

УДК 347.1



УМОВИ ПРИЗНАЧЕННЯ ОПІКУНА (ПІКЛУВАЛЬНИКА), РЕАЛІЗАЦІЯ ЇХ ПРАВ ТА ОBOB'ЯЗКІВ

В. В. НАДЬОН,

канд. юрид. наук, доц.,
доцент кафедри цивільного права № 2,
Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого,
м. Харків

Розглянуто умови призначення опікуна та піклувальника над фізичною особою, яка це потребує, відповідно до положень ст. 63 ЦК України. Проаналізовано права та обов'язки опікунів, піклувальників і підопічних осіб.

Ключові слова: опіка, опікун, піклувальник, майнові права, цивільна дієздатність, фізична особа.

Відповідно до положень Цивільного кодексу України (далі ЦК України) опіка та піклування встановлюються з метою забезпечення особистих немайнових і майнових прав та інтересів малолітніх, неповнолітніх осіб, а також повнолітніх осіб, які за станом здоров'я не можуть самостійно здійснювати свої права та обов'язки (ст. 55 ЦК).

Основна відмінність опіки та піклування полягає в обсязі цивільно-правових обов'язків, які закон покладає на опікунів і піклувальників, виходячи з обсягу дієздатності їх підопічних та стану їх здоров'я.

Компетенція призначення опікуна або піклувальника покладається переважно на орган опіки та піклування (ст. 63 ЦК; п. 3 Правил опіки та піклування), в деяких випадках – на суд (ст. 60 ЦК) та нотаріуса (ст. 44 ЦК).

На суд покладається обов'язок призначати опікуна (піклувальника) за поданням органу опіки та піклування:

– над фізичною особою у разі визнання її недієздатною (ч. 1 ст. 60 ЦК) (опікун);

– над малолітньою особою, якщо при розгляді справи буде встановлено, що вона позбавлена батьківського піклування (ч. 3 ст. 60 ЦК) (опікун);

– над фізичною особою у разі обмеження її цивільної дієздатності (ч. 2 ст. 60 ЦК) (піклувальник);

– над неповнолітньою особою, якщо при розгляді справи буде встановлено, що вона позбавлена батьківського піклування (ч. 4 ст. 60 ЦК) (піклувальник).

На *нотаріуса* покладається обов'язок призначити опікуна над майном фізичної особи у разі:

– визнання фізичної особи безвісно відсутньою (ч. 1 ст. 44 ЦК);

– визнання фізичної особи, місце перебування якої невідоме (ч. 2 ст. 44 ЦК).

В усіх інших випадках опікуна або піклувальника призначає *орган опіки та піклування* (ст. 63 ЦК, п. 3 Правил опіки та піклування).

Навіть у разі призначення опікуна (піклувальника) судом, кандидатуру особи, яка претендує на призначення її опікуном (піклувальником), підбирає орган опіки та піклування і готує подання до суду про це.

Винятком із цього правила є положення ст. 44 ЦК, яке не містить вказівки щодо підбору кандидатури опікуна над майном фізичної особи, яка визнана безвісно відсутньою, а також фізичної особи місце перебування якої невідоме.

У випадках призначення особи опікуном (піклувальником) за рішенням органу опіки та піклування права та обов'язки у неї виникають з моменту винесення такого рішення. Якщо ж рішення про призначення особи опікуном (піклувальником) за поданням органу опіки та піклування приймає суд, права та обов'язки опікуна (піклувальника) виникають з моменту набрання чинності рішенням суду про призначення особи опікуном (піклувальником).

Опікуном або піклувальником може бути лише *фізична особа з повною цивільною дієздатністю*. Відповідно недієздатні особи, обмежені в цивільній дієздатності фізичні особи не можуть призначатися опікунами, піклувальниками. З приводу емансипованих осіб, тобто фізичних осіб, які набули за певних обставин повну цивільну дієздатність з 16-ти років, а саме:

працюють за трудовим договором; записані матір'ю або батьком дитини; бажають займатися підприємницькою діяльністю (ст. 35 ЦК), то в ЦК України залишається незрозумілим можливість даної категорії осіб виступати опікунами (піклувальниками). Але за аналогією закону можна стверджувати, що дана категорія осіб не має права призначатися опікунами (піклувальниками). Такий висновок можна зробити, проводячи аналогію, наприклад, з нормами СК України ч. 1 ст. 244, в якій зазначено, що опікуном, піклувальником може бути повнолітня, дієздатна особа; п. 3.2 Правил опіки та піклування вказує, що опікуном (піклувальником) не можуть бути особи, які не досягли 18-ти років; відповідно до п. 38 Постанови КМУ «Порядок провадження органами опіки та піклування діяльності, пов'язаної із захистом прав дитини» від 24.09.2008 р. № 866 діти-сироти та діти, позбавлені батьківського піклування, можуть бути влаштовані тільки в сім'ї повнолітніх осіб [3].

Саме з цих положень знімається питання з приводу емансипованих фізичних осіб, відповідно їх прав та обов'язків стати опікунами, піклувальниками.

Таким чином, *тільки повнолітня особа з повною цивільною дієздатністю може призначатися опікуном, піклувальником.*

Вважаємо за необхідне внести певні доповнення до п. 2 ст. 63 ЦК України такого змісту:

*Опікуном або піклувальником може бути лише **повнолітня особа з повною цивільною дієздатністю.***

Для ефективного виконання функцій, які покладені на опікунів (піклувальників), встановлення опіки або піклування має відбуватися за вільною згодою особи (опікуна, піклувальника), оскільки тільки за цієї умови можливе створення підопічному належних умов виховання та проживання. Законодавець вимагає, щоб така вільна згода була виражена в письмовій формі, шляхом подання заяви до відповідного органу. У разі призначення опікуна, піклувальника також враховується бажання дитини-сироти та дитини, позбавленої батьківського піклування. Бесіда з дитиною проводиться

працівником служби у справах дітей з урахуванням її віку, обставин, за яких вона втратила батьківське піклування, не принижуючи гідність дитини та осіб, які виявили бажання взяти її під опіку, піклування. За результатами бесіди складається довідка [3].

Ще однією умовою призначення особи опікуном (піклувальником) є особисті якості цієї особи, стосунки між нею та підопічним, а також здатність до виконання опікунських обов'язків.

Поясненням такої вимоги закону є те, що кандидат в опікуни (піклувальники) повинен бути достатньо підготовленим для виконання своїх обов'язків, а у необхідних випадках мати необхідну освіту та спеціальні навички. Таким чином, здійснення опіки (піклування) передбачає наявність певних знань та вмінь, а особливо, коли йдеться про підопічного – дитину, оскільки опіка (піклування) над дитиною передбачає, ще й процес виховання. Знання, які особа отримує внаслідок власного життєвого досвіду або під час навчання, значно покращають відносини між опікуном, піклувальником і підопічним. Якщо таких знань та вмінь немає, то і здійснення опіки та піклування буде неефективним.

Особи, в сім'ї яких влаштовуються діти-сироти та діти, позбавлені батьківського піклування, зобов'язані пройти за направленням служб у справах дітей курс навчання з проблем виховання таких дітей (за винятком осіб, які бажають усиновити дитину) в центрі соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді. Родичі дитини, які мають намір взяти її під опіку, піклування, не зобов'язані проходити курс навчання, але за власним бажанням відповідно до рекомендації служби у справах дітей за місцем походження дитини або за місцем свого проживання вони можуть його пройти [3].

При встановленні опіки (піклування) над дитиною, дитина має право на висловлення своєї думки. Відповідно до положень ст. 12 ч. I Конвенції ООН від 20.11.1989 р. «Про права дитини» (ратифікована Україною 27.02.1991 р.), держави-учасниці забезпечують дитині, здатній сформулювати власні погляди, право вільно висловлювати ці погляди з усіх питань, що стосуються дитини,

причому поглядам дитини приділяється належна увага згідно з її віком і зрілістю.

Згідно з Правилами опіки та піклування переважне право серед кількох осіб, які бажають стати опікунами чи піклувальниками над однією і тією ж дитиною, надається: родичам дитини незалежно від місця їх проживання; особам, у сім'ї яких проживає дитина на час, коли стосовно неї виникли підстави щодо встановлення опіки чи піклування. При цьому за умови досягнення нею відповідного віку (10 років) враховуються побажання самої дитини (п. 3.1 Правил опіки та піклування) [5].

Так, Виноградівський районний суд Закарпатської області розглянув справу за заявою прокурора Виноградівського району про позбавлення батьківських прав П. Б. та Б. Р. стосовно неповнолітніх Б. Й., 1994 р. н., та Б. О., 1995 р. н. У матеріалах справи відсутні відомості про з'ясування думки дітей, хоча вбачається, що така думка неповнолітніх, яким на час розгляду справи було відповідно 13 та 12 років, мала б бути з'ясована, і суд повинен був дати їй оцінку. Рішенням від 25.03.2008 р. позовні вимоги було задоволено [4].

Однак у суддів виникає багато запитань з приводу дотримання судами зазначених вимог, зокрема про те, з якого віку дитини її думка має враховуватися. Слід звернути увагу, що законодавство, зокрема СК України, не містить чіткої вказівки на вік, починаючи з якого думка дитини має враховуватися. Натомість щодо згоди дитини на усиновлення положеннями ч. 1 ст. 218 СК України встановлено, що для усиновлення дитини потрібна її згода, якщо вона досягла такого віку та рівня розвитку, що може її висловити. Згода дитини на її усиновлення дається у формі, яка відповідає її вікові та стану здоров'я. Відповідно до ч. 3 зазначеної статті усиновлення провадиться без згоди дитини, якщо вона у зв'язку з віком або станом здоров'я не усвідомлює факту усиновлення. Тобто законодавчо встановлено не ті умови, за яких думка дитини повинна бути врахована, а ті, за яких згода дитини не вимагається: відповідний вік, стан розвитку та здоров'я. Відповідні положення законодавства не завжди суди враховують.

Однак на відміну від усиновлення (ст. 218 СК) при передачі дитини під опіку (піклування) її згода на призначення тієї чи іншої особи опікуном обов'язкового значення не має. Якщо дитина негативно ставиться до призначення особи опікуном (піклувальником), повинні бути з'ясовані мотиви такого ставлення, і, якщо це відповідатиме інтересам самої дитини, особа може бути призначена опікуном (піклувальником) без урахування бажання підопічного. Згідно із ч. 3 ст. 171 СК суд має право постановити рішення всупереч думці дитини, якщо цього вимагають її інтереси (за винятком справ про усиновлення). Однак це не звільняє суд від необхідності з'ясувати думку дитини.

СК України у ч. 4 ст. 167 визначає переважне право перед іншими особами на передання їм дитини мають, за їхньою заявою, баба та дід, повнолітні брати та сестри, інші родичі дитини, мачуха, вітчиму. Якщо дитина не може бути передана бабі, дідові, повнолітнім братам та сестрам, іншим родичам, мачусі, вітчиму, вона передається на опікування органу опіки та піклування. У більшості справ про позбавлення батьківських прав немає відомостей про родичів дітей, які мають бажання і можливість взяти їх на виховання, тому суди, розглядаючи питання про встановлення опіки чи піклування над дитиною, ухвалюють рішення про передачу дітей органам опіки та піклування для подальшого влаштування.

Відповідно до ст. 6 Закону України «Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування» [2] за умови втрати дитиною батьківського піклування відповідний орган опіки та піклування вживає вичерпних заходів щодо влаштування дитини в сім'ї громадян України – на усиновлення, під опіку або піклування, у прийомні сім'ї, дитячі будинки сімейного типу.

До встановлення опіки, піклування і призначення опікуна (піклувальника) опіку (піклування) над фізичною особою здійснює відповідний орган опіки та піклування (ст. 65 ЦК).

Вбачається, що така практика є правильною, оскільки особам,

зазначеним у ч. 4 ст. 167 СК України, дитина може бути передана лише за їх заявою або за поданням органу опіки та піклування. Законодавчо не встановлено обов'язок суду здійснювати розшук таких осіб. Однак якщо суду стає відомо про наявність таких осіб, він обов'язково повинен залучати їх до розгляду справи для вирішення питання про призначення їх опікуном або піклувальником, а також питання про стягнення на їх користь аліментів на дитину.

Іноді у судів постає питання про можливість встановлення опіки чи піклування над дитиною, за наявності батьків, не позбавлених батьківських прав.

Так, Яворівський районний суд Львівської області розглянув справу за заявою К. І. про встановлення опіки над малолітньою дитиною К. Л. А., 2006 р. н. З матеріалів справи вбачається, що заявниця є бабою дитини, проживає разом з дитиною та її матір'ю К. Л. І., яка від народження є інвалідом другої групи, має незадовільний стан здоров'я, хворіє, відстає у психічному розвитку і не може належним чином доглядати дитину. Фактично дитину доглядає та утримує заявниця, і тому просить призначити її опікуном над дитиною. Рішенням від 1 жовтня 2007 р. вимоги К. І. задоволено у повному обсязі.

Вбачається, що таке рішення є правильним, оскільки ч. 1 ст. 243 СК України передбачено, що опіка, піклування встановлюється над дітьми-сиротами і дітьми, позбавленими батьківського піклування. Визначення того, яку дитину слід вважати позбавленою батьківського піклування, міститься у ч. 1 ст. 1 Закону України «Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування» [2]: діти, позбавлені батьківського піклування, – діти, які залишилися без піклування батьків у зв'язку з позбавленням їх батьківських прав, відібранням у батьків без позбавлення батьківських прав, визнанням батьків безвісно відсутніми або недієздатними, оголошенням їх померлими, відбуванням покарання в місцях позбавлення волі та перебуванням їх під вартою на час слідства, розшуком їх органами внутрішніх справ, пов'язаним з

ухиленням від сплати аліментів та відсутністю відомостей про їх місцезнаходження, тривалою хворобою батьків, яка перешкоджає їм виконувати свої батьківські обов'язки, а також підкинуті діти, батьки яких невідомі, діти, від яких відмовилися батьки, та безпритульні діти. Таким чином, рішення суду є обґрунтованим.

З приводу даного питання п. 3 Указу Президента України від 16.12.2011 р. № 1163/211 Міністерству охорони здоров'я України було доручено розробити та затвердити порядок видачі висновку медико-соціальної експертної комісії про наявність у батька, матері дитини тривалої хвороби, яка перешкоджає виконанню батьківських обов'язків.

Постановою Кабінету Міністрів України «Питання діяльності органів опіки та піклування, пов'язаної із захистом прав дитини» від 24.09.2008 р. № 866 [3] передбачено надання такого висновку медико-соціальними експертними комісіями.

Зважаючи на те, що Положенням про медико-соціальну експертизу, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 03.12.2009 р. № 1317 таку функцію на медико-соціальні експертні комісії не покладено, МОЗ України звернулося до Адміністрації Президента України з проханням погодитися щодо внесення змін у п. 24 постанови Кабінету Міністрів України «Питання діяльності органів опіки та піклування, пов'язаної із захистом прав дитини» від 24.09.2008 р. № 866, щоб покласти зазначені функції на лікарсько-консультативні комісії (ЛКК) закладів охорони здоров'я.

Листом від 20.06.2012 р. № 02-01/1341 Глава Адміністрації Президента України дав таку згоду. Особи з тривалою хворобою, яка перешкоджає виконанню батьківських обов'язків перебувають на диспансерному обліку у закладах охорони здоров'я, інколи мають обтяжений соціальний анамнез, часто не інваліди, тому видача такого висновку для зазначеного контингенту хворих належить до компетенції ЛКК за місцем проживання, тим більше, що надання висновків про стан здоров'я - це виключно функції цих комісій.

Якщо дитина постійно проживає у закладі охорони здоров'я,

навчальному або іншому дитячому закладі, функції опікуна та піклувальника щодо неї покладаються на адміністрацію цих закладів (ст. 245 СК).

Фізичній особі може бути призначено одного або кількох опікунів чи піклувальників, якщо цього вимагають її інтереси.

У разі призначення особі кількох опікунів (піклувальників) їх дії повинні бути певним чином узгоджені з метою більш повного захисту майнових і особистих немайнових прав та інтересів підопічного, а також виключення існування в опікунів (піклувальників) конкуруючих інтересів, конфліктів. Для представництва інтересів підопічної особи має бути виявлена воля всіх опікунів (піклувальників) а не одного з них.

Повноваження опікунів (піклувальників) повинні бути визначені передусім у рішенні органу опіки та піклування або ж шляхом надання одним опікуном (піклувальником) довіреності іншому чи укладенням між ними договору доручення.

Помилковою є позиція, що призначення фізичній особі декількох опікунів чи піклувальників можливо у разі, якщо у особи є нерухоме або рухоме майно, яке знаходиться в іншому місці, значно віддаленому від місця проживання підопічного, і тому один опікун або піклувальник буде здійснювати функції по забезпеченню інтересів підопічного, а інший здійснювати управління майном в інтересах підопічного. Однак у ст. 63 ЦК України мова йде про встановлення опіки не над майном, а щодо фізичної особи. У разі призначення особі декількох опікунів або піклувальників їх дії повинні бути узгоджені. Опікуни або піклувальники повинні визначитися самостійно стосовно їх функцій, розподілу функцій між ними. Розподіл прав та обов'язків опікунів (піклувальників) можуть бути визначені у договорі.

Таким чином, *опікун та піклувальник* – це особи, які особисто здійснюють опіку, безпосередньо спілкуються з підопічним, діють в його інтересах та на його користь.

Особі, призначеній опікуном (піклувальником), видається посвідчення установленого зразка (Додаток 3 до п. 3.1 Правил опіки та піклування [5]), в

якому вказується прізвище, ім'я, по батькові опікуна (піклувальника), його адреса місця проживання, дані рішення про призначення (дата, номер, повне найменування органу, який прийняв рішення), прізвище, ім'я, по батькові, дата народження підопічної особи. У разі призначення особи опікуном й над майном підопічної особи, це також має зазначатися в посвідченні. Посвідчення підписується посадовою особою органу опіки та піклування і засвідчується печаткою.

Встановлення опіки та піклування над дитиною або встановлення опіки над недієздатною фізичною особою може бути підставою для набуття громадянства України. Стаття 12 Закону України «Про громадянство України» [1] передбачає, що дитина, яка є іноземцем або особою без громадянства і над якою встановлено опіку чи піклування громадянами України або особами, одна з яких є громадянином України, а друга – іноземцем, стає громадянином України з моменту постановлення рішення про встановлення опіки чи піклування. І відповідно до ст. 16 вказаного Закону набуття громадянства України дітьми віком від 14 до 18 років може відбуватися лише за їхньою згодою.

Стаття 13 цього Закону встановлює, що іноземець або особа без громадянства, яка проживає в Україні на законних підставах і визнана судом недієздатною, над якою встановлено опіку громадянином України, стає громадянином України з моменту набрання чинності рішенням суду про встановлення опіки.

З вище наведеного необхідно виділити загальні умови призначення опікуна (піклувальника). Їх умовно можна поділити на:

– *негативні умови* – це перешкоди для призначення особи на роль опікуна (піклувальника). До них відносимо:

1) особа, яка позбавлена батьківських прав, якщо ці права не були поновлені (ч. 1 ст. 64 ЦК);

2) поведінка та інтереси якої суперечать інтересам фізичної особи, яка потребує опіки або піклування (ч. 2 ст. 64 ЦК);

3) заборона призначення осіб, які зловживають спиртними напоями (ч. 3 ст. 244 СК України);

4) інші негативні умови відповідно до Правил про опіку та піклування;

– *позитивні умови* – це вимоги яким повинна відповідати особа, яка бажає стати опікуном (піклувальником):

1) досягнення повноліття;

2) повна цивільна дієздатність фізичної особи;

3) згода опікуна та піклувальника;

4) відносини, що існують між опікуном і підопічним;

5) здатність до виконання обов'язків опікуна (піклувальника)

6) моральні й інші особисті якості опікуна.

Список літератури:

1. Закон України «Про громадянство України» // Відом. Верхов. Ради України. – 2001. – № 13. – Ст. 65.

2. Закон України «Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування» // Відом. Верхов. Ради України. – 2005. – № 6. – Ст. 147.

3. Порядок провадження органами опіки та піклування діяльності, пов'язаної із захистом прав дитини / Затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 24.09.2008 р. № 866 // Офіц. вісн. України. – 2008. – № 76. – Ст. 2561.

4. Практика розгляду судами справ, пов'язаних із позбавленням батьківських прав, усиновленням, установленням опіки та піклування над дітьми // Узагальнення судової практики Верховного суду України від 11.12.2008 р.

5. Правила опіки та піклування // Офіц. вісн. України. – 1999. – № 26. – Ст. 115, код акта 8397/1999.

Наден В. В. Умовия назначенія опекуна (попечителя), реализация их прав и обязанностей.

Раскрыты условия назначения опекуна и попечителя над физическим лицом в соответствии с положениями статьи 63 ГК Украины. Проанализированы права и обязанности опекуна, попечителя и подопечных лиц.

Key words: ward, guardian, trustee, property rights, civil capacity, individual.

Nadion V. V. Terms appointment of a guardian (trustee), the realization of their rights and responsibilities.

In this article provided the appointment of a guardian and trustee of the individual who needs this in accordance with the provisions of Article 63 of the Civil Code of Ukraine. Also, the analysis of the rights and duties of trustees, trustees and charges people.

Розширена анотація
статті Надьон В. В. на тему: «Умови призначення опікуна (піклувальника),
реалізація їх прав та обов'язків»

Nadion V. V., Candidate of law, assistant professor of Department of civil law
№ 2, Yaroslav Mudryi National Law University, Kharkiv

An extended abstract of a paper on the subject of:
«Terms appointment of a guardian (trustee), the realization of their rights and responsibilities»

In accordance with the provisions of the Civil code of Ukraine (hereinafter civil code of Ukraine) guardianship is established with the purpose of providing moral and economic rights and interests of minors, minors and adults, who for health reasons are unable to exercise their rights and obligations (article 55 of the civil code).

The main difference of the guardianship is in the scope of civil legal duties that the law imposes on the guardians, based on the volume capacity of their wards and their health.

Emphasized in the work of the General conditions of the appointment of a guardian). The author distributes them to:

– *negative conditions* are obstacles to the appointment of a person to the role of a guardian. To them include:

1) a person deprived of parental rights if these rights have not been restored (including 1 tbsp. 64 of the civil code);

2) behavior and interests which are contrary to the interests of individuals asobi in need of guardianship or guardianship (including 2 tbsp. 64 of the civil code);

3) prohibiting the appointment of individuals who misuse alcohol napaam (including 3 tbsp. 244 of Ukraine SC);

4) other adverse conditions in accordance with the Rules on guardianship and trusteeship;

– *positive conditions* – these are requirements which must be met by the person

wishing to become a guardian (Trustee):

- 1) the age of majority;
- 2) full civil legal capacity of natural persons;
- 3) the consent of a legal guardian and Trustee;
- 4) relationship between guardian and ward;
- 5) ability to perform the duties of guardian (Trustee);
- 6) moral and other personal qualities guardian.