

10. Mazilu D. Drepturile omului: concept, exigențe și realități contemporane. București: Ed. All Beck, 2000. 376 p.
11. Voicu M. Protecția Europeană a drepturilor omului: teorie și jurisprudență. București: Ed. All Beck, 2001. 357 p.
12. Cârnaț T. Protecția internațională a drepturilor omului. Chișinău: Ed. Reclama, 2003. 245 p.
13. Constantin J. Protecția Drepturilor Omului. Iași: Ed. Fundației „Chemarea”, 2000. 65 p.
14. Martoniuc E. Reținerea suspectului pentru săvârșirea unei infracțiuni. În: *Legea și viața*, nr. 12, Chișinău, 1997, pp. 24-25.

УДК 347.64

*Наталія Михайліченко  
(Бердянськ, Україна)*

### ОПІКА ТА ПІКЛУВАННЯ: ПОНЯТТЯ ТА ПРАВОВА СУТНІСТЬ

*Все частіше в Україні спостерігається постійне збільшення кількості дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування. Розповсюдженими залишаються випадки відмови батьків від дітей, що актуалізує питання у необхідності встановлення над вказаними особами опіки та піклування. Водночас у повсякденному житті виникає багато ситуацій, коли внаслідок малолітнього віку або психічних розладів особа не в змозі самостійно здійснювати свої права та обов'язки, захищати свої законні інтереси. Саме тоді особа потребує допомоги, надання якої становить основну мету інституту опіки та піклування.*

**Ключові слова:** *опіка, піклування, малолітні, неповнолітні, правовий інститут.*

*Increasingly, the number of orphans and children deprived of parental care has increased in Ukraine. Cases of abandonment of children remain common, raising the issue of the need to establish guardianship and custody over such persons. At the same time, in everyday life there are many situations in which due to adolescence or mental disorders a person is unable to independently exercise their rights and responsibilities, to protect their legitimate interests. It is then that the individual needs assistance, which is the main purpose of the institution of custody and guardianship.*

**Key words:** *guardianship, care, minors, juveniles, law institute.*

Цільова сутність опіки та піклування регулюється Цивільним та Сімейним кодексами України і полягає у влаштуванні особи, її долі й долі її майна. При цьому інститут опіки або піклування являє собою спосіб здійснення соціальної турботи й таку форму влаштування особи, що припускає винятково індивідуальне надання допомоги, догляду й піклування з боку певної фізичної особи (певних осіб).

Зазначимо, що в юридичній науці досі несформований єдиний підхід щодо поняття і правової природи опіки та піклування, в різний час висловлювались різні думки щодо їх місця в системі права і законодавства, спільних і відмінних рис порівняно з іншими правовими категоріями.

Деякі автори визначають опіку на межі цивільного і державного права, вказуючи, що вона присвячена інтересам приватних осіб, які через малолітство або інші обставини потребують догляду і знаходять його в опіці, але водночас має державну мету, оскільки саме на неї покладений обов'язок піклуватися про тих, хто сам не може піклуватися про себе і свої інтереси. Така позиція, на думку С. Морозової є дещо неточною, оскільки зазначений обов'язок є не метою опіки, а функцією держави [4, с. 217].

В. Токарева у своєму підручнику з сімейного права зазначає що опіка та піклування – це спосіб забезпечення особистих і майнових прав та інтересів громадян [6, с. 133].

В. Синайський розглядав опіку над дітьми, які втратили одного або обох батьків, як сурогат батьківського піклування про дітей, їх особистість і майно. Він розрізняв два види опіки: основний вид – опіка над неповнолітніми дітьми, які з огляду на їх тілесний і душевний стан потребують опіки, і спеціальний – викликаний різними обставинами, через які самі особи не можуть піклуватися про своє майно. Автор підкреслював характерну особливість правового регулювання опіки в цивільному законодавстві того часу, як зведення опіки до чисто сімейної опіки, в основі якої лежав приватний інтерес. Критикуючи правове регулювання побутової або державної опіки (зокрема над марнотратцями), В. Синайський наголошував на тому, що в основі побутової опіки має лежати публічний інтерес, тому слід вивести опіку з рамок приватного права, побудувавши її на принципі блага самого суспільства, на основі публічно-правової повинності [5, с. 530].

Водночас існувала й опіка, не пов'язана із сирітством. Зокрема, Г. Шершеневич вказував на існування охоронної опіки. Тоді як сімейна опіка мала на меті поповнення відсутності природної сім'ї, і стосувалася не тільки неповнолітніх, а й безумних, божевільних, глухонімих і німих, які назавжди залишаються в становищі дітей, що потребують постійного нагляду і піклування, завданням охоронної опіки було втручання держави – у разі загрози для майна, яке залишається без розумного розпорядження, у разі безвісної відсутності, марнотратства, відступлення від православного в інше християнське віросповідання [9, с. 314].

В 20-х роках ХХ ст. в радянській літературі висловлювалась думка про адміністративний характер інституту опіки. В наступні роки переважала думка, що опіка та піклування є цілковито інститутом сімейного права, зважаючи на те, що відносини, які складаються між підопічним і опікуном (піклувальником), є сімейно-правовими, і врегульовуються ці відносини нормами сімейного права [1, с. 47]. Тут простежується вплив перебудови системи права й ігнорування значення цивільного права, про що зазначалося вище. Однак теза про суто адміністративний характер опіки та піклування не знайшла в подальшому підтримки, і серед науковців велися спори щодо самостійності або комплексності інституту опіки та піклування, в якому право адміністративне як основа такого інституту ніколи розглядалося.

Не набули поширення думки щодо належності опіки до цивільного права. Так, зокрема, вважав О. Красавчиков: поповнення недостатньої дієздатності громадян здійснюється за допомогою опіки та піклування. Опіка і піклування, на його думку, є однією з форм здійснення державного захисту особи, законних прав та інтересів громадян, які не мають дієздатності або мають її в неповному обсязі [7, с. 115].

Норми матеріального та процесуального права, що визначають повноваження опікуна (піклувальника) із захисту прав та інтересів підопічних тісно пов'язані, але похідний характер процесуального права від матеріального є очевидним. Отже, позиція щодо входження норм цивільного процесуального законодавства до комплексу інших норм, що врегульовують відносини у сфері опіки та піклування і складають комплексний інститут законодавства, видається недостатньо обґрунтованою [1, с. 37].

Л. Міхеєва неоднозначно визначає місце опіки та піклування в системі права, називаючи їх видом соціальної турботи, системою правовідносин, інститутом законодавства. В системі законодавства вона відводить опіці і піклуванню місце інституту, який складається із системи норм різної галузевої належності, що об'єднані спільними завданнями і принципами та які регулюють відносини у сфері встановлення, здійснення і припинення опіки і піклування [3, с. 103]. Зазначену систему складають норми цивільного, сімейного, адміністративного законодавства та законодавства про місцеве самоврядування.

У сімейному праві опіка і піклування є складовою інституту влаштування дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування.

У системі законодавства опіка та піклування є складним (комплексним) інститутом, оскільки систему нормативних приписів, які регулюють суспільні відносини у сфері встановлення, здійснення та припинення опіки та піклування, складають декілька галузей законодавства – цивільне, сімейне та адміністративне.

Інститут опіки та піклування не може існувати поза приватним правом, оскільки призначений для забезпечення захисту й здійснення суб'єктивних прав підопічних осіб, за допомогою застосування відомих способів – відшкодування збитків, відновлення положення, що існувало до порушення права, компенсації моральної шкоди й інших, спрямованих на відновлення порушеного права й таких, що відрізняються більшою ефективністю в порівнянні зі способами, використовуваними публічним правом.

В чинному українському законодавстві Правилами опіки та піклування, затверджені спільним наказом Державного комітету України у справах сім'ї та молоді, Міністерства освіти України, Міністерства охорони здоров'я України, містяться визначення понять опіки та піклування. Досліджуваний інститут опіки та піклування, відповідно до національного законодавства, регулює відносини по встановленню, здійсненню й припиненню (ст. 243-251 СК України) опіки та піклування [8, с. 259].

Над малолітніми та неповнолітніми дітьми опіка або піклування встановлюється, насамперед, з метою їхнього виховання, і вже у процесі виховання дітей вирішуються питання забезпечення їх особистих і майнових прав і інтересів. Як зазначає Л. Красицька, головними проблемними питаннями є сприяння забезпеченню реалізації прав дитини на життя, охорону здоров'я, освіту, соціальний захист, сімейне виховання та всебічний розвиток; застосування ефективних форм соціальної підтримки дітей, які перебувають у складних життєвих обставинах; забезпечення функціонування мережі дитячих будинків сімейного типу та прийомних сімей. Також одним із важливих проблемних питань є забезпечення позачерговим житлом дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, які не мають власного житла [2, с. 82].

Над недієздатною фізичною особою та фізичною особою, цивільна дієздатність якої обмежена опіка та піклування встановлюються з метою забезпечення реалізації їх особистих немайнових і майнових прав, яка реалізується у формі індивідуального влаштування громадян.

До завдань інституту опіки та піклування відносяться наступні [8, с. 422]:

1) Захист прав і інтересів громадян, що перебувають під опікою або піклуванням. Це завдання повинне бути визнане центральним, основним. Всі міри, що вживаються як опікунами або піклувальниками, так і органами опіки та піклування й іншими органами та особами, повинні бути спрямовані на забезпечення прав і інтересів громадян, що знаходяться під опікою або піклуванням. Цим завданням обумовлений зміст комплексу прав і обов'язків опікунів або піклувальників, органів опіки та піклування. Ними визначені й норми про відповідальність зазначених суб'єктів.

2) Забезпечення встановлення опіки й піклування у відношенні громадян, які цього потребують. Це завдання носить організаційний характер і його виконання складається у виявленні осіб, які потребують опіки або піклування і пошуку громадян, що бажають прийняти над ними опіку або піклування. Їхнє здійснення вимагає зусиль органів державної влади й місцевого самоврядування, оскільки недоліки в психічній діяльності особи або малолітній вік, як правило, не дозволяють йому самому звернутися за допомогою й попросити організувати його влаштування.

3) Забезпечення гідного рівня життя громадян, що перебувають під опікою або піклуванням. Як вказує Л. Міхеєва, йдеться про заходи, спрямовані на задоволення побутових потреб підопічної особи (у житлі, їжі, одязі, медичному догляді тощо) як основи її нормальної життєдіяльності. Здійснення цих заходів повинно відбуватися насамперед за рахунок самого підопічного і лише потім – за рахунок третіх осіб або держави [3, с. 28].

4) Забезпечення державної підтримки громадян, виконуючих обов'язки опікунів і піклувальників. Особливо актуальне це завдання в даний період, коли число осіб, які потребують влаштування, значно перевищує число громадян, що мають можливість здійснювати соціальну допомогу. Заходи державної підтримки повинні бути різноманітні, а вибір конкретного заходу щодо відношення до тієї або іншої особи повинен носити індивідуальний характер і залежати від інтересів, які керують особою при здійсненні опіки.

Безумовно, при безоплатному здійсненні опіки або піклування більшою мірою повинні застосовуватися позитивні правові наслідки як майнового, так і немайнового характеру. Таке заохочення може мати й значення стимулу для встановлення опіки або піклування.

Неважко помітити, що принцип державної підтримки осіб, що здійснюють діяльність по захисту прав і законних інтересів підопічних, перегукується з відповідним завданням інституту опіки й піклування. Вважаємо, що це можливо в силу взаємозв'язку та взаємозумовленості завдань і принципів правового регулювання.

5) Забезпечення виконання органами опіки й піклування покладених на них функцій. Дане завдання зараз стоїть перед інститутом особливо гостро, однак, здається, що воно буде актуальним завжди. Його виконання складається у фінансовому, кадровому, навчальному й технічному забезпеченні діяльності органів опіки та піклування. Ігнорування державою цієї цілі здатне майже паралізувати виконання першого (як недостатнього), другого й четвертого завдання, що спостерігається в даний період. Український інститут опіки або піклування не оперує яким-небудь одним специфічним способом правового впливу. Приписи, рекомендації, дозволи й заборони одночасно присутні в нормах інституту, що обумовлено його особливими завданнями.

З огляду на все вищесказане розглянемо наступні визначення понять «опіка» та «піклування», які характеризуються не лише доктринальним змістом, але можуть претендувати на відповідне законодавче закріплення.

Опіка – це форма влаштування малолітніх осіб, які є сиротами або позбавлені батьківського піклування та повнолітніх осіб, визнаних недієздатними, з метою забезпечення захисту їх особистих немайнових та майнових прав та законних інтересів.

Піклування – це форма соціального влаштування неповнолітніх осіб, які є сиротами або позбавлені батьківського піклування, та повнолітніх фізичних осіб, цивільна дієздатність яких обмежена, з метою забезпечення захисту їх особистих немайнових та майнових прав та законних інтересів.

Інститут опіки та піклування нерозривно пов'язаний з категорією дієздатності, незалежно в плані якого аспекту – національного або міжнародного (у законодавстві окремих країн може бути присутня тільки опіка). Опіка встановлюється над малолітніми й недієздатними особами, а піклування – над неповнолітніми й обмежено дієздатними особами. Найчастіше піклування встановлюється для охорони інтересів обмежено дієздатних повнолітніх осіб [9, с. 152].

Більш чітке й повне визначення правової суті названих інститутів при наступному прийнятті уніфікованого законодавчого акту «Про опіку та піклування» дозволить точно визначити правову природу опіки та піклування, визнавши їх інститутом цивільного або сімейного права, або підтвердивши комплексний характер опіки й піклування, і яким би визначалися основні правові, соціальні та організаційні засади й гарантії державної політики у сфері опіки та піклування над малолітніми та неповнолітніми особами, повнолітніми недієздатними фізичними особами та особами, цивільна дієздатність яких обмежена.

Прийняття відповідного закону, на нашу думку, забезпечить виконання Україною міжнародних зобов'язань, у тому числі, щодо реалізації повнолітніми недієздатними особами прав на врахування їх думки під час прийняття рішень та здійснення дій у їх інтересах і на звернення до суду за поновленням дієздатності та звільненням опікуна.

### ДЖЕРЕЛА ТА ЛІТЕРАТУРА

1. Ершова Н. М. Вопросы семьи в гражданском праве. Москва: Юрид. лит-ра, 1977. 176 с.
2. Красицька Л. В. Право громадян України на життя, здоров'я, свободу і особисту недоторканність: дис... канд. юрид. наук: 12.00.03. Університет внутрішніх справ МВС України. Харків, 1999. 197 с.
3. Михеева Л. Ю. Опекa и попечительство: теория и практика. Москва: Волтерс-Клувер, 2004. 368 с.

4. Морозова С. Є. Розвиток опіки та піклування у цивільному законодавстві. *Еволюція цивільного законодавства України: проблеми теорії і практики*. Київ: Юрид. думка, 2007. С.214-243.
5. Синайский В. И. Русское гражданское право. Москва: Статут, 2002. 638 с.
6. Сімейне право України: практикум. / За ред. В. І. Токаревої. Київ: Знання, 2007. 284 с.
7. Советское гражданское право / Под ред. О. А. Красавчикова. Москва: Высшая школа, 1985. Т.1. 544 с.
8. Цивільне право України: підручник: у 2-х кн. / За ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової. Київ: Юрінком Інтер, 2004. Кн.1. 736 с.
9. Цивільне право України. Підручник у 2-х т. / За заг. ред. В. І. Борисової, І. В. Спасибо-Фатєєвої, В. Л. Яроцького. Київ: Юрінком Інтер, 2004. 480 с.