**ВІННИЦЬКЕ ВИЩЕ ПРОФЕСІЙНЕ УЧИЛИЩЕ**

**ДЕПАРТАМЕНТУ ПОЛІЦІЇ ОХОРОНИ**

**Конспект лекцій, семінарські заняття**

**з методичними матеріалами для самостійної роботи**

**з дисципліни «СІМЕЙНЕ ПРАВО»**

**для студентів спеціальності «Правоохоронна діяльність»**

**Вінниця**

**2015**

**Вступ**

Вивчення предмету «Сімейне право» є досить актуальним, адже сімейне право України це специфічна, самостійна галузь права, об’єктом якої є особисті та майнові відносини, які виникають на ґрунті шлюбу, рідства та усиновлення.

Протягом останніх років у зв’язку зі змінами в суспільстві сімейні правовідносини зазнали значних перетворень, що викликало необхідність в їх регулюванні на нових засадах і принципах. Тому погляди на способи і методи правового та соціального регулювання відносин у сфері сім’ї та шлюбу суттєво змінилися.

Вивчення сімейного права допоможе сформувати у студентів правове мислення, підвищити правову культуру і правосвідомість.

В результаті засвоєння курсу студенти повинні

*знати:*

* поняття, предмет, принципи та систему сімейного права;
* сімейні правовідносини;
* умови укладення, припинення шлюбу; визнання шлюбу недійсним;
* особисті права та обов’язки подружжя;
* законний правовий режим подружжя;
* шлюбний контракт: порядок укладення та зміст;
* права та обов’язки подружжя по утриманню;
* особисті немайнові права та обов’язки батьків і дітей;
* майнові правовідносини батьків і дітей;
* усиновлення;
* опіку, піклування та патронат над дітьми;
* застосування Сімейного кодексу України до іноземців та осіб без громадянства; застосування законів іноземних держав та міжнародних договорів в Україні.

*вміти:*

* визначати вид нормативно-правового акту, правозастосовчого акту;
* на основі засвоєння загальнотеоретичних знань про державно-правові явища з наукових позицій давати їм правильну оцінку, розкривати їх сутність та розуміти їх соціальне призначення;
* вміння вірно тлумачити норми права;
* виявляти відмінні та спільні риси при порівнянні понять в сімейному праві;
* складати план та список літератури до теми, конспект, тези, готувати реферати, доповіді, виступати з ними, рецензувати виступи інших, проводити самонавчання;
* аргументовано та конкретно брати участь у дискусіях. семінарах

У програмі подано тематичний план. До програми додається також список літератури з дисципліни “Сімейне право”.

**ЗМІСТ**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **1** | Поняття, предмет, принципи та система сімейного права…………. | **4** |
| **2** | Державна реєстрація шлюбу.  | **12** |
| **3** | Особисті немайнові права та обов’язки подружжя. Права та обов’язки подружжя по утриманню ………………………………… | **19** |
| **4** | Право спільної сумісної власності подружжя.(семінар) .................. | **29** |
| **5** | Аліментні обов’язки батьків та дітей…………………………………. | **40** |
| **6** | Обов’язок батьків утримувати дітей, повнолітніх дочку, сина та його виконання (семінар)………………..………………………………….. | **44** |
| **7** | Форми виховання дітей, які зостались без батьків…………………… | **59** |
| **8** | Особливості усиновлення за участі іноземців | **76** |
| **9** | Основні поняття та особливості патронату , опіки, піклування**……** | **85** |
| **10** | Усиновлення, патронат, опіка, піклування (семінар)....…………….. | **99** |

Заняття№1

Лекція №1 (2год.)

**Тема: Поняття, предмет, принципи та система сімейного права**

Навчальні питання:

1. Сімейне право України як самостійна галузь права.

2. Співвідношення сімейного права з іншими галузями права.

3. Актуальність вивчення дисципліни “Сімейне право”.

4. Сімейне законодавство.

**Література:**

**1. Л.М. Баранова, В.І. Борисова, І.В. Жилінкова та ін. – Сімейне право України. – К.: Юрінком Інтер, 2004.**

**2. В.С. Гопанчук – Сімейне право України. – К.: Істина, 2002.**

3. С.І. Шимон – Сімейне право України. – К.: КНЕУ, 2004.

4. З.В. Ромовська – Сімейний кодекс України: Науково-практичний коментар. – К.: Ін Юре, 2003.

5. В.С. Червоний – Сімейне право України. – К.: Істина, 2004.

6. В.І. Токарєва – Сімейне право. Практикум – К.: Знання, 2007.

7. З.В. Ромовська – Українське сімейне право. Академічний курс. – К.: Правова Єдність, 2009.

8. Сімейний кодекс України. Відомості Верховної Ради України, 2002.

1. **Сімейне право України як самостійна галузь права**

**Теорії розвитку сім’ї**

Із первісного стану виникли **дві форми групового шлюбу**:

1. Кровноспоріднена сім’я.

2. Сім’я пуналуа – екзогамна.

**Кровноспоріднена сім’я** – перший ступінь розвитку сім’ї. Це така форма сім’ї, коли споріднена група (орда, селище) поділена на різні шари поколінь. Шлюбні зв’язки будуються в межах поколінь. Між членами різних поколінь шлюбні стосунки заборонені, але в одному поколінні вони дозволені, незважаючи на кровну спорідненість. Отже, всі брати і сестри, рідні й бокового споріднення без обмеження живуть разом. Шлюбні зв’язки тут будуються по горизонталі і забороняються по вертикалі, тобто між батьками і дітьми. Батьки живуть в одному колі, а діти в другому.

Брати і сестри – рідні, двоюрідні тощо - всі вважаються між собою братами і сестрами, а вже в силу цього чоловіками і жінками одне одного.

Згодом, коли було заборонено шлюбні зв’язки між членами одного родового шару спорідненої групи, виникла родина пуналуа. Пуналуа - це вже другий ступінь розвитку сім’ї, коли не можуть бути в подружньому зв’язку не тільки батьки та діти, але й брати та сестри.

**Пуналуа** мовою мешканців Гавайських островів означає "подружній товариш" - так називають чоловіків, що мають спільних жінок, і жінок, що мають спільних чоловіків. Коло шлюбних (статевих) зв’язків ще більш обмежується. Це вже обмеження не лише по вертикалі, але й по горизонталі. Чоловіки однієї групи вступають у шлюбні (статеві) зв’язки з жінками іншої групи. Так виникає екзогамія, тобто позародове подружжя. Група сестер має спільну групу чоловіків, але з цієї групи чоловіків виключають їх братів, а із групи жінок виключаються сестри чоловіків. При цій формі сім’ї все ще не відомо - хто є батьком дитини, але відомо - хто її мати. Хоч вона і називає всіх дітей спільної сім’ї своїми та виконує щодо них материнські обов’язки, та все ж вирізняє своїх рідних дітей серед інших. Звідси випливає, що коли існує груповий шлюб, то походження можна встановити лише з материнського боку, а тому визнається тільки жіноча лінія.

Сім’я **пуналуа** дедалі розвивалась. У чому полягав цей розвиток? Шлюбне коло почало все більше звужуватися, і це призвело до того, що з нього почали вилучатися не лише рідні брати і сестри, але й двоюрідні, а згодом - троюрідні. Ось чому в умовах родового ладу сім’ю пуналуа змінює парна сім’я:

*Парна сім’я* витіснила групові подружжя, що поволі зникали через заборону одружуватися з кровними родичами. Із появою парної сім’ї виникають викрадення та купівля жінок. Це – зовнішня ознака радикального перевороту, що стався в глибинах групового шлюбу. Здебільшого кілька парних сімей живуть в одному помешканні, ведуть спільне господарство, причому заправляють господарством не чоловіки, а жінки, бо під час одруження чоловіки переселяються до жінок, а не навпаки.

Матріархальна парна сім’я поступається місцем сім’ї патріархальній, що виростає з її глибин.

Після господарського розпаду патріархальної сім’ї її заступила **моногамна** (одношлюбна), що ґрунтувалася на пануванні чоловіка з певно вираженою метою – народження дітей. Походження цих дітей від батька не підлягало сумніву. А це потрібно для того, щоб діти як прямі спадкоємці вступали у володіння майном батька. Моногамна сім’я відрізняється від парного шлюбу міцними подружніми зв’язками, які вже не можна розірвати за бажанням сторін. Тепер уже, як правило, тільки чоловік може розірвати шлюб і прогнати свою дружину. Тільки він має право подружньої зради.

Чим же пояснити, що в наступних суспільних формаціях, в основі яких була приватна власність на знаряддя та засоби виробництва, жінка не тільки втратила своє первісне становище, але і стала залежною від чоловіка?

Досить поширеною в соціологічній науці є **теорія насильства**. Так, дореволюційні вчені у своїх роботах зазначали, що з сивої давнини фізична сила цінувалася дуже високо, і людина, яка могла носити зброю, а отже, могла відстояти своє існування, визнавалась володарем життя. За такого стану речей жінка мала зайняти і мабуть зайняла місце речі, об’єкта права. На підтвердження цієї теорії вчені наводять стародавні способи укладання шлюбу: викрадення, купівля жінок тощо.

Отже, справа не у фізіологічних чи фізичних перевагах кожного окремого індивідуума над іншим, а в тому, хто привласнює надлишки виробництва, у кого вони зосереджуються, хто може утримувати апарат насильства.

Пояснення треба шукати лише в змінах матеріального життя суспільства, і Енгельс пояснює втрату жінкою її первісного панівного становища в сім’ї змінами економічного становища цієї сім’ї в суспільстві. Тільки на певному етапі розвитку людського суспільства могли відбуватися ті докорінні зміни в становищі чоловіка і жінки, які призвели до поневолення останньої.

Як зазначалося вище, **Енгельс** довів, що причиною першого економічного закабалення жінки стало те, що вона на тлі зростання виробничих сил виявилася відстороненою від суспільної продуктивної праці, а ведення домашнього господарства втратило свій суспільний характер і стало приватною справою кожної окремої сім’ї. Власника майна (а таким став чоловік) не могла тепер задовольнити наявна система спорідненості по матері та обумовлена цим система спадкування по материнській лінії. У нього з’явилось природне бажання залишити своє багатство в спадок своїм, а не чужим дітям, а цього можна було досягти лише при одношлюбності. Деякі вчені схилялись до того, що одношлюбність втілює вищі моральні засади в рівноправ’ї подружжя.

Однак Енгельс показав, що перехід від полігамії до моногамного шлюбу зумовлювався економічними причинами. Досягти правового закріплення своєї влади над жінкою чоловік зміг лише тоді, коли він економічно піднявся над нею.

*Предмет сімейного права*

Головне питання, яке постає при вивченні предмета сімейного права: чи є сімейне право самостійною галуззю права, чи входить до цивільного права?

Із загальної теорії права відомо, що питання предмета визначається характером відносин, які ним регулюються: якщо вони специфічні, самостійні - то такі відносини становлять самостійну галузь права.

**Питання про предмет сімейного права** є дискусійним, ще не вирішеним остаточно. Деякі юристи вважають, що сімейне право є *складовою цивільного права*, як, наприклад, спадкове право, житлове право тощо. Чим обґрунтовується ця думка?

**По-перше**, обидві галузі регулюють одні й ті ж подібні правовідносини, тобто майнові правовідносини на грунті шлюбу і рідства (спір між подружжям з приводу майна, аліментні правовідносини) та особисті відносини.

**По-друге**, оскільки і в цивільному праві регламентуються майнові та особисті немайнові правовідносини, то немає підстав для розмежування цих галузей, і таким чином сімейне право є складовою частиною цивільного права.

Інші юристи (їх більшість) вважають, що сімейне право - **самостійна галузь**, яка принципово відрізняється від інших галузей права. Вони стверджують, що хоч об’єктом сімейного права і є регулювання майнових та особистих немайнових взаємовідносин, проте це не зовсім звичайні майнові та особисті відносини - вони відрізняються за своїм характером та мають ряд особливостей**: (під запис)**

**1**. Сімейно-правові взаємовідносини характерні своїми джерелами. Якщо цивільні правовідносини виникають, як правило, з договорів, то шлюбно-сімейні відносини виникають з рідства, шлюбу, усиновлення, і всі майнові відносини випливають з особистих. Ці правовідносини пов’язують не сторонніх, а близьких осіб – родичів, подружжя.

**2.** В першу чергу, сімейні правовідносини - це особисті немайнові, і лише в другу чергу є майновими. Майнові правовідносини випливають з особистих: є рідство, є шлюб – є майнові відносини. А в цивільному праві 99% взаємовідносин - це майнові відносини.

**3.** Сімейні права та сімейні обов’язки не можна відчужувати, передавати, купувати, продавати чи дарувати. Причому не тільки особисті, але й майнові. Не можна, наприклад, передати право на одержання аліментів або ж на виховання дітей. А в цивільному праві майже всі майнові відносини легко передаються (наприклад, право на одержання спадщини).

**4.** Сімейні правовідносини регулюються окремим Кодексом про шлюб та сім’ю України, що був першим прийнятий в нашій країні.

**5.** Процес розгляду сімейних справ відрізняється від розгляду цивільних, як суттєво відрізняється й виконання рішень. (У справах про передачу дитини на виховання другому з подружжя не можна так легко виконати рішення, як рішення, скажімо, про відчуження певної речі).

**6.** Сімейно-шлюбні відносини в Україні в багатьох випадках регулюються нормами моралі, а не тільки правовими нормами. Це характерно тільки для сімейного права.

Усе це дає підстави розглядати цю галузь права як специфічну, самостійну, що має об’єктом особисті та майнові відносини, які виникають на грунті шлюбу, рідства та усиновлення.

Предмет права – це зміст, головна суть певної його специфічної галузі, що вирізняється з-поміж інших галузей права.

З усього вищезазначеного можна зробити висновок, що **предметом сімейного права є сукупність норм, які регулюють особисті немайнові права та ті, що випливають з них, майнові відносини людей, які виникають на грунті шлюбу та сім’ї.**

Подібним чином визначають предмет сімейного права і найбільш відомі в нашій країні спеціалісти в цій галузі такі, як Г. Матвєєв, В. Рясенцев, Г. Свердлов, В. Бошко.

Говорячи про сімейне право як про самостійну галузь права, ми все ж не можемо не помітити, що воно пов’язане з інститутами цивільного права - особливо зі спадковим, де основним видом спадкування є спадкування за законом, тобто майно переходить від одних осіб до інших, пов’язаних між собою шлюбними відносинами або родинними стосунками. І хоча особа має право у заповіті позбавити свою родину спадщини, ст. 535 Цивільного кодексу УРСР встановлює правило обов’язковості частки у спадщині для неповнолітніх або непрацездатних дітей, непрацездатних дружини, батьків. Отже можна говорити, що спадкування в основному має сімейний характер. Певною мірою сімейне право пов’язане з житловим правом, де право на житлову площу виникає не лише з договору житлового найму, а також з сімейно-шлюбних відносин. Хоча поняття "член сім’ї" у сімейному і в житловому праві не є тотожним, оскільки в сімейному праві при визначенні члена сім’ї ми виходимо з рідства, шлюбу (або усиновлення), а в житловому має значення ще й спільне проживання.

**Принципи сімейного права** - **це основні засади, керівні ідеї, відповідно до яких здійснюється сімейно-правове регулювання суспільних відносин. (під запис)**

1. Одним з **принципів сімейного права є одношлюбність** (моногамія), тобто громадяни можуть одночасно перебувати тільки в одному шлюбі. Ця норма закріплена в ст. 25 Сімейного кодексу (СК) України.

**2. Принцип свободи і добровільності** при укладенні шлюбу визначають ст. 51 Конституції України і ст. 24 СК України. Він означає, що вибір дружини, чоловіка громадянами України здійснюється з їх власного бажання. Водночас суть цього принципу ще й у тому, що держава гарантує захист інтересів особи, право якої на вільний вибір дружини, чоловіка порушено.

**3. Принцип свободи при укладенні шлюбу** нерозривно пов’язаний з іншою основною засадою сімейного права - зі свободою розірвання шлюбу (ст. 105 СК України).

Проте зловживання правом на розлучення несумісне з інтересами держави щодо зміцнення сім’ї, поліпшення справи виховання дітей, тому розірвання шлюбу поставлене під контроль держави. І хоча як при судовому, так і при спрощеному адміністративному (через державні РАЦСи), розірванні шлюбу свобода на розлучення зберігається, але існує запобігання самовільності в цих відносинах, якщо це завдає великої шкоди подружжю або ж дітям.

**4.** Четвертим принципом сімейного права є **принцип повної** **рівності чоловіка і жінки** в особистих та майнових правах. Це визначають ст. ст. 21, 24, 51 Конституції України та ст. 7 СК України.

5. Ще одним із найважливіших принципів є **принцип моральності та матеріальної підтримки нужденних членів сім’ї.** Правове забезпечення цього принципу здійснюється аліментними зобов’язаннями (п. 2 ст. 51 Конституції України, ст. 180 СК України), а саме: батьки зобов’язані утримувати дітей до їх повноліття, а повнолітні діти зобов’язані піклуватися про своїх непрацездатних батьків. Крім цього, подружжя повинно матеріально підтримувати один одного у разі потреби, а в разі відмови в такій підтримці той з подружжя, що потребує матеріальної допомоги, має право на одержання утримання від другого з подружжя, якщо останній спроможний його надати, у судовому порядку. Це право зберігається й після розірвання шлюбу.

Сімейне право регулює певне коло суспільних відносин і обумовлюється базисом суспільства.

Утворюючи єдину чітку систему, сімейне право як самостійна галузь є складником загальної системи всього права.

Сімейне право містить ряд інститутів, які органічно пов’язані між собою загальними принципами.

**Система сімейного законодавства виражена головним чином у системі Сімейного кодексу.** Наукове пізнання системи права включає пізнання закономірностей, формування і взаємозв’язок окремих структурних частин. Система сімейного права складається з двох частин:

Загальної і Особливої.

**Загальна частина** містить загальні норми, які поширюються на всі сімейно-правові відносини. До них належать: норми про предмет, законодавство, про мету і завдання, принципи, суб’єкти сімейних правовідносин та ін.

**Особлива частина** – це сукупність інститутів, кожен з яких регулює визначений різновид сімейних відносин. Система сімейного права є специфічною тому, що складається з інститутів, яких немає в інших галузях права. До основних із них належать: шлюб (порядок його реєстрації і припинення), правовідносини (правовідносини подружжя, правовідносини батьків і дітей, правовідносини інших членів сім’ї), усиновлення, опіка і піклування, реєстрація актів цивільного стану.

Отже, **система сучасного сімейного права - це структура, елементами якої є сімейно-правові норми та інститути, розміщені у певній послідовності.**

**Об’єктом сімейного** права і є регулювання майнових та особистих немайнових взаємовідносин, проте це не зовсім звичайні майнові та особисті відносини, вони відрізняються за своїм характером та мають ряд особливостей:

*1. Сімейно-правові взаємовідносини характерні своїми джерелами.*

Якщо цивільні правовідносини виникають, як правило, з договорів, то шлюбно-сімейні відносини виникають зі спорідненості, шлюбу, усиновлення і всі майнові відносини випливають з особистих. Ці правовідносини пов’язують не сторонніх, а близьких осіб — родичів, подружжя.

2. В першу чергу сімейні правовідносини — це особисті немайнові і лише в другу чергу вони є майновими. Майнові правовідносини випливають з особистих. Є родинність, є шлюб — є майнові відносини. А в цивільному праві 99,9% взаємовідносин — це майнові відносини.

3. Сімейні права та сімейні обов’язки не можна відчужувати, передавати, купувати, продавати чи дарувати. Причому не тільки особисті, але й майнові. Не можна, наприклад, передати право на одержання аліментів або ж на виховання дітей. А в цивільному праві майже всі майнові відносини легко передаються. Наприклад, право на одержання спадщини.

4. Необхідно пам’ятати, що сімейні правовідносини регулюються окремим Кодексом про шлюб та сім’ю України, що був перший прийнятий в нашій країні.

5. Процес розгляду сімейних справ відрізняється від цивільних справ, та й виконання рішень також суттєво відрізняється. По справах про передачу дитини на виховання другому з подружжя не можна так легко виконати рішення, як рішення про відібрання годинника.

6. Сімейно-шлюбні взаємовідносини в Україні в багатьох випадках регулюються нормами моралі, а не тільки правовими нормами, і це характерно тільки для сімейного права.

Все це дає підстави розглядати цю галузь права як специфічну, самостійну, що має об’єктом особисті та майнові відносини, які виникають на ґрунті шлюбу, родинності та усиновлення.

**2. Співвідношення сімейного права з іншими галузями права**

Говорячи про сімейне право, як про самостійну галузь права, ми все-таки не можемо не помітити, що сімейне право має зв’язок з інститутами цивільного права.

Особливо із спадковим, де основним видом спадкування є спадкування за законом, тобто майно переходить до осіб, пов’язаних між собою відносинами подружжя, родинності. І хоча особа має право за заповітом позбавити свою родину спадщини, ст.535 Цивільного кодексу України встановлює правило обов’язковості долі в спадщині (неповнолітні або непрацездатні діти, непрацездатні дружина, батьки). Звідси можна говорити, що спадкування, в основному, носить сімейний характер.

У деякій мірі сімейне право пов’язане з житловим правом, де право на житлову площу виникає не лише з договору житлового найму, а також з сімейно-шлюбних відносин. Хоча поняття члена сім’ї по сімейному праву і житловому не збігаються, оскільки в сімейному праві при визначенні члена сім’ї ми виходимо з родства, шлюбу (або усиновлення), то в житловому праві має значення ще й спільне проживання.

**3. Актуальність вивчення дисципліни “Сімейне право”**

Цивільні та сімейні відносини – це найширший пласт суспільних відносин, з яким кожна людина зустрічається на лише протягом всього життя, починаючи з народження, але й щоденно. Участь у цих відносинах реалізується через можливість мати та здійснювати цивільні та сімейні права і обов’язки. Проте одного знання своїх прав і обов’язків замало. Ці знання набуваються у процесі вивчення навчального курсу «Цивільне та сімейне право України». При вивченні цього курсу студент набуває знань не лише системи актів цивільного та сімейного законодавства, але й відповідних теоретичних положень, без яких неможливо досконально зрозуміти та тлумачити цивільно-правові і сімейно-правові категорії.

Виходячи із вище зазначеного, у сучасних умовах актуального значення набуває професійна підготовка фахівців у галузі правового регулювання цивільних та сімейних відносин, на яких і покладеться основний тягар захисту цивільних спорів на досудовому, судовому та позасудовому рівнях. Це підкреслює актуальність вивчення курсу цивільного та сімейного права у ході підготовки студентів за спеціальністю «Правознавство».

**4. Сімейне законодавство**

Відповідно до ст. 7 СК сімейне законодавство включає в себе сам **Сімейний кодекс України** та інші нормативно-правові акти.

Зведення сімейного законодавства виключно до цих нормативно-правових актів не можна вважати новим для українського законодавства, бо традиційно терміном «сімейне законодавство» охоплювалася вся сукупність нормативних актів, які містили норми сімейного права. Між тим, у самому СК вказується і на інші джерела, які складають сімейне законодавство, які аж ніяк не можна віднести до нормативно-правових актів.

Так, ст. 9 СК передбачає можливість урегулювання сімейних відносин за домовленістю (договором) сторін, а ст. 11 СК допускає врахування звичаїв при врегулюванні сімейних відносин, якщо вони не суперечать СК, іншим законам та моральним засадам суспільства. Звідси і договір, і певні звичаї теж слід відносити до джерел сімейного права.

Стаття 13 СК визнає частиною національного сімейного законодавства України міжнародні договори, згоду на обов’язковість яких дано Верховною Радою України, а ст. 291 вказує, що сімейне законодавство (закони) іноземних держав застосовується в Україні, якщо воно не суперечить загальним принципам регулювання сімейних відносин, встановлених СК України.

Ряд норм сімейного права міститься і в новому ЦК України. Так, відповідно до ч. 3 ст. 368 майно, набуте подружжям за час шлюбу, є їхньою спільною сумісною власністю, якщо інше не встановлено договором або законом. До того ж, ст. 8 СК допускає субсидіарне застосування відповідних норм ЦК2.

Крім цього, безумовно, слід погодитися з тими правниками, які вважають, що в ст. 7 СК є деяка неточність, бо в першу чергу сімейні відносини регулюються Конституцією, норми якої є нормами прямої дії (ст. 8)3.

Конституція має вищу юридичну силу, а всі закони, включаючи і СК, і інші нормативно-правові акти, приймаються на її основі і повинні їй відповідати. Виходячи з цього, якщо будь-який нормативний акт суперечить Конституції, він не тільки повинен бути відміненим Конституційним Судом, а й взагалі не може застосовуватися.

Заняття №2

Лекція №2 (2 год.)

**Тема: Державна реєстрація шлюбу**

Навчальні питання:

1. Поняття шлюбу.

2. Прядок укладення шлюбу.

3. Поняття та випадки припинення шлюбу.

**Література:**

1. В.І. Токарєва – Сімейне право. Практикум – К.: Знання, 2007.

2. З.В. Ромовська – Українське сімейне право. Академічний курс. – К.: Правова Єдність, 2009.

3. М.М. Дякович – Сімейне право України. – К.: Правова Єдність, 2004.

4. Т.О. Ариванюк – Правове регулювання відносин власності між подружжям. – К., 2002.

5. Л.С. Волинець – Права дитини в Україні: Проблеми та перспективи / Укр. ін-т соц. досліджень; ін-т дитинства. – К.: Логос, 2000.

1. Поняття шлюбу

Відповідно до ст. 21 СК України шлюб - це сімейний союз жінки та чоловіка, зареєстрований у державному органі реєстрації актів цивільного стану.

Таке визначення не розкриває повною мірою зміст цього поняття, але дає його лише в тих межах, в яких відносини шлюбу піддаються регламентації сімейно-правовими нормами.

В юридичній літературі зустрічаються визначення, які вміщують основні ознаки шлюбу, наприклад: такий, що укладається в установленому порядку з дотриманням вимог закону добровільний і рівноправний союз вільних жінки і чоловіка, спрямований на створення сім’ї, і що породжує у них взаємні права та обов’язки. Деякі автори підходять до визначення шлюбу як договору. Але, на нашу думку, шлюб не містить всіх необхідних ознак договору і має свої специфічні ознаки, непритаманні договору.

Ознаками шлюбу є:

1) добровільність, тобто наявність добровільної згоди обох з подружжя (ст. 24 СК);

2) досягнення шлюбного віку жінкою та чоловіком, що вступають в шлюб (ст. 22 СК);

3) реєстрація шлюбу у встановленому законом порядку органом, визначеним Сімейним кодексом;

4) спрямованість на утворення особистого сімейного союзу чоловіка і жінки.

Інша справа – шлюбний договір, яким особи, що вступають в шлюб, чи подружжя в період шлюбу врегульовують відповідні майнові відносини на час шлюбу. У даному разі шлюбному договору притаманні майже усі ознаки цивільно-правового договору.

Новий Сімейний кодекс, як і Кодекс про шлюб та сім’ю України, не визнає шлюб, не зареєстрований в органах РАЦСу, а також церковний шлюб. Однак у ст. 21 СК зазначається, що релігійний обряд шлюбу є підставою для виникнення у жінки та чоловіка прав та обов’язків подружжя у тому разі, коли релігійний обряд шлюбу відбувся до створення або відновлення державних органів реєстрації актів цивільного стану.

Стосовно шлюбу, не зареєстрованого в органах РАЦСу, то новий СК визнає можливість поширення на майно, набуте особами, що не перебувають у зареєстрованому шлюбі, за час спільного проживання, режиму права спільної сумісної власності у разі, якщо інше не встановлено письмовим договором між ними (ст. 74 СК).

Умови вступу в шлюб – це ті умови, дотримання яких необхідне для правозгідності шлюбу. Правозгідним відповідно до ст. 37 СК є шлюб, який укладено з дотриманням вимог закону. До випадків неправозгідності шлюбу відносяться: визнання шлюбу недійсним у судовому порядку, а також недійсність шлюбу з підстав, передбачених пунктами 1-3 ст. 39 СК, та подальше анулювання актового запису про шлюб органом РАЦСу.

Відповідно до нового Сімейного кодексу умовами вступу в шлюб є:

1) взаємна вільна згода жінки та чоловіка на укладення шлюбу, тобто шлюб має бути добровільним;

2) досягнення особами, що бажають вступити в шлюб, на день реєстрації шлюбу шлюбного віку.

Для жінки шлюбний вік становить 17 років, для чоловіка - 18 років. При цьому СК встановлює можливість вступу в шлюб особи, що досягла 14 років, для чого їй (йому) необхідно отримати рішення суду про надання права на шлюб, якщо судом буде встановлено, що це відповідає її інтересам.

Перешкодами для укладення шлюбу є:

1) перебування в іншому шлюбі. Українське сімейне законодавство не допускає багатошлюбності, тобто для укладення шлюбу необхідно або припинити шлюб, або не перебувати у шлюбі;

2) наявність між особами, що бажають одружитися, родинних зв’язків прямої лінії споріднення. Відповідно до ст. 26 СК не можуть перебувати у шлюбі між собою рідні брати, сестри - як повнорідні, так і неповнорідні, двоюрідні брати та сестри, а також рідні тітка, дядько та племінник, племінниця;

3) наявність між особами, що бажають укласти шлюб, відносин усиновлення. Не можуть перебувати у шлюбі між собою особи, пов’язані відносинами усиновлення. При цьому п. 5 ст. 26 СК допускає можливість укладення шлюбу між усиновлювачем та усиновленою ним дитиною лише у разі скасування усиновлення. Стосовно укладення шлюбу між рідною дитиною усиновлювача та усиновленою ним дитиною, також між дітьми, які були усиновлені ним, - то право на укладення такого шлюбу може бути надане лише за рішенням суду;

4) недієздатність осіб (або особи), які бажають укласти шлюб. У разі укладення шлюбу з особою, яка визнана у встановленому законом порядку недієздатною, такий шлюб визнається недійсним (п. З ст. 39 СК). Це обумовлено тим, що, по-перше, недієздатна особа не може повністю усвідомити значення своїх дій та відповідно не може надати усвідомленої згоди на шлюб; по-друге, в більшості випадків захворювання, що є підставами для визнання особи недієздатною, передаються спадково, тобто становлять загрозу для майбутніх нащадків.

2. Прядок укладення шлюбу

Порядок укладення шлюбу

Порядок укладення шлюбу можна звести до наступних етапів.

1. Звернення до державного органу РАЦСу жінки та чоловіка, що бажають укласти шлюб.

Новий СК передбачає можливість подання відповідної заяви як особисто, так і через представників. Заява у разі подання її представниками осіб, що бажають зареєструвати шлюб, засвідчується нотаріально, а також до органів РАЦСу подається нотаріально посвідчена довіреність, що засвідчує право представників на подання такої заяви. Причиною подання заяви через представників може бути: неможливість жінки і(або) чоловіка подати заяву особисто через поважні причини.

Сімейний кодекс не дає переліку таких причин, але можна припустити, що ними можуть бути хвороба або відрядження.

Заява про реєстрацію шлюбу є чинною протягом 3 місяців від дати її подання.

2 Ознайомлення осіб, які бажають зареєструвати шлюб, з їхніми правами та обов’язками.

На органи РАЦСу покладено обов’язок щодо ознайомлення осіб, які подали заяву про реєстрацію шлюбу, з їхніми правами та обов’язками як майбутнього подружжя і батьків та попередження про відповідальність за приховання перешкод до реєстрації шлюбу.

До цього етапу реєстрації шлюбу також можна віднести етап взаємного ознайомлення осіб, що подали заяву про реєстрацію шлюбу, зі станом здоров’я одне одного, що передбачено ст. 30 СК. Сімейне законодавство встановлює таємницю результатів медичного обстеження, крім осіб, які подали заяву про реєстрацію шлюбу.

3. Прийняття державними органами РАЦСу заяви за наявності всіх необхідних документів.

При поданні заяви особи, які бажають зареєструвати шлюб, зобов’язані подати паспорти чи інші паспортні документи, а також документи про припинення попередніх шлюбів (якщо вони були). Такими документами відповідно до п. 4.1 Правил реєстрації актів громадянського стану в Україні є свідоцтво про розірвання шлюбу, свідоцтво про смерть одного з подружжя, судове рішення про визнання шлюбу недійсним. При цьому у заяві про реєстрацію шлюбу робиться відмітка із зазначенням документа, що підтверджує припинення попереднього шлюбу.

У разі подання заяви про реєстрацію шлюбу особами, що не досягли шлюбного віку, вони зобов’язані подати свідоцтво про народження, а також довідку з місця проживання (п. 4.2 Правил реєстрації актів громадянського стану).

4. Заручини.

З моменту подання заяви про реєстрацію шлюбу до органів РАЦСу особи вважаються зарученими (ст. 31 СК). При цьому Сімейний кодекс підкреслює формальне значення заручин, тобто як такого стану, який не породжує у осіб обов’язку вступу в шлюб. Отже, заручини не породжують у заручених осіб сімейних прав та обов’язків.

Сімейним кодексом встановлено правові наслідки відмови заручених осіб від шлюбу. Так, відповідно до ст. 31 СК якщо особою були понесені затрати на приготування до реєстрації шлюбу та весілля, то у разі відмови від шлюбу однієї із сторін, вона зобов’язана відшкодувати другій стороні ці затрати у повному обсязі.

Підставами для звільнення від відшкодування понесених затрат є:

- протиправна, аморальна поведінка нареченої (нареченого);

- приховання нею (ним) обставин, що мають для особи, що відмовилася від шлюбу, істотне значення.

Причому зазначені обставини є підставами звільнення від відшкодування понесених затрат лише у тому разі, коли ці обставини спричинили відмову від шлюбу однієї із сторін, тобто має бути причинний зв’язок між зазначеними обставинами та відмовою від шлюбу. Важливим є питання повернення речей, подарованих майбутньому подружжю на весілля, у разі відмови заручених осіб від укладення шлюбу. Новий СК встановлює наступний порядок визначення долі подарунків. Відповідно до п. 4 ст. 31 СК у Разі відмови особи, яка одержала подарунок у зв’язку з майбутнім шлюбом, від шлюбу розірвання договору дарування здійснюється у судовому порядку. У випадку задоволення судом вимог щодо розірвання договору дарування суд застосовує односторонню реституцію, тобто повернення обдарованою особою дарувальнику речі в натурі, а якщо річ не збереглася в натурі - відшкодування її вартості.

5. Реєстрація шлюбу.

Для розгляду порядку реєстрації шлюбу важливе юридичне значення має дослідження питань часу та місця реєстрації шлюбу. Час реєстрації шлюбу. Відповідно до ст. 32 СК реєстрація шлюбу здійснюється після спливу одного місяця від дня подання заяви про реєстрацію шлюбу. До спливу цього строку реєстрація шлюбу може бути здійснена за наявності поважних причин та з дозволу керівника державного органу РАЦСу. При цьому в ст. 32 СК відсутній перелік таких поважних причин. Можна припустити, що такими причинами можуть бути: переїзд на постійне проживання до іншої місцевості, довгострокове відрядження, перебування на стаціонарному лікуванні у зв’язку з тяжкою хворобою чи проведеною операцією тощо.

За наявності наступних випадків шлюб може бути зареєстрований у день подання відповідної заяви:

- вагітність нареченої;

- народження нею дитини;

- безпосередня загроза для життя нареченого чи нареченої (п. 2 ст. 32 СК).

Відкладення реєстрації шлюбу можливе як за спільною заявою заручених осіб, так і за рішенням керівника державного органу РАЦСу. При цьому у разі відкладення реєстрації шлюбу за заявою заручених осіб термін відкладення обмежується тримісячним строком від дня подання такої заяви (ст. 28 СК). Відкладення реєстрації шлюбу у другому випадку здійснюється у разі наявності відомостей про перешкоди до реєстрації шлюбу, причому строк відкладення не може перевищувати 3 місяці. Порядок відкладення реєстрації шлюбу за рішенням керівника органу РАЦСу регламентується п. 4.8 Правил реєстрації актів громадянського стану в Україні. Відповідно до цих Правил реєстрація шлюбу відкладається у разі одержання органом РАЦСу письмової інформації про наявність передбачених законом перешкод до укладення шлюбу. При цьому перевірка наявності таких перешкод може бути покладена як на заявника, який повідомив про наявність таких перешкод орган РАЦСу, - він у місячний термін повинен подати відповідні докази, або на орган РАЦСу. Про відкладення реєстрації шлюбу орган РАЦСу зобов’язаний повідомити заручених осіб. У разі підтвердження наявності перешкод до укладення шлюбу орган РАЦСу відмовляє в реєстрації шлюбу і видає письмове роз’яснення зарученим. Якщо обставини не підтвердяться, реєстрація шлюбу здійснюється на загальних підставах.

Місцем реєстрації шлюбу є державний орган РАЦСу, який здійснює реєстрацію шлюбу в урочистій обстановці. Новий СК встановлює можливість реєстрації шлюбу в інших місцях за заявою наречених.

Так, відповідно до п. 2 ст. 33 СК реєстрація шлюбу може відбутися:

- за місцем їхнього проживання;

- за місцем надання стаціонарної медичної допомоги;

- в іншому місці, якщо вони не можуть прибути до органу РАЦСу з поважних причин.

Новий Сімейний кодекс встановлює принцип недопустимості реєстрації шлюбу через представника (представників), тобто реєстрація шлюбу здійснюється лише у разі персональної присутності наречених.

При здійсненні реєстрації шлюбу нареченим надається право на вибір прізвища:

- обрати прізвище одного з наречених як спільне прізвище або залишити свої дошлюбні прізвища;

- приєднати до прізвища нареченого (нареченої) прізвище нареченої (нареченого) та за взаємною згодою визначити порядок їх приєднання. При цьому складання більше двох прізвищ не допускається за винятком, коли таке складання дозволяється за звичаями національної меншини, до якої належить наречена (наречений);

- змінити одну з частин подвійного прізвища, яке є у нареченого (нареченої), на прізвище другого з них.

З моментом реєстрації шлюбу сімейне законодавство пов’язує момент виникнення прав та обов’язків подружжя. При цьому СК встановлює принцип неможливості надання одному з подружжя пільг чи переваг, обмеження прав та свобод, гарантованих Конституцією і законами України, внаслідок реєстрації шлюбу.

Документом, що підтверджує реєстрацію шлюбу, є Свідоцтво про шлюб, зразок якого затверджується Кабінетом Міністрів України. Особливості реєстрації шлюбу із засудженою особою. Реєстрація шлюбу із засудженими, які відбувають покарання у виправно-трудових установах, провадиться відділом реєстрації актів цивільного стану за місцезнаходженням таких установ на загальних підставах, передбачених чинним законодавством України, з дозволу відповідного управління юстиції.

Подання заяви про реєстрацію шлюбу у такому разі здійснюється:

а) особою, яка бажає зареєструвати шлюб із засудженим. Вона зобов’язана заповнити ту частину заяви, яка стосується її, і подати заяву до відділу реєстрації актів цивільного стану за місцем свого постійного проживання або за місцезнаходженням виправно-трудової установи. Відділ реєстрації актів цивільного стану звіряє зазначені в заяві відомості з паспортом або паспортним документом, який посвідчує особу заявника, засвідчує її підпис та правильність зазначених у заяві відомостей і повертає її заявнику, який направляє цю заяву адміністрації виправно-трудової установи для передачі її засудженому.

Адміністрація виправно-трудової установи при надходженні заяви про одруження із засудженим передає її засудженому для заповнення тієї частини, яка стосується його. Правильність зазначених у заяві відомостей та підпис засудженого перевіряються та засвідчуються підписом начальника і гербовою печаткою виправно-трудової установи, в якій він відбуває покарання, після чого заява надсилається до органу РАЦСу, який проводитиме реєстрацію шлюбу;

б) засудженим, якому бланк заяви про реєстрацію шлюбу надається адміністрацією виправно-трудової установи. Після заповнення засудженим тієї частини заяви, яка стосується його, адміністрація виправно-трудової установи звіряє вказані в заяві відомості з паспортом або паспортним документом, який міститься в особовій справі засудженого, засвідчує його підпис і правильність указаних у заяві відомостей та направляє цю заяву особі, з якою засуджений бажає одружитись. Одночасно цій особі повідомляються найменування та адреса відділу РАЦСу, в якому може бути проведена реєстрація шлюбу.

При згоді на шлюб із засудженим особа, яка отримала таку заяву, заповнює її в тій частині, що стосується її, та передає до РАЦСу за місцем свого проживання для засвідчення підпису та відомостей, указаних у заяві, після чого направляє заяву до відділу РАЦСу, про який їй повідомлено виправно-трудовою установою.

Відділ РАЦСу за місцезнаходженням виправно-трудової установи, який отримав спільну заяву про одруження, призначає дату та час реєстрації шлюбу, про що заздалегідь повідомляє осіб, які бажають одружитися, а також адміністрацію виправно-трудової установи, в якій утримується засуджена особа, яка бажає вступити в шлюб.

Реєстрація шлюбу із засудженим провадиться у присутності осіб, які одружуються, у приміщенні, визначеному адміністрацією виправно-трудової установи.

У паспорті або паспортному документі засудженого відділ РАЦСу проставляє штамп про одруження із зазначенням прізвища, імені, по батькові та року народження другого з подружжя, найменування органу РАЦСу та дати реєстрації одруження. Штамп про реєстрацію шлюбу із зазначенням цих самих відомостей проставляється також у паспорті або паспортному документі другого з подружжя.

Якщо засуджений при одруженні змінив прізвище або приєднав до свого прізвища прізвище другого з подружжя, то на першій сторінці його паспорта або паспортного документа проставляється штамп або відмітка про те, що у зв’язку зі зміною прізвища при укладенні шлюбу паспорт або паспортний документ підлягає обміну (тільки після звільнення з виправно-трудової установи).

Реєстрація шлюбу з особами, щодо яких до суду як запобіжний захід обрано тримання під вартою, здійснюється відділом РАЦСу в слідчих ізоляторах (тюрмах) тільки з письмового дозволу органу, у провадженні якого перебуває справа, у тому самому порядку і за тими самими правилами, які встановлені для виправно-трудових установ.

3. Поняття та випадки припинення шлюбу.

Під припиненням шлюбу розуміється припинення правовідносин між подружжям, зумовлене настанням певних юридичних фактів. Залежно від настання певного юридичного факту можна назвати такі підстави припинення шлюбу (ст. ст. 104- 105 СК).

Шлюб припиняється внаслідок смерті одного з подружжя або оголошення його померлим.

Громадянин може бути оголошений померлим у судовому порядку в разі, коли за місцем його постійного проживання немає відомостей про місце його перебування протягом трьох років або якщо він пропав безвісти за обставин, що загрожували смертю (землетрус, паводок, обвал тощо) чи дають підстави припускати його загибель від певного нещасного випадку (пожежа, повітряна, залізнична чи автомобільна катастрофа) - протягом шести місяців. В особливу групу закон виділяє осіб, які пропали безвісти в зв’язку з воєнними діями. Такі особи можуть бути оголошені померлими не раніше, ніж по закінченні двох років з дня припинення воєнних дій. Згідно зі ст. 264 Цивільного процесуального кодексу (ЦПК) України рішення суду про оголошення громадянина померлим є підставою для реєстрації смерті в державних органах РАЦСу і видачі Свідоцтва про смерть. Тобто у разі смерті одного з подружжя або оголошення його померлим, правовідносини між подружжям припиняються, і другий з подружжя може вступити в інший шлюб, не порушуючи питання про розірвання шлюбу.

В разі з’явлення одного з подружжя, оголошеного у встановленому законом порядку померлим, і скасування відповідного рішення суду шлюб вважається поновленим, якщо другий з подружжя не вступив у новий шлюб (ст. 118 СК).

Якщо особа, що була визнана безвісно відсутньою, з’явилася, і відповідне рішення суду скасоване, її шлюб з іншою особою може бути поновлений за їх заявою за умови, що ніхто не перебуває у повторному шлюбі.

У випадках, передбачених ч. 1 та ч. 2 ст. 118 СК, державний орган РАЦСу анулює запис акта про розірвання шлюбу та відповідне свідоцтво, видане на його підставі.

При житті подружжя шлюб припиняється шляхом його розірвання в судовому порядку або через державні органи РАЦСу.

Якщо один з подружжя помер до набрання чинності рішення суду про розірвання шлюбу, вважається, що шлюб припинився внаслідок його смерті.

Якщо в день набрання чинності рішення суду про розірвання шлюбу один із подружжя помер, вважається, що шлюб припинився внаслідок його розірвання.

Заняття №3

Лекція №3 (2 год.)

**Тема: Особисті немайнові права та обов’язки подружжя. Права та обов’язки подружжя по утриманню**

Навчальні питання:

1. Поняття, загальна характеристика та види особистих правовідносин за участю подружжя.
2. Поняття материнства і права на батьківство.
3. Права та обов’язки подружжя по утриманню.

4.Способи надання утримання одному з подружжя

5. Позбавлення одного з подружжя права на утримання та обмеження його строком.

6.Припинення права одного з подружжя на утримання.

Література:

**1. Л.М. Баранова, В.І. Борисова, І.В. Жилінкова та ін. – Сімейне право України. – К.: Юрінком Інтер, 2004.**

**2. В.С. Гопанчук – Сімейне право України. – К.: Істина, 2002.**

3. С.І. Шимон – Сімейне право України. – К.: КНЕУ, 2004.

4. З.В. Ромовська – Сімейний кодекс України: Науково-практичний коментар. – К.: Ін Юре, 2003.

**1.**[**Поняття та загальна характеристика особистих правовідносин за участю подружжя**](http://pravoznavec.com.ua/books/30/1680/36/#chapter)

Поняття та загальна характеристика особистих правовідносин за участю подружжя.

З усього розмаїття відносин, що виникають у сім’ї між подружжям, підлягають правовому регулюванню тільки ті, які, на думку законодавця, є найбільш важливими як для кожного із подружжя, членів його сім’ї, так і для суспільства в цілому. Серед інших правовому регулюванню підлягають і деякі особисті немайнові відносини, які є стрижнем подружнього життя, причому їх регулювання є одним із завдань Сімейного кодексу України (ст. 1).

Метою регулювання особистих немайнових відносин є: зміцнення сім’ї як соціального інституту і як союзу конкретних осіб; побудова сімейних відносин на паритетних засадах та почуттях взаємної любові та поваги, взаємодопомоги і підтримки в різноманітних життєвих ситуаціях. Загальними засадами регулювання особистих немайнових відносин між подружжям згідно зі ст. 7 СК є те, що воно здійснюється з урахуванням права на таємницю особистого життя подружжя, права кожного з них на особисту свободу та недопустимість свавільного втручання будь-кого у їх сімейне життя, відсутності привілеїв чи обмежень кожного із подружжя за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, етнічного та соціального походження, місця проживання, за мовними та іншими ознаками. Як бачимо, в основу регулювання особистих немайнових відносин покладено принцип рівності при набутті та здійсненні особистих немайнових прав та обов’язків жінки та чоловіка у шлюбі та сім’ї.
Необхідно також звернути увагу на те, що широка царина особистих немайнових відносин подружжя лежить поза межами права. В силу своєї делікатності та інтимності вони не піддаються зовнішньому впливу, а відтак - і правовому регулюванню. Закон може захистити того, кого скривдили, але не може повернути дружину чоловікові чи чоловіка дружині. Закон не в змозі повернути щастя в дім. До особистих немайнових прав подружжя СК відносить:

право на материнство та батьківство;

право на повагу до своєї індивідуальності;

право на духовний розвиток; право на вибір прізвища при реєстрації шлюбу і зміні його, перебуваючи у шлюбі;

право на розподіл обов’язків та сімейне вирішення питань життя сім’ї;

право на особисту свободу.

Кожен із подружжя зобов’язаний турбуватись про сім’ю.

Аналізуючи перелічені в главі 6 СК права та обов’язки подружжя, можна дійти висновку, що законодавець при їх визначенні враховує як загальні цивільно-правові положення щодо визначення особистих немайнових прав громадян незалежно від шлюбу, так і закріплює порядок виникнення, здійснення та припинення таких прав та обов’язків у осіб, що перебувають у зареєстрованому шлюбі. Це можна пояснити тим, що кожному громадянинові від народження або за законом належить певне коло особистих немайнових прав та обов’язків. Більшістю з таких прав особа володіє довічно. Вступ до шлюбу суттєво не впливає на ці права. Вони продовжують належати кожному з подружжя як громадянинові. До таких прав належать: право на життя, право на охорону здоров’я, право на безпечне для життя і здоров’я довкілля, право на свободу та особисту недоторканність, право на недоторканність особистого життя, право на повагу до гідності та честі, право на таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції, право на свободу літературної, художньої, наукової і технічної творчості та деякі інші особисті права.

Зміст цих особистих немайнових прав становить можливість особи вільно на власний розсуд визначати свою поведінку у сфері свого приватного життя. Ці права, як правило, складають зміст цивільної правоздатності громадян і охороняються не сімейним правом, а цивільно-правовим законодавством. Водночас неможливо провести чітку лінію поділу особистих немайнових прав, що регулюються сімейним правом та іншими галузями права. Як приклад візьмімо право громадянина на безпечне для життя і здоров’я довкілля. На перший погляд, це особисте право громадян не належить до особистого права подружжя, але якщо буде встановлено, що один із подружжя створював умови, які негативно впливали на стан здоров’я іншого подружжя (примушування вживати наркотичні засоби, алкогольні напої тощо), то це може зумовити певні правові наслідки для порушника і стати підставою для розірвання з ним шлюбу. У зв’язку з наведеним викликає інтерес ст. 8 СК, у якій мова йде про застосування норм Цивільного кодексу (ЦК) до регулювання сімейних відносин. Виходячи зі змісту цієї статті, застосування норм ЦК можливе тільки щодо регулювання майнових відносин між подружжям за умови, якщо такі відносини не врегульовані СК і не суперечать суті сімейних відносин. Як видно, про особисті немайнові права і обов’язки подружжя в ст. 8 СК мова не йде, але це не означає, що перелік особистих немайнових прав подружжя, передбачених у СК, є виключним. При вирішенні спорів, що виникають між подружжям з приводу порушених їх особистих немайнових прав, у багатьох випадках потрібно враховувати законодавчі норми інших галузей права (конституційного, цивільного тощо). Це пояснюється тим, що кожен із подружжя, перебуваючи у шлюбі, одночасно є правоздатним громадянином і носієм тих прав, що становлять зміст його правоздатності.

Характерним для особистих немайнових прав, у тому числі й для особистих немайнових прав подружжя, є те, що вони не мають економічного змісту. Іншими словами, вони не можуть бути оцінені в грошовому еквіваленті, їх здійснення не супроводжується майновим еквівалентом з боку іншого подружжя. Ці права належать кожному з подружжя незалежно від його особистого майнового стану.

Особисті немайнові права пов’язані з особою і є невід’ємними від неї. Їх неможливо продати, подарувати, передати будь-яким іншим чином.

Водночас особисті немайнові права подружжя мають певні особливості порівняно з особистими немайновими правами, що становлять предмет цивільно-правового регулювання.

По-перше, особисті немайнові права подружжя виникають не від народження, а у зв’язку зі вступом у шлюб, зареєстрований в установленому порядку. Вони діють лише в сімейних відносинах.

По-друге, особисті немайнові права подружжя є не абсолютними, як у цивільному праві, а відносними. Вони можуть бути порушені не будь-ким, а лише іншим із подружжя. Тому особистим правам одного із подружжя протистоїть обов’язок іншого з подружжя не перешкоджати їх здійсненню, не порушувати їх.

По-третє, особисті немайнові права подружжя є визначальними в сімейних правовідносинах. Саме з цих прав виникають УСІ інші права подружжя. В їх основі лежать одвічні духовні Цінності, без яких неможливо створити міцну, щасливу сім’ю.

По-четверте, здійснення особистих немайнових прав одним із подружжя можливе не тільки за умови погодження своїх дій з іншим із подружжя, а й з урахуванням інтересів сім’ї в цілому (дітей, батьків, інших її членів).

По-п’яте, припинення особистих немайнових прав відбувається разом із припиненням шлюбу. Припинення шлюбу може відбутись не тільки з настанням смерті одного з подружжя, а й з інших підстав. Тому особисті немайнові права подружжя на відміну від особистих немайнових прав інших громадян припиняються як природним шляхом, так і з волі учасників шлюбних відносин - шляхом розірвання шлюбу.

Підсумовуючи викладене, можна дати наступне визначення поняття особистих немайнових правовідносин з участю подружжя: це - врегульовані нормами сімейного права відносини з приводу особистих немайнових благ та інтересів осіб, що перебувають у шлюбі. В основі особистих немайнових правовідносин подружжя лежить правовий статус кожного з подружжя. Під правовим статусом подружжя розуміється забезпечена законом можливість набуття та реалізації особистих і майнових прав подружжя з метою зміцнення сім’ї, виховання дітей і досягнення особистого щастя.

Особисті немайнові права становлять лише частину правового статусу подружжя, але ця частина має суттєве значення, бо є фундаментом для створення міцної сім’ї.

Зміст правового статусу подружжя розкривається в нормах, що визначають конкретні права і обов’язки. Чинний закон дає можливість розрізняти особистий і майновий правовий статус подружжя. Особистий правовий статус - це особисті немайнові права і обов’язки подружжя.

**Види особистих немайнових прав і обов’язків подружжя**

Відносини між подружжям, які врегульовані нормами права, можуть бути двох видів: *особистими немайновими* та *майновими*.

У буденному житті головну роль відіграють особисті немайнові відносини, проте далеко не всі такі відносини можуть бути врегульовані правом. Тому серед відносин подружжя, які регулюються нормами права, особистим немайновим відносинам відведено менше місця, ніж майновим.

Глава 5 КпШС 1969 р., яка мала назву «Особисті права та обов’язки подружжя», складалася лише із 3 статей. У новому Сімейному кодексі України цьому питанню приділено значно більше уваги — кодекс містить Главу 6 «Особисті немайнові права та обов’язки подружжя», яка визначає наведені нижче права подружжя.

***2. Право на материнство і право на батьківство****.*

Право дружини на материнство означає як право народити дитину, так і право утриматися від цього. Закріплене Конституцією право на особисту свободу виключає примушування до інтимних відносин, материнства чи аборту. Оскільки право жінки на материнство може бути реалізовано, за нормальних обставин, завдяки статевим стосункам з її чоловіком, то небажання чоловіка мати дитину або нездатність його до зачаття дитини може бути причиною розірвання шлюбу (ч. 2 ст. 49 СК). З іншого боку, відмова жінки від народження дитини або нездатність її до народження дитини може бути причиною розірвання шлюбу за ініціативою чоловіка (ч. 2 ст. 50 СК). Сьогодні право на материнство і право на батьківство можуть бути реалізовані жінкою та чоловіком також за допомогою застосування методів штучної репродукції людини згідно ст. 123 СК.

У разі, якщо жінку або чоловіка було позбавлено можливості реалізувати свою репродуктивну функцію у зв’язку з виконанням нею/ним конституційних, службових, трудових обов’язків або в результаті протиправної поведінки іншої особи щодо неї/нього, то кожен із них має право на компенсацію моральної шкоди (ч. 3 ст. 49, ч. 3 ст. 50 СК).

1. ***Право дружини, чоловіка на повагу до своєї індивідуальності, своїх звичок та уподобань***.
2. ***Право дружини, чоловіка на фізичний і духовний розвиток, прояв своїх здібностей, на створення умов для праці і відпочинку***.
3. ***Право дружини та чоловіка на зміну прізвища.*** Якщо при реєстрації шлюбу дружина, чоловік зберегли дошлюбні прізвища, вони мають право подати до державного органу РАЦСу, який зареєстрував їхній шлюб, або відповідного органу за місцем їхнього проживання заяву про обрання прізвища одного з них як спільного прізвища або про приєднання до свого прізвища прізвища другого з подружжя. У разі зміни прізвища державний орган РАЦСу видає нове Свідоцтво про шлюб.
4. ***Право на розподіл обов’язків та спільне вирішення питань життя сім’ї.*** Усі найважливіші питання сімейного життя (зокрема, питання материнства, батьківства, виховання, освіти дітей) мають вирішуватися подружжям спільно, на засадах рівності (ч. 2 ст. 54 СК). Відповідно до ч. 1 ст. 51 Конституції України кожен із подружжя має рівні права та обов’язки у шлюбі та сім’ї. Спільне вирішення передбачає врахування волі обох з подружжя при прийнятті рішення. При цьому не обов’язково, щоб дружина і чоловік з будь-якого приводу укладали між собою договір. За наявності взаємної довіри дружина і чоловік мають право розподілити між собою вирішення питань життя сім’ї таким чином, що кожен з них відповідатиме за певну сферу. Головне — щоб жоден із подружжя не вирішував проблеми сімейного життя всупереч волі іншого, оскільки це призведе до порушення принципу рівності.
5. ***Право на особисту свободу.*** Дружина та чоловік мають право на вибір місця свого проживання. Відповідно до ст. 33 Конституції України кожному, хто на законних підставах перебуває на території України, гарантується вільний вибір місця проживання. Порядок реалізації цього права визначено Законом України «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні» від 11 грудня 2003 р. Відповідно до ч. 1 ст. 29 ЦК місцем проживання фізичної особи є житловий будинок, квартира, інше приміщення, придатне для проживання в ньому, у відповідному населеному пункті, в якому фізична особа проживає постійно, переважно або тимчасово.

Фізична особа вправі вільно обирати собі місце проживання, за винятком обмежень, які встановлюються законом. Сімейне законодавство не скасовує і не змінює цих правил. Отже, дружина і чоловік можуть проживати як спільно, так і окремо, водночас їх роздільне проживання тягне за собою відповідні правові наслідки.

Наприклад, суд може визнати особистою приватною власністю дружини, чоловіка майно, набуте нею, ним за час їхнього окремого проживання у зв’язку з фактичним припиненням шлюбних відносин (ч. 6 ст. 57 СК). Як свідчить судова практика, роздільне (окреме) проживання подружжя є одним із доказів фіктивності укладеного шлюбу.

Право дружини і чоловіка на особисту свободу передбачає також право припинити шлюбні відносини шляхом ініціювання розірвання шлюбу. Ч. 4 ст. 56 СК встановлює, що примушування до припинення шлюбних відносин, примушування до їх збереження, в тому числі примушування до статевого зв’язку за допомогою фізичного або психічного насильства, є порушенням права дружини, чоловіка на свободу та особисту недоторканність. Вчинення цих дій може бути підставою для кримінальної відповідальності і для відшкодування матеріальної та моральної шкоди згідно ЦК.

Крім особистих прав СК закріплює обов’язок дружини та чоловіка спільно піклуватися про побудову сімейних відносин між собою та іншими членами сім’ї на почуттях взаємної любові, поваги, дружби та взаємодопомоги. Чоловік зобов’язаний утверджувати в сім’ї повагу до матері, дружина зобов’язана утверджувати в сім’ї повагу до батька. Цей обов’язок є скоріше моральною, а не правовою нормою. Законодавець таким чином вказує подружжю на оптимальний варіант побудови сімейних відносин.

Порушення особистих немайнових прав і обов’язків подружжя є підставою для застосування до порушника певних санкцій. Серед тих заходів, які безпосередньо передбачені сімейним законодавством України, — розірвання шлюбу та сепарація (встановлений рішенням суду режим окремого проживання подружжя). Порушення особистих немайнових прав і обов’язків подружжя може призводити також до застосування засобів захисту і відповідальності, передбачених конституційним і адміністративним правом. При вирішенні питання про захист особистого немайнового права слід також керуватися положеннями ст. 275 і ст. 3 ЦК.

4. Права та обов’язки подружжя по утриманню

**Стаття 75. Право одного з подружжя на утримання**

1. Дружина, чоловік повинні матеріально підтримувати один одного.

2. Право на утримання (аліменти) має той із подружжя, який є непрацездатним, потребує матеріальної допомоги, за умови, що другий із подружжя може надавати матеріальну допомогу.

3. Непрацездатним вважається той із подружжя, який досяг пенсійного віку, встановленого законом, або є інвалідом I, II чи III групи.

4. Один із подружжя є таким, що потребує матеріальної допомоги, якщо заробітна плата, пенсія, доходи від використання його майна, інші доходи не забезпечують йому прожиткового мінімуму, встановленого законом.

5. Права на утримання не має той із подружжя, хто негідно поводився у шлюбних відносинах, а також той, хто став непрацездатним у зв’язку із вчиненням ним умисного злочину, якщо це встановлено судом.

6. Той із подружжя, хто став непрацездатним у зв’язку з протиправною поведінкою другого з подружжя, має право на утримання незалежно від права на відшкодування шкоди відповідно до Цивільного кодексу України ( 435-15 )

**Стаття 76. Право на утримання після розірвання шлюбу**

1. Розірвання шлюбу не припиняє права особи на утримання, яке виникло у неї за час шлюбу.

2. Після розірвання шлюбу особа має право на утримання, якщо вона стала непрацездатною до розірвання шлюбу або протягом одного року від дня розірвання шлюбу і потребує матеріальної допомоги і якщо її колишній чоловік, колишня дружина може надавати матеріальну допомогу.

Особа має право на утримання і тоді, коли вона стала інвалідом після спливу одного року від дня розірвання шлюбу, якщо її інвалідність була результатом протиправної поведінки щодо неї колишнього чоловіка, колишньої дружини під час шлюбу.

3. Якщо на момент розірвання шлюбу жінці, чоловікові до досягнення встановленого законом пенсійного віку залишилося не більш як п’ять років, вона, він матимуть право на утримання після досягнення цього пенсійного віку, за умови, що у шлюбі вони спільно проживали не менш як десять років.

4. Якщо у зв’язку з вихованням дитини, веденням домашнього господарства, піклуванням про членів сім’ї, хворобою або іншими обставинами, що мають істотне значення, один із подружжя не мав можливості одержати освіту, працювати, зайняти відповідну посаду, він має право на утримання у зв’язку з розірванням шлюбу і тоді, якщо є працездатним, за умови, що потребує матеріальної допомоги і що колишній чоловік, колишня дружина може надавати матеріальну допомогу. Право на утримання у цьому випадку триває протягом трьох років від дня розірвання шлюбу.

**5. Способи надання утримання одному з подружжя**

**Стаття 77. Способи надання утримання одному з подружжя**

1. Утримання одному з подружжя надається другим із подружжя у натуральній або грошовій формі за їхньою згодою.

2. За рішенням суду аліменти присуджуються одному з подружжя, як правило, у грошовій формі.

3. Аліменти сплачуються щомісячно. За взаємною згодою аліменти можуть бути сплачені наперед.

4. Якщо платник аліментів виїжджає на постійне місце проживання у державу, з якою Україна не має договору про надання правової допомоги, аліменти можуть бути сплачені наперед за час, визначений домовленістю подружжя, а у разі спору - за рішенням суду.

6. Позбавлення одного з подружжя права на утримання та обмеження його строком.

**Стаття 83. Позбавлення права на утримання або обмеження його строком**

1. Рішенням суду може бути позбавлено одного з подружжя права на утримання або обмежено його строком, якщо:

1) подружжя перебувало в шлюбних відносинах нетривалий час;

2) непрацездатність того з подружжя, хто потребує матеріальної допомоги, виникла в результаті вчинення ним умисного злочину;

3) непрацездатність або тяжка хвороба того з подружжя, хто потребує матеріальної допомоги, була прихована від другого з подружжя при реєстрації шлюбу;

4) одержувач аліментів свідомо поставив себе у становище такого, що потребує матеріальної допомоги.

2. Положення цієї статті поширюються і на осіб, у яких право на аліменти виникло після розірвання шлюбу.

7. Припинення права одного з подружжя на утримання

**Стаття 85. Припинення права дружини на утримання**

1. Право дружини на утримання, передбачене статтею 84 цього Кодексу, припиняється в разі припинення вагітності, народження дитини мертвою або якщо дитина передана на виховання іншій особі, а також у разі смерті дитини.

2. Право дружини на утримання припиняється, якщо за рішенням суду виключено відомості про чоловіка як батька з актового запису про народження дитини.

ОСОБИСТІ НЕМАЙНОВІ ПРАВА ТА ОБОВ’ЯЗКИ ПОДРУЖЖЯ

Стаття 49. Право на материнство

1. Дружина має право на материнство.

2. Небажання чоловіка мати дитину або нездатність його до зачаття дитини може бути причиною розірвання шлюбу.

3. Позбавлення жінки можливості народити дитину(репродуктивної функції) у зв’язку з виконанням нею конституційних, службових, трудових обов’язків або в результаті протиправної поведінки щодо неї є підставою для відшкодування завданої їй моральної шкоди.

4. Вагітній дружині мають бути створені у сім’ї умови для збереження її здоров’я та народження здорової дитини.

5. Дружині-матері мають бути створені у сім’ї умови для поєднання материнства із здійсненням нею інших прав та обов’язків.

Стаття 50. Право на батьківство

1. Чоловік має право на батьківство.

2. Відмова дружини від народження дитини або нездатність її до народження дитини може бути причиною розірвання шлюбу.

3. Позбавлення чоловіка можливості здійснення репродуктивної функції у зв’язку з виконанням ним конституційних, службових, трудових обов’язків або в результаті протиправної поведінки щодо нього є підставою для відшкодування завданої йому моральної шкоди.

Стаття 53. Право дружини та чоловіка на зміну прізвища

1. Якщо при реєстрації шлюбу дружина, чоловік зберегли дошлюбні прізвища, вони мають право подати до органу державної реєстрації актів цивільного стану, який зареєстрував їхній шлюб, або відповідного органу за місцем їхнього проживання заяву про обрання прізвища одного з них як їхнього спільного прізвища або про приєднання до свого прізвища прізвища другого з подружжя.

2. У разі зміни прізвища орган державної реєстрації актів цивільного стану видає нове Свідоцтво про шлюб.

Стаття 54. Право дружини та чоловіка на розподіл обов’язків та спільне вирішення питань життя сім’ї

1. Дружина, чоловік мають право розподілити між собою обов’язки в сім’ї. Дружина, чоловік повинні утверджувати повагу до будь-якої праці, яка робиться в інтересах сім’ї.

2. Усі найважливіші питання життя сім’ї мають вирішуватися подружжям спільно, на засадах рівності. Дружина, чоловік мають право противитися усуненню їх від вирішення питань життя сім’ї.

3. Вважається, що дії одного з подружжя стосовно життя сім’ї вчинені за згодою другого з подружжя.

**Стаття 84. Право дружини на утримання під час вагітності та у разі проживання з нею дитини**

1. Дружина має право на утримання від чоловіка під час вагітності.

2. Дружина, з якою проживає дитина, має право на утримання від чоловіка – батька дитини до досягнення дитиною трьох років.

3. Якщо дитина має вади фізичного або психічного розвитку, дружина, з якою проживає дитина, має право на утримання від чоловіка до досягнення дитиною шести років.

4. Право на утримання вагітна дружина, а також дружина, з якою проживає дитина, має незалежно від того, чи вона працює, та незалежно від її матеріального становища, за умови, що чоловік може надавати матеріальну допомогу.

5. Аліменти, присуджені дружині під час вагітності, сплачуються після народження дитини без додаткового рішення суду.

6. Право на утримання вагітна дружина, а також дружина, з якою проживає дитина, має і в разі розірвання шлюбу.

**Стаття 86. Право чоловіка на утримання у разі проживання з ним дитини**

1. Чоловік, з яким проживає дитина, має право на утримання від дружини - матері дитини до досягнення дитиною трьох років.

2. Якщо дитина має вади фізичного або психічного розвитку, чоловік, з яким проживає дитина, має право на утримання від дружини до досягнення дитиною шести років.

3. Право на утримання чоловік, з яким проживає дитина, має незалежно від того, чи він працює, та незалежно від його матеріального становища, за умови, що дружина може надавати матеріальну допомогу.

4. Право на утримання чоловік, з яким проживає дитина, має і після розірвання шлюбу.

**Стаття 87. Припинення права чоловіка на утримання**

1. Право чоловіка на утримання, передбачене статтею 86 цього Кодексу, припиняється, якщо дитина передана на виховання іншій особі, а також у разі смерті дитини.

2. Право чоловіка на утримання припиняється, якщо за рішенням суду виключено відомості про дружину як матір з актового запису про народження дитини.

**Стаття 88. Право на утримання того з подружжя, з ким проживає дитина-інвалід**

1. Якщо один із подружжя, в тому числі і працездатний, проживає з дитиною-інвалідом, яка не може обходитися без постійного стороннього догляду, і опікується нею, він має право на утримання за умови, що другий з подружжя може надавати матеріальну допомогу.

Право на утримання триває протягом всього часу проживання з дитиною-інвалідом та опікування нею і не залежить від матеріального становища того з батьків, з ким вона проживає.

2. Розмір аліментів тому з подружжя, з ким проживає дитина-інвалід, визначається за рішенням суду відповідно до частини першої статті 80 цього Кодексу, без урахування можливості одержання аліментів від своїх батьків, повнолітніх дочки або сина.

**Стаття 89. Припинення права на утримання за домовленістю подружжя**

1. Подружжя, а також особи, шлюб між якими було розірвано, мають право укласти договір про припинення права на утримання взамін набуття права власності на житловий будинок, квартиру чи інше нерухоме майно або одержання одноразової грошової виплати.

Договір, за яким передається у власність нерухоме майно, має бути нотаріально посвідчений і підлягає державній реєстрації.

2. Якщо особи домовилися про припинення права на утримання у зв’язку з одержанням одноразової грошової виплати, обумовлена грошова сума має бути внесена на депозитний рахунок нотаріальної контори до посвідчення договору.

3. На майно, одержане на підставі договору про припинення права на утримання, не може бути звернене стягнення.

Заняття №4

Семінарське заняття №1 (2 год.)

**Тема: Право спільної сумісної власності подружжя**

Навчальні питання:

1. Майно, що є особисто приватною власністю дружини чи чоловіка
2. Виникнення права спільної сумісної власності подружжя на майно, що належало дружині, чоловікові.
3. Розмір часток майна дружини та чоловіка при поділі майна, що є об’єктом права спільної сумісної власності подружжя.
4. Об’єкти права спільної сумісної власності подружжя.
5. Шлюбний договір, укладення, зміст та форми шлюбного договору строки шлюбного договору.

**Література:**

1. В.І. Токарєва – Сімейне право. Практикум – К.: Знання, 2007.

2. З.В. Ромовська – Українське сімейне право. Академічний курс. – К.: Правова Єдність, 2009.

3. М.М. Дякович – Сімейне право України. – К.: Правова Єдність, 2004.

4. Ариванюк Т. О., Бірюков І. А., Гопачук В. С. Сімейне право України / Підручник. - К.:2002.

**1. Майно, що є особисто приватною власністю дружини чи чоловіка**

Стаття 57. Майно, що є особистою приватною власністю дружини, чоловіка

**1. Особистою приватною власністю дружини, чоловіка є:**

1) майно, набуте нею, ним до шлюбу;

2) майно, набуте нею, ним за час шлюбу, але на підставі договору дарування або в порядку спадкування;

3) майно, набуте нею, ним за час шлюбу, але за кошти, які належали їй, йомуособисто.

2. Особистою приватною власністю дружини та чоловіка є речі індивідуаль­ного користування, в тому числі коштовності, навіть тоді, коли вони були придбані за рахунок спільних коштів подружжя.

3. Особистою приватною власністю дружини, чоловіка є премії, нагороди, які вона, він одержали за особисті заслуги. Суд може визнати за другим з подружжя право на частку цієї премії, нагороди, якщо буде встановлено, що він своїми діями (ведення домашнього господарства, виховання дітей тощо) сприяв її одержанню.

4. Особистою приватною власністю дружини, чоловіка є кошти, одержані як відшкодування за втрату (пошкодження) речі, яка їй, йому належала, а також як відшкодування завданої їй, йому моральної шкоди.

5. Особистою приватною власністю дружини, чоловіка є страхові суми, одержані нею, ним за обов’язковим або добровільним особистим страхуванням.

6. Суд може визнати особистою приватною власністю дружини, чоловіка майно, набуте нею, ним за час їхнього окремого проживання у зв’язку з фактичним припиненням шлюбних відносин.

7. Якщо у придбання майна вкладені крім спільних коштів і кошти, що нале­жали одному з подружжя, то частка у цьому майні, відповідно до розміру внеску, є його особистою приватною власністю.

1. В коментованій статті визначається питання щодо ***видів роздільного майна подружжя.*** Реєстрація шлюбу за загальним правилом (якщо інше не встановлено шлюбним договором) є підставою виникнення права спільної сумісної власності подружжя на майно. Разом з тим, незалежно від наявності шлюбу, кожен із подружжя може мати майно, що належить на праві власності йому особисто (роздільне майно).

Щодо визначення права, на якому подружжю належить роздільне майно, в теорії та законодавстві виникають певні труднощі. Не викликає сумнівів, що роз­дільне майно належить до об’єктів права приватної власності. Однак для того, щоб підкреслити відмінність цього майна від спільного майна подружжя нерідко використовувалися терміни «особиста власність», «роздільна приватна власність подружжя». Новий СК України закріпив поняття «особиста приватна власність подружжя» (гл. 7 СК України). Як перші, так і останній терміни не можна визнати вдалими. Особливе занепокоєння в даному випадку викликає останній, адже саме його закріплено в СК України.

У науці термін «особиста приватна власність» зазнав справедливої критики. Ущербність цього терміну виявляється в різних аспектах. По-перше, як відзначалося в літературі, особиста власність була основною категорією права соціалістичного суспільства. Хочемо ми того чи ні, але в нашій країні термін «особиста власність» завжди буде персоніфікувати певний період історії, що характеризувався всебічним обмеженням прав суб’єктів власності. Професор З.В. Ромовська вважає, що така критика не може сприйматися всерйоз, тому що справа не в термінах, а в тому значенні, який в них вкладає закон. Однак з цим важко погодитися. Основні, базові категорії в праві повинні відрізнятися особливою чіткістю й однозначністю тлумачення. У даному ж випадку терміни мають особливе значення. Немає необхідності нагадувати, що в радянський період особиста власність завжди протиставлялася власності приватній. Ці дві форми власності розглядалися як антагоністичні, протилежні за своєю суттю. Неприйняття приватної власності становило основу соціалістичного вчення про власність, у той час як особиста власність розглядалася як база соціалістичного суспільного ладу. Виключення із правового обороту поняття «особиста власність» та його заміна категорією «приватна власність» стали своєрідною віхою прогресивного розвитку нашої країни. Всі ці етапи добре пам’ятні юристам для того, щоб критикувати ідею реанімації терміну «особиста власність», а тим більше ідею створення такого правового «гібриду» як «особиста приватна власність», що включає два несумісних за своєю правовою природою явища. І який би новий зміст не вкладався в поняття особистої приватної власності СК України, у ньому неминуче будуть проступати риси віджилої правової категорії.

**2. Виникнення права спільної сумісної власності подружжя на майно, що належало дружині, чоловікові**

[Стаття 62. Виникнення права спільної сумісної власності подружжя на майно, що належало дружині, чоловікові](http://legalexpert.in.ua/komkodeks/sku/87-sku/3255-62.html).

1. Якщо майно дружини, чоловіка за час шлюбу істотно збільшилося у своїй вартості внаслідок спільних трудових чи грошових затрат або затрат другого з подружжя, воно у разі спору може бути визнане за рішенням суду об’єктом права спільної сумісної власності подружжя.

2. Якщо один із подружжя своєю працею і (або) коштами брав участь в утриманні майна, належного другому з подружжя, в управлінні цим майном чи догляді за ним, то дохід (приплід, дивіденди), одержаний від цього майна, у разі спору за рішенням суду може бути визнаний об’єктом права спільної сумісної власності подружжя.

Коментар:

1. Ст. 62 СК регулює випадки, коли за рішенням суду майно, яке є особистою власністю дружини або чоловіка, визнається спільною сумісною власністю подружжя.

Коментована стаття визначає дві підстави поширення на особисте майно режиму спільної сумісної власності:

а) наявність спільних трудових чи грошових затрат або затрат лише другого з подружжя, який не є власником даного майна. Під трудовими затратами слід розуміти особисту або спільну трудову діяльність подружжя, спрямовану на ремонт майна, здійснення його добудови, переробки тощо, що призвело до істотного збільшення вартості майна. Грошові затрати передбачають внесення особистих та (або) спільних коштів, що спрямоване на поліпшення майна.

При цьому необхідною умовою визнання судом права спільної сумісної власності на дане майно є наявність "істотного збільшення його у вартості". Оскільки поняття "істотне збільшення у вартості" є оціночним, конкретне рішення щодо задоволення або відхилення позову приймається судом з урахуванням усіх обставин справи. Якщо суд встановить наявність понесених витрат з боку одного з подружжя – невласника і разом з тим не визнає такі витрати істотними, на наш погляд, дана особа не позбавлена права вимагати грошової компенсації.

Спільна сумісна власність, як відомо, не передбачає визначення часток. Відтак, права кожного з подружжя поширюватимуться на усе майно, визнане спільною сумісною власністю. Проте у разі здійснення поділу спільного майна, набутого на підставі і в порядку ч. 1 ст. 61 СК, суд має право відступити від принципу рівності часток, врахувавши ступінь трудової та (або) матеріальної участі у поліпшенні майна кожного з подружжя (ч. 2 ст. 70, ч. 7 ст. 57 СК);

б) наявність особистих витрат та (або) трудової участі одного з подружжя в утриманні майна, належного другому з подружжя, в управлінні даним майном або в догляді за ним. За умови встановлення цих обставин суд має право визнати право спільної сумісної власності лише щодо доходів (приплоду, дивідендів), одержаних за рахунок такого майна, але не на саме дане майно. Враховуючи те, що за змістом ст. 189 ЦК підставою набуття права власності є одержання особою-власником не тільки плодів та доходів, але й продукції, остання також може бути визнана об’єктом спільної сумісної власності подружжя.

Ч. 2 ст. 62 СК не ставить право суду на визнання права спільної сумісної власності на доходи від характеру їх істотності.

Дана норма є спеціальною щодо правила ч. 4 ст. 368 ЦК, яким встановлено, що майно, набуте в результаті спільної праці та за спільні грошові кошти членів сім’ї, є їхньою спільною сумісною власністю, якщо інше не встановлено договором, укладеним у письмовій формі.

**3. Розмір часток майна дружини та чоловіка при поділі майна, що є об’єктом права спільної сумісної власності подружжя**

[Стаття 70. Розмір часток майна дружини та чоловіка при поділі майна, що є об’єктом права спільної сумісної власності подружжя](http://legalexpert.in.ua/komkodeks/sku/87-sku/3263-70.html)

У разі поділу майна, що є об’єктом права спільної сумісної власності подружжя, частки майна дружини та чоловіка є рівними, якщо інше не визначено домовленістю між ними або шлюбним договором.

2. При вирішенні спору про поділ майна суд може відступити від засади рівності часток подружжя за обставин, що мають істотне значення, зокрема якщо один із них не дбав про матеріальне забезпечення сім’ї, приховав, знищив чи пошкодив спільне майно, витрачав його на шкоду інтересам сім’ї.

3. За рішенням суду частка майна дружини, чоловіка може бути збільшена, якщо з нею, ним проживають діти, а також непрацездатні повнолітні син, дочка, за умови, що розмір аліментів, які вони одержують, недостатній для забезпечення їхнього фізичного, духовного розвитку та лікування.

Коментар:

1. Оскільки спільна сумісна власність не передбачає визначення часток учасників, а поширюється на усе майно, при здійсненні поділу такого майна слід виходити з презумпції рівності часток. Принцип рівності часток застосовується незалежно від того, чи здійснюється поділ у судовому або у позасудовому порядку.

Подружжя мають право відступити від принципу рівності часток при поділі на підставі шлюбного договору (ч. 3 ст. 97 СК), якщо тільки дане положення шлюбного договору не ставить одного з подружжя у надзвичайно невигідне матеріальне становище (ч. 4 ст. 93 СК). Крім того, підставою для зміни рівності часток подружжя СК називає також "домовленість" між подружжям. Очевидно, під такою "домовленістю" слід розуміти укладення між подружжям договору про поділ майна, що є у спільній сумісній власності (ст. 69 СК). Якщо об’єктом поділу є нерухоме майно, договір укладається у письмовій формі та підлягає обов’язковому нотаріальному посвідченню (ч. 2 ст. 69 СК). Якщо поділ стосується винятково рухомого майна та (або) майнових прав, можна припустити, що договір укладається у більшості випадків у простій письмовій формі, якщо тільки він не виконується повністю в момент його вчинення, адже навряд чи вартість спільного майна складає менше, ніж 20 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (пункт 3 ч. 1 ст. 208 ЦК), а нотаріальне посвідчення здійснюється за бажанням подружжя або на вимогу одного з них.

2. Незважаючи на те, що ст. 71 СК, яка визначає порядок поділу спільного майна подружжя, не приділяє уваги іншим питанням, крім поділу речей, об’єктом поділу можуть бути також майнові права (ч. 1 ст. 61 СК), а також майнові обов’язки за умови, що вони входять до складу спільної сумісної власності подружжя (ч. 4 ст. 65, ч. 2 ст. 73 СК). Іншими словами, саме вартість майна подружжя в цілому, а не лише вартість речей, має враховуватись при застосуванні принципу рівності часток подружжя.

3. Частини друга та третя коментованої статті встановлюють підстави для відступу від принципу рівності часток за рішенням суду.

По-перше, це можливо якщо суд встановить обставини, які "мають істотне значення". Приклади таких обставин, наведені у ч. 2 ст. 70 СК, переконують, що в основу відповідного судового рішення можуть бути покладені випадки, коли один з подружжя, зокрема, не вносив достатньої кількості матеріальних коштів до сімейного бюджету або не бажав працювати незважаючи на те, що мав можливість для цього, витрачав майно подружжя для задоволення виключно або переважно своїх особистих потреб, укладав від імені подружжя матеріально обтяжливі зобов’язання, знищив чи пошкодив спільне майно зі своєї вини тощо. Перелік підстав, які дають можливість суду відступити від принципу рівності часток подружжя є відкритим. До інших випадків слід віднести обставини, коли один із подружжя не мав з поважної причини (навчання, ведення домашнього господарства, догляд за дітьми, хвороба тощо) самостійного заробітку чи доходу (ч. 1 ст. 60 СК) (абзац четвертий пункту 30 постанови Пленуму ВСУ "Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про право на шлюб, розірвання шлюбу, визнання його недійсним та поділ спільного майна подружжя" від 21 грудня 2007 р.).

По-друге, суд може присудити більшу частку одному з подружжя за умов, що: 1) з нею, ним проживають діти, повнолітні син, дочка, які є непрацездатними; 2) дана особа не отримує аліментів або їхній розмір є недостатнім для забезпечення фізичного, духовного розвитку та лікування дітей, повнолітніх сина, дочки або другого з подружжя.

**4. Об’єкти права спільної сумісної власності подружжя**

[Стаття 61. Об’єкти права спільної сумісної власності](http://legalexpert.in.ua/komkodeks/sku/87-sku/3254-61.html)

1. Об’єктом права спільної сумісної власності подружжя може бути будь-яке майно, за винятком виключеного з цивільного обороту.

2. Об’єктом права спільної сумісної власності є заробітна плата, пенсія, стипендія, інші доходи, одержані одним із подружжя.

3. Якщо одним із подружжя укладено договір в інтересах сім’ї, то гроші, інше майно, в тому числі гонорар, виграш, які були одержані за цим договором, є об’єктом права спільної сумісної власності подружжя.

4. Речі для професійних занять (музичні інструменти, оргтехніка, лікарське обладнання тощо), придбані за час шлюбу для одного з подружжя, є об’єктом права спільної сумісної власності подружжя.

5. Об’єктом права спільної сумісної власності подружжя є житло, набуте одним із подружжя під час шлюбу внаслідок приватизації державного житлового фонду, та земельна ділянка, набута внаслідок безоплатної передачі її одному з подружжя із земель державної або комунальної власності, у тому числі приватизації.

Коментар:

1. Коментована стаття визначає загальні засади визначення об’єктів права спільної сумісної власності подружжя. Загальний її зміст полягає в тому, що закон заздалегідь не обмежує коло об’єктів права спільної сумісної власності подружжя, зараховуючи до них будь-яке майно. Разом з тим оскільки право спільної власності подружжя не є особливою формою власності, а лише надає подружжю - суб’єктам права приватної власності - спеціальні повноваження щодо здійснення належного їм права власності, то на правовий режим спільної сумісної власності поширюються ті заборони та обмеження, які притаманні праву приватної власності. Зокрема, оскільки об’єктом праві приватної власності не можуть бути речі, вилучені з цивільного обороту (ст. 178 ЦК), природно, що аналогічна заборона поширюється і на подружжя.

Важливо, що ст. 61 СК у редакції від 22.12. 2006 р. відносить до об’єктів права спільної сумісної власності подружжя не речі, як це зроблено у ч. 2 ст. 60 СК, а майно. Саме такий підхід є більшою мірою сучасним, адже під майном закон розуміє окрему річ, сукупність речей, а також майнові права та обов’язки (ч. 1 ст. 190 ЦК). Відтак, особливості режиму права спільної сумісної власності подружжя поширюються не тільки на речі, але й на майнові права.

2. Надзвичайно важливим уявляється питання, чи можуть бути віднесені до складу спільного майна подружжя борги. Враховуючи наведену редакцію ч. 1 ст. 190 ЦК, яка зараховує до поняття "майно" майнові права та обов’язки, що належать суб’єкту правовідносин, можна було б зробити позитивний висновок на користь даного твердження. Разом з тим ні СК, ні інші законодавчі акти не дають підстави для висновку про загальність правила щодо включення до складу спільного майна подружжя боргів. Так, згідно ч. 2 ст. 52 ЦК фізична особа - підприємець, яка перебуває у шлюбі, відповідає за зобов’язаннями, пов’язаними з підприємницькою діяльністю, усім своїм особистим майном і часткою у праві спільної сумісної власності подружжя, яка належатиме їй при поділі цього майна. Ч. 8 ст. 50 Закону "Про виконавче провадження" встановлює, що у випадках, коли боржник володіє майном спільно з іншими особами, стягнення звертається на його частку, що визначається судом за поданням державного виконавця. Іншими словами, із змісту зазначених норм випливає, що при порушенні зобов’язання одним з подружжя останній відповідатиме своєю часткою у праві спільної сумісної власності, а не спільним сумісним майном у цілому.

Борги, що виникли під час шлюбу, можуть розглядатися як частина спільного сумісного майна лише у тих випадках, коли сторонами зобов’язання виступили обидва з подружжя, тобто коли вони обидва уклали договір або договір було укладено хоча б і одним з подружжя, але майно, набуте на його підставі, використане в інтересах сім’ї (ч. 4 ст. 65, ч. 2 ст. 73 СК).

3. Частина друга коментованої статті відносить до об’єктів права спільної сумісної власності подружжя заробітну плату, пенсію, стипендію та інші доходи, одержані одним з подружжя. Дана норма викладена в новій, більш досконалій редакції за попередню, що існувала до 22.12.2006 р. і встановлювала, що зазначені суми належать до спільної сумісної власності подружжя, якщо вони: 1) внесені до сімейного бюджету; або 2) внесені на особистий рахунок одного з подружжя у банківську (кредитну) установу. Враховуючи те, що грошові кошти в більшості випадків створюють основу майнового благополуччя сім’ї, новелу закону, спрямовану на зміцнення режиму спільної сумісної власності, який поширюється на дані кошти в усіх випадках, слід визнати доцільною.

Варто звернути увагу на існування певної суперечності у нормах, що визначають правову долю доходів, одержаних одним з подружжя. В той час як ч. 2 с. 61 СК однозначно відносить відповідні грошові суми або доходи, одержані в іншій формі, до числа об’єктів спільної сумісної власності подружжя, ст. 58 СК передбачає виникнення права власності одного з подружжя на плоди, приплід або дохід (дивіденди), одержані від речі, за умови, що дана річ належить йому або їй особисто.

На наш погляд, співвідношення зазначених норм слід розглядати наступним чином. Якщо продукція, плоди та доходи, одержані одним з подружжя за рахунок майна, яке належить йому на праві особистої власності, це майно також є об’єктом його особистої власності. Якщо продукція, плоди та доходи були одержані за рахунок спільного сумісного майна, вони, відповідно, стають об’єктом спільної сумісної власності подружжя. Разом з тим, якщо доходи були одержані одним з подружжя хоча і на основі особистого майна, але буде встановлено, що другий з подружжя брав участь в управлінні цим майном або у догляді за ним, за рішенням суду згідно ч. 2 ст. 62 СК дохід (приплід, дивіденди) може бути визнаний об’єктом права спільної сумісної власності подружжя.

4. У частині третій даної статті підкреслюється, що об’єктом спільної сумісної власності подружжя визнається майно, в тому числі грошові кошти, одержані за договором, укладеним одним з подружжя в інтересах сім’ї. Через невизначеність поняття "інтересів сім’ї" до договорів, що охоплюються ч. 3 ст. 61 СК, можна віднести будь-які договори, укладенні одним з подружжя, щодо яких встановлена і не спростована законодавча презумпція наявності згоди другого з подружжя (ч. 2 ст. 65 СК, абзац другий ч. 2 ст. 369 ЦК).

За договором, укладеним одним з подружжя за презумпції згоди другого з подружжя, може бути не лише набуття майна, але й створення майнових обов’язків (наприклад, укладення договорів позики, купівлі-продажу з розстроченням платежу). Оскільки в такому випадку майно визнається об’єктом спільної сумісної власності подружжя і дане майно використане в інтересах сім’ї (ч. 4 ст. 65 СК), другий з подружжя також de jure стає стороною за даним договором, до якої може бути заявлена вимога кредитора про його виконання.

Правовий режим коштів, зазначених у ч. 3 ст. 61 СК, не слід ототожнювати з преміями та винагородами, отриманими одним з подружжя за особисті заслуги, які належать до особистого майна кожного з подружжя (ч. 3 ст. 57 СК).

5. До складу спільної сумісної власності входять також речі професійних занять, придбані для одного з подружжя під час шлюбу. На наш погляд, словосполучення "речі професійних занять" слід піддати розширювальному тлумаченню. До таких речей доцільно зараховувати не лише ті речі, які використовуються одним з подружжя у своїй професійній діяльності, але й майно, яке експлуатується одним з подружжя задля забезпечення своїх особистих уподобань, захоплень, хобі тощо.

Виявлення у складі майна подружжя речей професійних занять одного з них враховується і при поділі спільного майна. Згідно ч. 3 ст. 71 СК речі для професійних занять присуджуються тому з подружжя, хто використовував їх у своїй професійній діяльності. Вартість цих речей враховується при присудженні іншого майна другому з подружжя.

**ЗАКОН УКРАЇНИ**

Про внесення зміни до статті 61 Сімейного кодексу України щодо об’єктів права спільної сумісної власності подружжя

Верховна Рада України **постановляє**:

1. Статтю 61 Сімейного кодексу України (Відомості Верховної Ради України, 2002 р., №21-22, ст. 135) доповнити частиною п’ятою такого змісту:

2. Об’єктом права спільної сумісної власності подружжя є житло, набуте одним із подружжя під час шлюбу внаслідок приватизації державного житлового фонду, та земельна ділянка, набута внаслідок безоплатної передачі її одному з подружжя із земель державної або комунальної власності, у тому числі приватизації".

м. Київ, 11 січня 2011 року №2913-VI

**Тестові завдання до семінарського заняття**

**1. Коштовності, які були придбані за рахунок спільних коштів подружжя, є**

1) особистою приватною власністю дружини, чоловіка

2) спільною сумісною власністю подружжя»

3) колективною власністю -комунальною власністю

4) державною власністю

**2. Заробітна плата, пенсія, стипендія, інші доходи, одержані одним із подружжя, є:**

1) спільною сумісною власністю подружжя

2) особистою приватною власністю дружини, чоловіка

3) колективною власністю

4) комунальною власністю

5) державною власністю

**3. Спільною сумісною власністю дружини, чоловіка є:**

1) коштовності;

2) кошти, одержані як відшкодування моральної шкоди, завданої дружині чи чоловікові;

3) речі для професійних занять, придбані для одного з подружжя за час шлюбу;

4) банківський вклад, зроблений під час шлюбу;

5) премії, які він, вона одержали за особисті заслуги;

6) майно, набуте дружиною до шлюбу;

7) страхові суми, одержані чоловіком за добровільним особистим страхуванням.

**4.** **Виберіть правильні відповіді щодо розпорядження майном, що є об’єктом права спільної сумісної власності:**

1) дружина, чоловік розпоряджаються майном, що є об’єктом права спільної сумісної власності подружжя, за взаємною згодою;

2) при укладенні договорів одним із подружжя вважається, що він діє за згодою другого з подружжя;

3) дружина, чоловік має право на звернення до суду з позовом про визнання договору недійсним як такого, що укладений другим із подружжя без її, його згоди, якщо цей договір виходить за межі дрібного побутового;

4) згода на укладення договору, який потребує нотаріального посвідчення і (або) державної реєстрації, має бути нотаріально засвідчена;

5) договір, укладений одним із подружжя в інтересах сім’ї, створює обов’язки для другого з подружжя, якщо майно, одержане за договором, використане в інтересах сім’ї;

6) згода на укладення договору, який потребує нотаріального посвідчення і (або) державної реєстрації, має бути надана у простій письмовій формі;

7) дружина, чоловік не має право на звернення до суду з позовом про визнання договору недійсним як такого, що укладений другим із подружжя без її, його згоди, якщо цей договір виходить за межі дрібного побутового;

8) згода на укладення дрібного побутового правочину повинна бути надана іншим з подружжя у письмовій формі з нотаріальним посвідченням;

9) договір, укладений одним із подружжя в інтересах сім’ї, створює обов’язки для другого з подружжя у всіх випадках.

**5 При вирішенні спору про поділ майна суд може відступити від засади рівності часток подружжя за обставин, що мають істотне значення, зокрема якщо один із них:**

1) не дбав про матеріальне забезпечення сім’ї;

2) приховав спільне майно;

3) знищив спільне майно;

4) пошкодив спільне майно;

5) витрачав його на шкоду інтересам сім’ї;

6) дбав про матеріальне забезпечення сім’ї;

7) має у власності нерухоме майно;

8) має високооплачувану роботу;

9) витрачав його в інтересах сім’ї.

**6 Виберіть правильні відповіді щодо поділу майна подружжя:**

1) неподільні речі присуджуються одному з подружжя, якщо інше не визначено домовленістю між ними;

2) речі для професійних занять присуджуються тому з подружжя, хто використовував їх у своїй професійній діяльності;

3) вартість речей для професійних занять враховується при присудженні іншого майна другому з подружжя;

4) присудження одному з подружжя грошової компенсації замість його частки у праві спільної сумісної власності на майно, зокрема на житловий будинок, квартиру, земельну ділянку, допускається лише за його згодою, крім випадків, передбачених Цивільним кодексом України;

5) присудження одному з подружжя грошової компенсації можливе за умови попереднього внесення другим із подружжя відповідної грошової суми на депозитний рахунок суду;

6) неподільні речі залишаються у спільній сумісній власності і не підлягають поділу;

7) речі для професійних занять є особистою приватною власністю того з подружжя, хто їх використовував у своїй професійній діяльності;

8) присудження грошової компенсації замість частки у спільному майні не допускається;

9) речі індивідуального користування присуджуються тому з подружжя, хто використовував їх у своїй професійній діяльності.

**7. Особистою приватною власністю чоловіка, жінки є:**

1) Речі для професійних занять.

2) Стипендія, внесена до сімейного бюджету.

3) Премії, нагороди, які він, вона, одержали за особисті заслуги.

4) Банківський вклад, зроблений на його/її ім’я.

5) Майно, набуте нею, ним в порядку спадкування.

6) Відшкодування завданої їй, йому моральної шкоди.

7) Майно, набуте нею, ним за час шлюбу.

**8. Земельна ділянка, набута чоловіком (дружиною) за час шлюбу внаслідок приватизації земельної ділянки, що перебувала у її, його користуванні є:**

1) особистою приватною власністю дружини, чоловіка;

2) спільною сумісною власністю подружжя;

3) власністю дітей подружжя

**9. Якщо один із подружжя своєю працею і (або) коштами брав участь в утриманні майна, належного другому з подружжя, в управлінні цим майном чи догляді за ним, то дохід (дивіденди), одержаний від цього майна, у разі спору за рішенням суду може бути визнаний об’єктом права:**

1) особистої приватної власності дружини, чоловіка;

2) спільної сумісної власності подружжя

Заняття№5

Лекція №4

**Тема: Аліментні обов’язки батьків та дітей**

Навчальні питання:

1. [Способи та розмір оплати аліментів на дітей](http://pravoznavec.com.ua/books/30/1713/36/#chapter).

2. Участь батьків у додаткових витратах на дитину.

3. [Припинення права на аліменти](http://pravoznavec.com.ua/books/30/1715/36/#chapter).

4. [Визначення заборгованості за аліментами та її стягнення](http://pravoznavec.com.ua/books/30/1716/36/#chapter).

**Література:**

**1. Л.М. Баранова, В.І. Борисова, І.В. Жилінкова та ін. – Сімейне право України. – К.: Юрінком Інтер, 2004.**

**2. В.С. Гопанчук – Сімейне право України. – К.: Істина, 2002.**

3. С.І. Шимон – Сімейне право України. – К.: КНЕУ, 2004.

4. З.В. Ромовська – Сімейний кодекс України: Науково-практичний коментар. – К.: Ін Юре, 2003.

5. Л.Ю. Грудицына – Семейное право. Вопросы. Примеры. Рекомендации. – Москва, 2004.

6. В.С. Червоний – Сімейне право України. – К.: Істина, 2004.

7. В.І. Токарєва – Сімейне право. Практикум – К.: Знання, 2007.

8. З.В. Ромовська – Українське сімейне право. Академічний курс. – К.: Правова Єдність, 2009.

**1. Способи та розмір оплати аліментів на дітей**

В силу ст. 181 СК України способи виконання батьками обов’язку по утриманню дитини (дітей) визначаються за домовленістю між ними. У більшості випадків аліменти виплачуються у добровільному порядку особисто особою, яка зобов’язана їх сплачувати, або через власника чи уповноважений ним орган за місцем роботи особи, місцем одержання нею пенсії, стипендії. Однак це не позбавляє права одного з батьків, з ким проживає дитина, у разі необхідності звернутися до суду з позовом про стягнення аліментів.

Грошові виплати, які здійснює батько, мати, з метою утримання своєї дитини, не єдина форма участі в її утриманні. Закон надає більш широкі можливості в урегулюванні цих відносин. Так, за домовленістю між батьками дитини той із них, хто проживає окремо від дитини, може брати участь у її утриманні в грошовій і(або) натуральній формі. Тому, наприклад, батько, виконуючи свій обов’язок по утриманню дитини, може сплачувати лише аліменти або сплачувати аліменти і, не обмежуючись цим, надавати допомогу в придбанні різноманітних речей для дитини, чи надавати утримання лише в натуральній формі.

При бажанні особи сплачувати аліменти за місцем роботи (одержання пенсії, стипендії) один із батьків (платник аліментів) може подати заяву про відрахування аліментів на дитину з його заробітної плати, пенсії, стипендії. Розмір аліментів та строк їх виплати зазначаються у цій заяві. Така заява може бути відкликана заявником у будь-який час за його бажанням.

Заява є підставою для відрахування аліментів на дитину, В такому випадку аліменти відраховуються не пізніше триденного строку від дня, встановленого для виплати заробітної плати, пенсії, стипендії.

За відсутності згоди між батьками щодо утримання їх дитини (дітей) один із батьків, з яким проживає дитина, має право на звернення до суду. За рішенням суду кошти на утримання дитини (аліменти) присуджуються у частці від доходу її матері, батька і(або) у твердій грошовій сумі (п. З ст. 181 СК України).

У кожному випадку частка заробітку (доходу) матері, батька, яка буде стягуватися як аліменти на дитину, визначається судом. У випадку, коли аліменти стягуються на двох і більше дітей, суд визначає єдину частку від заробітку (доходу) матері, батька на її утримання. Вона буде стягуватися з платника аліментів до досягнення повноліття найстаршою дитиною.

У будь-якому випадку суд, визначаючи розмір аліментів, враховує:

1) стан здоров’я та матеріальне становище дитини;

2) стан здоров’я та матеріальне становище платника аліментів;

3) наявність у платника аліментів інших дітей, непрацездатних чоловіка, дружини, батьків, дочки, сина;

4) інші обставини, що мають істотне значення (п. 1 ст. 182 СК України).

Отже, розмір аліментів у кожному випадку визначає суд, беручи до уваги різні обставини, у тому числі й матеріальне становище дитини. Закон не встановлює верхньої межі розміру аліментів на дитину, а називає лише мінімальний їх розмір (нижню межу). Так, у п. 2 ст. 182 СК України зазначено, що розмір аліментів на одну дитину за жодних обставин не може бути меншим за неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

За рішенням суду аліменти на одну дитину присуджуються від дня пред’явлення позову. Суд встановлює виплати одного з батьків на майбутнє.

Відповідно до ст. 74 Закону України "Про виконавче провадження" з осіб, зобов’язаних сплачувати аліменти, у разі їх виїзду для постійного проживання у країни, з якими Україна не має договорів про надання правової допомоги, стягнення аліментів провадиться на час виїзду за рішенням суду за весь період до досягнення дитиною повноліття.

З осіб, які працюють за контрактом в іноземних державах і одержують заробітну плату тільки за кордоном, аліменти стягуються в порядку та розмірах, передбачених законом.

**2.** **Участь батьків у додаткових витратах на дитину**

Обов’язок батька, матері по утриманню дитини не обмежується участю у вирішенні лише її звичайних, побутових потреб чи розрахунками на нормальне, зважене існування у суспільстві. Адже досить часто в житті особи чи сім’ї бувають ситуації, які важко назвати звичайними, ординарними. Мова йде про те, що дитина, яка утримується батьками, страждає хворобою (часто невиліковною) чи потребує додаткових витрат на розвиток якихось особливих її здібностей тощо. Тому не випадково закон покладає на батьків обов’язок брати участь у додаткових витратах на дитину.

Відповідно до ст. 185 СК України той з батьків, з кого присуджено стягнення аліментів на дитину, а також той з батьків, до кого вимога про стягнення аліментів не була подана, зобов’язані брати участь у додаткових витратах на дитину, що зумовлені особливими обставинами (розвитком здібностей дитини, її хворобою, каліцтвом тощо).

У даному випадку мова йде про притягнення одного з батьків До участі у додаткових витратах, а не про додаткове стягнення аліментів. Тому розмір суми, яка стягується, має визначатися залежно від реально понесених чи передбачених витрат і не може бути визначений у частковому відношенні до заробітку (доходу) відповідача.

Додаткові витрати на дитину можуть фінансуватися наперед або покриватися після їх фактичного понесення одноразово, періодично або постійно.

**3.** **Припинення права на аліменти**

Виходячи зі змісту чинного законодавства, право на аліменти може припинятися за певних обставин.

По-перше, право на аліменти на дитину припиняється у разі досягнення нею повноліття, оскільки за загальним правилом утримання дитини здійснюється батьками до досягнення нею повноліття. У разі утримання повнолітньої дитини, яка продовжує навчатись, право на аліменти припиняється з досягненням нею двадцяти трьох років.

По-друге, право на аліменти може бути припинено у разі звільнення батьків від обов’язку утримувати дитину відповідно до ст. 188 СК України, якщо дохід дитини набагато перевищує дохід кожного з батьків і повністю забезпечує її потреби.

По-третє, припинення права на аліменти на дитину допустиме у зв’язку з набуттям нею права власності на нерухоме майно (ст. 190 СК України). Основою таких відносин є взаємна згода батьків на укладення відповідного договору.

Закон відносить такий договір між батьком і матір’ю до переліку тих, які посвідчуються нотаріально і підлягають державній реєстрації. Дитина може брати участь в укладенні договору, якщо вона досягла чотирнадцяти років.

 За договором, який укладається між батьками з участю чи без участі дитини, грошові кошти, які сплачуються зазвичай одним з батьків (аліменти), замінюються (компенсуються) нерухомістю. Однак укладення договору не звільняє того з батьків, хто проживає окремо, від обов’язку брати участь у додаткових витратах на дитину.

Право власності на нерухоме майно за договором набуває дитина або дитина і той з батьків, з ким вона проживає, на праві спільної часткової власності на це майно. Той з батьків, з ким проживає дитина, у разі укладення договору про припинення права на аліменти для дитини у зв’язку з передачею права власності на нерухоме майно зобов’язується самостійно утримувати її.

Договір про припинення права на аліменти для дитини у зв’язку з передачею права власності на нерухоме майно може бути визнаний недійсним або розірваним.

**4. Визначення заборгованості за аліментами та її стягнення**

Попередньо відзначалось, що кошти на утримання дитини за рішенням суду присуджуються у частці від доходу її матері, батька (ст. 183 СК України) і(або) у твердій грошовій сумі (ст. 184 СК України). Відповідно до зазначених норм у кожному конкретному випадку розмір аліментів визначає суд.

Рішення суду є загальнообов’язковим до виконання. Разом з тим, досить поширеними є факти невиконання судових рішень. Це - одна з причин виникнення заборгованості за аліментами.

Розмір заборгованості за аліментами обчислюється державним виконавцем, а у разі спору - судом.

У разі сплати аліментів за місцем роботи, місцем виплати пенсії, стипендії заборгованість за аліментами погашається за заявою платника шляхом відрахувань з його заробітної плати, пенсії, стипендії за місцем їх одержання або стягується за рішенням суду.

Відповідно до п. 4 ст.194 СК України заборгованість за аліментами стягується незалежно від досягнення дитиною повноліття, а у випадку, передбаченому ст. 199 СК України, - до досягнення нею двадцяти трьох років.

Якщо за виконавчим листом, пред’явленим до виконання, аліменти не стягуються у зв’язку з розшуком платника аліментів або у зв’язку з його перебуванням за кордоном, вони мають бути сплачені за весь минулий час (п. 2 ст. 194 СК України). Такими є загальні положення щодо стягнення заборгованості за аліментами.

Закон не обходить регламентацією і питання щодо визначення заборгованості за аліментами, присудженими у частці від заробітку (доходу). Така заборгованість відповідно до ст. 195 СК України визначається, виходячи з фактичного заробітку (доходу), який платник аліментів одержував за час, протягом якого не провадилось їх стягнення.

Якщо платник аліментів не працював на час виникнення заборгованості, але працює на час визначення її розміру, заборгованість визначається із заробітку (доходу), який він одержує.

Якщо платник аліментів не працював на час виникнення заборгованості і не працює на час визначення її розміру, заборгованість обчислюється, виходячи із середньої заробітної плати працівника відповідної кваліфікації або некваліфікованого працівника для даної місцевості.

Слід звернути увагу на положення ст. 196 СК України, якою передбачена відповідальність за прострочення сплати аліментів. Так, при виникненні заборгованості з вини особи, яка зобов’язана сплачувати аліменти за рішенням суду, одержувач аліментів має право на стягнення неустойки (пені) у розмірі 1% від суми несплачених аліментів за кожен день прострочення. Закон звільняє від сплати неустойки платника аліментів, який є неповнолітнім.

Зазначимо, що притягнення до відповідальності платника аліментів, з вини якого виникла заборгованість, є правом, а не обов’язком одержувача аліментів. Окрім того, встановлений законом розмір сплати неустойки може бути досить відчутним для фізичної особи. Тому закон допускає можливість зменшення розміру неустойки. Розмір неустойки може бути зменшений судом з урахуванням матеріального становища та сімейного стану платника аліментів.

Відповідно до ст. 197 СК України суд може відстрочити або розстрочити сплату заборгованості за аліментами, враховуючи матеріальне становище та сімейний стан платника аліментів.

За позовом платника аліментів суд вправі повністю або частково звільнити його від сплати заборгованості за аліментами. Це може мати місце у випадку, коли буде встановлено, що заборгованість виникла у зв’язку з тяжкою хворобою платника аліментів або іншою обставиною, що має істотне значення.

У виникненні заборгованості за аліментами на дитину винною може бути і особа, на користь якої присуджено аліменти. Тому суд вправі звільнити платника аліментів від сплати заборгованості, якщо буде встановлено, що вона виникла внаслідок непред’явлення без поважної причини виконавчого листа до виконання особою, на користь якої присуджено аліменти.

Заняття №6

Семінарське заняття № 2 (2 год.)

**Тема: Обов’язок батьків утримувати дітей, повнолітніх дочку, сина та його виконання**

Навчальні питання:

1. Спроби виконання батьками обов’язку утримувати дитину.
2. Обставини, які враховуються судом при встановлені розміру аліментів.
3. Підстави виникнення обов’язку батьків утримувати повнолітніх дочок і сина.
4. Встановлення розміру аліментів на повнолітніх дочку і сина, на батьків.

**Література:**

1. В.І. Токарєва – Сімейне право. Практикум – К.: Знання, 2007.

2. З.В. Ромовська – Українське сімейне право. Академічний курс. – К.: Правова Єдність, 2009.

3. М.М. Дякович – Сімейне право України. – К.: Правова Єдність, 2004.

5. Л.С. Волинець – Права дитини в Україні: Проблеми та перспективи / Укр. ін-т соц. досліджень; ін-т дитинства. – К.: Логос, 2000.

**1. Способи виконання батьками обов’язку утримувати дитину**

За загальним правилом, батьки зобов’язані утримувати своїх дітей до досягнення ними повноліття, тобто 18 років. Разом із тим, існують випадки, коли право на утримання мають також повнолітні діти. Відповідно до нового СК аліментний обов’язок батьків виникає щодо:

**а) повнолітніх непрацездатних дітей (ст. 198 СК);**

**б) повнолітніх дітей, які продовжують навчання (ст. 199 СК).**

Обов’язок батьків щодо утримання повнолітніх дітей не є продовженням аліментного обов’язку, який батьки несли до досягнення дітьми 18 років. Ці правовідносини мають власні підстави виникнення, строки існування, припинення, а також зміст, права та обов’язки їх учасників.

Батьки зобов’язані утримувати своїх повнолітніх непрацездатних дітей (ст. 198 СК). Цей обов’язок виникає на підставі складу юридичних фактів, до якого належать:

**а) походження дітей (родинний зв’язок батьків і дітей),**

**б) непрацездатність повнолітніх дітей;**

**в) потреба дітей у матеріальній допомозі;**

**г) здатність батьків надати таку допомогу.**

Сімейне законодавство визначає поняття непрацездатності і нужденності стосовно регулювання відносин подружжя щодо взаємного утримання (ч. 3, 4 ст. 75 СК). Непрацездатність призводить до обмеження життєдіяльності людини і необхідності її соціального захисту. Непрацездатними визнаються інваліди I, II і ІІІ груп. При встановленні судом факту потреби дитини в утриманні суд враховує всі джерела, що утворюють її дохід. Дитина вважається такою, що потребує допомоги, якщо вона забезпечена коштами в розмірі нижче прожиткового мінімуму. Певно, непрацездатна дитина має визнаватися нужденною і в тому випадку, якщо забезпечена коштами в розмірі, відповідному прожитковому мінімуму, але потребує додаткових коштів на придбання лікарських препаратів, оплату стороннього догляду тощо.

Обов’язок батьків утримувати повнолітню непрацездатну дитину виникає тільки за умови можливості надання батьками такої допомоги. СК не встановлює критеріїв, якими варто керуватися суду, визначаючи, чи здатні батьки надавати матеріальну допомогу своїм повнолітнім дітям. За основу знов-таки може бути взятий прожитковий мінімум, установлений на відповідний період часу. Очевидно, батьки, забезпечені вище прожиткового мінімуму, можуть визнаватися такими, котрі в змозі надавати своїм повнолітнім дітям матеріальну допомогу. Хоча при цьому суд має враховувати додаткові витрати, які батьки змушені робити, наприклад, у зв’язку з власною хворобою, необхідністю відпочинку, лікування тощо.

Другий випадок, коли батьки зобов’язані утримувати своїх повнолітніх дітей, передбачено ст. 199 СК. Відповідно до цієї норми, якщо повнолітні дочка, син продовжують навчання і у зв’язку з цим потребують матеріальної допомоги, батьки зобов’язані утримувати їх до досягнення **двадцяти трьох років** за умови, що вони можуть надавати матеріальну допомогу.

Підставою виникнення обов’язку батьків щодо утримання повнолітніх дітей в цьому разі є такий склад юридичних фактів:

**а) походження дітей (родинний зв’язок батьків і дітей);**

**б) продовження повнолітніми дітьми навчання;**

**в) потреба повнолітніх дітей у зв’язку з продовженням навчання в матеріальній допомозі;**

**г) здатність батьків таку допомогу надавати (ч. 1 ст. 199 СК).**

Після 23 років право вимагати утримання від батьків у зв’язку з продовженням навчання не виникає. Відповідно до ч. 2 ст. 199 СК право дітей на утримання припиняється у разі припинення навчання. Якщо навчання було припинене і знову відновлене, повнолітній може знову зажадати від батьків надання йому утримання протягом продовження навчання. Право на звернення до суду з позовом про стягнення аліментів має сам повнолітній, що продовжує навчання, а також той з батьків, з ким він проживає (ч. 3 ст. 199 СКУ).

Окремі положення, що регулюють відносини щодо утримання батьками своїх неповнолітніх дітей, поширюються також на відносини щодо утримання дітей повнолітніх. Відповідно до ст. 200 СК суд визначає розмір аліментів на повнолітніх дочку, сина у твердій грошовій сумі і (або) у частці від заробітку (доходу) платника аліментів з урахуванням обставин, зазначених у ст. 182 СК. Тобто беруться до уваги стан здоров’я, матеріальний і сімейний стан платника й одержувача аліментів, інші обставини, що мають істотне значення. Суд повинен прагнути до того, щоб в результаті стягнення аліментів одержувач був забезпеченим у розмірі не нижче прожиткового мінімуму, якщо доходи платника дозволяють це зробити.

### ОБОВ’ЯЗОК МАТЕРІ, БАТЬКА УТРИМУВАТИ ДИТИНУ ТА ЙОГО ВИКОНАННЯ

#### Стаття 180. Обов’язок батьків утримувати дитину

1. Батьки зобов’язані утримувати дитину до досягнення нею повноліття.

#### Стаття 181. Способи виконання батьками обов’язку утримувати дитину

1. Способи виконання батьками обов’язку утримувати дитину визначаються за домовленістю між ними.

2. За домовленістю між батьками дитини той із них, хто проживає окремо від дитини, може брати участь у її утриманні в грошовій і (або) натуральній формі.

3. За рішенням суду кошти на утримання дитини (аліменти) присуджуються у частці від доходу її матері, батька і (або) у твердій грошовій сумі.

4. У разі виїзду одного з батьків за кордон на постійне проживання у державу, з якою Україна не має договору про надання правової допомоги, аліменти стягуються в порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України.

5. Якщо після виконання аліментних зобов’язань згідно з частиною четвертою цієї статті один з батьків не виїхав на постійне проживання у державу, з якою Україна не має договорів про правову допомогу, та залишився або повернувся для постійного проживання в Україну, порядок стягнення аліментів з урахуванням сплаченої суми встановлюється законодавством.

6. Якщо після набрання рішенням суду законної сили, згідно з яким з одного із батьків стягуються аліменти, він виїжджає для постійного проживання у державу, з якою Україна не має договору про правову допомогу, з нього за рішенням суду до його виїзду за межі України може бути стягнуто аліменти за весь період до досягнення дитиною повноліття.

7. Якщо після набрання законної сили рішенням суду про сплату аліментів за весь період до досягнення дитиною повноліття особа, з якої стягуються аліменти, продовжує постійно проживати в Україні або повертається в Україну для постійного проживання та змінюються обставини, які вплинули на визначення розміру аліментів, у судовому порядку може бути встановлено періодичне стягнення аліментів з урахуванням сплаченої суми.

8. Якщо місце проживання чи перебування батьків невідоме, або вони ухиляються від сплати аліментів, або не мають можливості утримувати дитину, дитині призначається тимчасова державна допомога, яка не може бути меншою ніж 30 відсотків прожиткового мінімуму для дитини відповідного віку. Виплата тимчасової державної допомоги здійснюється за рахунок коштів Державного бюджету України.

9. Порядок призначення та виплати тимчасової державної допомоги визначається Кабінетом Міністрів України.

10. Суми наданої дитині тимчасової державної допомоги підлягають стягненню з платника аліментів до Державного бюджету України у судовому порядку.

**2. Обставини, які враховуються судом при встановлені розміру аліментів** Стаття 182.

1. **При визначенні розміру аліментів суд враховує:**

1) стан здоров’я та матеріальне становище дитини;

2) стан здоров’я та матеріальне становище платника аліментів;

3) наявність у платника аліментів інших дітей, непрацездатних чоловіка, дружини, батьків, дочки, сина;

4) інші обставини, що мають істотне значення.

2. **Мінімальний розмір аліментів на одну дитину не може бути меншим, ніж 30 відсотків** прожиткового мінімуму для дитини відповідного віку, за винятком випадків, передбачених статтею 184 цього Кодексу.

При визначенні розміру аліментів, що стягуються з батьків на користь дитини, суд має враховувати стан здоров’я та матеріальне становище дитини. Зокрема, чим гірше стан здоров’я дитини, тим більше коштів на утримання вона потребує. Так, якщо дитина є інвалідом, страждає на тяжке захворювання або їй заподіяно каліцтво, суд повинен вважати такі обставини підставою для збільшення розміру аліментів.

Суд зобов’язаний також враховувати матеріальне становище дитини. Тобто, чим краще дитина матеріально забезпечена за рахунок, наприклад, заробітку, дивідендів, інших доходів, тим меншу суму аліментів вона може отримати від батьків. Суд, таким чином, враховує ту обставину, що дитина працює та має достатній заробіток. У даному випадку слід враховувати положення Закону України "Про охорону дитинства" (ст. 21), якими передбачено, що трудове повноліття настає з 16 років. Водночас, за згодою одного із батьків або особи, яка їх замінює, можуть, як виняток, прийматися на роботу особи, які не досягли 15-річного віку, за умови, що це не завдає шкоди їх здоров’ю та навчанню. За таких обставин суд може зменшити розмір аліментів (частку заробітку (доходу) матері, батька, яка буде стягуватися як аліменти на дитину), що має сплачувати той з батьків, який є їх платником аліментів.

При розгляді справи про стягнення аліментів при визначенні їх розміру, суд повинен враховувати також стан здоров’я та загальний матеріальний стан того з батьків дитини, з якого вони будуть стягуватися. Так, якщо суд встановить, що той з батьків, з кого стягуються аліменти, є інвалідом I, II чи III групи, він повинен цю обставину врахувати як підставу для зменшення їх розміру. І навпаки, якщо суд встановить, що матеріальне становище платника аліментів, дозволяє йому утримувати дитину, він може збільшити розмір аліментів (частку заробітку (доходу) матері, батька, яка буде стягуватися як аліменти на дитину), що підлягає стягненню з платника аліментів. Свідченням матеріального становища платника аліментів, є величина витрат на утримання особою себе та членів своєї сім’ї.

Суду слід враховувати і інші обставини, що мають істотне значення при визначенні розміру аліментів. Такими іншими обставинами можуть бути випадки, коли **дитина, на утримання якої стягуються аліменти, одержала у порядку спадкування чи за договором давання майно**, що дає їй достатні кошти на утримання самої себе. Тому за таких обставин суд може зменшити розмір аліментів (частку заробітку (доходу) матері, батька, яка буде стягуватися як аліменти на дитину), що підлягає стягненню з платника аліментів.

Усе вище зазначене повною мірою стосується і тих випадків, коли розмір аліментів суд визначає у твердій грошовій сумі (див. ст. 184 СК).

Водночас при визначенні частки заробітку (доходу) платника аліментів суд повинен враховувати вимоги Закону України "Про виконавче провадження" (ст. 70), яким передбачено, що загальний обсяг усіх відрахувань при кожній виплаті заробітної плати не може перевищувати 50 % заробітної плати, яка має виплачуватися працівнику, у тому числі при відрахуваннях за кількома виконавчими документами.

2. Відповідно до ч. 2 статті, що коментується, мінімальний розмір аліментів на одну дитину не може бути меншим, ніж 30 відсотків прожиткового мінімуму для дитини відповідного віку, за винятком випадків, передбачених статтею 184 цього Кодексу. Дана норма однаково застосовується до всіх платників аліментів, незалежно від правових підстав їх праці (робота за трудовим договором, відповідно до вимог КЗпП, робота за контрактом за кордоном тощо).

Коментована норма передбачає мінімальний розмір аліментів на одну дитину відповідного віку, у той час як максимальний розмір аліментів закон не встановлює. Останній буде визначатися судом у кожному конкретному випадку, враховуючи як потреби самої дитини, так і можливості платника аліментів – матері або батька дитини.

Слід враховувати також і рекомендації Верховного суду України, який у постанові Пленуму від 15 травня 2006 р. N 3 "Про застосування судами окремих норм Сімейного кодексу України при розгляді справ щодо батьківства, материнства та стягнення аліментів" підкреслює, що розмір аліментів на одну дитину не може бути меншим, ніж зазначений у ч. 2 ст. 182 СК. Що ж до максимального розміру аліментів, які стягуються з боржника, то відповідно до ч. 3 ст. 70 Закону України від 21 квітня 1999 р. "Про виконавче провадження" він не повинен перевищувати в цілому 70 відсотків заробітної плати цієї особи (абзац 4 п. 17).

Порядок стягнення аліментів на утримання дитини визначено у ст. 74 Закону "Про виконавче провадження", а також у статтях 194 - 197, 274 СК.

#### Стаття 183. Визначення розміру аліментів у частці від заробітку (доходу) матері, батька дитини

1. Частка заробітку (доходу) матері, батька, яка буде стягуватися як аліменти на дитину, визначається судом.

2. Якщо стягуються аліменти на двох і більше дітей, суд визначає єдину частку від заробітку (доходу) матері, батька на їх утримання, яка буде стягуватися до досягнення найстаршою дитиною повноліття.

3. Якщо після досягнення повноліття найстаршою дитиною ніхто з батьків не звернувся до суду з позовом про визначення розміру аліментів на інших дітей, аліменти стягуються за вирахуванням тієї рівної частки, що припадала на дитину, яка досягла повноліття.

#### Стаття 184. Визначення розміру аліментів у твердій грошовій сумі

1. Якщо платник аліментів має нерегулярний, мінливий дохід, частину доходу одержує в натурі, а також за наявності інших обставин, що мають істотне значення, суд за заявою платника або одержувача може визначити розмір аліментів у твердій грошовій сумі.

2. Розмір аліментів, визначений судом у твердій грошовій сумі, підлягає індексації відповідно до закону.

3. Якщо розмір аліментів, визначений судом у твердій грошовій сумі, менше мінімального розміру, передбаченого частиною другою статті 182 цього Кодексу, то дитині призначається відповідно до закону державна допомога в розмірі різниці між визначеним розміром аліментів і 30 відсотками прожиткового мінімуму для дитини відповідного віку.

#### Стаття 185. Участь батьків у додаткових витратах на дитину

1. Той з батьків, з кого присуджено стягнення аліментів на дитину, а також той з батьків, до кого вимога про стягнення аліментів не була подана, зобов’язані брати участь у додаткових витратах на дитину, що викликані особливими обставинами (розвитком здібностей дитини, її хворобою, каліцтвом тощо).

2. Розмір участі одного з батьків у додаткових витратах на дитину в разі спору визначається за рішенням суду, з урахуванням обставин, що мають істотне значення.

Додаткові витрати на дитину можуть фінансуватися наперед або покриватися після їх фактичного понесення разово, періодично або постійно.

#### Стаття 186. Контроль органу опіки та піклування за цільовим витрачанням аліментів

1. За заявою платника аліментів або за власною ініціативою орган опіки та піклування перевіряє цільове витрачання аліментів.

2. У разі нецільового витрачання аліментів платник має право звернутися до суду з позовом про зменшення розміру аліментів або про внесення частини аліментів на особистий рахунок дитини у відділенні Державного ощадного банку України.

#### Стаття 187. Відрахування аліментів на дитину за ініціативою платника

1. Один із батьків може подати заяву за місцем роботи, місцем виплати пенсії, стипендії про відрахування аліментів на дитину з його заробітної плати, пенсії, стипендії у розмірі та на строк, які визначені у цій заяві.

Така заява може бути ним відкликана.

2. На підставі заяви одного з батьків аліменти відраховуються не пізніше триденного строку від дня, встановленого для виплати заробітної плати, пенсії, стипендії.

3. На підставі заяви одного з батьків аліменти можуть бути відраховані і тоді, коли загальна сума, яка підлягає відрахуванню на підставі заяви та виконавчих документів, перевищує половину заробітної плати, пенсії, стипендії, а також якщо з нього вже стягуються аліменти на іншу дитину.

#### Стаття 188. Звільнення батьків від обов’язку утримувати дитину

1. Батьки можуть бути звільнені від обов’язку утримувати дитину, якщо дохід дитини набагато перевищує дохід кожного з них і забезпечує повністю її потреби.

2. Батьки можуть бути звільнені від обов’язку утримувати дитину тільки за рішенням суду. Якщо дитина перестала отримувати дохід або її дохід зменшився, заінтересована особа має право звернутися до суду з позовом про стягнення аліментів.

#### Стаття 189. Договір між батьками про сплату аліментів на дитину

1. Батьки мають право укласти договір про сплату аліментів на дитину, у якому визначити розмір та строки виплати. Умови договору не можуть порушувати права дитини, які встановлені цим Кодексом.

Договір укладається у письмовій формі і нотаріально посвідчується.

2. У разі невиконання одним із батьків свого обов’язку за договором аліменти з нього можуть стягуватися на підставі виконавчого напису нотаріуса.

#### Стаття 190. Припинення права на аліменти на дитину у зв’язку з набуттям права власності на нерухоме майно

1. Той із батьків, з ким проживає дитина, і той із батьків, хто проживає окремо від неї, з дозволу органу опіки та піклування можуть укласти договір про припинення права на аліменти для дитини у зв’язку з передачею права власності на нерухоме майно (житловий будинок, квартиру, земельну ділянку тощо).

Такий договір нотаріально посвідчується і підлягає державній реєстрації.

Якщо дитина досягла чотирнадцяти років, вона бере участь в укладенні цього договору.

2. Набувачем права власності на нерухоме майно є сама дитина або дитина і той із батьків, з ким вона проживає, на праві спільної часткової власності на це майно.

У разі укладення такого договору той із батьків, з ким проживає дитина, зобов’язується самостійно утримувати її.

3. Укладення договору не звільняє того з батьків, хто проживає окремо, від обов’язку брати участь у додаткових витратах на дитину.

4. На майно, одержане за договором відповідно до частини першої цієї статті, не може бути звернене стягнення.

5. Майно, одержане дитиною за цим договором, може бути відчужене до досягнення нею повноліття лише з дозволу органу опіки та піклування.

6. Договір, укладений відповідно до частини першої цієї статті, визнається судом недійсним за вимогою відчужувача нерухомого майна у разі виключення його імені як батька з актового запису про народження дитини.

У разі визнання договору недійсним у відчужувача відновлюється право власності на нерухоме майно.

7. За позовом відчужувача нерухомого майна договір, укладений відповідно до частини першої цієї статті, може бути розірваний у разі невиконання тим із батьків, з ким проживає дитина, обов’язку по її утриманню.

#### Стаття 191. Час, з якого присуджуються аліменти на дитину

1. Аліменти на дитину присуджуються за рішенням суду від дня пред’явлення позову.

2. Аліменти за минулий час можуть бути присуджені, якщо позивач подасть суду докази того, що він вживав заходів щодо одержання аліментів з відповідача, але не міг їх одержати у зв’язку з ухиленням останнього від їх сплати. У цьому разі суд може присудити аліменти за минулий час, але не більш як за три роки.

#### Стаття 192. Зміна розміру аліментів

1. Розмір аліментів, визначений за рішенням суду або домовленістю між батьками, може бути згодом зменшено або збільшено за рішенням суду за позовом платника або одержувача аліментів у разі зміни матеріального або сімейного стану, погіршення або поліпшення здоров’я когось із них.

2. Розмір аліментів може бути зменшено, якщо дитина перебуває на утриманні держави, територіальної громади або юридичної особи, за заявою батьків, уповноваженого територіальної громади, юридичної особи, на утриманні якої перебуває дитина, та за згодою органу опіки і піклування.

#### Стаття 193. Стягнення аліментів та інших коштів на дитину, яка перебуває у закладі охорони здоров’я, навчальному або іншому закладі

1. Влаштування дитини до закладу охорони здоров’я, навчального або іншого закладу не припиняє стягнення аліментів на користь того з батьків, з ким до цього проживала дитина, якщо вони витрачаються за цільовим призначенням.

2. Якщо батьки не беруть участі в утриманні дитини, влаштованої до державного або комунального закладу охорони здоров’я, навчального або іншого закладу, аліменти на дитину можуть бути стягнуті з них на загальних підставах.

3. За рішенням суду аліменти можуть перераховуватися на особистий рахунок дитини у відділенні Державного ощадного банку України.

4. На особистий рахунок дитини перераховуються також державні пенсії, інші види допомоги та відшкодування шкоди у зв’язку з втратою годувальника.

#### Стаття 194. Стягнення аліментів за минулий час та заборгованості за аліментами

1. Аліменти можуть бути стягнуті за виконавчим листом за минулий час, але не більш як за три роки, що передували пред’явленню виконавчого листа до виконання.

2. Якщо за виконавчим листом, пред’явленим до виконання, аліменти не стягувалися у зв’язку з розшуком платника аліментів або у зв’язку з його перебуванням за кордоном, вони мають бути сплачені за весь минулий час.

3. Заборгованість за аліментами, які стягуються відповідно до статті 187 цього Кодексу, погашається за заявою платника шляхом відрахувань з його заробітної плати, пенсії, стипендії за місцем їх одержання або стягується за рішенням суду.

4. Заборгованість за аліментами стягується незалежно від досягнення дитиною повноліття, а у випадку, передбаченому статтею 199 цього Кодексу, - до досягнення нею двадцяти трьох років.

5. Положення частин першої - третьої цієї статті, а також статей 195 - 197 цього Кодексу застосовуються і до стягнення аліментів іншим особам, які визначені цим Кодексом.

#### Стаття 195. Визначення заборгованості за аліментами, присудженими у частці від заробітку (доходу)

1. Заборгованість за аліментами, присудженими у частці від заробітку (доходу), визначається виходячи з фактичного заробітку (доходу), який платник аліментів одержував за час, протягом якого не провадилося їх стягнення.

2. Якщо платник аліментів не працював на час виникнення заборгованості, але працює на час визначення її розміру, заборгованість визначається із заробітку (доходу), який він одержує.

3. Якщо платник аліментів не працював на час виникнення заборгованості і не працює на час визначення її розміру, вона обчислюється виходячи із середньої заробітної плати працівника відповідної кваліфікації або некваліфікованого працівника для даної місцевості.

4. Розмір заборгованості за аліментами обчислюється державним виконавцем, а у разі спору - судом.

#### Стаття 196. Відповідальність за прострочення сплати аліментів

1. При виникненні заборгованості з вини особи, яка зобов’язана сплачувати аліменти за рішенням суду, одержувач аліментів має право на стягнення неустойки (пені) у розмірі одного відсотка від суми несплачених аліментів за кожен день прострочення.

2. Розмір неустойки може бути зменшений судом з урахуванням матеріального та сімейного стану платника аліментів.

3. Неустойка не сплачується, якщо платник аліментів є неповнолітнім.

#### Стаття 197. Встановлення строку сплати заборгованості. Звільнення від сплати заборгованості за аліментами

1. З урахуванням матеріального та сімейного стану платника аліментів суд може відстрочити або розстрочити сплату заборгованості за аліментами.

2. За позовом платника аліментів суд може повністю або частково звільнити його від сплати заборгованості за аліментами, якщо вона виникла у зв’язку з його тяжкою хворобою або іншою обставиною, що має істотне значення.

3. Суд може звільнити платника аліментів від сплати заборгованості, якщо буде встановлено, що вона виникла внаслідок непред’явлення без поважної причини виконавчого листа до виконання особою, на користь якої присуджено аліменти.

**3. Підстави виникнення обов’язку батьків утримувати повнолітніх дочок і сина, випадки утримання**

Сімейне законодавство покладає на батька, матір обов’язок утримувати не лише неповнолітніх, а й повнолітніх дочку, сина (глава 16 СК України).

Так, відповідно до ст. 198 СК України батьки зобов’язані утримувати своїх повнолітніх непрацездатних дочку, сина, які потребують матеріальної допомоги, якщо вони можуть таку матеріальну допомогу надавати.

Повноліття настає з досягненням особою вісімнадцятирічного віку. Непрацездатними вважаються інваліди І, II, III груп. При цьому не має значення, коли настала непрацездатність - до досягнення повноліття або в будь-який інший час. Отже, для утримання батьками повнолітніх дочки, сина необхідні такі підстави:

- повнолітні син, дочка повинні мати статус непрацездатного;

- повнолітні непрацездатні син, дочка потребують матеріальної допомоги.

Необхідною умовою утримання батьками повнолітніх сина, дочки є можливість батьків надавати таку допомогу.

Стаття 199 СК України встановлює обов’язок батьків утримувати повнолітніх дочку, сина, які продовжують навчання.

Якщо повнолітні дочка, син продовжують навчання і у зв’язку з цим потребують матеріальної допомоги, батьки зобов’язані утримувати їх до досягнення двадцяти трьох років за умови, що вони можуть надавати матеріальну допомогу.

Підставами утримання батьками повнолітніх дітей у цьому випадку є:

- навчання дитини;

- недосягнення дитиною встановленого віку - двадцяти трьох років;

- потреба дитини у наданні їй матеріальної допомоги у зв’язку з навчанням.

Як і в попередньому випадку, виконання обов’язку батьків утримувати повнолітніх сина, дочку залежить від їх спроможності надавати матеріальну допомогу. Якщо батько, мати не мають відповідних коштів, нерухомого майна, які б забезпечили утримання сина, дочки, виконання цього їх обов’язку буде неможливим.

Право на звернення до суду з позовом про стягнення аліментів має той з батьків, з ким проживає дочка, син, а також самі дочка, син, які продовжують навчання.

Право сина, дочки на утримання батьком, матір’ю припиняється у разі припинення навчання.

Наприклад, у зв’язку з навчанням свого двадцятирічного сина Ю. батько, громадянин К., сплачував аліменти на його утримання. Сину виповнилося 22 роки, коли він був виключений з навчального закладу у зв’язку з академічною заборгованістю. З моменту припинення навчання син втрачає право на утримання, батько не зобов’язаний сплачувати аліменти.

Утримання батьками повнолітнього сина, дочки може здійснюватися з ініціативи платника відповідно до вимог ст. 187 СК України шляхом укладення договору між батьками за правилами ст. 189 СК України, договору про передачу права власності на нерухоме майно (ст. 190 СК України).

За рішенням суду аліменти на повнолітніх сина, дочку присуджуються від дня пред’явлення позову.

Зміна розміру аліментів може бути здійснена відповідно до вимог ст.192 СК України.

Розмір аліментів на повнолітніх дочку, сина визначає суд у твердій грошовій сумі і(або) у частці від заробітку (доходу) платника аліментів. При цьому суд враховує: стан здоров’я та матеріальне становище дитини; стан здоров’я та матеріальне становище платника аліментів; наявність у платника аліментів інших дітей, непрацездатних чоловіка, дружини, батьків, дочки, сина. Підлягають врахуванню також інші обставини, що мають істотне значення для вирішення справи. Суд обов’язково бере до уваги можливість надання утримання другим з батьків, своїми дружиною, чоловіком та повнолітніми дочкою, сином. Згідно з правилом ст. 182 СК України, розмір аліментів на одну дитину за жодних обставин не може бути меншим за неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

**Стаття 198. Підстави виникнення обов’язку батьків утримувати повнолітніх дочку, сина**

1. Батьки зобов’язані утримувати своїх повнолітніх непрацездатних дочку, сина, які потребують матеріальної допомоги, якщо вони можуть таку матеріальну допомогу надавати.

**Стаття 199. Обов’язок батьків утримувати повнолітніх дочку, сина, які продовжують навчання**

1. Якщо повнолітні дочка, син продовжують навчання і у зв’язку з цим потребують матеріальної допомоги, батьки зобов’язані утримувати їх до досягнення двадцяти трьох років за умови, що вони можуть надавати матеріальну допомогу.

2. Право на утримання припиняється у разі припинення навчання.

3. Право на звернення до суду з позовом про стягнення аліментів має той з батьків, з ким проживає дочка, син, а також самі дочка, син, які продовжують навчання.

**Стаття 200. Розмір аліментів на повнолітніх дочку, сина**

1. Суд визначає розмір аліментів на повнолітніх дочку, сина у твердій грошовій сумі і (або) у частці від заробітку (доходу) платника аліментів з урахуванням обставин, зазначених у статті 182 цього Кодексу.

2. При визначенні розміру аліментів з одного з батьків суд бере до уваги можливість надання утримання другим з батьків, своїми дружиною, чоловіком та повнолітніми дочкою, сином.

**Стаття 201. Застосування норм цього Кодексу до відносин щодо обов’язку батьків утримувати повнолітніх дочку, сина**

1. До відносин між батьками і дочкою, сином щодо надання їм утримання застосовуються норми статей 187, 189 - 192 і 194 - 197 цього Кодексу.

**4. Встановлення розміру аліментів на повнолітніх дочку і сина, на батьків**

#### Стаття 205. Визначення розміру аліментів на батьків

1. Суд визначає розмір аліментів на батьків у твердій грошовій сумі і (або) у частці від заробітку (доходу) з урахуванням матеріального та сімейного стану сторін.

2. При визначенні розміру аліментів та додаткових витрат суд бере до уваги можливість одержання утримання від інших дітей, до яких не пред’явлено позову про стягнення аліментів, дружини, чоловіка та своїх батьків.

#### Стаття 206. Стягнення з дитини витрат на догляд та лікування батьків

1. У виняткових випадках, якщо мати, батько є тяжко хворими, інвалідами, а дитина (стаття 6 цього Кодексу) має достатній дохід (заробіток), суд може постановити рішення про стягнення з неї одноразово або протягом певного строку коштів на покриття витрат, пов’язаних з лікуванням та доглядом за ними.

Виходячи із правил коментованої статті, аліменти на повнолітніх дочку, сина можуть бути визначені у трьох основних формах:

1) у твердій грошовій сумі, тобто у фіксованому розмірі в гривнях, який буде однаковим протягом всього періоду сплати аліментів;

2) у частці від заробітку (доходу) платника аліментів. Слід зазначити, що СК говорить саме про дохід платника, під яким розуміється сума будь-яких коштів, вартість матеріального і нематеріального майна, інших активів, що мають вартість, у тому числі цінних паперів або деривативів, одержаних платником податку у власність або нарахованих на його користь, чи набутих незаконним шляхом протягом відповідного звітного податкового періоду з різних джерел як на території України, так і за її межами (ст. 1 Закону України "Про податок з доходів фізичних осіб"). Тобто сума аліментів буде відраховуватися не тільки із заробітної плати платника, але і із будь-яких інших отриманих ним доходів. В такому випадку сума аліментів, сплачуваних батьками на утримання повнолітньої дочки, сина, в кожному місяці буде різною.

3) У змішаній формі, що означає, що аліменти можуть складатися із певної твердої суми, яка гарантована буде виплачена в якості утримання, та із певної частини доходу платника, яка буде збільшувати суму утримання.

Конкретний розмір аліментів на утримання повнолітньої дочки, сина визначається судом з врахуванням обставин, передбачених ст. 182 СК. До таких обставин відносяться:

1) стан здоров’я та матеріальне становище дочки, сина;

2) стан здоров’я та матеріальне становище платника аліментів;

3) наявність у платника аліментів інших дітей, непрацездатних чоловіка, дружини, батьків, дочки, сина;

4) інші обставини, що мають істотне значення (детально див. коментар до ст. 182 СК)

При прийнятті рішення про стягнення аліментів з одного з батьків та визначенні розміру аліментів суд має взяти до уваги також можливість надавати повнолітнім дочці, сину утримання іншими близькими родичами. До них коментована стаття відносить іншого з батьків, дружину або чоловіка повнолітньої дочки, сина або їхніх повнолітніх працездатних дітей. Зрозуміло, що не всі такі родичі можуть бути в кожному випадку (наприклад, особа віком від 18 до 23 років може мати дружину або чоловіка, але не може мати повнолітніх дочку або сина). Але якщо один з батьків такої особи або її чоловік (дружина) здатні надавати їй утримання на час навчання, розмір аліментів, що стягується з другого з батьків, може бути зменшений.

**Тестові завдання до семінарського заняття**

**1. Аліменти, одержані на дитину, є власністю**

1) дитини;

2) дитини та батьків порівну;

3) того з батьків, на ім’я кого вони виплачуються;

4) дитини і того з батьків, на ім’я кого вони виплачуються.

**2.** **Аліменти присуджуються за рішенням суду від дня**:

1) подання позовної заяви

2) народження

3) ухвалення рішення суду

4) набрання законної сили рішенням суду

5) звернення рішення суду до виконання

**3.** **Право одного з подружжя на аліменти, які були присуджені за рішенням суду, може бути припинене за рішенням суду, якщо буде встановлено, що:**

1) одержувач аліментів перестав потребувати матеріальної допомоги

2) одержувач аліментів продовжує потребувати матеріальної допомоги

3) платник аліментів може надавати утримання

4) одержувач перебуває на лікуванні

**4.Аліменти на дитину можуть бути стягнуті за виконавчим листом за минулий час, але не більш як:**

1) 3 роки

2) 2 роки

3) 1 рік

4) 5 років

5) 6 місяців

**5.** **Якщо повнолітні дочка, син продовжують навчання і у зв’язку з цим потребують матеріальної допомоги, батьки зобов’язані утримувати їх за умови, що вони можуть надавати матеріальну допомогу:**

1) 23 років

2) 20 років

3) 25 років

**6.** **Виберіть правильні відповіді щодо права власності на аліменти, одержані на дитину:**

1) аліменти, одержані на дитину, є власністю того з батьків, на ім’я кого вони виплачуються;

2) *аліменти* мають використовуватися за цільовим призначенням;

3) *неповнолітня* дитина має право брати участь у розпорядженні аліментами, які одержані для її утримання;

4) аліменти, одержані на дитину, є власністю дитини у всіх випадках;

5) дитина не може брати участі у розпорядженні аліментами незалежно від віку;

**7. При визначенні розміру аліментів суд враховує:**

1) стан здоров’я та матеріальне становище дитини;

2) стан здоров’я та матеріальне становище платника аліментів;

3) інші обставини, що мають істотне значення;

4) наявність інших родичів у платника аліментів;

**8. До видів доходів, які враховуються при визначенні розміру аліментів на дітей, належать**:

1) допомога у зв’язку з вагітністю та пологами;

2) основна заробітна плата за посадовим окладом;

3) допомога малозабезпеченим сім’ям з дітьми;

4) премії;

5)допомога по догляду за дитиною до досягнення нею трирічного віку;

**9.** **За умови, що другий може надати матеріальну допомогу, право на утримання відповідно до Сімейного кодексу України має той з подружжя, який**

1) Звернувся з позовом до суду.

2) Є інвалідом I, II чи III групи.

3) Став непрацездатним у зв’язку з вчиненням ним умисного злочину.

4) Потребує матеріальної допомоги.

5) Досяг пенсійного віку.

**Задача 1.** Іван Іванович Іванов (55 років) внаслідок необережності став інвалідом II групи. Пенсії, яку він отримує по інвалідності, йому ледве вистачає на прожиття. А ще потрібно платити за квартиру та ліки. Тому він звернувся до суду із позовом про стягнення аліментів із свого сина (30 років, вчитель, має сім’ю та двоє дітей) з яким не підтримував стосунків впродовж останніх 25 років з моменту розлучення з матір’ю сина (не зустрічався, не спілкувався, не брав участі у вихованні), при цьому він сплачував аліменти на сина до його повноліття.

**Яке рішення прийме суд? Дайте юридичний аналіз ситуації.**

**Задача 2** Після припинення шлюбу громадянки В. з громадянином Ш. за рішенням суду Ш. повинен був виплачувати на двох своїх неповнолітніх дітей аліменти. Але невдовзі по тому Ш. почав часто змінювати місце роботи, влаштовувався працювати таким чином, щоб основний доход мати на роботі за сумісництвом, намагаючись зменшити аліменти. Внаслідок цього розмір аліментів постійно зменшувався і був недостатній для утримання дітей.

**На підставі сімейного кодексу дайте відповідь, як діяти В., щоб вийти з такого становища**?

Заняття №7

Лекція №5 (2 год.)

**Тема: Форми виховання дітей, які зостались без батьків**

Навчальні питання:

1. Поняття усиновлення. Особи, які можуть бути усиновленні.
2. Особи, які можуть бути усиновлювачами.
3. Умови усиновлення та порядок їх здійснення.
4. Таємниця, недійсність, скасування усиновлення.
5. Позбавлення усиновлювача батьківських прав.

**Література:**

1. Сімейний кодекс України від 10 січня 2002 року зі змінами та доповненнями.

2. З.В. Ромовська – Українське сімейне право. Академічний курс. – К.: Правова Єдність, 2009.

3. М.М. Дякович – Сімейне право України. – К.: Правова Єдність, 2004.

4. Л.С. Волинець – Права дитини в Україні: Проблеми та перспективи / Укр. ін-т соц. досліджень; ін-т дитинства. – К.: Логос, 2000.

6. В.І. Токарєва – Сімейне право. Практикум – К.: Знання, 2007.

**1. Поняття усиновлення. Особи, які можуть бути усиновленні**

Практично усиновлення є формою влаштування особи шляхом юридичного «заміщення» її сім’ї іншою. Основним завданням цього «заміщення» є подолання процесу «соціального відторгнення» особи з боку суспільства, залучення її до нормального процесу природного буття, але у складі іншої сім’ї та іноді навіть і під іншим іменем. Усиновлення традиційно розглядають як суто сімейно-правовий інститут. Проте сучасне розуміння місця особистих немайнових прав у системі приватноправових відносин дозволяє стверджувати, що право на усиновлення є їх органічним складовим елементом. У цивільному законодавстві ми не знайдемо згадки про особисте немайнове право людини на усиновлення. До числа особистих немайнових прав, що забезпечують природне існування фізичної особи, Цивільний кодекс України (ЦК України) відносить право малолітньої або неповнолітньої особи, а також фізичної особи, яку визнано недієздатною, або цивільну дієздатність якої обмежено, на опіку або піклування (ст. 292 ЦК України). Право дитини на опіку та піклування у контексті різновиду влаштування дітей, позбавлених батьківського піклування, встановлено також у главі 19 СК України.

Під усиновленням у юридичній науці розуміють юридичний акт, в силу якого між усиновленим (та його нащадками) і усиновителем (і його родичами) виникають ті самі права й обов’язки, що й між родичами за походженням. Одночасно за цим актом усиновлена особа втрачає особисті та майнові права і звільняється від обов’язків по відношенню до своїх батьків та їх родичів. Тобто усиновлення є прийняттям у сім’ю чужих дітей, які втратили своїх батьків (сиріт), або які не можуть виховуватись ними внаслідок певних причин. Не в останню чергу усиновлення задовольняє і особисту мету усиновителів, особливо тих, хто не має власних дітей, - зробити своє сімейне життя більш змістовним.

Усиновлення - це юридичний акт, в результаті якого усиновлений отримує щодо усиновителя і його родичів права й обов’язки, встановлені Законом для батьків і дітей, і втрачає їх щодо своїх родичів за походженням. Усиновлення є важливою формою виховання усиновлених (сиріт або дітей, батьки яких з певних причин про них не піклуються). Усиновлення відповідає як інтересам дітей, оскільки вони отримують сім’ю замість втраченої, так і інтересам усиновителів, задовольняючи їх почуття материнства і батьківства.

Усиновлення – це акт великої соціальної ваги, прояв гуманізму та жертовності, а також реалізація природної потреби материнства і батьківства та водночас захист від самотності.

Отже, сьогодні відбулось ускладнення акцентів усиновлення - задоволення інтересів не тільки усиновленого, під якими необхідно розуміти передусім нормальні умови його виховання, а й інтереси усиновителів, які прагнуть, щоб їх сім’я була повною. В результаті усиновлення відбувається певний обмін усіх особистих і майнових прав, бо, з одного боку, припиняються правовідносини дитини з кровними батьками, а з іншого – виникає правовий зв’язок з особами, що їх заміняють.

Дитина може залишитись без батьківського догляду внаслідок дії різноманітних обставин: у разі смерті батьків, позбавлення їх батьківських прав, засудження до позбавлення волі, тяжкої хвороби або тривалої відсутності батьків, ухилення батьків від виконання своїх обов’язків, відмови батьків взяти своїх дітей із пологових будинків або інших установ. У більшості випадків, якщо батьки тимчасово не мають можливості здійснювати догляд за своїми дітьми, вони влаштовують їх до родичів або інших осіб, а у певних випадках і в державні установи.

Кожна дитина має право жити і виховуватись у сім’ї, наскільки це є можливим. А тому сучасна правова теорія, вказуючи на форми влаштування дітей, що залишились без батьківської опіки, ототожнює їх з формами сімейного виховання дітей, які позбавлені батьківського догляду. Наприклад, відповідно до Сімейного кодексу України або Російської Федерації при виборі форм влаштування дитини надають перевагу сімейним формам виховання: передача на усиновлення (удочеріння), під опіку (піклування), у прийомну сім’ю. І тільки якщо немає можливості передати дитину у сім’ю, Законом дозволено її направлення до установ для дітей-сиріт і дітей, що залишились без догляду батьків, усіх типів (виховні установи, лікувальні установи, установи соціального захисту).

Встановлений пріоритет сімейного виховання має бути втілено на практиці.

Отже, при вирішенні питання щодо влаштування дитини беруть до уваги її етнічне походження, мову, культуру і релігійну належність, а також можливість забезпечити дитині спадковість у вихованні та освіті. Релігійна, культурна і етнічна належність дитини, як і її рідна мова, є якостями, що визначають індивідуальність. А необхідність забезпечення цього права дитини є базовою.

Правовим проблемам усиновлення приділяли та приділяють увагу такі відомі вчені-цивілісти, як З.В. Ромовська, М.В. Антокольська, Г.К. Матвєєв, В.О. Рясенцев, Л.М. Пчелінцева, Д.В. Боброва, А.С. Довгерт та багато інших.

Усиновленою може бути дитина. Це положення закріплено у ст. 208 СК України. Правовий статус дитини має особа до досягнення нею повноліття. Такими можуть бути малолітні та неповнолітні особи. За змістом ст. 6 СК України малолітньою вважається дитина до досягнення нею чотирнадцяти років. Неповнолітньою вважається дитина у віці від чотирнадцяти до вісімнадцяти років. Саме ранній вік особи, яка може бути усиновленою, найбільш повно відповідає сутності відносин інституту усиновлення, інтересам дитини.

Чинне законодавство передбачає можливість усиновлення дитини, яку не забрали з пологового будинку або яка була знайдена (ст. 209 СК України).

Дитина, покинута в пологовому будинку, іншому закладі охорони здоров’я або яку відмовилися забрати з них батьки, інші родичі, може бути усиновлена після досягнення нею двомісячного віку.

Дитина, яку було покинуто чи знайдено, може бути усиновлена після спливу двох місяців з часу її залишення чи знайдення.

Разом з тим у виняткових випадках суд може прийняти рішення про усиновлення повнолітньої особи, яка не має матері, батька або була позбавлена їхнього піклування. У цьому разі суд бере до уваги сімейний стан усиновлювача, зокрема відсутність у нього своїх дітей, та інші обставини, що мають істотне значення. Отже, закон гарантує можливість усиновлення як малолітніх, неповнолітніх осіб (дітей), так і осіб, які досягли повноліття.

У державі ведеться облік дітей, які залишаються без батьківського піклування і можуть бути усиновлені.

Керівники закладів, у яких перебувають діти, які можуть бути усиновлені, а також посадові особи органів опіки та піклування, які мають відомості про дітей, позбавлених батьківського піклування, зобов’язані протягом семи днів подати інформацію про них до відповідних відділів та управлінь районних, районних у містах Києві та Севастополі державних адміністрацій, виконавчих комітетів міських, районних у містах рад.

Районні, районні у містах Києві та Севастополі державні адміністрації, виконавчі комітети міських, районних у містах рад, якщо не виявилося осіб, які бажали б усиновити дитину або взяти її під опіку чи піклування, протягом одного місяця від дня надходження відомостей про неї зобов’язані подати відповідну інформацію до Ради міністрів Автономної Республіки Крим, обласних, Київської та Севастопольської міських державних адміністрацій.

Рада міністрів Автономної Республіки Крим, обласні, Київська та Севастопольська міські державні адміністрації, якщо не виявилося осіб, які бажали б усиновити дитину або взяти її під опіку чи піклування, протягом одного місяця від дня надходження інформації про дитину, яка може бути усиновлена, передають її до Центру з усиновлення дітей при спеціально уповноваженому центральному органі виконавчої влади в галузі освіти.

На вимогу ст. 210 СК України рідні брати та сестри, які перебувають на обліку для можливого усиновлення, не можуть бути роз’єднані при їх усиновленні. Лише за наявності обставин, що мають істотне значення, суд зі згоди органу опіки та піклування може постановити рішення про усиновлення когось із них або усиновлення їх різними особами.

Особливість відносин усиновлення полягає в тому, що особа, яка усиновлюється (усиновлений), в більшості випадків є активним їх учасником. Відповідно до ст. 218 СК України дитина має бути поінформована про правові наслідки усиновлення, а також має дати свою згоду на усиновлення. Згода дитини на її усиновлення дається у формі, яка відповідає віку усиновлюваного.

Усиновлення проводиться без згоди дитини, якщо вона у зв’язку з віком або станом здоров’я не усвідомлює факту усиновлення.

Згода дитини на усиновлення не потрібна, якщо вона проживає у сім’ї усиновлювачів і вважає їх своїми батьками.

**2. Особи, які можуть бути усиновлювачами**

Особи, які можуть бути усиновлювачами

Усиновлювачами можуть бути як одинокі особи, так і ті, хто перебуває у шлюбі (подружжя).

Усиновлення надає усиновлювачеві права і накладає на нього обов’язки щодо дитини, яку він усиновив, у такому ж обсязі, який мають батьки. Віддаючи належне важливості цього положення, законодавець встановлює чіткі вимоги щодо осіб, які можуть бути усиновлювачами (ст. 211 СК України), оскільки вони повинні забезпечити дитині належне сімейне виховання і всебічний гармонійний розвиток.

Перш за все, такі вимоги стосуються повноліття і дієздатності осіб. Усиновлювачем дитини може бути повнолітня дієздатна особа незалежно від статі. При цьому усиновлювач має бути старшим за дитину, яку він бажає усиновити, не менш як на п’ятнадцять років. У разі усиновлення повнолітньої особи різниця у віці не може бути меншою, ніж вісімнадцять років.

Усиновлювачами може бути подружжя. Одну і ту ж дитину не можуть усиновити особи, які не перебувають у шлюбі між собою. Якщо такі особи проживають однією сім’єю, суд може постановити рішення про усиновлення ними дитини. Не можуть бути усиновлювачами особи однієї статі.

Якщо дитина має лише матір, вона не може бути усиновлена чоловіком, з яким її мати не перебуває у шлюбі. У випадку, коли дитина має лише батька, вона не може бути усиновлена жінкою, з якою він не перебуває у шлюбі. Якщо ж такі особи проживають однією сім’єю, суд може постановити рішення про усиновлення ними дитини.

Якщо дитина має лише батька або матір, які у зв’язку з усиновленням втрачають правовий зв’язок з нею, усиновлювачем дитини може бути один чоловік або одна жінка.

За наявності кількох осіб, які виявили бажання усиновити одну й ту ж дитину, подружжя має переважне право на її усиновлення.

Відповідно до ст. 213 СК України таким правом наділений також громадянин України:

1) в сім’ї якого виховується дитина;

2) який є чоловіком матері, дружиною батька дитини, яка усиновлюється;
3) який усиновлює кількох дітей, які є братами, сестрами;

4) який є родичем дитини.

В окремих випадках усиновлення дітей - громадян України в нашій державі можуть здійснювати іноземці. Усиновлення іноземцем в Україні дитини, яка є громадянином України, здійснюється на загальних підставах (ст. 283 СК України).

Дитина, яка є громадянином України, може бути усиновлена іноземцем, якщо вона перебуває на обліку у Центрі з усиновлення дітей не менше як один рік. До спливу цього часу усиновлення може бути здійснене, якщо усиновлювач є родичем дитини або дитина страждає на хворобу, що внесена до спеціального переліку, затвердженого Міністерством охорони здоров’я України. На усиновлення дитини іноземцем потрібна згода Центру з усиновлення дітей за умови забезпечення дитині прав в обсязі не меншому, ніж це встановлено законами України.

Дитина може бути усиновлена іноземцем, якщо протягом одного року з моменту взяття її на облік у Центрі з усиновлення дітей не виявилося громадянина України, який бажав би її усиновити або взяти під опіку чи піклування до себе в сім’ю.

Переважне право на усиновлення дитини - громадянина України мають іноземці, які є:

1) родичами дитини;

2) громадянами держав, з якими Україна уклала договір про надання правової допомоги.

За усиновленою дитиною зберігається громадянство України до досягнення нею вісімнадцяти років. Вона має право на збереження своєї національної ідентичності відповідно до Конвенції про права дитини, інших міжнародних договорів.

Згідно з чинним законодавством не всі особи мають право на усиновлення дітей. Відповідно до ст. 212 СК України не можуть бути усиновлювачами особи, які:

1) обмежені у дієздатності;

2) визнані недієздатними;

3) позбавлені батьківських прав, якщо ці права не можуть бути поновлені;

4) були усиновлювачами іншої дитини, але усиновлення було скасоване або визнане недійсним з їхньої вини;

5) перебувають на обліку або на лікуванні у психоневрологічному чи наркологічному диспансері;

6) зловживають спиртними напоями або наркотичними засобами;

7) не мають постійного місця проживання та постійного заробітку (доходу);

8) страждають на хворобу, перелік яких затверджений Міністерством охорони здоров’я України.

Окрім зазначених, не можуть бути усиновлювачами інші особи, якщо буде встановлено, що їх інтереси суперечать інтересам дитини, яку вони усиновлюють.

**3. Умови усиновлення та порядок їх здійснення**

Усиновлення здійснюється за взаємною згодою осіб. Згода на усиновлення усиновлювача та дитини, про що згадувалося вище, є необхідною умовою усиновлення. Але окрім зазначених, законом передбачено ще ряд важливих умов, дотримання яких є необхідним для здійснення усиновлення.

Як правило, усиновлюються діти, які не мають батьків. Факт відсутності батьків у дітей, які підлягають усиновленню, посвідчується Свідоцтвом про смерть обох батьків або рішенням суду про оголошення їх померлими. Але досить часто усиновлюється дитина, яка має одного або й обох батьків. За таких обставин усиновлення дитини здійснюється за вільною згодою її батьків. Згода батьків на усиновлення дитини має бути безумовною і може надаватися ними лише після досягнення дитиною двомісячного віку.

Закон застерігає про недопустимість плати за згоду батьків на усиновлення їх дитини. Угода про надання усиновлювачем плати за згоду на усиновлення дитини батьками, опікунами чи іншими особами, з якими вона проживає, є нікчемною (ст. 217 СК України). Письмова згода батьків на усиновлення засвідчується нотаріусом.

Якщо мати чи батько дитини є неповнолітніми, крім їхньої згоди на усиновлення, потрібна згода їхніх батьків.

Мати чи батько дитини мають право відкликати свою згоду на усиновлення до набрання чинності рішенням суду про усиновлення. Лише в окремих випадках закон дозволяє проведення усиновлення без згоди батьків дитини (ст. 219 СК України). Так, усиновлення дитини провадиться без згоди батьків, якщо вони:

1) невідомі;

2) визнані безвісно відсутніми;

3) визнані недієздатними;

4) позбавлені батьківських прав щодо дитини, яка усиновлюється.

Без згоди повнолітніх батьків усиновлення дитини може бути проведено, якщо судом буде встановлено, що вони, не проживаючи з дитиною понад шість місяців без поважних причин, не виявляють щодо неї батьківської турботи та піклування, не виховують та не утримують її.

В силу ст. 220 СК України на усиновлення дитини одним із подружжя потрібна письмова згода другого з подружжя, засвідчена нотаріально. Таким чином, згода на усиновлення дитини другого з подружжя є окремою умовою здійснення усиновлення. Усиновлення дитини може бути проведено без згоди другого з подружжя, якщо він визнаний безвісно відсутнім, недієздатним, а також за наявності інших обставин, що мають істотне значення. Чоловік, дружина можуть також усиновити дитину без згоди другого з подружжя у разі встановлення режиму окремого проживання подружжя (ст. 120 СК України).

На усиновлення дитини, над якою встановлено опіку або піклування, як і на усиновлення дитини, над батьками якої встановлено опіку або піклування, потрібна письмова згода опікуна або піклувальника незалежно від згоди батьків.

Якщо опікун або піклувальник не дав згоди на усиновлення дитини, така згода може бути дана органом опіки та піклування. Якщо суд встановить, що усиновлення дитини відповідає її інтересам, воно може бути проведене без згоди опікуна, піклувальника або органу опіки та піклування.

Відповідно до ст. 222 СК України в разі усиновлення дитини, яка не має батьків і перебуває у закладі охорони здоров’я або у навчальному закладі, потрібна письмова згода цього закладу. Без згоди закладу охорони здоров’я, навчального закладу усиновлення може бути проведене, якщо суд встановить, що воно відповідає інтересам дитини.

Справи про усиновлення дітей, які проживають на території України, розглядаються районним (міським) судом за місцем проживання усиновлюваної дитини або за місцем проживання заявника (заявників) (ст. 265-1 ЦПК України). Особа, яка бажає усиновити дитину, подає до суду заяву про усиновлення. Форма такої заяви - письмова, а її зміст повинен відповідати вимогам ст. 265-2 ЦПК України. Подання заяви через представника не допускається.

До заяви додається висновок органу опіки і піклування про доцільність усиновлення та відповідність інтересам дитини, а у разі усиновлення одним з подружжя також письмова згода на це другого з подружжя. Іноземними громадянами до заяви додається також дозвіл Центру по усиновленню дітей при Міністерстві освіти України.

Заявник (заявники) у разі зміни свого рішення може відкликати заяву про усиновлення. Така заява може бути відкликана особисто заявником (заявниками) до набрання чинності рішенням суду про усиновлення.

За результатами розгляду заяви про усиновлення суд постановляє рішення. Постановляючи рішення про усиновлення дитини, суд враховує обставини, що мають істотне значення, зокрема:

а) стан здоров’я та матеріальне становище особи, яка бажає усиновити дитину, її сімейний стан та умови проживання, ставлення до виховання дитини;

б) мотиви, на підставі яких особа бажає усиновити дитину;

в) мотиви того, чому другий із подружжя не бажає бути усиновлювачем, якщо лише один із подружжя подав заяву про усиновлення;

г) взаємовідповідність особи, яка бажає усиновити дитину, та дитини, а також те, як довго ця особа вже опікується дитиною;

д) особу дитини та стан її здоров’я;

е) ставлення дитини до особи, яка бажає її усиновити. При дотриманні всіх умов, встановлених СК України (бажання усиновлювача; згода дитини; згода іншого з подружжя; згода батьків дитини; згода опікуна, піклувальника; згода закладу охорони здоров’я або навчального закладу), здатності особи, яка бажає усиновити дитину, забезпечити стабільні та гармонійні умови її життя суд постановляє рішення, яким оголошує цю особу усиновлювачем дитини.

Судові витрати, пов’язані з розглядом справи про усиновлення, відносяться на рахунок заявника (заявників).

Постановляючи рішення про усиновлення повнолітньої особи, суд враховує мотиви, на підставі яких особи бажають усиновлення, можливість їхнього спільного проживання, їх сімейний стан та стан здоров’я, а також інші обставини, що мають істотне значення. Суд не може відмовити особі в усиновленні на тій підставі, що вона вже має або може народити дитину (ст. 224 СК України).

 Усиновлення вважається здійсненим у день набрання чинності рішенням суду про усиновлення. Для внесення змін до акта про народження усиновленої дитини копія рішення суду надсилається до відділу реєстрації актів цивільного стану за місцем винесення рішення, а в справах про усиновлення дітей іноземними громадянами – також до Центру по усиновленню дітей при Міністерстві освіти України.

За бажанням усиновлювача державний орган реєстрації актів цивільного стану видає на підставі рішення суду Свідоцтво про усиновлення.

**4. Таємниця, недійсність, скасування усиновлення.**

**Таємниця усиновлення**

Так зване "повне" усиновлення, на яке зорієнтоване чинне законодавство, передбачає створення для дитини іншого родинного середовища. Закономірним у більшості випадків є прагнення усиновлювачів до того, щоб ніхто, у тому числі й сам усиновлений, не знали, що усиновлювачі не є його рідними батьками. Тому закон закріплює право на таємницю усиновлення і передбачає ряд заходів, які її забезпечують.

Стаття 226 СК України гарантує особі право на таємницю перебування на обліку тих, хто бажає усиновити дитину, пошуку дитини для усиновлення, подання заяви про усиновлення та її розгляду, рішення суду про усиновлення.

Особи, яким у зв’язку з виконанням службових обов’язків доступна інформація щодо усиновлення (перебування осіб, які бажають усиновити дитину, на обліку; пошук ними дитини для усиновлення; подання заяви про усиновлення; розгляд справи про усиновлення; здійснення нагляду за дотриманням прав усиновленої дитини тощо), зобов’язані не розголошувати її, зокрема й тоді, коли усиновлення для самої дитини не є таємним.

Усиновлена дитина також має право на таємницю факту її усиновлення, в тому числі й від неї самої. Лише по досягненні чотирнадцяти років вона має право на одержання інформації щодо свого усиновлення.

Якщо усиновлюється дитина, яка не досягла семи років, посадові особи при виявленні її згоди на усиновлення зобов’язані вживати заходів щодо забезпечення таємниці усиновлення від самої дитини (ст. 227 СК України).

Усиновлювач має право приховувати від дитини факт її усиновлення, якщо розкриття таємниці усиновлення може завдати шкоди її інтересам. Крім цього, він має право вимагати нерозголошення цієї інформації особами, яким стало відомо про неї як до, так і після досягнення дитиною повноліття.

Отже, законодавство виділяє два види таємниці усиновлення:

від дитини; від інших сторонніх осіб.

Ряд важливих заходів, спрямованих на забезпечення таємниці усиновлення, передбачено також ст. ст. 229-231 Сімейного кодексу України. Це - право усиновлювача бути записаним матір’ю (батьком) дитини; право на зміну відомостей про місце народження та дату народження дитини; право на зміну прізвища, імені та по батькові усиновленої особи.

Так, за бажанням особи, яка подає заяву про усиновлення, вона може бути записана у Книзі реєстрації народжень матір’ю, батьком дитини або повнолітньої особи на підставі рішення суду. Якщо усиновлюється дитина, яка досягла семи років, то для запису усиновлювача матір’ю, батьком потрібна згода дитини. Згода дитини на запис усиновлювача матір’ю, батьком дитини не вимагається, якщо вона проживає в сім’ї усиновлювачів і вважає їх своїми батьками. При вирішенні питання про запис у Книзі реєстрації народжень суд обов’язково враховує інтереси дитини і задовольняє заяву усиновлювача у рішенні про усиновлення, якщо такий запис відповідає інтересам дитини.

Якщо усиновлювач був записаний матір’ю, батьком усиновленої ним дитини, то за наявності підстав, передбачених законом (ст. 164 СК України), він може бути позбавлений батьківських прав або поновлений у батьківських правах відповідно до положень ст. 169 СК України.

У виняткових випадках, коли іншими гарантованими законом заходами неможливо забезпечити таємницю усиновлення, особа, яка подала заяву про усиновлення, може звернутися з проханням змінити відомості про місце народження та дату народження дитини. У рішенні про усиновлення суд змінює такі відомості, якщо це відповідає інтересам дитини. При цьому дата народження дитини може бути змінена не більш як на шість місяців.

На підставі рішення суду про усиновлення до актового запису про народження дитини або повнолітньої особи державний орган реєстрації актів цивільного стану вносить відповідні зміни і видає нове Свідоцтво про народження з урахуванням цих змін. Свідоцтво про народження, яке було видано раніше, анулюється.

З метою забезпечення таємниці усиновлення закон допускає зміну прізвища, імені та по батькові особи, яка усиновлена. Про такі зміни суд зазначає у рішенні про усиновлення. Якщо усиновлюється повнолітня особа, її прізвище, ім’я та по батькові можуть бути змінені у зв’язку з усиновленням за заявою усиновлювача та усиновленої особи.

Прізвище та по батькові дитини змінюються, якщо усиновлювачами є одночасно жінка та чоловік і якщо вони записуються батьками дитини. Якщо усиновлювач записується батьком дитини, відповідно змінюється по батькові дитини.

За заявою усиновлювачів може бути змінено також ім’я дитини. Згода дитини для такої зміни є обов’язковою. Не вимагається згода дитини на зміну її імені у випадку, коли вона живе в сім’ї усиновлювачів і звикла до нового імені.

Законодавством більшості розвинених країн, зокрема європейських, таємниця усиновлення не охороняється законом. З урахуванням цього ст. 285 СК України встановлює обмеження прав іноземця на таємницю усиновлення дитини, яка є громадянином України. Так, усиновлення дитини, яка є громадянином України, особою, яка є громадянином держави, з якою Україна не має договору про надання правової допомоги, не є таємним, якщо у державі, в якій усиновлювач постійно проживає і в яку має переїхати дитина, усиновлення не є таємним. Усиновлення дитини, яка є громадянином України, особою, яка є громадянином держави, з якою Україна не має договору про надання правової допомоги, і якщо ця особа в Україні постійно не проживає, не є таємним.

Відомості про усиновлення видаються судом лише зі згоди усиновлювача, крім випадків, коли такі відомості потрібні правоохоронним органам, суду в зв’язку з цивільною чи кримінальною справою, яка знаходиться у їх провадженні.

Таємниця усиновлення охороняється законом. Для охорони інтересів осіб, які усиновлені, та усиновлювачів закон не лише передбачає заходи, які забезпечують збереження таємниці, але й встановлює відповідальність за її розголошення. Відповідно до ст. 168 КК України розголошення таємниці усиновлення всупереч волі усиновлювача карається штрафом до п’ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або виправними роботами на строк до двох років. Те саме діяння, вчинене службовою особою або працівником медичного закладу, яким відомості про усиновлення стали відомі по службі чи роботі, або якщо воно спричинило тяжкі наслідки, карається штрафом до двохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, або обмеженням волі на строк до трьох років, або позбавленням волі на той самий строк з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років або без такого.

**Недійсність усиновлення**

Недійсним (незаконним) може бути визнане усиновлення, проведене з порушенням вимог, передбачених законом. Лише суд може визнати усиновлення недійсним і лише за наявності підстав, передбачених ст. 236 СК України.

Право на звернення до суду з позовом про визнання усиновлення недійсним має усиновлена дитина, яка досягла чотирнадцяти років, повнолітня усиновлена особа. Окрім усиновленого, таким правом наділені батьки, усиновлювач, опікун, піклувальник, орган опіки та піклування, прокурор.

Важливо відзначити, що рішення суду про визнання усиновлення недійсним має зворотну силу, тобто усиновлення анулюється з моменту його здійснення. Права та обов’язки між усиновлювачем та усиновленим анулюються з моменту їх виникнення (з часу набрання судовим рішенням законної сили).

За загальним правилом, встановленим ст. ст. 217-218 СК України, усиновлення здійснюється зі згоди батьків дитини та зі згоди самої дитини. Тому усиновлення визнається недійсним, якщо воно було проведено без згоди дитини та батьків, коли така згода була необхідною.

Недійсним визнається також усиновлення, за якого усиновлювач не бажав настання прав та обов’язків, які виникають у результаті усиновлення (фіктивне усиновлення). Фіктивне усиновлення формально хоча й відповідає вимогам закону, але не ставить за мету встановлення передбачених законом відносин по усиновленню і не призводить до передбачених законодавством позитивних змін у реальному житті дитини. Як правило, фіктивне усиновлення використовується як засіб для незаконного набуття усиновлювачем тих чи інших прав (наприклад, права на житлову площу, на допомогу по багатодітності тощо). Для визнання усиновлення недійсним за цією підставою важливо, щоб фіктивність усиновлення була доведена при розгляді справи у суді.

Усиновлення може бути визнане недійсним, якщо воно було проведене на підставі підроблених документів. Такими можуть бути: акт обстеження сімейно-побутових умов, довідка про стан здоров’я усиновлювачів, письмова згода батьків на усиновлення дитини та інші документи, які були покладені в основу рішення суду про усиновлення. Підробка вказаних документів може полягати як у повному виготовленні фальшивого документа, так і у внесенні до нього завідомо неправдивих відомостей, завдяки яким було здійснено факт усиновлення.

Недійсним також може бути визнане усиновлення у випадку, коли одним із подружжя усиновлена дитина другого з подружжя, якщо буде встановлено, що на момент усиновлення другий із подружжя не мав наміру продовжувати з ним шлюбні відносини.

Підставою для визнання усиновлення недійсним є відсутність згоди на усиновлення: другого з подружжя при усиновленні одним з подружжя (ст. 220 СК України); опікуна або піклувальника (органу опіки та піклування) при усиновленні дитини, над якою встановлена опіка або піклування (ст. 221 СК України); закладу охорони здоров’я або навчального закладу при усиновленні дитини, яка не має батьків і перебуває в цих закладах (ст. 222 СК України).

У разі визнання усиновлення недійсним права та обов’язки, які виникли раніше (в момент здійснення усиновлення) і встановлені законом для усиновлювача, його родичів та усиновленої дитини (особисті немайнові та майнові), припиняються. Одночасно з визнанням усиновлення недійсним відновлюються права та обов’язки між дитиною, її батьками та іншими родичами за походженням.

Відповідно до п. 5 ст. 237 СК України у разі визнання усиновлення недійсним відновлюються прізвище, ім’я та по батькові дитини, які вона мала до усиновлення. За бажанням дитини вона має право й надалі іменуватися прізвищем, ім’ям та по батькові, які вона одержала у зв’язку з усиновленням.

Закономірним і важливим є питання щодо вирішення подальшої долі дитини у разі визнання усиновлення недійсним. В силу закону дитина, яка не досягла чотирнадцяти років, за бажанням батьків або інших родичів передається їм, а якщо це неможливо - на опікування органові опіки та піклування.

Якщо дитина не має батьків або батьки не мають змоги її утримувати, суд може постановити рішення про стягнення аліментів на дитину з особи, яка була її усиновлювачем. Строк сплати аліментів - не більш як два роки. Умовою такої сплати є можливість усиновлювача надавати матеріальну допомогу.

Визнання усиновлення недійсним передбачає необхідність поновлення актового запису народження особи, яка була усиновлена. Після набрання чинності рішенням суду про визнання усиновлення недійсним суд у місячний строк зобов’язаний надіслати копію рішення до державного органу реєстрації актів цивільного стану за місцем реєстрації народження дитини.

Державний орган реєстрації актів цивільного стану на підставі рішення суду про визнання усиновлення недійсним вносить відповідні зміни до актового запису про народження дитини.

Отже, визнання усиновлення недійсним означає, що відносини по усиновленню взагалі не існували, тобто ніяких прав і обов’язків між усиновителем та його родичами, з одного боку, та дитиною, з іншого боку, не виникало.

**Стаття 236**. Недійсність усиновлення

1. Усиновлення визнається недійсним за рішенням суду, якщо воно було проведене без згоди дитини та батьків, якщо така згода була необхідною.

2. Усиновлення визнається недійсним за рішенням суду, якщо усиновлювач не бажав настання прав та обов’язків, які виникають у результаті усиновлення (фіктивне усиновлення).

3. Усиновлення може бути визнане недійсним за рішенням суду, якщо воно було проведене на підставі підроблених документів.

4. Усиновлення може бути визнане недійсним за рішенням суду у разі відсутності згоди на усиновлення осіб, зазначених у статтях 220-222 цього Кодексу.

5. Якщо одним із подружжя усиновлена дитина другого з подружжя, усиновлення може бути визнане недійсним за рішенням суду, якщо буде встановлено, що на момент усиновлення другий із подружжя не мав наміру продовжувати з ним шлюбні відносини.

**Стаття 237**. Правові наслідки визнання усиновлення недійсним

1. Усиновлення, визнане недійсним, анулюється з моменту його здійснення.

2. У разі визнання усиновлення недійсним припиняються права та обов’язки, які виникли раніше і встановлені законом для усиновлювача, його родичів та усиновленої дитини.

3. У разі визнання усиновлення недійсним відновлюються права та обов’язки між дитиною, її батьками та іншими родичами за походженням.

4. У разі визнання усиновлення недійсним дитина, яка не досягла чотирнадцяти років, за бажанням батьків або інших родичів передається їм.

У разі визнання усиновлення недійсним щодо дитини, яка досягла чотирнадцяти років, місце її подальшого проживання визначається за її згодою.

 У разі якщо передання дитини батькам або іншим родичам неможливе, вона передається на опікування органу опіки та піклування.

5. У разі визнання усиновлення недійсним відновлюються прізвище, ім’я та по батькові дитини, які вона мала до усиновлення.

За бажанням дитини вона має право надалі іменуватися прізвищем, ім’ям та по батькові, які вона одержала у зв’язку з усиновленням.

6. Суд може постановити рішення про стягнення аліментів на дитину з особи, яка була її усиновлювачем, на строк не більш як два роки, якщо дитина не має батьків або батьки не мають змоги її утримувати, за умови, що усиновлювач може надавати матеріальну допомогу.

# Скасування усиновлення

Окрім визнання усиновлення недійсним законодавство передбачає можливість скасування усиновлення (ст. 238 СК України). Як і визнання усиновлення недійсним, скасування усиновлення може бути проведене лише за рішенням суду. Водночас передбачені законом підстави скасування усиновлення є іншими порівняно з підставами визнання усиновлення недійсним.

Якщо визнання усиновлення недійсним в кожному окремому випадку слід розглядати як санкцію за допущене в ході здійснення усиновлення порушення законодавства (передбачених законом умов усиновлення), то скасування усиновлення слід розцінювати як необхідний регулятивно-правовий захід, здійснений судом з метою забезпечення інтересів усиновленого, а також усиновлювача. Права та обов’язки, що виникли у зв’язку з усиновленням між дитиною та усиновлювачем і його родичами, у разі скасування усиновлення припиняються на майбутнє, починаючи від дня набрання чинності рішенням суду. Певний проміжок часу, тобто з дня набрання чинності рішенням суду про усиновлення і до дня набрання чинності рішенням суду про його скасування, усиновлення вважається дійсним, але з тих чи інших причин мети забезпечення інтересів дитини, стабільних та гармонійних умов її життя не досягнуто.

Відповідно до ст. 240 СК України право на звернення до суду з позовом про скасування усиновлення мають батьки, усиновлювач, опікун, піклувальник, орган опіки та піклування, прокурор, а також усиновлена дитина, яка досягла чотирнадцяти років.

Згідно з правилом ст. 238 СК України скасування усиновлення не допускається після досягнення дитиною повноліття. Після досягнення дитиною повноліття усиновлення може бути скасоване, якщо протиправна поведінка усиновленого, усиновлювача загрожує життю, здоров’ю усиновлювача, усиновленого або інших членів сім’ї. Цей виняток із загального правила - єдиний у чинному законодавстві. Як відомо, законодавство допускає усиновлення повнолітніх осіб. Скасування усиновлення повнолітньої особи також допускається. Усиновлення повнолітньої особи може бути скасоване судом за взаємною згодою усиновлювача і усиновленого або на вимогу одного з них, якщо сімейні відносини між ними не склалися.

Відповідно до ст. 238 СК України усиновлення скасовується, якщо:

1) воно суперечить інтересам дитини, не забезпечує їй сімейне виховання;

2) дитина страждає недоумством, на психічну чи іншу тяжку невиліковну хворобу, про що усиновлювач не знав і не міг знати на час усиновлення;

3) між усиновлювачем і дитиною склалися незалежно від волі усиновлювача стосунки, які роблять неможливим їхнє спільне проживання і виконання усиновлювачем своїх батьківських обов’язків.

Факт скасування усиновлення відновлює права та обов’язки між дитиною та її батьками, іншими родичами за походженням. З дня набрання чинності рішенням суду про скасування усиновлення дитина передається за бажанням батьків або інших родичів їм, а якщо це неможливо – на опікування органові опіки та піклування.

Особливими є правові наслідки скасування усиновлення у випадку, коли воно визнано таким, що суперечило інтересам дитини, не забезпечило їй сімейного виховання (п. 1 ч. 1 ст. 238 СК України). У разі скасування усиновлення з цієї підстави, якщо дитина не передається, за нею зберігається право на проживання у житловому приміщенні, в якому вона проживала після усиновлення. Крім цього, якщо дитина не передається батькам, суд може постановити рішення про стягнення аліментів на дитину з особи, яка була її усиновлювачем, за умови, що остання може надавати матеріальну допомогу.

У разі скасування усиновлення дитина має право на збереження прізвища, імені та по батькові, які вона одержала у зв’язку з усиновленням. За бажанням дитини їй присвоюється прізвище, ім’я, по батькові, які вона мала до усиновлення (п. 5 ст. 239 СК України). Після набрання чинності рішенням суду про скасування усиновлення суд у місячний строк зобов’язаний надіслати копію рішення до державного органу реєстрації актів цивільного стану за місцем реєстрації народження дитини. На підставі рішення суду про скасування усиновлення державний орган реєстрації актів цивільного стану вносить відповідні зміни до актового запису про народження дитини.

**Стаття 238**. Скасування усиновлення

1. Усиновлення може бути скасоване за рішенням суду, якщо:

1) воно уперечить інтересам дитини, не забезпечує їй сімейного виховання;

2) дитина страждає недоумством, на психічну чи іншу тяжку невиліковну хворобу, про що усиновлювач не знав і не міг знати на час усиновлення;

3) між усиновлювачем і дитиною склалися, незалежно від волі усиновлювача, стосунки, які роблять неможливими їхнє спільне проживання і виконання усиновлювачем своїх батьківських обов’язків.

2. Скасування усиновлення не допускається після досягнення дитиною повноліття.

Усиновлення може бути скасоване після досягнення дитиною повноліття, якщо протиправна поведінка усиновленого, усиновлювача загрожує життю, здоров’ю усиновлювача, усиновленого або інших членів сім’ї.

3. Усиновлення повнолітньої особи може бути скасовано судом за взаємною згодою усиновлювача і усиновленого або на вимогу одного з них, якщо сімейні відносини між ними не склалися.

4. Усиновлення скасовується від дня набрання чинності рішенням суду.

**Стаття 239**. Правові наслідки скасування усиновлення

1. У разі скасування усиновлення припиняються на майбутнє права та обов’язки, що виникли у зв’язку з усиновленням між дитиною та усиновлювачем і його родичами.

2. У разі скасування усиновлення відновлюються права та обов’язки між дитиною та її батьками, іншими родичами за походженням.

3. У разі скасування усиновлення дитина передається за бажанням батьків або інших родичів їм, а якщо це неможливо, - вона передається на опікування органові опіки та піклування.

4. У разі скасування усиновлення з підстави, зазначеної у пункті 1 частини першої статті 238 цього Кодексу, якщо дитина не передається батькам, за нею зберігається право на проживання у житловому приміщенні, в якому вона проживала після усиновлення.

**5. Позбавлення усиновлювача батьківських прав**

Якщо усиновлювач був записаний матір’ю, батьком усиновленої ним дитини, він може бути позбавлений батьківських прав за наявності підстав, зазначених у ст. 164 СК України. Таким чином, ст. 242 СК України передбачає можливість позбавлення усиновлювача батьківських прав, якими він був наділений у результаті здійснення усиновлення відповідно до закону.

Застосування до усиновлювача такої санкції, як позбавлення батьківських прав, допускається лише у судовому порядку. Крім того, виходячи зі змісту вищенаведеної норми, позбавлення усиновлювача батьківських прав передбачає необхідність попереднього запису його матір’ю, батьком усиновленої ним дитини та наявність хоча б однієї з передбачених законом підстав позбавлення батьківських прав. Статтею 164 СК України суду надано право постановити рішення про позбавлення усиновлювача (усиновлювачів) батьківських прав, якщо він:

- не забрав дитину з пологового будинку або з іншого закладу охорони здоров’я без поважної причини і протягом шести місяців не виявив щодо неї батьківського піклування;

- ухиляється від виконання своїх обов’язків по вихованню дитини;

- жорстоко поводиться з дитиною;

- є хронічним алкоголіком або наркоманом;

- вдається до будь-яких видів експлуатації дитини, примушує її до жебракування та бродяжництва;

- засуджений за вчинення умисного злочину щодо дитини. Право на звернення до суду з позовом про позбавлення усиновлювача батьківських прав мають батьки, опікун, піклувальник, особа, в сім’ї якої проживає дитина, заклад охорони здоров’я або навчальний заклад, в якому вона перебуває, орган опіки та піклування, прокурор, а також сама дитина, яка досягла чотирнадцяти років. Такий висновок можна зробити, виходячи зі змісту ст.165 СК України.

У разі позбавлення усиновлювача батьківських прав настають наслідки, встановлені ст. 166 СК України. Особа, позбавлена батьківських прав:

а) втрачає особисті немайнові права щодо дитини та звільняється від обов’язків щодо її виховання;

б) перестає бути законним представником дитини;

в) втрачає права на пільги та державну допомогу, що надаються сім’ям з дітьми;

г) не може бути усиновлювачем, опікуном та піклувальником;

д) не може мати в майбутньому майнових прав, пов’язаних із батьківством, які вона могла б мати у разі своєї непрацездатності (право на утримання від дитини, право на пенсію та відшкодування шкоди у разі втрати годувальника, право на спадкування);

е) втрачає інші права, засновані на спорідненості з дитиною. Законодавець встановлює важливе правило, відповідно до якого у разі смерті усиновлювача, позбавленого батьківських прав, дитина одержує право на спадкування на загальних підставах (п. 2 ст. 242 СК України).

Усиновлювач (усиновлювачі), позбавлений батьківських прав, має право на звернення до суду з позовом про поновлення батьківських прав. Суд перевіряє, наскільки змінилася поведінка особи, позбавленої батьківських прав, а також обставини, що були підставою для позбавлення батьківських прав, і постановляє рішення відповідно до інтересів дитини.

Батьківські права усиновлювача можуть бути поновлені відповідно до положень ст.169 СК України. Закон не дозволяє поновлення батьківських прав, якщо дитина була усиновлена і усиновлення не скасоване або не визнане недійсним у судовому порядку, а також у випадку, коли на час розгляду справи судом дитина досягла повноліття.

Позбавлення усиновлювача батьківських прав здійснюється з метою захисту інтересів дитини. Покладаючи в основу саме інтереси дитини, можна відзначити кілька відмінних ознак між інститутами позбавлення усиновлювача батьківських прав та скасування усиновлення:

1) У разі позбавлення усиновлювача батьківських прав законом допускається їх поновлення відповідно до вимог, передбачених ст.169 СК України. При скасуванні усиновлення закон не передбачає можливості його поновлення.

2) При позбавленні усиновлювача батьківських прав дитина залишається у його родинному середовищі, а тому має шанс на піклування з боку "законних" діда (баби) та на аліменти від них. Скасування усиновлення позбавляє дитину такої можливості.

3) Позбавлення батьківських прав не припиняє правового зв’язку між усиновлювачем і дитиною, а скасування усиновлення передбачає припинення такого зв’язку.

4) Позбавлення батьківських прав не виключає дитину з числа спадкоємців за законом. Скасування усиновлення цього не передбачає.

5) У разі позбавлення батьківських прав дитина може бути залишена у квартирі усиновлювача, а він сам виселений з неї. При скасуванні усиновлення такий наслідок неможливий.

**Стаття 242**. Позбавлення усиновлювача батьківських прав

1. Якщо усиновлювач був записаний матір’ю, батьком усиновленої ним дитини, він може бути позбавлений батьківських прав за наявності підстав, встановлених у статті 164 цього Кодексу.

2. У разі позбавлення усиновлювача батьківських прав настають наслідки, встановлені статтею 166 цього Кодексу. У разі смерті усиновлювача, позбавленого батьківських прав, дитина одержує право на спадкування на загальних підставах.

3. Батьківські права усиновлювача можуть бути поновлені відповідно до положень статті 169 цього Кодексу.

Заняття №8

Лекція № 6 (2 год.)

**Тема: Особливості усиновлення за участю іноземців та осіб без громадянства**

Навчальні питання:

1. Усиновлення громадянином України дитини, яка є громадянином України.
2. Усиновлення іноземцем в Україні дитини, яка є громадянином України.
3. Усиновлення дитини, яка є іноземцем і проживає в Україні.

**Література:**

1. Сімейний Кодекс України – К.: Атіка, 2002. – 79 с.
2. Логвінова М. Усиновлення: національні та міжнародно-правові аспекти / Прикарпатський ун-т ім. Василя Стефаника. – Івано-Франківськ: Плай, 2000. – 90 с.
3. Бабухіна С. Усиновлення дітей іноземцями: плюси і мінуси // День – 2003.– № 24. – 8 с.
4. Конвенція про права дитини. – К.: Право, 1995. – 31 с.
5. Український часопис прав людини. Конвенція про права дитини // К., 1999. – С. 190–156.
6. Маковій В., Сеник Г. Право на сім’ю: так чи ні міжнародному усиновленню // http: prava.kiev.ua/contact.php
7. Сімейний Кодекс України. – К.: Ін Юре, 2007. – 199 c.

**1. Усиновлення громадянином України дитини, яка є громадянином України**

Вислів «Діти – наше майбутнє» – це непросто гарна фраза. Доля будь-якої спільноти, нації, держави в майбутньому залежить від того, якими будуть люди, які населятимуть її.

Саме тому міжнародне співтовариство в особі Організації Об’єднаних Націй вже кілька десятиліть працює над тим, щоб створити дітям усього світу якнайкращі умови життя і всебічного повноцінного розвитку. Наслідком цієї праці є Конвенція ООН про права дитини.

Конвенція ООН про права дитини ратифікована Верховною Радою України 27 лютого 1991 р.

Відповідно до ст. 21 цієї Конвенції визначається, що усиновлення в іншій країні може розглядатися як альтернативний спосіб догляду за дитиною, якщо забезпечення придатного догляду в країні походження дитини є неможливим.

Держави-сторони забезпечують, щоб у випадку усиновлення дитини в іншій країні застосовувалися такі самі гарантії і норми, які застосовуються щодо усиновлення всередині країни.

Відповідно до ст. 207 Сімейного Кодексу України **усиновлення –** це прийняття усиновлювачем у свою сім’ю особи на правах дочки чи сина, що здійснене на підставі рішення суду, крім випадку, передбаченого ст. 282 цього Кодексу. Тепер можна перейти й до змісту поняття міжнародного усиновлення.

Усиновлення іноземцем в Україні дитини, яка є громадянином України, здійснюється на загальних підставах, встановлених главою 18 Сімейного Кодексу України.

Дитина, яка є громадянином України, може бути усиновлена іноземцем, якщо вона перебуває не менш як один рік на обліку в урядовому органі державного управління з усиновлення та захисту прав дитини.

Якщо усиновлювач є родичем дитини або дитина страждає хворобою, що внесена до спеціального переліку, затвердженого Міністерством охорони здоров’я України, усиновлення може бути здійснене до спливу цього строку. (Частина 2 ст. 283 із змінами, внесеними згідно із Законом № 3097-ІV від 16 листопада 2005 р.).

Дитина може бути усиновлена іноземцем, якщо протягом одного року з моменту взяття її на облік в урядовому органі державного управління з усиновлення та захисту прав дитини не виявилося громадянина України, який бажав би її усиновити або взяти під опіку чи піклування.

Першочергове право на усиновлення дитини – громадянина України – мають іноземці, які є:

1. родичами дитини;
2. громадянами держав, з якими Україна укладала договір про надання правової допомоги;
3. на усиновлення дитини іноземцем потрібна згода урядового органу державного управління з усиновлення та захисту прав дитини
4. усиновлення іноземцями провадиться за умови забезпечення дитині прав у обсязі не меншому, ніж це встановлено законами України;
5. за усиновленою дитиною зберігається громадянство України до досягнення нею вісімнадцяти років.

Усиновлена дитина має право на збереження своєї національної ідентичності відповідно до Конвенції про права дитини та інших міжнародних договорів.

Вище вказані загальні засади усиновлення українських дітей іноземцями за українським законодавством, а тепер варто розповісти про порядок усиновлення дітей України іноземними громадянами також відповідно до законодавства України.

Усиновлення дітей України іноземцями – досить прискіплива і складна процедура. При такому усиновленні насамперед враховуються інтереси дитини – громадянина України, – що вона втрачає або чого вона набуває?

Усиновлення дітей України громадянами інших країн – деякою мірою небезпечне явище. Звичайно, це не стосується іноземців, які виконують всі вимоги законодавства, щоб у кінцевому результаті усиновити дитину. Але знаходяться й такі, що бажають «пришвидшити» цю процедуру, і якнайшвидше в складі своєї сім’ї мати нову дитину, при цьому матеріальна сторона цієї послуги для іноземців, як правило, не є проблемою.

«Славнозвісні» кримінальні справи у Львівській, Тернопільській, Одеській областях стосувались саме такої, незаконної, процедури усиновлення дітей України іноземними громадянами.

До того ж закони, що захищають права дітей, не просто не виконувалися, а брутально порушувалися. І порушувалися вони посадовими особами установ, які зобов’язані стояти на захисті знедолених дітей. Так, керівники деяких медичних закладів донецької області своєчасно не надали органам опіки і  піклування відомостей наявності дітей, щодо яких виникли підстави для усиновлення, що є прямим порушенням ст. 102 КпШС (Кодекс про шлюб та сім’ю України, був визнаний таким, що втрачає чинність з вступом у дію Сімейного кодексу України від 26 грудня 2002 р. ) України.

Питання усиновлення регулювалося також і в КпШС України. Так ст. 199 КпШС України приділяла увагу усиновленню дітей, які є громадянами України та проживали за межами України. Таке усиновлення відбувалося відповідно до норм КпШС України в консульських установах України. Якщо усиновитель не був громадянином України, для усиновлення дитини, яка є громадянином України, необхідно було отримати дозвіл Центру усиновлення дітей при міністерстві освіти та науки України.

Дійсним визнається і усиновлення дитини, яка є громадянином України, що відбувалося в органах держави, на території якої проживає дитина, за умовою попереднього отримання дозволу на таке усиновлення від Центру усиновлення дітей.

Отже, іноземні особи, які виявили бажання усиновити дитину, що є громадянином України, звертаються з письмовою заявою до Центру усиновлення про взяття їх на облік кандидатами в усиновителі та надання направлення на відвідання відповідного державного дитячого закладу для підбору, знайомства та установлення контакту з дитиною. До заяви додаються такі документи:

1. наданий компетентним органом країни проживання висновок кандидата в усиновителі, що підтверджує його можливість бути усиновителем, із зазначенням житлово-побутових умов, біографічних даних;
2. дозвіл компетентного органу країни проживання кандидата в усиновителі на в’їзд і постійне проживання усиновленої дитини;
3. документи про доходи, заробіток, прибуток;
4. медичний висновок про стан здоров’я кожного кандидата в усиновителі;
5. копія свідоцтва про шлюб (якщо заявники перебувають у шлюбі);
6. копія паспорта або іншого документа, який засвідчує особу кандидатів в усиновителі;
7. відомості уповноваженого органу на кожного кандидата в усиновителі про те, що ніхто з них не притягався до кримінальної відповідальності,
8. зобов’язання усиновителів у разі усиновлення дитини в місячний термін поставити її на консульський облік у консульській установі України в країні проживання та надавати цій установі періодичну інформацію про умови проживання і виховання дитини тощо.

Слід зазначити, що від імені іноземних громадян, які бажають усиновити дитину — громадянина України, — можуть діяти й інші особи на підставі легалізованого доручення, за винятком випадків, коли іноземець має особисто:

1. ознайомитися з документами усиновленої дитини;
2. познайомитися і встановити контакт з дитиною;
3. бути присутнім під час розгляду справи в судді про усиновлення;
4. отримати рішення суду про усиновлення;
5. забрати дитину з місця її проживання за поданням копії рішення суду про усиновлення.

Згідно з вимогами п. 42 Порядку, Центр у 10-денний термін розглядає подані кандидатами в усиновителі документи, ставить їх на облік, надає необхідну інформацію про дітей, стосовно яких виникли підстави для усиновлення, та видає направлення в органи опіки та піклування для підбору, знайомства та установлення контакту з дитиною. Разом з направленням кандидатам в усиновителі повертаються їхні документи, прошнуровані, опечатані і завірені підписом керівника Центру із зазначенням номера, за яким кандидат перебуває на обліку в Центрі, для подання до відділу освіти за місцем проживання дитини.

У разі відмови у взятті на облік заявнику надається обґрунтована відповідь у письмовій формі та повертаються подані ним документи.

Щоб вирішити питання усиновлення дитини, яка є громадянином України, іноземці звертаються до центру за дозволом на проведення дій, пов’язаних з усиновленням.

Усиновлення дитини, яка є громадянином України, іноземними громадянами провадиться рішенням районного (міського) суду. Копія рішення суду, засвідчена в установленому порядку, у 10-денний термін з часу набрання судовим рішенням законної сили, надсилається до Центру (п. 49 Порядку)

Усиновлення іноземними громадянами дитини, яка є громадянином України і проживає за межами України, провадиться в консульській установі України за умови одержання в кожному окремому випадку дозволу Центру.

Для одержання дозволу Центру іноземні громадяни подають до нього документи, зазначені у підпунктах 33, 41 Порядку, що підтверджують правову основу здійснення усиновлення, а також висновок консульської установи України про доцільність усиновлення та відповідність його інтересам дитини.

У разі усиновлення подаються документи; зазначені в підпунктах 1–4 п. 33 (свідоцтво про народження дитини, свідоцтво про смерть її батьків або копію рішення суду про позбавлення батьківських прав, визнання батьків недієздатними, безвісти відсутніми чи оголошення померлими; документи, які підтверджують, що батьки без поважних причин не беруть участі у вихованні та утриманні дитини або розшукуються, акти, складені органами внутрішніх справ про те, що дитина була залишена; письмову згоду батьків, опікуна чи піклувальника дитини або державного дитячого закладу, в якому вона перебуває, утримується або виховується, на усиновлення, засвідчену державним нотаріусом чи керівником державного дитячого закладу).

Такими є основні вимоги національного законодавства, за яким здійснюється усиновлення дітей, – громадян України іноземцями

Певною проблемою під час виховання усиновлених дітей постає рано чи пізно питання щодо таємниці усиновлення. Ми це бачимо у ст. 285 Сімейного Кодексу України. За цією статтею усиновлення дитини, яка є громадянином України, особою, яка є громадянином держави, з якою Україна не має договору про надання правової допомоги, і якщо ця особа в Україні постійно не проживає, не є таємним.

Нагляд за станом утримання і виховання усиновленої дитини іноземними громадянами здійснюють у межах своїх повноважень Центр усиновлення, Міністерство закордонних справ, відповідна консульська установа України в країні проживання усиновленої дитини.

Для здійснення нагляду за станом утримання і виховання дітей, усиновлених іноземними громадянами, як передбачено п. 51 Порядку, Центр усиновлення в 10-денний термін після отримання копії рішення суду про усиновлення дитини надсилає до міністерства закордонних справ такі документи:

* офіційне повідомлення про усиновлення дитини із зазначенням прізвища, ім’я, по батькові, дати народження усиновленої дитини, громадянства усиновителя, прізвища, ім’я, по батькові та повної адреси усиновителя (дані про усиновителя подаються мовою країни його проживання);
* копію рішення суду про усиновлення;
* копію зобов’язання усиновителя в місячний термін після усиновлення дитини звернутися до консульської установи України в країні його проживання з проханням поставити дитину на консульський облік, надавати цій установі періодичну інформацію про умови проживання і виховання дитини, можливість її представника спілкуватись із дитиною, а також збереження усиновленій дитині громадянства України до досягнення нею 18-річного віку.

У разі коли внаслідок усиновлення порушено права дитини, передбачені законодавством України і міжнародними угодами України, або усиновлення не відповідає інтересам дитини, воно може бути скасоване або визнане недійсним у судовому порядку згідно із законодавством України.

В питанні усиновлення українських дітей іноземними громадянами є і плюси, і мінуси, які так чи інакше мають неабиякий вплив на проблему усиновлення дітей.

Повертаючись до Конвенції, можна з’ясувати, що дитина має право на щасливе дитинство. Але як може бути таке дитинство, якщо дитина потрапила до судимого батька чи судимої матері, до людей, які потім можуть продати свою дитину, батьків, які змушують дітей, займатисяпроституцією. І таких випадків безліч.

**2. Усиновлення іноземцем в Україні дитини, яка є громадянином України.**

|  |
| --- |
| [Стаття 283. Усиновлення іноземцем дитини, яка є громадянином України](http://legalexpert.in.ua/komkodeks/sku/87-sku/3485-283.html)  |

1. Усиновлення іноземцем в Україні дитини, яка є громадянином України, здійснюється на загальних підставах, встановлених главою 18 цього Кодексу.

2. Дитина, яка є громадянином України, може бути усиновлена іноземцем, якщо вона перебуває не менш як один рік на обліку в центральному органі виконавчої влади, до повноважень якого належать питання усиновлення та захисту прав дітей, і досягла п’яти років.

Усиновлення може бути здійснено до закінчення зазначеного строку, а також до досягнення дитиною п’яти років, якщо:

1) усиновлювач є родичем дитини;

2) дитина страждає на хворобу, що внесена до спеціального переліку хвороб, затвердженого Міністерством охорони здоров’я України;

3) здійснюється усиновлення усіх рідних братів і сестер в одну сім’ю, якщо один з них досяг п’яти років і перебуває на обліку в центральному органі виконавчої влади, до повноважень якого належать питання усиновлення та захисту прав дітей, не менш як один рік;

4) іноземці виявили бажання усиновити дитину, яка є братом або сестрою раніше усиновленої ними дитини.

3. Дитина може бути усиновлена іноземцем, якщо не виявилося громадянина України, який бажав би її усиновити або взяти на виховання до себе в сім’ю.

Переважне право на усиновлення дитини - громадянина України мають іноземці, які є:

1) родичами дитини;

2) громадянами держав, з якими Україна уклала договір про надання правової допомоги.

4. На усиновлення дитини іноземцем потрібна згода центрального органу виконавчої влади, до повноважень якого належать питання усиновлення та захисту прав дітей.

Центральний орган виконавчої влади, до повноважень якого належать питання усиновлення та захисту прав дітей, направляє в порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України, запит до Міністерства внутрішніх справ України щодо перевірки іноземців, що усиновлюють дитину, яка є громадянином України, на наявність або відсутність інформації компрометуючого характеру в правоохоронних органах інших держав та Генеральному секретаріаті Інтерполу.

5. Усиновлення іноземцями провадиться за умови забезпечення дитині прав в обсязі не меншому, ніж це встановлено законами України.

6. За усиновленою дитиною зберігається громадянство України до досягнення нею вісімнадцяти років.

Усиновлена дитина має право на збереження своєї національної ідентичності відповідно до Конвенції про права дитини, інших міжнародних договорів.

Коментар:

Інститут усиновлення відомий всім правовим системам. При усиновленні між усиновлювачем та усиновленим виникають такі ж права та обов’язки, як і між родичами за походженням. Одночасно, в силу усиновлення усиновлені втрачають особисті та майнові права та звільняються від обов’язків по відношенню до своїх батьків та їх родичів. Усиновлення дітей громадянами іншої держави на сьогодні є доволі розповсюдженим явищем. Коментована стаття містить основу правового регулювання усиновлення іноземцями дітей, які є громадянами України. Крім внутрішнього законодавства України при вирішенні питань про усиновлення дітей іноземцями, застосовуються також Європейська конвенція про усиновлення дітей від 24.04.67 р., Конвенція про захист дітей та співробітництво в галузі міждержавного усиновлення від 29.05.93 р., Конвенція про юрисдикцію, право, що застосовується та визнання рішень про усиновлення, від 15.11.65 р.

Застосування положень коментованої статті можливо виключно в разі наявності відповідного статусу усиновленого та усиновлювача. Так усиновлений має бути:

А) Дитиною, тобто особою, яка не досягла повноліття (18 років) - ст. 6 СК;

Б) Громадянином України у розумінні Закону України "Про громадянство України";

В) Проживати на території України (усиновлення дітей - громадян України, які проживають на території інших держав, регулюється ст. 282 СК).

Усиновлювач за правилами даної статті має бути іноземцем, тобто в розумінні ст. 1 Закону України "Про громадянство України" особою, яка не перебуває в громадянстві України і є громадянином (підданим) іншої держави або держав.

Відповідно до ч. 1 коментованої статті, усиновлення іноземцем дитини - громадянина України в Україні здійснюється на загальних підставах, передбачених Главою 18 СК. Так для усиновлення іноземцями діють правила щодо усиновлення за рішенням суду, обмежень, які встановлюються для усиновлення, мінімальний вік усиновлювача та мінімальна та максимальна вікова різниця між усиновленим та усиновлювачем. Також відповідно до п. 9 ст. 212 СК України не може бути усиновлювачем іноземець, який не перебуває у шлюбі, крім випадків, коли іноземець є родичем дитини.

Крім загальних умов та правил усиновлення, в разі усиновлення українських дітей іноземцями діють також і спеціальні правила, передбачені коментованою статтею та спеціальним законодавством. Такими спеціальними умовами для усиновлення іноземцями є:

А) Перебування дитини протягом не менш як одного року на обліку у урядовому органі державного управління з усиновлення та захисту прав дитини. Облік дітей здійснюється Державним департаментом з усиновлення та захисту прав дитини, який діє на підставі відповідного Положення, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 25 березня 2006 р. №367. Облік дітей, які можуть бути усиновлені та осіб, які бажають усиновити дитину, здійснюється на підставі Порядку провадження діяльності з усиновлення та здійснення нагляду за дотриманням прав усиновлених дітей, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 8 жовтня 2008 р. №905.

Виключенням із цього правила є випадки, коли:

- іноземець є родичем дитини. СК під поняттям "родичі" розуміє бабу, діда, прабабу, прадіда, повнорідних братів і сестер (п. 4 постанови Пленуму Верховного Суду України від 15 травня 2006 року №3 "Про застосування судами окремих норм Сімейного кодексу України при розгляді справ щодо батьківства, материнства та стягнення аліментів"). Разом з тим, для питань усиновлення дітей іноземцями мають враховуватися і інші родинні зв’язки (іноземець є дядько або тіткою дитини, її двоюрідним братом або сестрою тощо).

- дитина страждає на хворобу, що внесена до спеціального переліку, затвердженого Міністерством охорони здоров’я України. На сьогодні такий перелік затверджений наказом Міністерства охорони здоров’я України від 2 вересня 2008 р. №510.

У передбачених випадках, усиновлення дитини може здійснюватися і без дотримання річного строку перебування дитини на обліку у Державному департаменті з усиновлення та захисту прав дитини.

Б) Відсутність протягом строку перебування дитини на обліку громадянина України, який бажав би її усиновити або взяти під опіку чи піклування до себе в сім’ю. Тобто Сімейний кодекс підтверджує положення п. 21 Конвенції ООН про права дитини від 20.11.89 р., відповідно до якого усиновлення в іншій країні може розглядатися як альтернативний спосіб догляду за дитиною, якщо дитина не може бути передана на виховання або в сім’ю, яка могла б забезпечити її виховання або усиновлення, і якщо забезпечення якогось придатного догляду в країні походження дитини є неможливим. При цьому береться до уваги не тільки усиновлення дитини громадянами України, але і інші форми догляду за дитиною (взяття її під опіку або піклування, взяття її в прийомною сім’ю, під патронат тощо).

В) Для усиновлення дитини іноземцем необхідною є згода урядового органу державного управління з усиновлення та захисту прав дитини (Державного департаменту з усиновлення та захисту прав дитини). Для надання згоди на усиновлення Державний департамент з усиновлення та захисту прав дитини має подати запит до Міністерства внутрішніх справ України щодо перевірки іноземців, що прагнуть усиновити дитину - громадянина України, на наявність або відсутність інформації компрометуючого характеру в правоохоронних органах інших держав та Генеральному секретаріаті Інтерполу. Порядок звернення з таким запитом має затверджуватися Кабінетом Міністрів України.

Г) Забезпечення дитині прав в обсязі не меншому, ніж це встановлено законами України. Тобто дитині як мінімум мають бути гарантовані ті права, які закріплені у Сімейному кодексі України та інших актах сімейного законодавства.

Переважне право на усиновлення дитини мають ті іноземці, які є родичами дитини або є громадянами держав, з якими Україна уклала договір про надання правової допомоги. Тобто якщо декілька іноземців претендують на усиновлення дитини, відповідне право буде надано тому іноземцю, який входить до групи осіб, що мають переважне право на усиновлення.

Усиновлення дітей іноземцями здійснюється на підставі рішення суду. Подача заяви до суду та розгляд справи здійснюється за правилами Глави 5 Розділу 4 Цивільно-процесуального кодексу України. При розгляді справи суд має враховувати також законодавство країни усиновлювача (рішення Верховного Суду України від 4 липня 2007 р.). Також, розглядаючи справі про усиновлення дитини, яка є громадянином України, іноземцями, судам необхідно брати до уваги положення п. 10 постанови Пленуму Верховного Суду України від 30 березня 2007 р. № 3 "Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про усиновлення в про позбавлення та поновлення батьківських прав".

Сімейний кодекс гарантує усиновленій іноземцем дитині захист зі сторони держави. Такий захист здійснюється шляхом нагляду за дотриманням прав усиновлених дітей (див. коментар до ст. 287 СК), а також правилом коментованої статті, що за усиновленою дитиною зберігається громадянство України до досягнення нею вісімнадцяти років. В подальшому в разі бажання повнолітній усиновлений може змінити українське громадянство на громадянство країни усиновлювача.

Усиновлена дитина має право на збереження своєї національної ідентичності відповідно до Конвенції про права дитини, інших міжнародних договорів. Тобто усиновлена дитина має право знати свою національність, дотримувати певних національних традицій та звичаїв тощо.

**3. Усиновлення дитини, яка є іноземцем і проживає в Україні**

[Стаття 284. Усиновлення дитини, яка є іноземцем і проживає в Україні](http://legalexpert.in.ua/komkodeks/sku/87-sku/3486-284.html)

1. Усиновлення дитини, яка є іноземцем і проживає в Україні, здійснюється громадянами України або іноземцями, які проживають в Україні, на загальних підставах.

Коментар:

Коментована стаття має відсилочний характер та застосовується до усиновлення дітей за наявності таких ознак:

А) Усиновленню підлягає дитина-іноземець, яка проживає в Україні. Тобто дитина має бути за походженням або в силу якихось інших підстав громадянином іншої держави, але проживати при цьому на території України.

Б) Усиновлювачем є громадянин України або іноземець, які проживають на території України.

Відповідно до правил коментованої статті усиновлення відбувається на загальних підставах. Тобто в такому випадку слід застосовувати правила Глави 18 СК, а також норми Цивільного процесуального кодексу України, Порядку ведення обліку дітей, які можуть бути усиновлені, осіб, які бажають усиновити дитину, та здійснення нагляду за дотриманням прав дітей після усиновлення, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 28 серпня 2003 р. № 1377.

Заняття №9

Лекція №7 (2 год.)

**Тема: Основні поняття та особливості патронату , опіки, піклування**

Навчальні питання:

1. Поняття і значення опіки та піклування в сімейному праві.
2. Встановлення опіки та піклування в сімейному праві.
3. Права та обов’язки суб’єктів правовідносин з опіки та піклування.
4. Припинення опіки та піклування.
5. Патронат над дітьми.

**Література:**

1. В.І. Токарєва – Сімейне право. Практикум – К.: Знання, 2007.

2. З.В. Ромовська – Українське сімейне право. Академічний курс. – К.: Правова Єдність, 2009.

3. М.М. Дякович – Сімейне право України. – К.: Правова Єдність, 2004.

4. Т.О. Ариванюк – Правове регулювання відносин власності між подружжям. – К., 2002.

5. Л.С. Волинець – Права дитини в Україні: Проблеми та перспективи / Укр. ін-т соц. досліджень; ін-т дитинства. – К.: Логос, 2000.

**1. Поняття і значення опіки та піклування в сімейному праві.**

Поняття і значення опіки та піклування в сімейному праві

Охорона дитинства в Україні визнається загальнонаціональним пріоритетом і здійснюється з метою забезпечення реалізації прав дитини на життя, охорону здоров’я, освіту, соціальний захист та всебічний розвиток. Основними законодавчими актами, що забезпечують втілення в життя поставленої мети є: Конституція України, Закон України "Про охорону дитинства", Сімейний кодекс України, Правила опіки та піклування (далі - Правила).

У світлі зазначеного пріоритету особливої турботи потребують: діти-сироти; діти, в яких померли чи загинули батьки;

діти, позбавлені батьківського піклування; діти, які залишилися без піклування батьків у зв’язку з позбавленням їх батьківських прав, відібрані у батьків без позбавлення батьківських прав;

діти, батьки яких визнані безвісно відсутніми або недієздатними, оголошені померлими, відбувають покарання у місцях позбавлення волі або перебувають під вартою на час слідства, або в розшуку в зв’язку з ухиленням від сплати аліментів та відсутністю відомостей про їх місцезнаходження; діти, батькам яких тривала хвороба перешкоджає виконувати свої батьківські обов’язки; а також підкинуті діти; діти, батьки яких невідомі;

діти, від яких відмовились батьки та безпритульні діти.

Безпритульні діти - це діти, які були покинуті батьками, самі залишили сім’ю або дитячі заклади, де вони виховувались, і не мають певного місця проживання.

Для вирішення питань, пов’язаних з утриманням і вихованням дітей, які опинились у несприятливих умовах, держава створила спеціальні органи - органи опіки та піклування. Такими органами є: районні, районні в містах Києві та Севастополі державні адміністрації, виконавчі комітети міських, районних у містах, сільських, селищних рад. Безпосереднє ведення справ щодо опіки і піклування покладається у межах їх компетенції на відповідні відділи й управління місцевої державної адміністрації районів, районів міст Києва і Севастополя, виконавчих комітетів міських чи районних у містах рад.

Органи освіти здійснюють діяльність з питань виявлення, обліку та передачі дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, до дитячих будинків, шкіл-інтернатів різних профілів, на усиновлення, під опіку (піклування), а також діяльність з інших питань, що належать до їх компетенції.

Органи у справах сім’ї та молоді, служби у справах неповнолітніх здійснюють діяльність з питань виявлення, обліку, та тимчасового влаштування безпритульних дітей, влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, що утримуються в державних дитячих закладах, на виховання в сім’ї, а також діяльність з інших питань, що належать до їх компетенції.

У селищах і селах справами опіки і піклування безпосередньо відають виконавчі комітети сільських і селищних рад.

Посадові особи органів державної влади та органів місцевого самоврядування, працівники Міністерства внутрішніх справ України, працівники органів соціального захисту населення, житлово-експлуатаційних органів, навчальних закладів, інших організацій, а також громадяни, яким стало відомо про факт залишення дитини без опіки (піклування) батьків, зобов’язані негайно повідомити про це органи опіки та піклування за місцем знаходження дитини.

Діяльність інших, крім органів опіки і піклування, юридичних і фізичних осіб по виявленню і влаштуванню дітей, які залишились без батьківського піклування, законом не передбачена.

Законодавством визначено різні форми державної турботи про дітей, які залишились без батьківського піклування. Це - опіка і піклування, усиновлення, влаштування дітей на виховання в сім’ї громадян (патронат), у будинки дитини, дитячі будинки, школи-інтернати, дитячі будинки сімейного типу на повне державне утримання. Основною метою діяльності всіх перелічених закладів є створення їх вихованцям необхідних умов для всебічного і гармонійного розвитку, підготовки для самостійного життя і праці. Опіка та піклування в сімейному праві - це така форма передачі дітей, які внаслідок тих чи інших обставин лишилися без батьківського піклування, іншим особам, що має на меті їх виховання, захист їх особистих і майнових прав, охорону інших інтересів.

Опіка і піклування має як спільні, так і відмінні риси з іншими інститутами передачі дітей на виховання та для захисту їх інтересів. Для порівняння візьмімо інститут усиновлення. Спільним для цих інститутів є обов’язки опікуна (піклувальника) і усиновителя щодо виховання та захисту інтересів переданих їм дітей. Опікун (піклувальник), як і усиновитель, виконують замість дітей і в їх інтересах відповідні дії або дають згоду (дозвіл) на виконання ними цих дій. На опікунів (піклувальників) і усиновителів покладається обов’язок представляти інтереси підопічних (усиновлених) дітей в усіх державних і громадських організаціях, якщо виникає у цьому необхідність. Опікуни (піклувальники) та усиновителі відповідають за шкоду, заподіяну підопічним (усиновленим), якщо не доведуть, що шкода настала не з їх вини.

Але опіка (піклування) не породжують, подібно усиновленню, між дітьми і опікунами (піклувальниками), членами їх сімей, відносин, аналогічних за своєю природою відносинам батьків і дітей. Усиновлення є підставою для виникнення як особистих, так і майнових відносин між усиновителем і усиновленим, а опіка (піклування), як правило, породжує немайнові відносини між опікуном (піклувальником) і підопічним.

Опіка і піклування - міжгалузеві інститути. Вони є одночасно інститутами адміністративного, цивільного і сімейного права. Опіка і піклування є інститутами цивільного права тоді, коліт у передбачених законом випадках установлюються над неповнолітніми особами або майном осіб, визнаних безвісно відсутніми.

**2. Встановлення опіки та піклування в сімейному праві**

Встановлення опіки та піклування

Для виникнення опіки і піклування в сімейному праві необхідні об’єктивно-матеріальні, морально-етичні та юридичні передумови. Об’єктивно-матеріальні передумови складаються з об’єктивного розвитку матеріального світу, з необхідності виховання та захисту дітей, які залишились без батьківського піклування. Природа влаштована таким чином, що дитина до досягнення нею певного віку потребує виховання, утримання та захисту.

Ці функції, як правило, здійснюють батьки дитини. Але в силу різних обставин діти можуть залишатись без батьківського піклування. Тоді й виникає об’єктивна необхідність вирішувати питання про покладання перелічених функцій на інших осіб - опікунів чи піклувальників. Вирішення цих проблем і взяла на себе держава, створивши в системі органів місцевого самоврядування органи опіки і піклування.

Морально-етичні передумови виявляються в тому, що суспільство в цілому співчуває і жаліє дітей-сиріт та дітей, що залишились без батьківського піклування, та прагне всіляко допомогти їм. З давніх давен людинолюбство, співчуття і турбота про людей, які опинились в несприятливих умовах, називали філантропією, а людина, яка присвятила себе філантропії - філантропом.

Але ці бажання та наміри не завжди в силу різних обставин знаходять практичне застосування. Так звані добровільні вихователі часто втрачають відчуття доброзичливості до осіб, яких вони взялися виховувати, порушують їх права, використовують свою "доброзичливість" для досягнення певної корисливої мети. Щоб попередити настання таких наслідків, держава взяла під свій контроль відносини, пов’язані з вихованням та утриманням дітей, позбавлених батьківського піклування. Про морально-етичні передумови інституту опіки та піклування свідчить п. 2 ст. 244 СК України, в якому зазначено, що при призначенні дитині опікуна або піклувальника органом опіки і піклування враховуються особисті якості особи, а також бажання самої дитини, якщо це можливо. Виходячи з цього, переважне право серед кількох осіб, які бажають стати опікуном чи піклувальником 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 дитиною десяти років враховуються побажання її самої (п. 3.1 Правил).

Наявність об’єктивно-матеріальних та морально-етичних передумов ще не створює юридичних зв’язків між дитиною і її вихователем. Для їх виникнення необхідна наявність і юридичних підстав. До таких підстав належать:

а) наявність правових норм, що регулюють порядок встановлення, здійснення та припинення опіки і піклування;

б) правосуб’єктність учасників відносин з опіки та піклування;

в) юридичні факти, з якими закон пов’язує виникнення і розвиток правовідносин з опіки і піклування.

Про наявність правових норм, які регулюють відносини з опіки та піклування йшлося в § 1 цієї глави.

Зупинімося на характеристиці інших юридичних підстав, необхідних для виникнення опіки і піклування.

Правосуб’єктність у сімейному правовідношенні - це здатність (об’єктивна необхідність) особи бути учасником право-відношення з опіки та піклування і носієм прав та обов’язків, що випливають з нього.

Стосовно сімейно-правового інституту опіки і піклування повинна оцінюватись правосуб’єктність опікуна (піклувальника), підопічної дитини та органу опіки і піклування.

У п. 1 ст. 244 СК зазначено, що опікуном (піклувальником) дитини може бути за її згодою повнолітня дієздатна особа. Але наявності дієздатності та згоди претендента в опікуни (піклувальники) ще не достатньо, щоб бути призначеним опікуном (піклувальником). Закон визначає осіб, які не можуть бути опікуном (піклувальником) дитини – це особи, які зловживають спиртними напоями, наркотичними засобами; особи, позбавлені батьківських прав; а також особи, інтереси яких суперечать інтересам дитини (п. 3 ст. 244 СК).

Враховуючи морально-етичну передумову інституту опіки і піклування, зазначений в п. 3 ст. 244 СК перелік заборон щодо осіб, які не можуть бути призначеними опікунами (піклувальниками) занадто умовний і недостатньо визначений. На практиці можуть виникати ускладнення з приводу визначення особи, інтереси якої суперечать інтересам дитини. Крім того, не ясно, чи можуть бути опікунами (піклувальниками) особи: від яких відібрали дитину без позбавлення їх батьківських прав (ст. 170 СК); які були усиновлювачами дитини, але усиновлення було скасоване з їхньої вини; які раніше були опікунами чи піклувальниками та з їх вини опіка (піклування) була припинена. Можуть виникати й інші ускладнення при застосуванні цієї статті.

Враховуючи, що ст. 244 СК за своїм змістом майже співпадає зі ст. 140 КпШС 1969 р. і те, що поряд з названим Кодексом діяли Правила, можна дійти висновку, що подібні норми діятимуть і в подальшому.

Згідно з п. 3.2 Правил опікунами (піклувальниками) не можуть бути особи, які:

- не досягли 18 років;

- визнані у встановленому законом порядку недієздатними або обмежено дієздатними;

- перебувають на обліку або лікуються в психоневрологічних та наркологічних закладах;

- раніше були опікунами чи піклувальниками та з їх вини опіку чи піклування було припинено;

- позбавлені батьківських прав;

- інтереси яких суперечать інтересам осіб, що підлягають опіці чи піклуванню;

- засудженні за скоєння тяжкого злочину. Як видно, не можуть бути призначеними опікуном чи піклувальником громадяни, які:

- самі потребують опіки та піклування;

- позбавлені батьківських прав або скоїли дії, які свідчать про нездатність виховувати навіть своїх дітей;

- виявляють неприязнь до майбутньої підопічної особи.

Таким чином, правосуб’єктність опікуна (піклувальника) визначається наявністю правових норм, природним станом та певними морально-етичними якостями.
Правосуб’єктність підопічного у сімейному правовідношенні визначається:

по-перше, наявністю правових норм, що визначають його правовий стан;

по-друге, тим, що він є дитиною;

по-третє, тим, що він залишився без батьківського піклування.

При призначенні опікуна (піклувальника) над дитиною, якій виповнилося 10 років, враховується бажання цієї дитини.

Правосуб’єктність органу, який прийняв рішення про призначення опікуна (піклувальника), визначається не сімейним, а адміністративним правом, у силу чого її називають адміністративною правосуб’єктністю. В основі цієї правосуб’єктності лежать повноваження органу опіки і піклування щодо:

- призначення опікуна (піклувальника);

- контролю за дотриманням прав дитини, над якою встановлена опіка (піклування);

- звільнення опікуна (піклувальника) дитини від його обов’язків;

- вирішення згідно з чинним законодавством питань щодо грошових виплат дітям, які перебувають під опікою;

- розгляд скарг на дії опікунів (піклувальників);

- вжиття заходів щодо захисту особистих та майнових прав дітей, які перебувають під опікою (піклуванням);

- здійснення іншої діяльності щодо забезпечення прав та інтересів дітей, які потребують опіки (піклування) (п. 1.7 Правил).

Правовідносини з опіки та піклування виникають на підставі певних чинників. Такими чинниками є:

- залишення дитини без батьківського піклування (факт смерті батьків, визнання їх недієздатними тощо);

- досягнення дитиною певного віку (опіка встановлюється над дитиною, яка досягла 14 років, а піклування - над дитиною у віці від 14 до 18 років);

- згода особи бути опікуном (піклувальником) дитини;

- рішення органу опіки і піклування про призначення опікуна (піклувальника).

Це - необхідні факти, без настання яких відносини з опіки і піклування не виникають. При цьому треба мати на увазі, що кожний із перелічених фактів окремого самостійного правового значення не має. Як юридичний факт виступає певна сукупність фактів, що становлять цілісне явище. Так, відсутність рішення уповноваженого органу про встановлення опіки (піклування) над дитиною за наявності інших фактів не породжує сімейно-правових відносин з опіки та піклування.

Юридичні факти не тільки обумовлюють виникнення відносин з опіки і піклування, але також є базою для подальшого їх розвитку. Важливого значення в цьому розвитку набувають такі види юридичних фактів:

1. Юридичні дії. Знаходячись під опікою (піклуванням) діти можуть бути повернуті на виховання батьків, усиновлені. Опікуни (піклувальники) на їх прохання можуть бути звільнені від виконання своїх обов’язків, якщо орган опіки та піклування за місцем проживання підопічного визнає, що таке прохання зумовлене поважною причиною. Як правило, юридичні дії мають характер односторонніх волевиявлень, спрямованих на припинення чи зміну відносин з опіки чи піклування.

2. Юридичні події. До них відносяться факти досягнення підопічним віку 14 чи 18 років, смерті опікуна (піклувальника) чи підопічного. Юридичні події теж можуть бути підставою зміни чи припинення відносин опіки (піклування).

3. Адміністративні акти. Прикладом адміністративного акта як підстави зміни чи припинення відносин з опіки і піклування є рішення уповноваженого органу про припинення опіки над підопічним, який досяг 14 років, і про призначення йому піклувальника.

4. Рішення суду. Юридичною підставою для виникнення відносин з опіки і піклування, їх зміни чи припинення може бути й судове рішення. Наприклад, рішення суду про усиновлення дитини, яка знаходиться під опікою (піклуванням), є підставою для припинення опіки (піклування). Такий же наслідок зумовлює вирок суду про засудження опікуна (піклувальника) до покарання у вигляді позбавлення волі.

**3. Права та обов’язки суб’єктів правовідносин з опіки та піклування**

Суб’єкти відносин з опіки і піклування перебувають у певних зв’язках між собою. В основу таких зв’язків покладаються морально-етичні і правові засади. Саме з допомогою правового регулювання досягаються охорона та захист інтересів підопічних осіб у сфері створення для них необхідних побутових умов, забезпечення житлом, предметами звичайної домашньої обстановки, організації їх культурного дозвілля. Дотримуючись норм права, органи опіки і піклування здійснюють контроль за діяльністю опікунів (піклувальників) щодо дітей, переданих на їх виховання.

При визначенні прав та обов’язків з опіки і піклування законодавець виходить із того, що головною фігурою в цих відносинах є дитина, над якою встановлено опіку або піклування. Тому чітке визначення її прав набуває особливого значення в системі прав та обов’язків учасників відносин з опіки та піклування.

Згідно зі ст. 247 СК дитина, над якою встановлено опіку або піклування, має право на проживання в сім’ї опікуна або піклувальника. Цьому праву кореспондується обов’язок опікуна (піклувальника) проживати разом з підопічним. Враховуючи, що згідно з п. 3 ст. З СК права члена сім’ї має одинока особа - опікун (піклувальник) має право вибору - поселити дитину в оселю, де він проживає, або поселитись на житлову площу підопічного. Цей вибір залежить від багатьох чинників - наявності в опікуна (піклувальника) інших членів сім’ї, рівня забезпеченості його сім’ї житлом, наявності житла в підопічного тощо. Роздільне проживання опікуна й підопічного орган опіки і піклування може допустити лише як виняток, коли воно не може негативно позначитись на вихованні дитини. При вирішенні спорів про місце проживання підопічного необхідно враховувати правило, зазначене в п. 3 ст. 160 СК про вибір неповнолітнім місця свого проживання.

Підопічний має право на піклування з боку опікуна (піклувальника). Здійснюючи це право підопічного, опікун (піклувальник) зобов’язаний не тільки створювати належні побутові умови підопічному, але й забезпечувати догляд за ним з тим, щоб він не вчиняв дій на шкоду собі й іншим, дбати про стан його здоров’я.

Підопічний має право на забезпечення йому умов для всебічного розвитку, освіти, виховання і на повагу до його людської гідності. Забезпечуючи це право опікуни (піклувальники) повинні піклуватися про фізичний розвиток підопічного, дбати про його навчання в школі та інших навчальних закладах, про підготовку його до суспільно корисної праці.

Опікун (піклувальник) зобов’язаний виховувати підопічного в дусі любові до Батьківщини, чесності, правдивості, моральної чистоти, ставитись з повагою до його людської гідності. Опікун (піклувальник) має право самостійно визначати способи виховання дитини з урахуванням думки дитини та рекомендацій органу опіки та піклування.

За підопічним зберігається право користування житлом, в якому він проживав до встановлення опіки або піклування. У разі відсутності житла підопічний має право на його отримання позачергово. Це право підопічного забезпечується органами опіки і піклування в порядку, передбаченому п. 6.1-6.5 Правил. Суть цього права в наступному:

- при поверненні дитини, позбавленої батьківського піклування, від опікуна у разі відсутності у неї житла житлове приміщення надається їй позачергово. До надання їй житлового приміщення для постійного проживання дитина повинна бути влаштована у гуртожиток або забезпечена іншим упорядкованим житлом;

- квартири, у яких мешкають тільки неповнолітні, позбавлені батьківського піклування, можуть бути передані їм у власність;

- приватизоване житлове приміщення може бути передане опікуном (піклувальником) з дозволу органу опіки і піклування в оренду на підставі відповідного договору.

Право підопічного на захист від зловживань з боку опікуна або піклувальника.
Опікуни (піклувальники) несуть відповідальність за порушення прав і обмеження законних інтересів дитини на охорону здоров’я, фізичний і духовний розвиток, навчання, невиконання та ухилення від виконання опікунських обов’язків відповідно до закону.

Права та обов’язки опікуна (піклувальника) щодо дитини.

Для здійснення опіки (піклування) опікун повинен мати певні права і обов’язки. Враховуючи, що деякі з таких обов’язків були уже раніше розглянуті, зупинимось на правах та інших обов’язках опікуна (піклувальника).

Опікун (піклувальник) має право вимагати повернення дитини від будь-якої особи, яка тримає її у себе не на підставі закону або рішення суду. Це право опікуна (піклувальника) випливає з його обов’язку проживати разом з підопічним.

Опікуни і піклувальники мають право вимагати по суду повернення підопічних їм дітей не тільки від сторонніх осіб і родичів дітей (дідів, баб, тіток, дядьків та ін), але й від батьків цих дітей, які незаконно їх утримують.

Право опікуна (піклувальника) управляти майном підопічного. Під управлінням майном підопічного слід розуміти будь-які дії опікунів (піклувальників), спрямовані на підтримання у належному порядку об’єктів нерухомості, іншого майна, яке належить підопічному, вжиття заходів до його своєчасного ремонту, сплати різного роду платежів, передбачених законом. До управління майном підопічного необхідно віднести вирішення питань про відчуження майна, яке стало непотрібним чи зайвим для підопічного, та вжиття заходів, які забезпечують схоронність іншого майна підопічного.

Усі дії по управлінню майном опікуни і піклувальники повинні виконувати в межах наданих їм прав і з точним додержанням покладених на них законом обов’язків. Порядок управління майном визначається Правилами.

На опікунів і піклувальників не покладаються обов’язки утримувати підопічних дітей. Хоча, якщо опікуном (піклувальником) призначається баба (дід) дитини, її брат (сестра), вітчим (мачуха), інші особи, у сім’ях яких виховувалась дитина і які за певних умов законом зобов’язані утримувати дитину (ст. ст. 265, 267, 268, 269 СК), на них може бути покладений обов’язок утримувати підопічних, але виконувати цей обов’язок вони повинні не як опікуни (піклувальники).

Для утримання підопічних опікун має право розпоряджатись сумами, які належать підопічним у вигляді аліментів, допомог, інших поточних надходжень або прибутків від належного їм майна. Піклувальник дещо обмежений у таких правах. Він має право отримувати перелічені вище кошти і витрачати їх на утримання підопічних, якщо цього вимагають інтереси зазначених осіб.

Підопічні, які досягли чотирнадцяти років, розпоряджаються своєю заробітною платою, стипендією та іншими доходами самостійно. Необхідно мати на увазі й те, що часто буває так, що тих коштів, які надаються для утримання підопічних, недостатньо, і опікуни (піклувальники) несуть додаткові витрати на утримання підопічних. Хоча такі дії не випливають безпосередньо із закону, але вони засновані на морально-етичних засадах суспільства.

Як уже зазначалось, основним обов’язком опікуна (піклувальника) є обов’язок по вихованню дитини, але він набагато вужчий від обов’язку батьків (усиновителів) підопічного. Наприклад опікун (піклувальник) не має права давати своє прізвище і по батькові дитині, не має права без дозволу органу опіки і піклування передавати дитину іншим особам.

Обов’язок опікуна (піклувальника) по захисту прав та інтересів підопічних дітей полягає у представництві їх інтересів у відповідних державних, громадських та інших організаціях та установах, а також у відносинах за участю громадян. Однак при визначенні прав і обов’язків опікуна (піклувальника) щодо захисту майнових інтересів підопічних необхідно враховувати вік останніх. Так, опікун є законним представником малолітнього і здійснює від його імені і в його інтересах усі необхідні правочини. Але це - особливий вид представництва. Воно виникає незалежно від волі підопічного. Опікун не може відмовитись від виконання представницьких функцій щодо підопічного.

Піклувальник на відміну від опікуна не виступає від імені підопічного і не перекриває його своїми діями, а надає допомогу неповнолітньому при здійсненні ним своїх прав і виконанні обов’язків, а також охороняє підопічного від зловживань з боку третіх осіб. Діяльність опікуна (піклувальника) по захисту прав підопічного хоча і випливає з обов’язку виховання дітей, але обмежується законодавством. Так, згідно з п. 4.7 Правил опікун не має права без дозволу органів опіки та піклування укладати правочини, а піклувальник - давати згоду на їх укладення, якщо вони виходять за межі побутових. До правочинів, які виходять за межі побутових, Правила відносять: правочини, що вимагають нотаріального посвідчення та спеціальної реєстрації; правочини про відмову від майнових прав, які належать підопічному; правочини про поділ майна; правочини про поділ, обмін та продаж житлової площі, видачу письмових зобов’язань. Зазначений перелік таких правочинів не є вичерпним. До нього можуть бути віднесені й інші правочини.

Органи опіки та піклування мають право, якщо це потрібно для захисту інтересів підопічних, обмежувати право опікуна (піклувальника) на розпорядження вкладами, внесеними будь-ким на ім’я підопічного.

Опікун (піклувальник) подає щорічно, не пізніше 1 лютого, до органу опіки і піклування звіт про свою діяльність за минулий рік щодо захисту прав та інтересів підопічних дітей, у тому числі щодо збереження належного їм майна. Орган опіки та піклування може зажадати подання такого звіту в інший визначений ним термін. Після припинення опіки та піклування опікун (піклувальник) подає загальний звіт про свою діяльність.

Орган опіки та піклування здійснює контроль за діяльністю опікунів (піклувальників) шляхом планових відвідувань осіб, які перебувають під опікою (піклуванням). Періодичність таких відвідувань установлюється окремим графіком, але не частіше ніж раз на рік, крім першої перевірки, яка проводиться через 3 місяці після встановлення опіки (піклування) (п. 4.14 Правил).

Про результати перевірки складається акт у двох примірниках, один з яких зберігається в органах опіки і піклування та є підставою для оцінки діяльності опікуна (піклувальника), а інший передається опікуну (піклувальнику).

Орган опіки та піклування зобов’язаний, а особа, стосовно якої припинено опіку (піклування), мають право вимагати від опікуна або піклувальника відшкодування збитків, завданих підопічному недобросовісним виконанням опікуном або піклувальником своїх обов’язків. Відповідальність опікуна чи піклувальника за шкоду, заподіяну підопічному, визначається загальними правилами цивільного законодавства.

**4. Припинення опіки та піклування.**

Сімейний кодекс України розрізняє припинення опіки (піклування) над дитиною (ст. 250) і звільнення опікуна (піклувальника) дитини від таких обов’язків. Згідно зі ст. 250 СК опіка (піклування) над дитиною припиняється у випадках, встановлених ЦК України. Виходячи зі змісту цієї статті, слід вважати, що припинення опіки та піклування не відноситься до предмета сімейного права. Але такий висновок потребує певного уточнення. Як уже зазначалось, опіка і піклування є міжгалузевими правовими інститутами. Вони є одночасно інститутами адміністративного, цивільного і сімейного права. Враховуючи те, що прийняття рішення про звільнення опікуна (піклувальника) дитини від їх обов’язків є складовою частиною правосуб’єктності органу опіки і піклування, а також те, що опіка, як правило, припиняється не автоматично, а за рішенням органу опіки та піклування, можна стверджувати, що опіка (піклування) припиняються у випадках, встановлених цивільним та адміністративним законодавством України.

Припинення опіки, як правило, відбувається тоді, коли відпала необхідність у її продовженні. Підставами для припинення опіки є:

- досягнення малолітнім чотирнадцяти років, за винятком випадків, коли він буде в установленому порядку визнаний недієздатним внаслідок психічного захворювання;

- повернення малолітнього на виховання батькам;

- смерть підопічного;

- смерть опікуна.

За наявності однієї з цих підстав опіка припиняється автоматично. Автоматично опіка припиняється у разі смерті підопічного або по досягненні дитиною чотирнадцятирічного віку. При цьому необхідно враховувати те, що й після смерті дитини опікун повинен дбати про збереження її майна до прийняття його спадкоємцями чи вжиття відповідним органом заходів щодо охорони цього майна.

Виходячи зі змісту п. 5.4 Правил, слід вважати, що по досягненні дитиною 14-річного віку раніше призначений над нею опікун автоматично стає піклувальником і зобов’язаний виконувати обов’язки, пов’язані з цим, без спеціального рішення органу опіки і піклування.

При встановленні інших обставин, які є підставою для припинення опіки, потрібно, щоб про зняття опіки було прийняте спеціальне рішення органу опіки і піклування.

Піклування над неповнолітніми дітьми припиняється:

- по досягненні підопічним вісімнадцяти років;

- при реєстрації неповнолітнім шлюбу;

- унаслідок смерті особи, що перебувала під піклуванням;

- унаслідок смерті піклувальника.

В усіх зазначених випадках піклування знімається автоматично.

Зазначені підстави припинення піклування засновані на засадах цивільно-правової дієздатності особи. За загальним правилом дієздатність особи в повному обсязі виникає з досягнення нею повноліття (вісімнадцяти років). Винятком із цього правила є умови виникнення дієздатності, пов’язані з реєстрацією шлюбу. Відповідно до ст. 22 СК мінімальний шлюбний вік, встановлений для жінки, - 17 років, а за рішенням суду право на шлюб може бути надане особі, яка досягла чотирнадцяти років, якщо буде встановлено, що це відповідає її інтересам. У разі реєстрації шлюбу до досягнення 18-ти років особа набуває дієздатності у повному обсязі з часу одруження. З цього часу знімається і раніше встановлене піклування над такою особою.

Дієздатність особи припиняється з настанням її смерті, що також є підставою припинення піклування. Якщо припинення опіки (піклування) пов’язане з настанням певного юридичного факту, часто не заснованого на волевиявленні особи, то звільнення опікуна (піклувальника) від його обов’язків має безпосередній зв’язок з певною поведінкою опікуна (піклувальника) щодо підопічного.

У тих випадках, коли опікуну чи піклувальнику внаслідок збігу обставин стало важко виконувати обов’язки по опіці і піклуванню, він вправі просити орган опіки і піклування за місцем проживання підопічного про звільнення його від цих обов’язків або ж органи опіки і піклування з власної ініціативи можуть звільнити опікуна чи піклувальника від виконання цих обов’язків.

Обставини, внаслідок яких можливе звільнення опікунів і піклувальників на їх прохання від виконання обов’язків, можуть бути різними. Це - хвороба опікуна чи піклувальника, яка зробила неможливим здійснення нагляду за підопічним, зміна умов життя опікуна чи піклувальника, погіршення не з вини опікуна (піклувальника) взаємин з підопічним та ін.

У разі, коли підопічні діти передані на виховання своїм батькам (наприклад, раніше позбавлених батьківських прав) або усиновлені в установленому законом порядку, орган опіки та піклування незалежно від волі опікуна чи піклувальника зобов’язаний вирішити питання про його звільнення від обов’язків по опіці чи піклуванню цих дітей.

При розгляді заяви опікуна (піклувальника) про звільнення від виконання своїх обов’язків орган опіки і піклування за місцем проживання підопічного повинен упевнитись, що таке прохання зумовлене поважною причиною.

Орган опіки та піклування з власної ініціативи, за клопотанням підопічних, державних або громадських організацій, а також згідно з обґрунтованими заявами будь-яких осіб може звільнити опікуна чи піклувальника від виконання покладених на нього обов’язків, якщо встановить, що опікун чи піклувальник не відповідає своєму призначенню або належним чином не виконує своїх обов’язків (п. 5.2 Правил). Прикладом того, що опікун (піклувальник) не відповідає своєму призначенню слід вважати негідне його поводження в сім’ї, зловживання спиртними напоями, наркотичними засобами, ведення аморального способу життя. За наявності подібних легковажних проявів у поведінці опікуна (піклувальника) він повинен бути звільнений від виконання функцій по опіці і піклуванню незалежно від його прихильності до підопічної особи.

Опікун (піклувальник) може вести і пристойний спосіб життя, але при цьому несумлінно ставитись до виконання своїх обов’язків по опіці і піклуванню. І за цих умов він повинен бути звільнений від виконання таких обов’язків.

Не виключені випадки навмисного використання опікуном чи піклувальником наданих йому прав у своїх корисливих цілях (заволодіння житловою площею підопічного, належним йому майном) або залишення підопічного напризволяще без необхідних засобів до існування. При встановленні подібних правопорушень опікун чи піклувальник повинен бути не тільки звільнений від виконання своїх обов’язків, але й притягнутий до відповідальності згідно з чинним законодавством (п. 5.3 Правил). Якщо в період розгляду справи про звільнення опікуна (піклувальника) від обов’язків стане відомо про зловживання ним своїми правами, залишення підопічних дітей напризволяще, матеріали про це повинні негайно передаватись прокуророві для вирішення питання про притягнення винного до відповідальності в порядку, передбаченому процесуальним законодавством.

**5. Патронат над дітьми.**

Патронатом у сімейному праві називається передача за договором дитини, яка є сиротою або з інших причин позбавлена батьківського піклування, на виховання у сім’ю іншої особи (патронажного вихователя) до досягнення дитиною повноліття.

У сімейному законодавстві України поняття "патронат" з’явилось у зв’язку з прийняттям нового СК України. Глава 20 нового Кодексу так і називається "Патронат над дітьми". Вона містить 5 статей (ст. ст. 252-256).

Специфіка патронату в сімейному праві як правового інституту виявляється в тому, що така передача здійснюється за договором про патронат, а не на підставі адміністративно-правового акта - рішення органу опіки чи піклування. Цей договір укладається між органом опіки і піклування та особою, яка дала згоду взяти дитину на виховання (патронатним вихователем).

Аналізуючи зміст ст. ст. 252-256 СК, можна дати наступне визначення договору про патронат над дітьми. За договором про патронат над дітьми орган опіки і піклування передає дитину, яка є сиротою або з інших причин позбавлена батьківського піклування, як правило, з врахуванням згоди самої дитини, патронатному вихователю за плату, а патронатний вихователь зобов’язується виховувати і утримувати дитину у своїй сім’ї, захищати її права та інтереси як опікун або піклувальник без спеціальних на те повноважень.

За термінологією договір про патронат над дітьми має багато спільного з цивільно-правовим договором. У ньому застосовуються цивільно-правові терміни: договір; сторони; оплатність; двосторонність тощо. Але за своєю правовою природою цей договір не є цивільно-правовим і на нього не можуть поширюватись положення зобов’язального права, тому що:

по-перше, предметом цього договору є діяльність, пов’язана з вихованням та утриманням дітей, що є сферою регулювання сімейного права;

по-друге, за невиконання умов договору не встановлена цивільно-правова відповідальність у вигляді відшкодування збитків чи інших майнових санкцій;

по-третє, патронатний вихователь за своїм правовим статусом прирівнюється до опікуна (піклувальника) дитини, права та обов’язки якого встановлено не умовами договору, а нормами сімейного чи адміністративного законодавства.

Має специфіку і стадія підготовки такого договору. Перед укладанням договору про патронат над дітьми орган опіки і піклування повинен переконатися, що передачею дитини у сім’ю патронатного вихователя буде досягнуто основної мети договору - одержання дитиною належного виховання, утримання, захисту належних їй особистих і майнових прав, охорони інших її інтересів. Тому перед тим, як підписати договір, потрібно ретельно обстежити побутові умови і стан здоров’я членів сім’ї патронатного вихователя, вивчити моральний клімат, що склався в сім’ї. Така перевірка повинна бути підтверджена актом перевірки умов життя майбутнього патронатного вихователя, довідками лікувальної установи про відсутність у сім’ї майбутнього патронатного вихователя захворювань, що перешкоджають влаштуванню до нього особи, яка потребує патронатного виховання (п. 3.3 Правил).

Обов’язком органу опіки і піклування є своєчасна плата за виховання дитини. Розмір такої плати встановлюється за домовленістю сторін при укладанні договору про патронат (ст. 254 СК). Спеціального законодавчого акта, який би регулював порядок встановлення розміру такої плати поки що немає, хоча було б доцільним встановити певні параметри, в межах яких орган опіки і піклування міг би домовитись з майбутнім патронатним вихователем щодо плати за виховання дитини.

Згідно зі ст. 255 СК України основними обов’язками патронатного вихователя є:

1) Забезпечення дитини житлом, харчуванням тощо. При перевірці виконання цього обов’язку необхідно виходити із загальних правил забезпечення житлом громадян (особи різної статі старше 9 років не повинні проживати в одній кімнаті). Одягом і харчуванням діти повинні бути забезпечені принаймні не гірше, ніж вони були б забезпечені в дитячих будинках чи інших державних закладах подібного типу;

2) Створення дитині умов для навчання, фізичного та духовного розвитку. Ці умови повинні відповідати вимогам Закону України "Про охорону дитинства";

3) Захист дитини, її прав та інтересів так само як опікун або піклувальник без спеціальних на те повноважень.

Для того, щоб реалізувати ці обов’язки і водночас права, патронатний вихователь повинен мати встановленого зразка посвідчення, подібне до того, яке має опікун.

Договір про патронат може бути припинений:

- у разі відмови від нього вихователя або дитини, яка досягла чотирнадцяти років;

- у разі невиконання вихователем своїх обов’язків;

-- якщо між вихователем і дитиною склалися стосунки, які перешкоджають виконанню обов’язків за договором;

- з інших, передбачених законодавством, підстав. Розірвання договору про патронатне утримання дитини може відбутись як за згодою сторін, так і за рішенням суду.

Заняття № 10

Семінарське заняття №3 (2 год.)

**Тема: Усиновлення, патронат, опіка, піклування,**

Навчальні питання:

1. Поняття, умови та порядок усиновлення
2. Поняття і значення опіки та піклування в сімейному праві.
3. Встановлення опіки та піклування в сімейному праві.
4. Права та обов’язки суб’єктів правовідносин з опіки та піклування.
5. Припинення опіки та піклування.
6. Патронат над дітьми.

**Література:**

1. В.І. Токарєва – Сімейне право. Практикум – К.: Знання, 2007.

2. З.В. Ромовська – Українське сімейне право. Академічний курс. – К.: Правова Єдність, 2009.

3. М.М. Дякович – Сімейне право України. – К.: Правова Єдність, 2004.

4. Т.О. Ариванюк – Правове регулювання відносин власності між подружжям. – К., 2002.

5. Л.С. Волинець – Права дитини в Україні: Проблеми та перспективи / Укр. ін-т соц. досліджень; ін-т дитинства. – К.: Логос, 2000.

1. **Поняття, умови та порядок усиновлення**

Усиновлення є формою влаштування особи шляхом юридичного «заміщення» її сім’ї іншою. Основним завданням цього «заміщення» є подолання процесу «соціального відторгнення» особи з боку суспільства, залучення її до нормального процесу природного буття, але у складі іншої сім’ї та іноді навіть і під іншим іменем.

Усиновлення традиційно розглядають як суто сімейно-правовий інститут. Проте сучасне розуміння місця особистих немайнових прав у системі приватноправових відносин дозволяє стверджувати, що право на усиновлення є їх органічним складовим елементом. У цивільному законодавстві ми не знайдемо згадки про особисте немайнове право людини на усиновлення. До числа особистих немайнових прав, що забезпечують природне існування фізичної особи, Цивільний кодекс України (ЦК України) відносить право малолітньої або неповнолітньої особи, а також фізичної особи, яку визнано недієздатною, або цивільну дієздатність якої обмежено, на опіку або піклування (ст. 292 ЦК України). Право дитини на опіку та піклування у контексті різновиду влаштування дітей, позбавлених батьківського піклування, встановлено також у главі 19 СК України.

Під усиновленням у юридичній науці розуміють юридичний акт, в силу якого між усиновленим (та його нащадками) і усиновителем (і його родичами) виникають ті самі права й обов’язки, що й між родичами за походженням. Одночасно за цим актом усиновлена особа втрачає особисті та майнові права і звільняється від обов’язків по відношенню до своїх батьків та їх родичів. Тобто усиновлення є прийняттям у сім’ю чужих дітей, які втратили своїх батьків (сиріт), або які не можуть виховуватись ними внаслідок певних причин. Не в останню чергу усиновлення задовольняє і особисту мету усиновителів, особливо тих, хто не має власних дітей, - зробити своє сімейне життя більш змістовним.

Усиновлення - це юридичний акт, в результаті якого усиновлений отримує щодо усиновителя і його родичів права й обов’язки, встановлені Законом для батьків і дітей, і втрачає їх щодо своїх родичів за походженням. Усиновлення є важливою формою виховання усиновлених (сиріт або дітей, батьки яких з певних причин про них не піклуються). Усиновлення відповідає як інтересам дітей, оскільки вони отримують сім’ю замість втраченої, так і інтересам усиновителів, задовольняючи їх почуття материнства і батьківства.

Усиновлення - це акт великої соціальної ваги, прояв гуманізму та жертовності, а також реалізація природної потреби материнства і батьківства та водночас захист від самотності.

Отже, сьогодні відбулось ускладнення акцентів усиновлення - задоволення інтересів не тільки усиновленого, під якими необхідно розуміти передусім нормальні умови його виховання, а й інтереси усиновителів, які прагнуть, щоб їх сім’я була повною. В результаті усиновлення відбувається певний обмін усіх особистих і майнових прав, бо, з одного боку, припиняються правовідносини дитини з кровними батьками, а з іншого - виникає правовий зв’язок з особами, що їх заміняють.

Дитина може залишитись без батьківського догляду внаслідок дії різноманітних обставин: у разі смерті батьків, позбавлення їх батьківських прав, засудження до позбавлення волі, тяжкої хвороби або тривалої відсутності батьків, ухилення батьків від виконання своїх обов’язків, відмови батьків взяти своїх дітей із пологових будинків або інших установ. У більшості випадків, якщо батьки тимчасово не мають можливості здійснювати догляд за своїми дітьми, вони влаштовують їх до родичів або інших осіб, а у певних випадках і в державні установи.

Кожна дитина має право жити і виховуватись у сім’ї, наскільки це є можливим. А тому сучасна правова теорія, вказуючи на форми влаштування дітей, що залишились без батьківської опіки, ототожнює їх з формами сімейного виховання дітей, які позбавлені батьківського догляду. Наприклад, відповідно до Сімейного кодексу України при виборі форм влаштування дитини надають перевагу сімейним формам виховання: передача на усиновлення (удочеріння), під опіку (піклування), у прийомну сім’ю. І тільки якщо немає можливості передати дитину у сім’ю, Законом дозволено її направлення до установ для дітей-сиріт і дітей, що залишились без догляду батьків, усіх типів (виховні установи, лікувальні установи, установи соціального захисту).

Встановлений пріоритет сімейного виховання має бути втілено на практиці.

Отже, при вирішенні питання щодо влаштування дитини беруть до уваги її етнічне походження, мову, культуру і релігійну належність, а також можливість забезпечити дитині спадковість у вихованні та освіті. Релігійна, культурна і етнічна належність дитини, як і її рідна мова, є якостями, що визначають індивідуальність. А необхідність забезпечення цього права дитини є базовою.

Усиновленою може бути дитина. Це положення закріплено у ст. 208 СК України. Правовий статус дитини має особа до досягнення нею повноліття. Такими можуть бути малолітні та неповнолітні особи. За змістом ст. 6 СК України малолітньою вважається дитина до досягнення нею чотирнадцяти років. Неповнолітньою вважається дитина у віці від чотирнадцяти до вісімнадцяти років. Саме ранній вік особи, яка може бути усиновленою, найбільш повно відповідає сутності відносин інституту усиновлення, інтересам дитини.

Чинне законодавство передбачає можливість усиновлення дитини, яку не забрали з пологового будинку або яка була знайдена (ст. 209 СК України).

Дитина, покинута в пологовому будинку, іншому закладі охорони здоров’я або яку відмовилися забрати з них батьки, інші родичі, може бути усиновлена після досягнення нею двомісячного віку.

Дитина, яку було покинуто чи знайдено, може бути усиновлена після спливу двох місяців з часу її залишення чи знайдення.

Разом з тим у виняткових випадках суд може прийняти рішення про усиновлення повнолітньої особи, яка не має матері, батька або була позбавлена їхнього піклування. У цьому разі суд бере до уваги сімейний стан усиновлювача, зокрема відсутність у нього своїх дітей, та інші обставини, що мають істотне значення. Отже, закон гарантує можливість усиновлення як малолітніх, неповнолітніх осіб (дітей), так і осіб, які досягли повноліття.

У державі ведеться облік дітей, які залишаються без батьківського піклування і можуть бути усиновлені.

Керівники закладів, у яких перебувають діти, які можуть бути усиновлені, а також посадові особи органів опіки та піклування, які мають відомості про дітей, позбавлених батьківського піклування, зобов’язані протягом семи днів подати інформацію про них до відповідних відділів та управлінь районних, районних у містах Києві та Севастополі державних адміністрацій, виконавчих комітетів міських, районних у містах рад.

Районні, районні у містах Києві, державні адміністрації, виконавчі комітети міських, районних у містах рад, якщо не виявилося осіб, які бажали б усиновити дитину або взяти її під опіку чи піклування, протягом одного місяця від дня надходження відомостей про неї зобов’язані подати відповідну інформацію до обласних, Київської міської державної адміністрації.

Обласні державні адміністрації, якщо не виявилося осіб, які бажали б усиновити дитину або взяти її під опіку чи піклування, протягом одного місяця від дня надходження інформації про дитину, яка може бути усиновлена, передають її до Центру з усиновлення дітей при спеціально уповноваженому центральному органі виконавчої влади в галузі освіти.

На вимогу ст. 210 СК України рідні брати та сестри, які перебувають на обліку для можливого усиновлення, не можуть бути роз’єднані при їх усиновленні. Лише за наявності обставин, що мають істотне значення, суд зі згоди органу опіки та піклування може постановити рішення про усиновлення когось із них або усиновлення їх різними особами.

Особливість відносин усиновлення полягає в тому, що особа, яка усиновлюється (усиновлений), в більшості випадків є активним їх учасником. Відповідно до ст. 218 СК України дитина має бути поінформована про правові наслідки усиновлення, а також має дати свою згоду на усиновлення. Згода дитини на її усиновлення дається у формі, яка відповідає віку усиновлюваного.

Усиновлення проводиться без згоди дитини, якщо вона у зв’язку з віком або станом здоров’я не усвідомлює факту усиновлення.

Згода дитини на усиновлення не потрібна, якщо вона проживає у сім’ї усиновлювачів і вважає їх своїми батьками.

Усиновлення здійснюється за взаємною згодою осіб. Згода на усиновлення усиновлювача та дитини, про що згадувалося вище, є необхідною умовою усиновлення. Але окрім зазначених, законом передбачено ще ряд важливих умов, дотримання яких є необхідним для здійснення усиновлення.

Як правило, усиновлюються діти, які не мають батьків. Факт відсутності батьків у дітей, які підлягають усиновленню, посвідчується Свідоцтвом про смерть обох батьків або рішенням суду про оголошення їх померлими. Але досить часто усиновлюється дитина, яка має одного або й обох батьків. За таких обставин усиновлення дитини здійснюється за вільною згодою її батьків. Згода батьків на усиновлення дитини має бути безумовною і може надаватися ними лише після досягнення дитиною двомісячного віку.

Закон застерігає про недопустимість плати за згоду батьків на усиновлення їх дитини. Угода про надання усиновлювачем плати за згоду на усиновлення дитини батьками, опікунами чи іншими особами, з якими вона проживає, є нікчемною (ст. 217 СК України). Письмова згода батьків на усиновлення засвідчується нотаріусом.

Якщо мати чи батько дитини є неповнолітніми, крім їхньої згоди на усиновлення, потрібна згода їхніх батьків.

Мати чи батько дитини мають право відкликати свою згоду на усиновлення до набрання чинності рішенням суду про усиновлення. Лише в окремих випадках закон дозволяє проведення усиновлення без згоди батьків дитини (ст. 219 СК України). Так, усиновлення дитини провадиться без згоди батьків, якщо вони:

1) невідомі;

2) визнані безвісно відсутніми;

3) визнані недієздатними;

4) позбавлені батьківських прав щодо дитини, яка усиновлюється.

Без згоди повнолітніх батьків усиновлення дитини може бути проведено, якщо судом буде встановлено, що вони, не проживаючи з дитиною понад шість місяців без поважних причин, не виявляють щодо неї батьківської турботи та піклування, не виховують та не утримують її.

В силу ст. 220 СК України на усиновлення дитини одним із подружжя потрібна письмова згода другого з подружжя, засвідчена нотаріально. Таким чином, згода на усиновлення дитини другого з подружжя є окремою умовою здійснення усиновлення. Усиновлення дитини може бути проведено без згоди другого з подружжя, якщо він визнаний безвісно відсутнім, недієздатним, а також за наявності інших обставин, що мають істотне значення. Чоловік, дружина можуть також усиновити дитину без згоди другого з подружжя у разі встановлення режиму окремого проживання подружжя (ст. 120 СК України).

На усиновлення дитини, над якою встановлено опіку або піклування, як і на усиновлення дитини, над батьками якої встановлено опіку або піклування, потрібна письмова згода опікуна або піклувальника незалежно від згоди батьків.

Якщо опікун або піклувальник не дав згоди на усиновлення дитини, така згода може бути дана органом опіки та піклування. Якщо суд встановить, що усиновлення дитини відповідає її інтересам, воно може бути проведене без згоди опікуна, піклувальника або органу опіки та піклування.

Відповідно до ст. 222 СК України в разі усиновлення дитини, яка не має батьків і перебуває у закладі охорони здоров’я або у навчальному закладі, потрібна письмова згода цього закладу. Без згоди закладу охорони здоров’я, навчального закладу усиновлення може бути проведене, якщо суд встановить, що воно відповідає інтересам дитини.

Справи про усиновлення дітей, які проживають на території України, розглядаються районним (міським) судом за місцем проживання усиновлюваної дитини або за місцем проживання заявника (заявників) (ст. 265-1 ЦПК України). Особа, яка бажає усиновити дитину, подає до суду заяву про усиновлення. Форма такої заяви - письмова, а її зміст повинен відповідати вимогам ст. 265-2 ЦПК України. Подання заяви через представника не допускається.

До заяви додається висновок органу опіки і піклування про доцільність усиновлення та відповідність інтересам дитини, а у разі усиновлення одним з подружжя також письмова згода на це другого з подружжя. Іноземними громадянами до заяви додається також дозвіл Центру по усиновленню дітей при Міністерстві освіти України.

Заявник (заявники) у разі зміни свого рішення може відкликати заяву про усиновлення. Така заява може бути відкликана особисто заявником (заявниками) до набрання чинності рішенням суду про усиновлення.

За результатами розгляду заяви про усиновлення суд постановляє рішення. Постановляючи рішення про усиновлення дитини, суд враховує обставини, що мають істотне значення, зокрема:

а) стан здоров’я та матеріальне становище особи, яка бажає усиновити дитину, її сімейний стан та умови проживання, ставлення до виховання дитини;
б) мотиви, на підставі яких особа бажає усиновити дитину;

в) мотиви того, чому другий із подружжя не бажає бути усиновлювачем, якщо лише один із подружжя подав заяву про усиновлення;

г) взаємовідповідність особи, яка бажає усиновити дитину, та дитини, а також те, як довго ця особа вже опікується дитиною;

д) особу дитини та стан її здоров’я;

е) ставлення дитини до особи, яка бажає її усиновити. При дотриманні всіх умов, встановлених СК України (бажання усиновлювача;

згода дитини; згода іншого з подружжя; згода батьків дитини; згода опікуна, піклувальника; згода закладу охорони здоров’я або навчального закладу), здатності особи, яка бажає усиновити дитину, забезпечити стабільні та гармонійні умови її життя суд постановляє рішення, яким оголошує цю особу усиновлювачем дитини.

Судові витрати, пов’язані з розглядом справи про усиновлення, відносяться на рахунок заявника (заявників).

Постановляючи рішення про усиновлення повнолітньої особи, суд враховує мотиви, на підставі яких особи бажають усиновлення, можливість їхнього спільного проживання, їх сімейний стан та стан здоров’я, а також інші обставини, що мають істотне значення. Суд не може відмовити особі в усиновленні на тій підставі, що вона вже має або може народити дитину (ст. 224 СК України).

 Усиновлення вважається здійсненим у день набрання чинності рішенням суду про усиновлення. Для внесення змін до акта про народження усиновленої дитини копія рішення суду надсилається до відділу реєстрації актів цивільного стану за місцем винесення рішення, а в справах про усиновлення дітей іноземними громадянами - також до Центру по усиновленню дітей при Міністерстві освіти України.

За бажанням усиновлювача державний орган реєстрації актів цивільного стану видає на підставі рішення суду Свідоцтво про усиновлення.

**2. Поняття і значення опіки та піклування в сімейному праві.**

Поняття і значення опіки та піклування в сімейному праві

Охорона дитинства в Україні визнається загальнонаціональним пріоритетом і здійснюється з метою забезпечення реалізації прав дитини на життя, охорону здоров’я, освіту, соціальний захист та всебічний розвиток. Основними законодавчими актами, що забезпечують втілення в життя поставленої мети є: Конституція України, Закон України "Про охорону дитинства", Сімейний кодекс України, Правила опіки та піклування (далі - Правила).

У світлі зазначеного пріоритету особливої турботи потребують: діти-сироти; діти, в яких померли чи загинули батьки;

діти, позбавлені батьківського піклування; діти, які залишилися без піклування батьків у зв’язку з позбавленням їх батьківських прав, відібрані у батьків без позбавлення батьківських прав;

діти, батьки яких визнані безвісно відсутніми або недієздатними, оголошені померлими, відбувають покарання у місцях позбавлення волі або перебувають під вартою на час слідства, або в розшуку в зв’язку з ухиленням від сплати аліментів та відсутністю відомостей про їх місцезнаходження; діти, батькам яких тривала хвороба перешкоджає виконувати свої батьківські обов’язки; а також підкинуті діти; діти, батьки яких невідомі;

діти, від яких відмовились батьки та безпритульні діти.

Безпритульні діти - це діти, які були покинуті батьками, самі залишили сім’ю або дитячі заклади, де вони виховувались, і не мають певного місця проживання.

Для вирішення питань, пов’язаних з утриманням і вихованням дітей, які опинились у несприятливих умовах, держава створила спеціальні органи - органи опіки та піклування. Такими органами є: районні, районні в містах Києві та Севастополі державні адміністрації, виконавчі комітети міських, районних у містах, сільських, селищних рад. Безпосереднє ведення справ щодо опіки і піклування покладається у межах їх компетенції на відповідні відділи й управління місцевої державної адміністрації районів, районів міст Києва і Севастополя, виконавчих комітетів міських чи районних у містах рад.

Органи освіти здійснюють діяльність з питань виявлення, обліку та передачі дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, до дитячих будинків, шкіл-інтернатів різних профілів, на усиновлення, під опіку (піклування), а також діяльність з інших питань, що належать до їх компетенції.

Органи у справах сім’ї та молоді, служби у справах неповнолітніх здійснюють діяльність з питань виявлення, обліку, та тимчасового влаштування безпритульних дітей, влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, що утримуються в державних дитячих закладах, на виховання в сім’ї, а також діяльність з інших питань, що належать до їх компетенції.

У селищах і селах справами опіки і піклування безпосередньо відають виконавчі комітети сільських і селищних рад.

Посадові особи органів державної влади та органів місцевого самоврядування, працівники Міністерства внутрішніх справ України, працівники органів соціального захисту населення, житлово-експлуатаційних органів, навчальних закладів, інших організацій, а також громадяни, яким стало відомо про факт залишення дитини без опіки (піклування) батьків, зобов’язані негайно повідомити про це органи опіки та піклування за місцем знаходження дитини.

Діяльність інших, крім органів опіки і піклування, юридичних і фізичних осіб по виявленню і влаштуванню дітей, які залишились без батьківського піклування, законом не передбачена.

Законодавством визначено різні форми державної турботи про дітей, які залишились без батьківського піклування. Це - опіка і піклування, усиновлення, влаштування дітей на виховання в сім’ї громадян (патронат), у будинки дитини, дитячі будинки, школи-інтернати, дитячі будинки сімейного типу на повне державне утримання. Основною метою діяльності всіх перелічених закладів є створення їх вихованцям необхідних умов для всебічного і гармонійного розвитку, підготовки для самостійного життя і праці. Опіка та піклування в сімейному праві - це така форма передачі дітей, які внаслідок тих чи інших обставин лишилися без батьківського піклування, іншим особам, що має на меті їх виховання, захист їх особистих і майнових прав, охорону інших інтересів.

Опіка і піклування має як спільні, так і відмінні риси з іншими інститутами передачі дітей на виховання та для захисту їх інтересів. Для порівняння візьмімо інститут усиновлення. Спільним для цих інститутів є обов’язки опікуна (піклувальника) і усиновителя щодо виховання та захисту інтересів переданих їм дітей. Опікун (піклувальник), як і усиновитель, виконують замість дітей і в їх інтересах відповідні дії або дають згоду (дозвіл) на виконання ними цих дій. На опікунів (піклувальників) і усиновителів покладається обов’язок представляти інтереси підопічних (усиновлених) дітей в усіх державних і громадських організаціях, якщо виникає у цьому необхідність. Опікуни (піклувальники) та усиновителі відповідають за шкоду, заподіяну підопічним (усиновленим), якщо не доведуть, що шкода настала не з їх вини.

Але опіка (піклування) не породжують, подібно усиновленню, між дітьми і опікунами (піклувальниками), членами їх сімей, відносин, аналогічних за своєю природою відносинам батьків і дітей. Усиновлення є підставою для виникнення як особистих, так і майнових відносин між усиновителем і усиновленим, а опіка (піклування), як правило, породжує немайнові відносини між опікуном (піклувальником) і підопічним.

Опіка і піклування - міжгалузеві інститути. Вони є одночасно інститутами адміністративного, цивільного і сімейного права. Опіка і піклування є інститутами цивільного права тоді, коліт у передбачених законом випадках установлюються над неповнолітніми особами або майном осіб, визнаних безвісно відсутніми.

**3. Встановлення опіки та піклування в сімейному праві**

Встановлення опіки та піклування

Для виникнення опіки і піклування в сімейному праві необхідні об’єктивно-матеріальні, морально-етичні та юридичні передумови. Об’єктивно-матеріальні передумови складаються з об’єктивного розвитку матеріального світу, з необхідності виховання та захисту дітей, які залишились без батьківського піклування. Природа влаштована таким чином, що дитина до досягнення нею певного віку потребує виховання, утримання та захисту.

Ці функції, як правило, здійснюють батьки дитини. Але в силу різних обставин діти можуть залишатись без батьківського піклування. Тоді й виникає об’єктивна необхідність вирішувати питання про покладання перелічених функцій на інших осіб - опікунів чи піклувальників. Вирішення цих проблем і взяла на себе держава, створивши в системі органів місцевого самоврядування органи опіки і піклування.

Морально-етичні передумови виявляються в тому, що суспільство в цілому співчуває і жаліє дітей-сиріт та дітей, що залишились без батьківського піклування, та прагне всіляко допомогти їм. З давніх давен людинолюбство, співчуття і турбота про людей, які опинились в несприятливих умовах, називали філантропією, а людина, яка присвятила себе філантропії - філантропом.

Але ці бажання та наміри не завжди в силу різних обставин знаходять практичне застосування. Так звані добровільні вихователі часто втрачають відчуття доброзичливості до осіб, яких вони взялися виховувати, порушують їх права, використовують свою "доброзичливість" для досягнення певної корисливої мети. Щоб попередити настання таких наслідків, держава взяла під свій контроль відносини, пов’язані з вихованням та утриманням дітей, позбавлених батьківського піклування. Про морально-етичні передумови інституту опіки та піклування свідчить п. 2 ст. 244 СК України, в якому зазначено, що при призначенні дитині опікуна або піклувальника органом опіки і піклування враховуються особисті якості особи, а також бажання самої дитини, якщо це можливо. Виходячи з цього, переважне право серед кількох осіб, які бажають стати опікуном чи піклувальником 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 дитиною десяти років враховуються побажання її самої (п. 3.1 Правил).

Наявність об’єктивно-матеріальних та морально-етичних передумов ще не створює юридичних зв’язків між дитиною і її вихователем. Для їх виникнення необхідна наявність і юридичних підстав. До таких підстав належать:
а) наявність правових норм, що регулюють порядок встановлення, здійснення та припинення опіки і піклування;

б) правосуб’єктність учасників відносин з опіки та піклування;

в) юридичні факти, з якими закон пов’язує виникнення і розвиток правовідносин з опіки і піклування.

Про наявність правових норм, які регулюють відносини з опіки та піклування йшлося в § 1 цієї глави.

Зупинімося на характеристиці інших юридичних підстав, необхідних для виникнення опіки і піклування.

Правосуб’єктність у сімейному правовідношенні - це здатність (об’єктивна необхідність) особи бути учасником право-відношення з опіки та піклування і носієм прав та обов’язків, що випливають з нього.

Стосовно сімейно-правового інституту опіки і піклування повинна оцінюватись правосуб’єктність опікуна (піклувальника), підопічної дитини та органу опіки і піклування.

У п. 1 ст. 244 СК зазначено, що опікуном (піклувальником) дитини може бути за її згодою повнолітня дієздатна особа. Але наявності дієздатності та згоди претендента в опікуни (піклувальники) ще не достатньо, щоб бути призначеним опікуном (піклувальником). Закон визначає осіб, які не можуть бути опікуном (піклувальником) дитини - це особи, які зловживають спиртними напоями, наркотичними засобами; особи, позбавлені батьківських прав; а також особи, інтереси яких суперечать інтересам дитини (п. 3 ст. 244 СК).

Враховуючи морально-етичну передумову інституту опіки і піклування, зазначений в п. 3 ст. 244 СК перелік заборон щодо осіб, які не можуть бути призначеними опікунами (піклувальниками) занадто умовний і недостатньо визначений. На практиці можуть виникати ускладнення з приводу визначення особи, інтереси якої суперечать інтересам дитини. Крім того, не ясно, чи можуть бути опікунами (піклувальниками) особи: від яких відібрали дитину без позбавлення їх батьківських прав (ст. 170 СК); які були усиновлювачами дитини, але усиновлення було скасоване з їхньої вини; які раніше були опікунами чи піклувальниками та з їх вини опіка (піклування) була припинена. Можуть виникати й інші ускладнення при застосуванні цієї статті.

Враховуючи, що ст. 244 СК за своїм змістом майже співпадає зі ст. 140 КпШС 1969 р. і те, що поряд з названим Кодексом діяли Правила, можна дійти висновку, що подібні норми діятимуть і в подальшому.

Згідно з п. 3.2 Правил опікунами (піклувальниками) не можуть бути особи, які:

- не досягли 18 років;

- визнані у встановленому законом порядку недієздатними або обмежено дієздатними;

- перебувають на обліку або лікуються в психоневрологічних та наркологічних закладах;

- раніше були опікунами чи піклувальниками та з їх вини опіку чи піклування було припинено;

- позбавлені батьківських прав;

- інтереси яких суперечать інтересам осіб, що підлягають опіці чи піклуванню;

- засудженні за скоєння тяжкого злочину. Як видно, не можуть бути призначеними опікуном чи піклувальником громадяни, які:

- самі потребують опіки та піклування;

- позбавлені батьківських прав або скоїли дії, які свідчать про нездатність виховувати навіть своїх дітей;

- виявляють неприязнь до майбутньої підопічної особи.

Таким чином, правосуб’єктність опікуна (піклувальника) визначається наявністю правових норм, природним станом та певними морально-етичними якостями.
Правосуб’єктність підопічного у сімейному правовідношенні визначається:

по-перше, наявністю правових норм, що визначають його правовий стан;

по-друге, тим, що він є дитиною;

по-третє, тим, що він залишився без батьківського піклування.

При призначенні опікуна (піклувальника) над дитиною, якій виповнилося 10 років, враховується бажання цієї дитини.

Правосуб’єктність органу, який прийняв рішення про призначення опікуна (піклувальника), визначається не сімейним, а адміністративним правом, у силу чого її називають адміністративною правосуб’єктністю. В основі цієї правосуб’єктності лежать повноваження органу опіки і піклування щодо:

- призначення опікуна (піклувальника);

- контролю за дотриманням прав дитини, над якою встановлена опіка (піклування);

- звільнення опікуна (піклувальника) дитини від його обов’язків;

- вирішення згідно з чинним законодавством питань щодо грошових виплат дітям, які перебувають під опікою;

- розгляд скарг на дії опікунів (піклувальників);

- вжиття заходів щодо захисту особистих та майнових прав дітей, які перебувають під опікою (піклуванням);

- здійснення іншої діяльності щодо забезпечення прав та інтересів дітей, які потребують опіки (піклування) (п. 1.7 Правил).

Правовідносини з опіки та піклування виникають на підставі певних чинників. Такими чинниками є:

- залишення дитини без батьківського піклування (факт смерті батьків, визнання їх недієздатними тощо);

- досягнення дитиною певного віку (опіка встановлюється над дитиною, яка досягла 14 років, а піклування - над дитиною у віці від 14 до 18 років);

- згода особи бути опікуном (піклувальником) дитини;

- рішення органу опіки і піклування про призначення опікуна (піклувальника).

Це - необхідні факти, без настання яких відносини з опіки і піклування не виникають. При цьому треба мати на увазі, що кожний із перелічених фактів окремого самостійного правового значення не має. Як юридичний факт виступає певна сукупність фактів, що становлять цілісне явище. Так, відсутність рішення уповноваженого органу про встановлення опіки (піклування) над дитиною за наявності інших фактів не породжує сімейно-правових відносин з опіки та піклування.

Юридичні факти не тільки обумовлюють виникнення відносин з опіки і піклування, але також є базою для подальшого їх розвитку. Важливого значення в цьому розвитку набувають такі види юридичних фактів:

1. Юридичні дії. Знаходячись під опікою (піклуванням) діти можуть бути повернуті на виховання батьків, усиновлені. Опікуни (піклувальники) на їх прохання можуть бути звільнені від виконання своїх обов’язків, якщо орган опіки та піклування за місцем проживання підопічного визнає, що таке прохання зумовлене поважною причиною. Як правило, юридичні дії мають характер односторонніх волевиявлень, спрямованих на припинення чи зміну відносин з опіки чи піклування.

2. Юридичні події. До них відносяться факти досягнення підопічним віку 14 чи 18 років, смерті опікуна (піклувальника) чи підопічного. Юридичні події теж можуть бути підставою зміни чи припинення відносин опіки (піклування).

3. Адміністративні акти. Прикладом адміністративного акта як підстави зміни чи припинення відносин з опіки і піклування є рішення уповноваженого органу про припинення опіки над підопічним, який досяг 14 років, і про призначення йому піклувальника.

4. Рішення суду. Юридичною підставою для виникнення відносин з опіки і піклування, їх зміни чи припинення може бути й судове рішення. Наприклад, рішення суду про усиновлення дитини, яка знаходиться під опікою (піклуванням), є підставою для припинення опіки (піклування). Такий же наслідок зумовлює вирок суду про засудження опікуна (піклувальника) до покарання у вигляді позбавлення волі.

**4. Права та обов’язки суб’єктів правовідносин з опіки та піклування**

Суб’єкти відносин з опіки і піклування перебувають у певних зв’язках між собою. В основу таких зв’язків покладаються морально-етичні і правові засади. Саме з допомогою правового регулювання досягаються охорона та захист інтересів підопічних осіб у сфері створення для них необхідних побутових умов, забезпечення житлом, предметами звичайної домашньої обстановки, організації їх культурного дозвілля. Дотримуючись норм права, органи опіки і піклування здійснюють контроль за діяльністю опікунів (піклувальників) щодо дітей, переданих на їх виховання.

При визначенні прав та обов’язків з опіки і піклування законодавець виходить із того, що головною фігурою в цих відносинах є дитина, над якою встановлено опіку або піклування. Тому чітке визначення її прав набуває особливого значення в системі прав та обов’язків учасників відносин з опіки та піклування.

Згідно зі ст. 247 СК дитина, над якою встановлено опіку або піклування, має право на проживання в сім’ї опікуна або піклувальника. Цьому праву кореспондується обов’язок опікуна (піклувальника) проживати разом з підопічним. Враховуючи, що згідно з п. 3 ст. З СК права члена сім’ї має одинока особа - опікун (піклувальник) має право вибору - поселити дитину в оселю, де він проживає, або поселитись на житлову площу підопічного. Цей вибір залежить від багатьох чинників - наявності в опікуна (піклувальника) інших членів сім’ї, рівня забезпеченості його сім’ї житлом, наявності житла в підопічного тощо. Роздільне проживання опікуна й підопічного орган опіки і піклування може допустити лише як виняток, коли воно не може негативно позначитись на вихованні дитини. При вирішенні спорів про місце проживання підопічного необхідно враховувати правило, зазначене в п. 3 ст. 160 СК про вибір неповнолітнім місця свого проживання.

Підопічний має право на піклування з боку опікуна (піклувальника). Здійснюючи це право підопічного, опікун (піклувальник) зобов’язаний не тільки створювати належні побутові умови підопічному, але й забезпечувати догляд за ним з тим, щоб він не вчиняв дій на шкоду собі й іншим, дбати про стан його здоров’я.

Підопічний має право на забезпечення йому умов для всебічного розвитку, освіти, виховання і на повагу до його людської гідності. Забезпечуючи це право опікуни (піклувальники) повинні піклуватися про фізичний розвиток підопічного, дбати про його навчання в школі та інших навчальних закладах, про підготовку його до суспільно корисної праці.

Опікун (піклувальник) зобов’язаний виховувати підопічного в дусі любові до Батьківщини, чесності, правдивості, моральної чистоти, ставитись з повагою до його людської гідності. Опікун (піклувальник) має право самостійно визначати способи виховання дитини з урахуванням думки дитини та рекомендацій органу опіки та піклування.

За підопічним зберігається право користування житлом, в якому він проживав до встановлення опіки або піклування. У разі відсутності житла підопічний має право на його отримання позачергово. Це право підопічного забезпечується органами опіки і піклування в порядку, передбаченому п. 6.1-6.5 Правил. Суть цього права в наступному:

- при поверненні дитини, позбавленої батьківського піклування, від опікуна у разі відсутності у неї житла житлове приміщення надається їй позачергово. До надання їй житлового приміщення для постійного проживання дитина повинна бути влаштована у гуртожиток або забезпечена іншим упорядкованим житлом;

- квартири, у яких мешкають тільки неповнолітні, позбавлені батьківського піклування, можуть бути передані їм у власність;

- приватизоване житлове приміщення може бути передане опікуном (піклувальником) з дозволу органу опіки і піклування в оренду на підставі відповідного договору.

Право підопічного на захист від зловживань з боку опікуна або піклувальника.
Опікуни (піклувальники) несуть відповідальність за порушення прав і обмеження законних інтересів дитини на охорону здоров’я, фізичний і духовний розвиток, навчання, невиконання та ухилення від виконання опікунських обов’язків відповідно до закону.

Права та обов’язки опікуна (піклувальника) щодо дитини.

Для здійснення опіки (піклування) опікун повинен мати певні права і обов’язки. Враховуючи, що деякі з таких обов’язків були уже раніше розглянуті, зупинимось на правах та інших обов’язках опікуна (піклувальника).

Опікун (піклувальник) має право вимагати повернення дитини від будь-якої особи, яка тримає її у себе не на підставі закону або рішення суду. Це право опікуна (піклувальника) випливає з його обов’язку проживати разом з підопічним.

Опікуни і піклувальники мають право вимагати по суду повернення підопічних їм дітей не тільки від сторонніх осіб і родичів дітей (дідів, баб, тіток, дядьків та ін), але й від батьків цих дітей, які незаконно їх утримують.

Право опікуна (піклувальника) управляти майном підопічного. Під управлінням майном підопічного слід розуміти будь-які дії опікунів (піклувальників), спрямовані на підтримання у належному порядку об’єктів нерухомості, іншого майна, яке належить підопічному, вжиття заходів до його своєчасного ремонту, сплати різного роду платежів, передбачених законом. До управління майном підопічного необхідно віднести вирішення питань про відчуження майна, яке стало непотрібним чи зайвим для підопічного, та вжиття заходів, які забезпечують схоронність іншого майна підопічного.

Усі дії по управлінню майном опікуни і піклувальники повинні виконувати в межах наданих їм прав і з точним додержанням покладених на них законом обов’язків. Порядок управління майном визначається Правилами.

На опікунів і піклувальників не покладаються обов’язки утримувати підопічних дітей. Хоча, якщо опікуном (піклувальником) призначається баба (дід) дитини, її брат (сестра), вітчим (мачуха), інші особи, у сім’ях яких виховувалась дитина і які за певних умов законом зобов’язані утримувати дитину (ст. ст. 265, 267, 268, 269 СК), на них може бути покладений обов’язок утримувати підопічних, але виконувати цей обов’язок вони повинні не як опікуни (піклувальники).

Для утримання підопічних опікун має право розпоряджатись сумами, які належать підопічним у вигляді аліментів, допомог, інших поточних надходжень або прибутків від належного їм майна. Піклувальник дещо обмежений у таких правах. Він має право отримувати перелічені вище кошти і витрачати їх на утримання підопічних, якщо цього вимагають інтереси зазначених осіб.

Підопічні, які досягли чотирнадцяти років, розпоряджаються своєю заробітною платою, стипендією та іншими доходами самостійно. Необхідно мати на увазі й те, що часто буває так, що тих коштів, які надаються для утримання підопічних, недостатньо, і опікуни (піклувальники) несуть додаткові витрати на утримання підопічних. Хоча такі дії не випливають безпосередньо із закону, але вони засновані на морально-етичних засадах суспільства.

Як уже зазначалось, основним обов’язком опікуна (піклувальника) є обов’язок по вихованню дитини, але він набагато вужчий від обов’язку батьків (усиновителів) підопічного. Наприклад опікун (піклувальник) не має права давати своє прізвище і по батькові дитині, не має права без дозволу органу опіки і піклування передавати дитину іншим особам.

Обов’язок опікуна (піклувальника) по захисту прав та інтересів підопічних дітей полягає у представництві їх інтересів у відповідних державних, громадських та інших організаціях та установах, а також у відносинах за участю громадян. Однак при визначенні прав і обов’язків опікуна (піклувальника) щодо захисту майнових інтересів підопічних необхідно враховувати вік останніх. Так, опікун є законним представником малолітнього і здійснює від його імені і в його інтересах усі необхідні правочини. Але це - особливий вид представництва. Воно виникає незалежно від волі підопічного. Опікун не може відмовитись від виконання представницьких функцій щодо підопічного.

Піклувальник на відміну від опікуна не виступає від імені підопічного і не перекриває його своїми діями, а надає допомогу неповнолітньому при здійсненні ним своїх прав і виконанні обов’язків, а також охороняє підопічного від зловживань з боку третіх осіб. Діяльність опікуна (піклувальника) по захисту прав підопічного хоча і випливає з обов’язку виховання дітей, але обмежується законодавством. Так, згідно з п. 4.7 Правил опікун не має права без дозволу органів опіки та піклування укладати правочини, а піклувальник - давати згоду на їх укладення, якщо вони виходять за межі побутових. До правочинів, які виходять за межі побутових, Правила відносять: правочини, що вимагають нотаріального посвідчення та спеціальної реєстрації; правочини про відмову від майнових прав, які належать підопічному; правочини про поділ майна; правочини про поділ, обмін та продаж житлової площі, видачу письмових зобов’язань. Зазначений перелік таких правочинів не є вичерпним. До нього можуть бути віднесені й інші правочини.

Органи опіки та піклування мають право, якщо це потрібно для захисту інтересів підопічних, обмежувати право опікуна (піклувальника) на розпорядження вкладами, внесеними будь-ким на ім’я підопічного.

Опікун (піклувальник) подає щорічно, не пізніше 1 лютого, до органу опіки і піклування звіт про свою діяльність за минулий рік щодо захисту прав та інтересів підопічних дітей, у тому числі щодо збереження належного їм майна. Орган опіки та піклування може зажадати подання такого звіту в інший визначений ним термін. Після припинення опіки та піклування опікун (піклувальник) подає загальний звіт про свою діяльність.

Орган опіки та піклування здійснює контроль за діяльністю опікунів (піклувальників) шляхом планових відвідувань осіб, які перебувають під опікою (піклуванням). Періодичність таких відвідувань установлюється окремим графіком, але не частіше ніж раз на рік, крім першої перевірки, яка проводиться через 3 місяці після встановлення опіки (піклування) (п. 4.14 Правил).

Про результати перевірки складається акт у двох примірниках, один з яких зберігається в органах опіки і піклування та є підставою для оцінки діяльності опікуна (піклувальника), а інший передається опікуну (піклувальнику).

Орган опіки та піклування зобов’язаний, а особа, стосовно якої припинено опіку (піклування), мають право вимагати від опікуна або піклувальника відшкодування збитків, завданих підопічному недобросовісним виконанням опікуном або піклувальником своїх обов’язків. Відповідальність опікуна чи піклувальника за шкоду, заподіяну підопічному, визначається загальними правилами цивільного законодавства.

**5. Припинення опіки та піклування.**

Сімейний кодекс України розрізняє припинення опіки (піклування) над дитиною (ст. 250) і звільнення опікуна (піклувальника) дитини від таких обов’язків. Згідно зі ст. 250 СК опіка (піклування) над дитиною припиняється у випадках, встановлених ЦК України. Виходячи зі змісту цієї статті, слід вважати, що припинення опіки та піклування не відноситься до предмета сімейного права. Але такий висновок потребує певного уточнення. Як уже зазначалось, опіка і піклування є міжгалузевими правовими інститутами. Вони є одночасно інститутами адміністративного, цивільного і сімейного права. Враховуючи те, що прийняття рішення про звільнення опікуна (піклувальника) дитини від їх обов’язків є складовою частиною правосуб’єктності органу опіки і піклування, а також те, що опіка, як правило, припиняється не автоматично, а за рішенням органу опіки та піклування, можна стверджувати, що опіка (піклування) припиняються у випадках, встановлених цивільним та адміністративним законодавством України.

Припинення опіки, як правило, відбувається тоді, коли відпала необхідність у її продовженні. Підставами для припинення опіки є:

- досягнення малолітнім чотирнадцяти років, за винятком випадків, коли він буде в установленому порядку визнаний недієздатним внаслідок психічного захворювання;

- повернення малолітнього на виховання батькам;

- смерть підопічного;

- смерть опікуна.

За наявності однієї з цих підстав опіка припиняється автоматично. Автоматично опіка припиняється у разі смерті підопічного або по досягненні дитиною чотирнадцятирічного віку. При цьому необхідно враховувати те, що й після смерті дитини опікун повинен дбати про збереження її майна до прийняття його спадкоємцями чи вжиття відповідним органом заходів щодо охорони цього майна.

Виходячи зі змісту п. 5.4 Правил, слід вважати, що по досягненні дитиною 14-річного віку раніше призначений над нею опікун автоматично стає піклувальником і зобов’язаний виконувати обов’язки, пов’язані з цим, без спеціального рішення органу опіки і піклування.

При встановленні інших обставин, які є підставою для припинення опіки, потрібно, щоб про зняття опіки було прийняте спеціальне рішення органу опіки і піклування.

Піклування над неповнолітніми дітьми припиняється:

- по досягненні підопічним вісімнадцяти років;

- при реєстрації неповнолітнім шлюбу;

- унаслідок смерті особи, що перебувала під піклуванням;

- унаслідок смерті піклувальника.

В усіх зазначених випадках піклування знімається автоматично.

Зазначені підстави припинення піклування засновані на засадах цивільно-правової дієздатності особи. За загальним правилом дієздатність особи в повному обсязі виникає з досягнення нею повноліття (вісімнадцяти років). Винятком із цього правила є умови виникнення дієздатності, пов’язані з реєстрацією шлюбу. Відповідно до ст. 22 СК мінімальний шлюбний вік, встановлений для жінки, - 17 років, а за рішенням суду право на шлюб може бути надане особі, яка досягла чотирнадцяти років, якщо буде встановлено, що це відповідає її інтересам. У разі реєстрації шлюбу до досягнення 18-ти років особа набуває дієздатності у повному обсязі з часу одруження. З цього часу знімається і раніше встановлене піклування над такою особою.

Дієздатність особи припиняється з настанням її смерті, що також є підставою припинення піклування. Якщо припинення опіки (піклування) пов’язане з настанням певного юридичного факту, часто не заснованого на волевиявленні особи, то звільнення опікуна (піклувальника) від його обов’язків має безпосередній зв’язок з певною поведінкою опікуна (піклувальника) щодо підопічного.

У тих випадках, коли опікуну чи піклувальнику внаслідок збігу обставин стало важко виконувати обов’язки по опіці і піклуванню, він вправі просити орган опіки і піклування за місцем проживання підопічного про звільнення його від цих обов’язків або ж органи опіки і піклування з власної ініціативи можуть звільнити опікуна чи піклувальника від виконання цих обов’язків.

Обставини, внаслідок яких можливе звільнення опікунів і піклувальників на їх прохання від виконання обов’язків, можуть бути різними. Це - хвороба опікуна чи піклувальника, яка зробила неможливим здійснення нагляду за підопічним, зміна умов життя опікуна чи піклувальника, погіршення не з вини опікуна (піклувальника) взаємин з підопічним та ін.

У разі, коли підопічні діти передані на виховання своїм батькам (наприклад, раніше позбавлених батьківських прав) або усиновлені в установленому законом порядку, орган опіки та піклування незалежно від волі опікуна чи піклувальника зобов’язаний вирішити питання про його звільнення від обов’язків по опіці чи піклуванню цих дітей.

При розгляді заяви опікуна (піклувальника) про звільнення від виконання своїх обов’язків орган опіки і піклування за місцем проживання підопічного повинен упевнитись, що таке прохання зумовлене поважною причиною.

Орган опіки та піклування з власної ініціативи, за клопотанням підопічних, державних або громадських організацій, а також згідно з обґрунтованими заявами будь-яких осіб може звільнити опікуна чи піклувальника від виконання покладених на нього обов’язків, якщо встановить, що опікун чи піклувальник не відповідає своєму призначенню або належним чином не виконує своїх обов’язків (п. 5.2 Правил). Прикладом того, що опікун (піклувальник) не відповідає своєму призначенню слід вважати негідне його поводження в сім’ї, зловживання спиртними напоями, наркотичними засобами, ведення аморального способу життя. За наявності подібних легковажних проявів у поведінці опікуна (піклувальника) він повинен бути звільнений від виконання функцій по опіці і піклуванню незалежно від його прихильності до підопічної особи.

Опікун (піклувальник) може вести і пристойний спосіб життя, але при цьому несумлінно ставитись до виконання своїх обов’язків по опіці і піклуванню. І за цих умов він повинен бути звільнений від виконання таких обов’язків.

Не виключені випадки навмисного використання опікуном чи піклувальником наданих йому прав у своїх корисливих цілях (заволодіння житловою площею підопічного, належним йому майном) або залишення підопічного напризволяще без необхідних засобів до існування. При встановленні подібних правопорушень опікун чи піклувальник повинен бути не тільки звільнений від виконання своїх обов’язків, але й притягнутий до відповідальності згідно з чинним законодавством (п. 5.3 Правил). Якщо в період розгляду справи про звільнення опікуна (піклувальника) від обов’язків стане відомо про зловживання ним своїми правами, залишення підопічних дітей напризволяще, матеріали про це повинні негайно передаватись прокуророві для вирішення питання про притягнення винного до відповідальності в порядку, передбаченому процесуальним законодавством.

**6. Патронат над дітьми.**

Патронатом у сімейному праві називається передача за договором дитини, яка є сиротою або з інших причин позбавлена батьківського піклування, на виховання у сім’ю іншої особи (патронажного вихователя) до досягнення дитиною повноліття.

У сімейному законодавстві України поняття "патронат" з’явилось у зв’язку з прийняттям нового СК України. Глава 20 нового Кодексу так і називається "Патронат над дітьми". Вона містить 5 статей (ст. ст. 252-256).

Специфіка патронату в сімейному праві як правового інституту виявляється в тому, що така передача здійснюється за договором про патронат, а не на підставі адміністративно-правового акта - рішення органу опіки чи піклування. Цей договір укладається між органом опіки і піклування та особою, яка дала згоду взяти дитину на виховання (патронатним вихователем).

Аналізуючи зміст ст. ст. 252-256 СК, можна дати наступне визначення договору про патронат над дітьми. За договором про патронат над дітьми орган опіки і піклування передає дитину, яка є сиротою або з інших причин позбавлена батьківського піклування, як правило, з врахуванням згоди самої дитини, патронатному вихователю за плату, а патронатний вихователь зобов’язується виховувати і утримувати дитину у своїй сім’ї, захищати її права та інтереси як опікун або піклувальник без спеціальних на те повноважень.

За термінологією договір про патронат над дітьми має багато спільного з цивільно-правовим договором. У ньому застосовуються цивільно-правові терміни: договір; сторони; оплатність; двосторонність тощо. Але за своєю правовою природою цей договір не є цивільно-правовим і на нього не можуть поширюватись положення зобов’язального права, тому що:

по-перше, предметом цього договору є діяльність, пов’язана з вихованням та утриманням дітей, що є сферою регулювання сімейного права;

по-друге, за невиконання умов договору не встановлена цивільно-правова відповідальність у вигляді відшкодування збитків чи інших майнових санкцій;

по-третє, патронатний вихователь за своїм правовим статусом прирівнюється до опікуна (піклувальника) дитини, права та обов’язки якого встановлено не умовами договору, а нормами сімейного чи адміністративного законодавства.

Має специфіку і стадія підготовки такого договору. Перед укладанням договору про патронат над дітьми орган опіки і піклування повинен переконатися, що передачею дитини у сім’ю патронатного вихователя буде досягнуто основної мети договору - одержання дитиною належного виховання, утримання, захисту належних їй особистих і майнових прав, охорони інших її інтересів. Тому перед тим, як підписати договір, потрібно ретельно обстежити побутові умови і стан здоров’я членів сім’ї патронатного вихователя, вивчити моральний клімат, що склався в сім’ї. Така перевірка повинна бути підтверджена актом перевірки умов життя майбутнього патронатного вихователя, довідками лікувальної установи про відсутність у сім’ї майбутнього патронатного вихователя захворювань, що перешкоджають влаштуванню до нього особи, яка потребує патронатного виховання (п. 3.3 Правил).

Обов’язком органу опіки і піклування є своєчасна плата за виховання дитини. Розмір такої плати встановлюється за домовленістю сторін при укладанні договору про патронат (ст. 254 СК). Спеціального законодавчого акта, який би регулював порядок встановлення розміру такої плати поки що немає, хоча було б доцільним встановити певні параметри, в межах яких орган опіки і піклування міг би домовитись з майбутнім патронатним вихователем щодо плати за виховання дитини.

Згідно зі ст. 255 СК України основними обов’язками патронатного вихователя є:

1) Забезпечення дитини житлом, харчуванням тощо. При перевірці виконання цього обов’язку необхідно виходити із загальних правил забезпечення житлом громадян (особи різної статі старше 9 років не повинні проживати в одній кімнаті). Одягом і харчуванням діти повинні бути забезпечені принаймні не гірше, ніж вони були б забезпечені в дитячих будинках чи інших державних закладах подібного типу;

2) Створення дитині умов для навчання, фізичного та духовного розвитку. Ці умови повинні відповідати вимогам Закону України "Про охорону дитинства";

3) Захист дитини, її прав та інтересів так само як опікун або піклувальник без спеціальних на те повноважень.

Для того, щоб реалізувати ці обов’язки і водночас права, патронатний вихователь повинен мати встановленого зразка посвідчення, подібне до того, яке має опікун.

Договір про патронат може бути припинений:

- у разі відмови від нього вихователя або дитини, яка досягла чотирнадцяти років;

- у разі невиконання вихователем своїх обов’язків;

-- якщо між вихователем і дитиною склалися стосунки, які перешкоджають виконанню обов’язків за договором;

- з інших, передбачених законодавством, підстав. Розірвання договору про патронатне утримання дитини може відбутись як за згодою сторін, так і за рішенням суду.

**Тест до семінарського заняття**

**1.** **Усиновлення дитини провадиться без згоди батьків, якщо вони**:

1) визнані недієздатними;

2) є неповнолітніми;

3) є особами пенсійного віку;

4) є непрацездатними;

**2. До дітей, позбавлених батьківського піклування, відносяться діти, які залишилися без піклування батьків у зв’язку з:**

1) позбавленням їх батьків батьківських прав;

2) відібранням у батьків без позбавлення батьківських прав;

3) визнанням батьків безвісно відсутніми або недієздатними;

4) відбуванням покарання в місцях позбавлення волі;

5) тривалою хворобою батьків, яка перешкоджає їм виконувати свої батьківські обов’язки;

6) досягненням ними похилого віку;

**3. Усиновлення вважається здійсненим у день:**

1) набрання чинності рішенням суду про усиновлення

2) набрання законної сили постановою органу ДРАЦСу

3) після спливу 1 місяця з дня подання заяви

4) реєстрації усиновлення

**4.** **Для усиновлення дитини обов’язковою є згода:**

1) дитини, якщо вона досягла такого віку та рівня розвитку, що може висловити згоду;

2) неповнолітніх батьків дитини;

3) батьків дитини;

4) органа опіки - у разі, якщо опікун не дав згоди.

**5**. **На облік дітей, які можуть бути усиновлені, беруться**:

1) діти-сироти;

2) діти, батьки яких дали згоду на усиновлення;

3) діти, позбавлені батьківського піклування;

**6. Коли може бути усиновлена дитина, яку було підкинуто:**

1. Після спливу одного місяця з часу її знайдення

2. Після спливу двох місяців з часу її знайдення

3. Після спливу шести місяців з часу її знайдення

4. Після спливу одного року з часу її знайдення

**7**. **Виберіть правильні відповіді щодо вимог, які ставляться до усиновлювача**:

1) усиновлювачем дитини може бути дієздатна особа віком не молодша 21 року, за винятком, коли усиновлювач є родичем дитини;

2)усиновлювачем може бути особа, що старша за дитину, яку вона бажає усиновити, не менш як на 10 років;

3)усиновлювачем дитини може бути дієздатна особа віком не молодша 18 року, за винятком, коли усиновлювач є родичем дитини;

4)різниця у віці між усиновлювачем та дитиною не може бути більшою ніж 50 років;

5) усиновлювачем може бути особа, що старша за дитину, яку вона бажає усиновити, не менш як на 15 років;

6) різниця у віці між усиновлювачем та дитиною не може бути більшою ніж 45 років;

**8**. **Не можуть бути усиновлювачами особи, які:**

1) обмежені у дієздатності;

2) визнані недієздатними;

3) позбавлені батьківських прав, якщо ці права не були поновлені;

4) перебувають на обліку або на лікуванні у психоневрологічному чи наркологічному диспансері;

5) особи пенсійного віку, які зловживають спиртнини напоями;

6) є особами без громадянства

**9. За наявності кількох осіб, які виявили бажання усиновити одну і ту ж дитину, переважне право на її усиновлення має громадянин України**:

1) подружжя;

2) який усиновлює кількох дітей, які є братами, сестрами;

3) який є родичем дитини;

4) недієздатні особи;

5) одинока особа, яка досягла 21-річного віку.

**10**. **Усиновлення дитини провадиться без згоди батьків, якщо вони:**

1) визнані безвісно відсутніми;

2) визнані недієздатними;

3) невідомі

4) позбавлені батьківських прав щодо дитини, яка усиновлюється;

5) є неповнолітніми;

**11**. **Опікун не має права без дозволу органу опіки та піклування**:

1) відмовитися від майнових прав підопічного;

2) видавати письмові зобов’язання від імені підопічного;

3) укладати договори, які підлягають нотаріальному посвідченню та (або) державній реєстрації, в тому числі договори щодо поділу або обміну житлового будинку, квартири;

4) виховувати дитин/

**12.** **Опікунами (піклувальниками) не можуть бути особи, які**:

1) не досягли 18 років;

2) обмежені у цивільній дієздатності у встановленому законом порядку;

3) перебувають на обліку в психоневрологічних та наркологічних закладах;

4) раніше були опікунами чи піклувальниками та з їх вини опіку чи піклування було припинено

**13.** **Опіка припиняється**:

1) після досягнення неповнолітніми чотирнадцяти років, за винятком випадків, коли вони будуть в установленому порядку визнані недієздатними внаслідок психічних захворювань;

2) у разі повернення дітей, які не досягли чотирнадцяти років, на виховання батькам;

3) якщо дитина досягла 16 років і працює за трудовим договором;

4) у разі повернення дітей, які не досягли вісімнадцяти років, на виховання батькам;

5) досягнення повноліття

**14.** **Виберіть правильні відповіді щодо патронату:**

1) патронат над дітьми встановлюється на підставі договору;

2) за виховання дитини патронатному вихователю встановлюється плата, розмір якої визначається за його домовленістю з органом опіки та піклування;

3) договір про патронат припиняється у разі відмови від нього вихователя або дитини, яка досягла чотирнадцяти років;

4) договір про патронат може бути розірваний за згодою сторін або за рішенням суду в разі невиконання вихователем своїх обов’язків або якщо між ним та дитиною склалися стосунки, які перешкоджають виконанню обов’язків за договором;

**15. Прийомними батьками не можуть бути особи, які:**

1) визнані в установленому порядку недієздатними;

2) позбавлені батьківських прав, якщо ці права не були поновлені;

3) звільнені від повноважень опікуна в разі невиконання покладених на них обов’язків;

4) поведінка та інтереси яких суперечать інтересам прийомної дитини;

5) досягли пенсійного віку;

**ЗАДАЧА 1.** Після автокатастрофи у дружини Возного стався стійкий психічний розлад. У подружжя Возних було двоє дітей. За позовом Возного шлюб було розірвано, про місце проживання дітей у рішення суду не йшлося. Возний за кілька місяців зареєстрував інший шлюб і обидвох доньок забрав до себе. Колишня дружина Возного, інвалід І групи, переїхала на проживання до своїх батьків і за кілька місяців одну з доньок забрала. Батько сплачував аліменти на цю дитину і часто приїжджав до неї. Оскільки дитиною фактично опікувалася бабця, то баба звернулася до органу опіки та піклування про призначення її опікуном дитини. Коли батько дізнався про те, що бабця призначена опікуном дитини, звернувся до суду про оскарження такого рішення органу опіки та піклування.

**Вирішіть спір.**

**ЗАДАЧА 2**. Бірюкова звернулась до суду з позовом про звільнення її від виконання обов’язків опікуна. Суд відмовив в прийнятті заяви, пояснивши, що рішення з цього питання приймає орган опіки та піклування.

**Чи правомірною є відмова суду?**

**Завдання 3.** Наведіть відмінності та спільні риси правового статусу патронатного вихователя і опікуна (піклувальника), батьків-вихователів, усиновлювачів.