

ПРАВА ЛЮДИНИ

УДК 347.627.2.035(100)

О.В. Алексєєва,
кандидат юридичних наук

ШЛЯХИ РЕАЛІЗАЦІЇ МАЙНОВИХ І НЕМАЙНОВИХ ПРАВ ДІТЕЙ ПІСЛЯ РОЗЛУЧЕННЯ БАТЬКІВ (НА ОСНОВІ ЗАРУБІЖНОГО ДОСВІДУ)

На основі аналізу світових тенденцій розвитку сімейного законодавства, положень українського сімейного права та сучасної соціальної ситуації окреслено шляхи реалізації майнових і немайнових прав дітей після розлучення батьків, зокрема, через уведення інститутів спільної опіки, договору про піклування, запровадження нових аліментних відносин. Зауважено про негативні трансформаційні процеси, які відбувалися в радянський період щодо сім'ї та батьківства і необхідність подолання наслідків за допомогою запозичення й імплементації у вітчизняне право кращих здобутків зарубіжного досвіду в цій сфері.

Ключові слова : майнові і немайнові права дітей, права та обов'язки батьків щодо дітей, розлучення, виховання, спільна опіка, договір про піклування, аліменти.

На основе анализа мировых тенденций развития семейного законодательства, положений украинского семейного права и современной социальной ситуации намечены пути реализации имущественных и неимущественных прав детей после развода родителей, в частности, через введение институтов совместной опеки, договора о заботе, внедрение новых алиментных отношений. Отмечены негативные трансформационные процессы, которые происходили в советский период в отношении семьи и отцовства, и необходимость преодоления последствий посредством заимствования и имплементации в отечественное право лучших достижений зарубежного опыта в этой области.

Ключевые слова : имущественные и неимущественные права детей, права и обязанности родителей в отношении детей, развод, воспитание, совместная опека, договор о заботе, алименты.

On the basis of the analysis of world tendencies of the development of the family legislation, provisions of the Ukrainian Family Law and a modern social situation several ways of realization of the property and non-property rights of children after the divorce of parents, in particular, through the introduction of institutions of joint custody the Contract on Care, as well as an introduction of the new alimentary relations are considered. Negative transformational processes which happened during the Soviet period concerning a family and paternity, as well as need of overcoming consequences by means of loan and implementation into the domestic right the best achievements of foreign experience in this area are noted.

Keywords : property and non-property rights of children, rights and duties of parents concerning children, divorce, education, joint custody, contract on care, alimony.

Права й обов'язки, пов'язані з вихованням і піклуванням про дітей поза умовами повної сім'ї, сьогодні, як ніколи раніше, привертають до себе пильну

суспільну увагу й викликають численні суперечки. Це зумовлено тим, що як у світі загалом, так і в Україні зокрема, кількість розлучень, що тягнуть за собою розпад сім'ї, сягнула апогею, зміною соціальних ролей чоловіків і жінок, утратою моральних цінностей та іншими чинниками. Діти часто опиняються в епіцентрі родинних суперечок, гострих конфліктів, стають жертвами відвертого маніпулювання дорослими, які з тих чи інших причин прагнуть будь-що перетягти сина або доньку на свій бік. Часто дитина (особливо в підлітковому віці) в подібній ситуації сама маніпулює батьками. Створюючи видимість бажаного для кожного з них, сама вона живе так, як їй зручніше на цей момент, позаяк батьки, котрі самі не можуть визначитися з тим, що добре, а що погано, утрачають авторитет у своїх дітей. Водночас на сьогодні матеріальні інтереси дітей, що проживають лише з одним з батьків, не є захищеними через сумнозвісну в нашій країні практику сплати мізерних аліментів або ж узагалі їх несплати. Усе це спонукає нас звернутися до зарубіжного досвіду забезпечення майнових та немайнових прав дитини у випадку роздільного проживання батьків, зокрема, права на виховання обома батьками навіть у випадку розпаду родини, права на забезпечення гідної освіти, виховання, відпочинку тощо.

Слід зазначити, що в Україні, як і в більшості країн пострадянського простору, питання виховання дітей батьком і матір'ю за умови роздільного проживання залишаються нерегульованими, так само як і несформованою залишається культура стосунків людей, що мають спільних дітей. Здебільшого одне з подружжя (найчастіше батько) йде із сім'ї, пориваючи будь-які стосунки із нею, мати "тягне" родину самотужки, втім, не бажаючи спілкування своїх дітей з їхнім батьком. Для цього, на нашу думку, у суспільстві склалися певні передумови, зумовлені історичним розвитком українського сімейного права та пострадянськими реаліями. На початку всіх перетворень радянська влада, з одного боку, зрівняла матерів і батьків у батьківських правах, з іншого боку, значно обмежила права чоловіків-батьків, полишивши їм функцію годувальника родин, тим самим змінивши не в кращий бік ставлення самих чоловіків до виконання батьківських обов'язків, уявлення про роль батька. Сімейна політика 1940-х–середини 1950-х рр. (скасування права установлення батьківства, невизнання фактичних шлюбних відносин, заборона абортів) ще більше відсторонила чоловіків від родин, виховання дітей і сприяла спотворенню моральних уявлень про батьківський обов'язок не лише батьків, але й матерів. Лібералізація родинної політики, скасування сталінських норм (середина 1950-х рр.–1980-х рр.) загалом підвищили соціальну значимість інституту батьківства, проте негативні стереотипи й уявлення про роль батька, що раніше сформувався в радянський період, збереглися й до сьогодні.

Водночас у 60–70 рр. ХХ ст. в розвинених країнах відбувалася реформа національного права, у тому числі істотно змінилися норми, які регулювали правовий статус дитини, стосунки батьків і дітей. Положення про владу батьків над дітьми трансформувалися в концепцію відповідальності батьків за дітей, у першу чергу, це було пов'язано з необхідністю відповідності важливим міжнародним актам, що мають метою визнання й захист прав дітей. Тоді ж, наприкінці 60-х років, розпочалася практика надання розлученому подружжю рівних прав опіки над дитиною. З часом право спільної опіки (англ. *joint custody*) над дітьми перетворилося на широкомасштабний світовий експеримент.

Сутність його полягала в наданні обом батькам рівних прав і рівних можливостей у вихованні дитини, але водночас і покладенні на них рівної відповідальності за неї. Від самого започаткування спільна опіка розглядалася як шлях позбавлення дитини важкої необхідності стояти перед вибором у вираженні симпатії і прихильності комусь одному зі своїх батьків.

У 90-х роках уже чітко простежувалася тенденція до зростання батьківського статусу. Певною мірою вона стала зворотною стороною тенденції до зниження значення шлюбу. Покладення на батьків обов'язків стосовно дитини поступово втрачало зв'язок з їх шлюбними відносинами. Визнання отримують права батька дитини, котрий ніколи не перебував у шлюбі з її матір'ю, на спілкування з дитиною, вирішення питань щодо її виховання, освіти й лікування, на перепону всиновленню іншою особою. Одним із механізмів здійснення цих прав є встановлення спільної опіки над дитиною батьків, що проживають роздільно. Підсилення ролі батьківського статусу підкреслює необхідність уточнення концепції батьківських відносин. Аналіз законодавства останніх років дозволяє, з одного боку, відзначити прихильність до принципу пріоритету біологічної спорідненості (англійський закон про підтримку дітей від 1991 року), з іншого боку, намір законодавця визначити правовий статус осіб, які фактично проживають з дитиною, здійснюють піклування над нею й її виховання (мачух та вітчимів, фактичних вихователів) без шкоди для прав біологічних батьків, що проживають окремо від дитини. Створення можливості розділяти повноваження між більш широким колом осіб відбиває прагнення законодавця дати можливість дитині спиратися на підтримку більшої кількості дорослих.

За останнє десятиріччя склад джерел сімейного права розширювався. З одного боку, це розширення відбувається за рахунок правотворчості самих учасників сімейних правовідносин – подружжя й батьки стимулюються до самостійного врегулювання власних взаємовідносин і повноважень стосовно дітей у контрактах чи батьківських планах. З іншого боку, посилюється роль міжнародних і конституційних норм, які прямо чи опосередковано заторкують родину шляхом гарантування прав дитини, права створювати родину, на заборону дискримінації.

Стосунки батьків і дітей у країнах з континентальною системою права традиційно регулюються в рамках цивільних кодексів (Франція, Німеччина, Італія, Іспанія, Японія, Швейцарія). У більшості країн Східної Європи сімейні відносини регулюються спеціальними законами і кодексами (Чехія, Болгарія, Україна, Білорусія, Польща). У деяких країнах загального права прийняті закони, які є джерелом правового регулювання становища дитини в сім'ї. Наприклад, у Австралії, Великобританії, США діють спеціальні закони, що закріплюють положення дітей у суспільстві.

У таких країнах як Німеччина, США, Англія, існує поняття батьківського піклування, опіки, що історично беруть початок з батьківської влади, є природним правом батьків і їх найпершим обов'язком. У системі суб'єктивних прав у Німеччині батьківське піклування займає місце абсолютного права, тому законодавчо закріплено переважне право батьків на виховання дітей.

Законодавство більшості зарубіжних країн передбачає збереження рівних батьківських прав при роздільному проживанні батьків. Проте у країнах континентального права спостерігається ситуація, коли в того батьків, котрий проживає окремо, є "усічений" обсяг прав. Так, у **Німецькому** цивільному кодексі вказано, що той із батьків, з ким проживає дитина, має право на надання інформації про обставини, що мають стосунок до особистості дитини. Батьки не мають вчиняти нічого, що погіршить ставлення дитини до одного з батьків чи ускладнить його виховання. Виплати аліментів здійснюються до 25 років у фіксованій сумі – від 200 до 700 євро. Держава може конфіскувати й розпродати майно на користь дитини. Батько дитини має нести всі витрати у період вагітності і пологів, сплачувати аліменти на утримання матері. Для визначення величини аліментів використо-

вується “Дюссельдорфська таблиця”, яка є орієнтиром при прийнятті рішення про суму матеріальної підтримки.

При виникненні спорів щодо дітей у зарубіжних державах суд має вирішувати справу з огляду на інтереси дітей. У Німеччині до повноважень суду у сімейних справах входить визначення обсягу права на спілкування з дитиною й регламентація порядку його здійснення. Обмеження права на спілкування допускається лише в інтересах дитини. Рішення суду має прийматися з огляду на благо дитини, з урахуванням фактичних умов і можливостей, а також правомірних інтересів зацікавлених осіб.

У США можуть бути застосовані різні моделі реалізації батьківських прав. Нині залежно від обставин можуть застосовуватися: одноосібна юридична опіка, що означає, що лише один з батьків має право й несе відповідальність за прийняття основних рішень, які стосуються благополуччя дитини (отримання нею освіти, згода на медичне втручання стосовно дитини, визначення її релігії, утримання, отримання методів дисциплінарного впливу), спільна юридична опіка, або участь обох батьків у прийнятті основних рішень, що стосуються добробуту дитини; одноосібна фізична опіка, яка мала на увазі те, що дитина проживає з одним із батьків і перебуває під його наглядом; спільна фізична опіка, коли дитина проживає й перебуває під наглядом кожного з батьків по черзі.

При розлученні батьки автоматично отримують право на тимчасову спільну юридичну опіку, але суд може присудити тимчасову одноосібну юридичну опіку одному з батьків, якщо йому будуть надані письмові докази того, що тимчасова спільна юридична опіка не відповідає інтересам дитини. Це можливо у випадках, якщо один з батьків зловживає алкоголем чи наркотиками, дитина була покинута раніше одним з батьків, у батьків немає бажання спільно вирішувати питання, що стосуються добробуту дитини.

У США судові органи принаймні 30 штатів замінили традиційне право одноосібної батьківського піклування над дитиною на право спільної опіки, а в багатьох інших штатах подібний законопроект перебуває у стані розгляду. Терміни в різних штатах різняться – “спільне виконання батьківських обов’язків”, “єдине батьківське право”, “право спільного піклування”, але сутність у них одна: надання судовим органам права виносити рішення про розділення відповідальності за виховання дитини однаковою мірою між обома батьками. Особливий рід судової ухвали передбачає надання права опіки над дитиною тільки одному з батьків, обумовлюючи при цьому, що при прийнятті важливих для дитини рішень в їх попередньому обговоренні повинні брати участь обоє батьків, які користуються в цьому випадку рівними правами.

Типова ситуація спільної опіки в США виглядає таким чином: час з понеділка до півдня середі дитина проводить в будинку одного з батьків, а в середу ввечері переїжджає до будинку другого з батьків, де й залишається до кінця п’ятниці. Вихідні та святкові дні батьки розподіляють між собою в порядку черговості.

За всіх можливих плюсів і мінусів спільної опіки її можливість передбачено законами більшості штатів. У штатах спільна опіка також є переважною формою опіки, оскільки вважається, що подібна схема найбільшою мірою відповідає інтересам дитини. Проте є рішення, винесені судами деяких штатів, у яких зазначається, що спільна опіка може відповідати інтересам дитини лише в надзвичайних випадках. Основним критерієм при вирішенні питання про те, чи відповідає спільна опіка інтересам дитини, є здатність і готовність батьків *спільно* приймати й реалізувати повсякденні рішення, що впливають на благополуччя

дитини. У багатьох випадках саме відсутність подібної готовності стає непереборною перешкодою у прийнятті рішення про спільну опіку.

У **Англії** правниками й судовою практикою активно розробляється перелік обставин, які мають бути з'ясовані при вирішенні спорів про дітей. Рекомендовано дослідити низку питань: бажання й почуття дитини відповідно до її віку й рівня розуміння; її фізичні, емоційні й освітні потреби, вплив на неї будь-якої зміни умов життя згідно з його тривалістю; ступінь близькості з тією особою, із якою вона проживає на момент розгляду справи; вік, стать дитини та інші психофізичні характеристики; шкода, завдана дитині, або загроза її завдання; чи можуть батьки або інші особи задовольняти потреби дитини. Суд може брати до уваги й інші обставини.

У **Англії** встановлено мінімальний розмір аліментів. При цьому суд може призначити суму, що підлягає виплаті дітям, у значно більшому розмірі. Традиційно подружжя укладають угоди (шлюбні контракти) про надання матеріальних засобів. Суд має право змінити умови угоди за необхідності.

У **Швеції** дитина залишається під опікою обох батьків і після розлучення, якщо спільна опіка не скасовується судом за заявою одного з батьків, ініціативою суду чи за позовом комісії із соціального забезпечення. Суд може присудити спільну опіку проти волі одного з батьків.

У **Польщі** існують “сімейні суди”, які займаються справами сімей, що фокусують увагу як на дітях, так і на батьках. Не допускається розлучення, коли від цього можуть потерпати інтереси дітей. Розлучення не допускається, коли його вимагає той із подружжя, хто винен у розладі спільного життя, крім випадків, коли другий із подружжя висловить на те свою згоду.

У **Фінляндії**, як під час шлюбу, так і у випадку розлучення батьків, опікунство над дитиною є спільним, якщо суд не приймає іншого рішення або суд не домовляється про інше. Тобто навіть після розлучення колишнє подружжя зобов'язане спільно приймати рішення, що стосуються дитини. Якщо хтось із батьків не дотримується цього зобов'язання спільної взаємодії, право на опіку може бути передане одноосібно іншому з батьків.

Того з батьків, з яким дитина проживає, називають “близьким батьком”. Після розлучення дитина має право зустрічатися з тим із батьків, з яким не проживає. Такого батька називають “далеким”.

За законодавством **Фінляндії** опікунство над дитиною може бути надане виключно батькові чи матері дитини. Вирішальним фактором є благо дитини. Єдиним опікуном призначають того з батьків, хто може краще забезпечити догляд за дитиною й гарантувати виконання прав іншого з батьків зустрічатися з дитиною в майбутньому. Вирішальним фактором не може бути громадянство чи стать батька. Обоє батьків зобов'язані утримувати дитину. Той, хто проживає з дитиною, сплачує частину витрат на дитину. Той, хто проживає окремо, сплачує щомісячні аліменти. Сума аліментів залежить як від доходів обох батьків, так і від потреб дитини. Добробут батьків не впливає на те, кому призначають опікунство. У **Фінляндії** навіть безробітний одинокий батько може бути призначений єдиним опікуном, оскільки під час розгляду питання не обговорюється сума майбутніх аліментів. Про це приймається окреме рішення. Якщо більш забезпеченого з подружжя не призначать опікуном, він буде зобов'язаний сплачувати дитині значні аліменти, тому що має можливість більшого утримання. Крім того, у **Фінляндії** безробітний одинокий опікун дитини завжди має право на допомогу з матеріального забезпечення та інші соціальні пільги, якщо він громадянин **Фінляндії** чи має постійне місце проживання у **Фінляндії**. Пільги соціального забезпечення гарантують в цій країні достатній прожитковий мінімум.

Отже, і в європейських країнах та США, і в Україні фізична і юридична опіка, як правило, здійснюється тим із батьків, з яким проживає дитина, другий батько має право на спілкування на отримання інформації, у ряді країн у нього є право контролювати виховання й утримання неповнолітнього. Водночас у ряді розвинених країн світу існує інститут спільної опіки над дітьми. Українське законодавство передбачає й укладення відповідного договору щодо виховання дітей, але через те, що закон не встановлює вимог до форми договору, а також до того, чи має він узгоджуватися з органами опіки й піклування, чи можливе оспорування умов договору в суді, батьки неохоче йдуть на його укладання. Ці правові прогалини слід заповнити, і тоді, за умов дотримання однакових правил і принципів виховання, чіткого графіка проживання дітей, гарних стосунків між батьками, поваги до батьківської ролі одне одного, повної згоди і взаємодії між ними у всіх питаннях, що мають стосунок до дітей, зростаюча особистість матиме і матір, і батька, що, поза сумнівом, позитивно позначиться на її здоров'ї й розвитку, також можна буде вести мову про забезпечення рівноправ'я подружжя у випадку розлучення.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. *Замараева З.П.* Особенности трансформации института отцовства в советский период / З.П. Замараева, В.М. Новоселов // Теория и практика общественного развития. – 2012. – № 6. – С. 53–56.
2. *Петросян М.Е.* Современные тенденции развития семейного права : науч.-анал. обзор / М.Е. Петросян. – М. : ИНИОН РАН, 2001.
3. *Никитин Д.Н.* Зарубежный опыт договорного регулирования личных неимущественных отношений субъектов семейного права / Д.Н. Никитин // Молодой ученый. – 2013. – № 3. – С. 369–372.
4. *Чертова А.А.* Правовое регулирование опеки над ребенком после расторжения брака / А.А. Чертова // Международный научный журнал “Символ науки”. – 2015. – № 3. – С. 167–168.

Отримано 06.02.2017