partnership, heteroseksuality, homosexuality.

Значна кількість рухів фізичних осіб з нетрадиційною сексуальною орієнтацією за дотримання прав людини викликана відсутністю в суспільстві інституту легалізації таких осіб, що в переважній кількості випадків є наслідком впливу панівної релігії. Водночас поряд з догматичним тлумаченням моральності фізичних осіб з нетрадиційною сексуальною орієнтацією релігіями існує толерантне ставлення до них з боку суспільства. Це доведено науковими дослідженнями, що спростовують різноманітні стереотипи соціальної орієнтації людини, яка пов'язує свою психоемоційну і сексуальну сферу із особами своєї статі.

У зв'язку з цим вибір теми про виникнення інституту легалізації відносин фізичних осіб з нетрадиційною сексуальною орієнтацією є надзвичайно актуальним, оскільки він пов'язаний з обґрунтуванням проблем імперативних норм права, зокрема права на одруження та всиновлення дітей.

Відомими науковцями у галузі сімейного права є Джонатан Херінг (Jonathan Herring), Джон Голдберг (John C.P. Goldberg), соціальної справедливості присвятила свої праці професор Памела Тейлор (Pamela Taylor), в галузі педагогіки за даною тематикою фаховою є робота Девід Світзе (David K. Switzer), серед психологів, які досліджували вказану вище проблематику цікаві праці науковців: Бальзам Кімберлі Ф. (Balsam Kimberly F.); Мора Джонатан Дж. (Mohr Jonathan J.); Поточняк Даніель Дж. (Potoczniak Daniel J.); Алде Мірела А. (Aldea Mirela A.); ДеБлає Сайлі (DeBlaere Cirleen).

Серед вітчизняних науковців слід приділити увагу роботам С.М. Братусь, В.А. Ваграс, В.С. Гончарука, Я.М. Шевченко, О.А. Явор та ін.

Закони і суспільні установки не можуть належним чином захистити права фізичних осіб з нетрадиційною сексуальною орієнтацією, мільйони яких щоденно доводять, що вони можуть створити в сім'ї здоровий клімат любові та турботи. Більшість законів відображають глибоко приховане бажання того, щоб ніяких осіб з нетрадиційною сексуальною орієнтацією не існувало взагалі. Зараз вважається більш-менш нормальним терпіти уже існуючих осіб з нетрадиційною сексуальною орієнтацією, але культура та створені інституції, як і раніше, прикладають не мало зусиль, аби попередити появу нових фізичних осіб з нетрадиційною сексуальною орієнтацією, хоча переважна кількість досліджень показує, що гомосексуальність батьків не впливає на розвиток сексуальної орієнтації у дітей, які, до того ж, дорослішаючи, краще від інших усвідомлюють, що всі люди – різні¹.

Необхідно зазначити, що факт реєстрації подружніх відносин фізичних осіб з нетрадиційною сексуальною орієнтацією закріплює за такою формою сім'ї такі права, як: право на спільне майно, право на аліменти, право на спадкування, соціальне і медичне страхування, пільги в оподаткуванні та кредитуванні, право на ім'я, право не свідчити у суді проти іншого з подружжя, право виступати довіреною особою від імені іншого з подружжя у випадку його невідьдатності за станом здоров'я, право на розпорядження тілом після смерті, право на спільне батьківство та виховання прийомних дітей та інші права, яких позбавлені незареєстровані шлюби.

Противники одностатевих шлюбів стверджують, що за традиціями і за релігійними нормами в шлюб можуть вступати лише чоловік та жінка, а тому намагання осіб з нетрадиційною сексуальною орієнтацією щодо визнання за ними відповідних прав є абсурдними².

Прихильники одностатевого шлюбу у свою чергу вказують, що реєстрація такої форми сім'ї є юридичною дією, яка не залежить від релігійних норм, а закон повинен слідувати суспільним змінам, що призводять до ліквідації нерівності між людьми. При цьому звичайні люди зазначають, що в тих країнах, де одностатеві шлюби були легалізовані, значних змін у суспільстві не відбулося³.

Одностатеві шлюби дозволені в багатьох країнах, наприклад, в Аргентині.

На сьогоднішній день одностатеві шлюби в Європі дозволені в Нідерландах, Бельгії, Іспанії, Норвегії, Швеції, Португалії, Ісландії, Великобританії, Данії, Фінляндії, Німеччині.

Зупинимось детальніше на особливостях правового регулювання відносин, пов'язаних з інститутом легалізації відносин осіб з нетрадиційною сексуальною орієнтацією:

1. Нідерланди. Одностатеві шлюби в Нідерландах були легалізовані 1 квітня 2001 року, таким чином Нідерланди стали першою країною у світі, що легалізувала одностатеві шлюби, надавши одностатевим парам абсолютно рівні права з традиційними сім'ями у всіх аспектах сімейного життя, включаючи можливість усиновлення дітей. До цього в країні з 1998 року діяв закон про зареєстровані партнерства;

2. Бельгія. Питання в Бельгії щодо закріплення на законодавчому рівні прав гомосексуалістів піднімалося досить таки часто. Так, ще у 1998 році Федеральний парламент прийняв закон про спільне проживання, хоча й не визначив дату набрання ним законної сили⁴.

Після прийняття Закону 2003 р. особи з нетрадиційною сексуальною

орієнтацією можуть офіційно зареєструвати свої стосунки. Законопроект прийнятий переважною більшістю голосів Палати представників бельгійського парламенту. За проголосував 91 депутат із 122. Проти були представники християнських демократів і право радикального Фламандського блоку. Раніше законопроект був погоджений Сенатом.

Закон встановив, що одностатеві пари повинні користуватися такими ж правами і обов'язками, як і пари традиційної орієнтації.

3. Іспанія. Одностатеві шлюби в Іспанії були узаконені в 2005 р. За результатами виборів 2004 року прем'єр-міністром Іспанії став Хосе Луїс Сапате́ро, одним з ключових моментів передвиборної кампанії якого була легалізація шлюбів одностатевих пар і їх право на усиновлення. Після довгих дебатів у парламенті цієї країни закон був прийнятий 30 червня 2005 р.

Таким чином, Іспанія стала третьою країною в світі після Нідерландів і Бельгії, де одностатеві пари можуть вступити в шлюб. 17 днів потому аналогічний крок був зроблений в Канаді.

Ратифікація цього законопроекту проходила з великими труднощами, незважаючи на підтримку 66% населення. Великий опір чинили прихильники Римсько-католицької церкви, які вважали, що в результаті прийняття закону значення шлюбу в очах громадськості впаде, і що «двоє людей однієї статі не можуть вступати в шлюб, а держава, в свою чергу, не має визнавати їх права».

Певні громадські організації висловлювали побоювання з приводу перспективи усиновлення одностатевими парами. На маніфестації на користь і проти одностатевих шлюбів збиралися тисячі протестуючих з усієї країни.

Протягом року з дня набрання законом чинності близько 4500 одностатевих пар Іспанії офіційно зареєстрували шлюб⁵.

4. Австрія. Незважаючи на те, що в цій країні одностатеві пари не можуть всиновлювати дітей. Рішучим кроком стало прийняття 1 січня 2010 року закону, що дозволив укладати одностатеві шлюби.. Згідно з ним партнери в одностатевому шлюбі отримують такі ж права, що і в гетеросексуальному. Тобто у разі втрати годувальника його пенсія буде виплачуватися партнеру, а у разі розлучення виплата аліментів здійснюється одному з подружжя. Документ не дозволяє всиновлювати дітей.

5. Німеччина. Одностатеві шлюби в Німеччині дозволили ще десять років тому. Сьогодні кожна третя гомосексуальна пара в країні живе в офіційно зареєстрованих відносинах. При цьому до вказаного явища німецьке суспільство ставиться по-різному. Одні це називають «веселковим пунктом» німецької конституції, показником розвитку демократії, інші – знущанням та дискримінацією⁶.

Все ж з юридичної точки зору одностатевий шлюб в Німеччині традиційному шлюбу – не рівня. Такий союз на мові чиновників називається «зареєстроване партнерство». Де-факто це означає, що два офіційно зареєстрованих гомосексуали не мають той комплекс конституційних прав, які закріплені за класичним подружжям.

Два головних обмеження: вони не можуть всиновлювати дітей та сплачують більш високі податки. Два ці принципових положення є каменем спотикання між представниками «веселкової спільноти» і владою Німеччини.

Сьогодні в Німеччині живе близько 23 тисяч одностатевих шлюбів, що закріпили свої відносини офіційно. При цьому шлюбів чоловіків з нетрадиційною сексуальною орієнтацією – в 2,5 рази більше, ніж шлюбів жінок з нетрадиційною

сексуальною орієнтацією.

При цьому, за перші десять років свого існування одностатеві шлюби виявились міцніше гетеросексуальних: відсоток розлучень – нижче десяти.

6. Португалія. Одностатеві шлюби були легалізовані в Португалії 31 травня 2010 р.⁷ Португалія стала шостою європейською країною і восьмою у світі, де визнані шлюби між особами однієї статі. Одностатеві шлюби в Португалії не надають права усиновлення, проте правозахисники мають намір опротестувати це.

7. Швеція. Одностатеві шлюби в Швеції визнаються на державному рівні з 1 травня 2009 р. Це є результатом нового (нейтрального щодо статі подружжя) закону про шлюб, прийнятого шведським парламентом 1 квітня 2009 р. Швеція стала сьомою країною в світі, в якій одностатеві шлюби визнані на загальнонаціональному рівні. З 1995 р. в Швеції діяв спеціальний закон про зареєстроване партнерство для одностатевих пар⁸. У 2002 р. одностатевим парам було дозволено всиновлювати дітей. У 2003 році такі союзи отримали такий же законодавчо зрівняний перелік прав, що й традиційний шлюб. З прийняттям нового закону вже зареєстровані партнерства залишаються в силі і можуть бути перетворені в шлюб шляхом подання письмової заяви, або через офіційну церемонію. Нові зареєстровані партнерства більше не укладаються.

8. Великобританія. До узаконення своїх партнерських відносин гомосексуалісти зіштовхувалися з неабиякими проявами дискримінації в багатьох сферах свого життя – від членства в організаціях, що займаються обслуговуванням, до пільг за місцем роботи, від страхування до отримання житла, від членських внесків до різноманітних організацій до пенсій. Часто ці труднощі призводили до серйозних хвороб чи смерті одного з партнерів. На вирішення вказаних проблем у 2004 р. був прийнятий закон, що регулює цивільні партнерства і дозволяє офіційну реєстрацію одностатевих шлюбів⁹. Він був прийнятий обома палатами британського уряду й отримав королівське затвердження 18 листопада 2004 р. Вступив у законну силу він 5 грудня цього ж року. Цивільне партнерство – спеціальний вид узаконення відносин, перш за все призначених для одностатевих партнерів. Вони отримують усі необхідні юридичні передумови, щоб вважатися сім'єю і отримувати відповідні державні пільги по безробіттю, догляду за дітьми, пенсійному забезпеченню.

Правління Великобританії пояснило, що існує дві головні відмінності цивільного партнерства та шлюбу. Так, якщо шлюб може бути укладений в церкві і в цивільній установі, то цивільне партнерство може бути зареєстровано лише в цивільній установі. Окрім того, шлюб вважається укладеним після проголошення партнерами усних обіцянок, цивільне ж партнерство потребує підписів обох партнерів в свідцтві про реєстрацію.

Ірландія. Ірландський закон про громадянські партнерства і деякі права і обов'язки співмешканців¹⁰ надає в Ірландії можливість двом особам однієї статі укласти зареєстроване громадянське партнерство. Закон був прийнятий парламентом Ірландії в липні 2009 р. і набув чинності 1 січня 2011 р.

В Англії, Уельсі та Північній Ірландії будь-яка пара людей віком понад 18 років, а в Шотландії – понад 16 років тепер вправі укласти цивільне партнерство. По оцінкам правління у 2010 р. у Великій Британії нараховувалося близько 22 тисяч офіційно зареєстрованих одностатевих шлюбів.

9. Франція. Хоча у цивільному кодексі Франції не зазначено прямо, що шлюб

укладається лише між чоловіком та жінкою, але юристи одностайно вказують, що існуючий закон не поширюється на одностатеві шлюби. Тому для одностатевих пар будь-яка можливість шлюбу є нереальною¹¹.

Нещодавно Національні збори Франції не дозволили одностатеві шлюби. Усього за одностатеві шлюби проголосували 222 парламентарі, число противників склало 293.

«Ми проти гомофобії», – заявив депутат від правлячої партії «Союз за народний рух» Мішель Діфенбашер. При цьому багато депутатів заявили, що повернуться до цього питання в разі перемоги на президентських виборах у 2012 р.

Нині одним із найефективніших способів захисту прав людини є звернення до Європейського суду з прав людини.

Якщо про права гомосексуалістів, зокрема про можливість усиновлювати дітей, то слід розглянути справу Е.В. проти Франції (2008)¹². Заявниця, вчителька, з 1990 р. перебувала у стабільних стосунках із жінкою, психологом. У 1998 р. звернулася до відповідного державного органу за дозволом усиновити дитину, а саме її цікавила можливість міжнародного усиновлення (в Азії, Південній Америці та Мадагаскарі). В заяві Е.В. посилялася на свою сексуальну орієнтацію та стосунки з жінкою. Дозволу на усиновлення вона не отримала, у зв'язку з чим вважає, що зазнала дискримінаційного поводження, яке базувалося на її сексуальній орієнтації, а також втручання в її право на повагу до приватного життя. На думку заявниці, було порушено статтю 14 разом зі статтею 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод¹³. Уряд, заперечуючи це, зазначив, що відмова в дозволі на усиновлення була продиктована інтересами дитини і базувалася на двох підставах: нестачі батьківської уваги та суперечливому ставленні до усиновлення партнерки заявниці. В контексті статті 14 Суд нагадав, що різне ставлення є дискримінаційним, якщо воно не є об'єктивно виправданим, тобто не має законної мети чи коли існує непропорційність застосованих заходів та мети, яка переслідується. Також суд вважає, якщо сексуальна орієнтація є спірним питанням, то вона потребує особливо переконливих та вагомих причин для виправдання різниці в ставленні. Суд звернув увагу, що французьке законодавство передбачало можливість усиновлення дітей неодруженими особами, таким чином відкриваючи можливість усиновлення для неодружених гомосексуалістів, і, відповідно, визнав порушення статті 14 у зв'язку зі статтею 8.

Завершуючи повідомимо, про цікаве відношення до осіб з нетрадиційною сексуальною орієнтацією у Австралії. Так, громадянам Австралії дозволили при отриманні паспорта вказувати свою стать, обираючи з трьох варіантів, а не двох, як звичайно.

Ці нововведення спрямовані на боротьбу з дискримінацією людей з нетрадиційною сексуальною орієнтацією.

Транссексуали і люди, котрі поки не визначилися зі своєю спрямованістю, отримують можливість, подаючи заяву на паспорт, обирати в графі «стать» варіант «не встановлено», який на самому документі буде відображатися значком Х.

На думку влади, дана реформа серйозно поліпшить становище тих мандрівників, кого постійно затримують і допитують в аеропортах світу, оскільки їх стать, вказана у паспорті, не відповідає їх зовнішньому вигляду.

«Людей часто затримували в аеропортах при перетині кордону через те, що їхні фотографії в паспортах не відображали того, як вони виглядають насправді.

Це було важко, незручно, а часто й небезпечно. Тепер люди, які змінили стать, можуть їздити за кордон без проблем», – повідомила журналістам сенатор федерального парламенту Луїз Пратт (Louise Pratt), яка стала першим парламентарієм, партнер якої переніс операцію по зміні статі.

Водночас варто зазначити, що для мешканців Австралії паспорт є другорядним документом, поступаючись за значущістю свідоцтву про народження. Змінити стать в свідоцтві громадяни як і раніше можуть тільки після проходження повноцінної трансгендерної операції¹⁴.

Отже, з плином часу актуальність даної проблематики зростає, адже найголовніший крок, а саме повний юридичний та соціальний захист прав дітей, що живуть разом із гомосексуалістами, поки що в повній мірі не забезпечили навіть на території Європейського співтовариства. З огляду на викладене вище стверджувати про утворення сімей фізичними особами з нетрадиційною сексуальною орієнтацією не можна, оскільки метою утворення сім'ї є народження та виховання підростаючого покоління. Проте достатньо нині емерджентних чинників, які вказують на вже існуючий у світі інститут цивільного партнерства фізичних осіб з нетрадиційною сексуальною орієнтацією.

1. *Bennett L. Singer and David Deschamps. Gay & lesbian stats: A pocket guide of facts and figures.* – New York : The new press, 1994. – P. 39-41. 2. *Judith A. Boss. Analyzing Moral Issues* // Mountain View; London, Toronto: May field Publishing Company, 1998. – P. 20-25. 3. *Кравчук А. ESSE HOMO. Несколько замечаний на тему гомосексуальности* // Центр «Наш мир», 2000. – С. 3. 4. *Wikipedia, the free encyclopedia. Same-sex marriage* // [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://en.wikipedia.org/wiki/Same-sex_marriage#cite_note-MuslimWaPo-2. 5. Там само. 6. Там само. 7. *Comparative legal analysis. Homophobia, transphobia and discrimination on grounds of sexual orientation and gender identity* // Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2010. – P. 46. 8. *Wikipedia, the free encyclopedia.* 9. *Civil Partnership Act 2004. Chapter 33* // Printed in the UK by The Stationery Office Limited under the authority and superintendence of Carol Tullo, Controller of Her Majesty's Stationery Office and Queen's Printer of Acts of Parliament. Crown copyright, 2004. – 442 p. 10. *Civil Partnership and Certain Rights and Obligations of Cohabitants Act 2010. Number 24 of 2010* // Produced by the Office of the Attorney General, Irish Statute Book, 2010 – 124 p. 11. *Wikipedia, the free encyclopedia.* 12. *Sverre Erik Jebens (judges) and Michael O'Boyle (Deputy Registrar). CASE OF E.B. v. FRANCE.* (Application no. 43546/02). This judgment is final but may be subject to editorial revision // Judgment. Strasbourg, 2008 – 48 p. 13. *Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. As amended by Protocols Nos. 11 and 14* // Registry of the European Court of Human Rights June 2010. – P. 6-7. 14. *В Австралії дозволили вибрати третю стать для паспорту Вікна-новини* // [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://vikna.stb.ua/ua/news/2011/9/15/74625/>