



ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ИНСТИТУТА ОПЕКИ

Инна ЯНИЦКАЯ,

ассистент кафедры гражданского процесса
Национального университета «Одесская юридическая академия»

Summary

In article theoretical justification of the legal nature of institute of guardianship on the basis of scientific methods of research is carried out.

It is offered development and adoption of the uniform law governing the relations of guardianship and guardianship and modification of the current legislation which will regulate the basic principles of the organization of guardianship and guardianship in the territory of Ukraine, taking into account the legal nature of this institute. structure and legislation completion concerning guardianship and guardianship institute the attention to social protection of orphan children and children deprived of parental guardianship also is paid.

Key words: tutelage, care, children, guardian, trustees, legislation

Аннотация

В статье проводится теоретическое обоснование правовой природы института опеки на основе научных методов исследования.

Предложена разработка и принятие единого закона, регулирующего отношения опеки и попечительства и внесение изменений в действующее законодательство, которое будет регулировать основные принципы организации опеки и попечительства на территории Украины, с учетом правовой природы данного института, структуры и довершения законодательства относительно института опеки и попечительства; уделено внимание социальной защите детей-сирот и детей, лишенных родительской опеки.

Ключевые слова: опека, попечительство, дети, опекуны, попечители, законодательство.

Актуальность темы. Несмотря на то, что на сегодняшний день в Украине достигнуты определенные успехи в решении непростых задач, связанных с семейным устройством детей, оставшихся без попечения родителей, данная проблема требует дальнейшего углубленного теоретического изучения и осуществления активных практических действий. Общая статистика свидетельствует о том, что количество выявленных детей, оставшихся без попечения родителей, находится на высоком уровне. При этом большое количество таких детей – социальные сироты, оставшиеся без родительской опеки в силу неблагоприятной обстановки в семье.

Возрастание в Украине количества детей, нуждающихся в посторонней помощи и заботе, вызывает серьезную обеспокоенность общества и требует от государства новых подходов в анализе и решении этой проблемы, в том числе путем совершенствования правового механизма опеки, разработки новых законодательных актов и усовершенствования уже существующих. Это, в свою очередь, вызывает необходимость всестороннего, углубленного изучения правовой сущности опеки, без понимания которой невозможен выбор правильного вектора совершенствования данного института.

Степень научной разработанности. Исследованием обозначенной в статье проблематики занимались ряд уче-

ных, среди которых следует отметить И.Г. Бирюкову, И.М. Кузнецову, С.Е. Морозову, А.М. Нечаеву, Л.М. Пчелинцева, З.В. Ромовскую, Г.Ф. Синайского.

Цель статьи. Целью работы является обоснование правовой природы института опеки на основе научных методов исследования.

Изложение основного материала. Для возникновения опеки и попечительства необходимы объективно-материальные, морально-этические и юридические предпосылки.

Объективно-материальные предпосылки складываются из объективного развития материального мира, из необходимости воспитания и защиты детей, которые остались без родительской заботы. Природа устроена так, что ребенок, до достижения им совершеннолетия, требует воспитания, содержания и защиты.

Эти функции, как правило, осуществляют родители ребенка. Но в силу разных обстоятельств дети могут оставаться без родительской опеки. Нередко, по просьбе родителей, которые не могут лично осуществлять свои родительские обязанности, органы опеки и попечительства назначают их ребенку опекуна (попечителя). Тогда и возникает объективная необходимость решать вопросы о возложении перечисленных функций на других лиц – опекунов или попечителей. В таких случаях не исключается

даже дальнейшее совместное проживание родителей и опекунов (попечителей), оказание общего внимания ребенку и заботы о нем. Решение этих проблем и взяло на себя государство, создав в системе органов местного самоуправления органы опеки и попечительства.

В связи с тем, что на разных этапах своего развития общество осуществляло устройство детей-сирот, понимание правовой природы института опеки и попечительства существенно отличалось. Развитие этого института напрямую зависело от уровня развития общества, формирования государственно-правовых институтов и касалось цели, оснований и порядка установления опеки и попечительства, субъектов правоотношений, их прав и обязанностей.

Поэтому наше государство начало уделять больше внимания социальной защите детей, обеспечивая их различными видами социальных выплат: пособиями, льготами, компенсациями. Была разработана государственная программа преодоления детской беспризорности и безнадзорности на 2006-2010 годы, утвержденная постановлением Кабинета Министров Украины от 01. 05. 06 г. № 623 [1], в которой отмечалось, что жизнь и здоровье беспризорных и безнадзорных детей постоянно находятся под угрозой, а увеличение их численности составляет определенную угрозу для общества. Во избежание крайне тяжелых последствий для детей госу-



дарством вводятся определенные меры, например, установление опеки и попечительства над детьми-сиротами и детьми, лишенными родительской опеки [2].

Следует отметить, что опека (*tutela*) и попечительство (*cura*) были известны еще в римском архаическом праве во времена Принципата [3, с. 115]. Опека над несовершеннолетними рассматривалась в тот период как суррогат родительской власти (*patria potestas*) и имела властный, публичный характер [4, с. 145].

Анализ положений судебника Киевской Руси «Русская Правда», который увидел свет в начале XI века (1016-1036), позволил выявить наличие норм, посвященных регулированию семейных отношений, в том числе и таких, которые возникают при опеке. В нормах обычного права опекунская власть строилась по типу родительской, вопросы опеки и попечительства считались частным делом семьи. Только с развитием гражданства опека приобретала все более публичный характер.

По мнению В.И. Пичета, положения «Русской Правды» имели определенное влияние на развитие института опеки в Великом княжестве Литовском, особенно в первые два века [5, с. 456-472]. Определение опеки содержалось и в Уставе Великого Княжества Литовского 1529 г. Под опекой понималось заполнение недостаточной способности у определенного лица к самостоятельному приобретению и осуществлению гражданских прав и обязанностей (т. е. дееспособности) с помощью других, специально назначенных лиц.

В Российской империи все нормы института опеки и попечительства относились к гражданскому законодательству. Вместе с тем в кругу ученых это вызывало некоторые противоречивые взгляды. Например, М. Ошанин в 1912 г. высказал мнение о том, что «призрение в целом и призрение покинутых детей в частности представляет собой такого рода вопрос, который не может быть отнесен к чьей-либо определенной специальности» [6, с. 3]. В то же время А.И. Загорский, ординарный профессор по кафедре гражданского права на юридическом факультете Новороссийского университета, в своей работе «Курс семейного права» (Одесса, 1909) писал: «... опека есть установление государственное, а не частноправовое (как в древности), она объемлет заботу

не только об имуществе, но и лице; она учреждается не только на случай сиротства, но и по другим причинам» [7, с. 211]. Кроме того, ученый указывал на отличия в строе опекунских учреждений «европейских народов германской и романской расы», что связано с тем, что у «народов романской расы» опека включает в себе значительное участие элемента родственного, и их опекунские учреждения примыкают не к суду или ему подчиняются, а к семье и роду.

Цивилисты дореволюционного периода понятие опеки и попечительства рассматривали в тесной связи с семьей и государственной властью. М.Ф. Владимирский-Буданов определял опеку как «искусственную власть над семьей», а Г. Ф. Шершеневич – как «искусственную семью». Следует указать, что С.М. Корнеев рассматривал вопрос шире и определял опеку и попечительство как одну из форм «осуществления государственной защиты личности» [8, с. 103].

В советский период велись оживленные дискуссии в научной среде по поводу принадлежности опеки семейному праву. В шестидесятых годах А.И. Пергамент уже отмечала распространение «взгляда на опеку как на институт семейного права» [9, с. 10].

Действующее украинское законодательство не содержит легального определения понятия опеки и попечительства. Возможно, это связано с тем, что в научной среде не сложилось единого мнения о характере правового регулирования отношений по опеке над детьми, о месте системы норм об опеке и попечительстве в украинском законодательстве.

По мнению З.В. Ромовской, представителя львовской правовой школы, «опека и попечительство – это временные правовые институты, а потому они не прерывают и не сокращают объема тех прав, которые уже имеет ребенок, и не препятствуют возникновению определенных прав в будущем» [10], а опека и попечительство – это институт гражданско-правовой, а никак не комплексный.

И.М. Кузнецова называет опеку правовым институтом [11, с. 99], а А.М. Нечаева указывает: «ГК рассматривает опеку и попечительство как гражданско-правовой институт, а для СК – это, прежде всего, форма устройства детей,

оставшихся без родительской заботы» [12, с. 349]. Тем самым А.М. Нечаева, по-видимому, также допускает принадлежность норм об опеке и попечительстве одновременно двум отраслям права.

В свое время Л.М. Пчелинцева обосновала комплексный характер института опеки и попечительства, но в пределах трех отраслей права. Свою точку зрения, с которой стоит согласиться, ученый обосновала тем, что данный институт «основан на нормах не только семейного, но и гражданского права, а также административного права» [13, с. 492].

На сегодняшний день действующим законодательством отмечены лишь общие принципы правовой регламентации опеки и попечительства, которые предусмотрены Гражданским кодексом Украины, в котором данным вопросам посвящено двадцать пять статей, и Семейным кодексом Украины.

В ГК Украины нормы об опеке и попечительстве входят в состав различных институтов: дееспособность граждан; представительство; обязанности, которые возникают в результате причинения вреда. Кроме того, в ГК Украины содержатся общие требования об установлении и прекращении опеки и попечительства над гражданами.

В СК Украины нормы об опеке и попечительстве составляют самостоятельный раздел и регламентируют опеку и попечительство как форму устройства и семейного воспитания детей, оставшихся без родительской опеки. В СК Украины соответственно определяются права и обязанности опекунов (попечителей) и права несовершеннолетних детей, находящихся под опекой (попечительством).

Сегодня в правовой литературе широкое распространение получила точка зрения, связанная с рассмотрением действий опекуна (попечителя) как оказанием неких услуг в пользу подопечного, что уводит институт опеки в гражданско-правовую сферу. В связи с тем, что отношения, связанные с оказанием услуг, носят договорной характер, то и основанием для осуществления услуг по оказанию опеки (попечительства) должен являться гражданско-правовой договор. Такой договор, который можно отнести к нетипичным, может носить как безвозмездный, так и возмездный характер. Так как опекун и попечитель



чаще всего назначаются из числа родственников, то их обязанности выполняются бесплатно. Это положение соответствует норме, закрепленной в п. 4.12 Правил опеки и попечительства. Вместе с тем ст. 73 ГК Украины предусматривает, что Кабинет Министров Украины определяет основания возникновения права на оплату услуг опекуна и попечителя, размер и порядок их выплаты. При этом не следует путать оплату услуг опекунов и попечителей с выплатой социальной помощи. Начисление социальной помощи начинается не с момента заключения договора или вступления в законную силу решения соответствующего уполномоченного органа государственной власти, а только с момента написания соответствующего заявления. В случае отсутствия такого заявления социальная помощь не выплачивается (постановление Кабинета Министров Украины от 04.04.2007 № 605 «О проведении эксперимента по назначению и выплате государственной социальной помощи на детей-сирот и детей, лишенных родительской опеки, которые находятся под опекой (попечительством) и проживающих в семьях опекунов (попечителей), по принципу «деньги ходят за ребенком») [14].

Порядок и размер выплаты такой социальной помощи установлен в постановлении Кабинета Министров Украины от 04.04.2007 № 605, где указано, что социальная помощь выплачивается по заявлению опекуна или попечителя с момента подачи такого заявления ежемесячно до 20 числа опекуну (попечителю) на основании платежных документов, готовящихся уполномоченным органом, через определенную в установленном порядке банковское учреждение путем перечисления на лицевой счет опекуна (попечителя) в таком учреждении по своему выбору или через государственное предприятие почтовой связи по месту жительства ребенка.

Хотелось бы обратить внимание на вопросы публично-частного партнерства в регулировании института опеки. Благодаря государственной поддержке происходит встречное удовлетворение двух интересов – интереса частного лица в самосохранении и интереса общественного, публичного, состоящего в сохранении жизни, здоровья, интеллектуального потенциала данной личности, а также состоящего в обеспечении безо-

пасности общества в целом, устранении детской безнадзорности, нищенства и т.д. [15, с. 38]. Государственная поддержка опеки и попечительства должна состоять из комплекса мер, включающих не только финансирование тех или иных расходов, но и организацию работы по устройству людей под опеку. Это в свою очередь позволит четко определить функциональный круг органов опеки и попечительства, а также субъектный состав правоотношений при опеке [16]. В свое время в Украине был принят Закон «Об обеспечении организационно-правовых условий социальной защиты детей-сирот и детей, лишенных родительской опеки», который определил правовые, организационные, социальные основы и гарантии государственной поддержки детей-сирот и детей, лишенных родительской опеки, а также лиц из их числа, и который является составной частью законодательства об охране детства.

Таким образом, на сегодняшний день цель опеки и попечительства детей, оставшихся без попечения родителей лежит в плоскости как гражданско-правовой, так и семейно- и административно-правовой, но есть все основания добавить к ним и жилищную, и социально-правовую отрасли права.

В целом можно сделать вывод, что институт опеки и попечительства не возник случайно, а был обусловлен общими потребностями жизни, необходимостью реализации недостаточной дееспособности тех лиц, которые ограничены в своих правах в силу разных причин. Именно в силу того, что такие лица не могут самостоятельно заключать сделки, следить за состоянием своих прав, управлять имуществом, эти действия совершает за них опекун, который действует от их имени и в их интересах. При этом права и обязанности приобретаются непосредственно для опекаемых, что характеризуется как прямое непосредственное (полное) представительство, а попечители оказывают помощь опекаемым в процессе самостоятельного ведения ими дел.

Выводы. На основании вышеизложенного можно сделать вывод о том, что институт опеки носит комплексный характер, относится к гражданско-правовой, семейной, административно-правовой, жилищной, и социально-правовой отраслям права.

Институт опеки – это отношения между опекунами и подопечными, связанные с воспитанием детей и защитой их личных и имущественных прав, которые в силу определенных жизненных обстоятельств остались без родительской заботы

На сегодняшний день нормы, регулирующие функционирование института опеки и попечительства детей, оставшихся без попечения родителей, рассеяны в различных нормативных актах: СК Украины, ГК Украины, Конвенцией о правах ребенка и др. Это обосновывает необходимость разработки и принятия единого закона, регулирующего отношения опеки и попечительства и внесения изменений в действующее законодательство, которые будут регулировать основные принципы организации опеки и попечительства на территории Украины, с учетом правовой природы данного института. С помощью этих изменений возможно осуществить и закрепить на законодательном уровне права и обязанности подопечных, которые еще недостаточно защищены государством.

Список использованной литературы:

1. Про затвердження Державної програми подолання дитячої безпритульності і бездоглядності на 2006-2010 роки : постановою Кабінету Міністрів України від 11.05.2006 № 623 // Урядовий кур'єр. – 07 черв. 2006. – № 105.
2. Макійчук Т. Правове забезпечення соціальної підтримки дітей, які не мають належного батьківського піклування, до надання їм юридичного статусу дитини-сироти чи дитини, позбавленої батьківського піклування / Т. Макійчук // Підприємництво, господарство і право. – 2008. – № 9. – С. 107–112.
3. Харитонов Є.О. Історія приватного (цивільного) права Європи : Витоки. Ч. I. – О. : Бахва, 1999. – 181 с.
4. Франчози Дж. Институционный курс римского права : учеб. для вузов / Дж. Франчози ; отв. ред. Л.Л. Кофанов ; пер. с итал. А.В. Щеголева [и др.] ; Моск. гос. ун-т им. М.В. Ломоносова. Юрид. фак. Рос. акад. наук. Ин-т всеобщ. истории. – М. : Статут, 2004. – 426 с.
5. Пичета В.И. К истории опекунского права в Литовском статуте 1520 года / В.И. Пичета // Белоруссия и Литва XV-XVI вв. – М., 1961.



6. Ошанин М.О. призрени покинутах детей / М.О. Ошанин. – Ярославль, 1912. – С. 3.

7. Загоровский А.И. Установление опеки / А.И. Загоровский // Закон. – 2010. – № 1. – С. 211.

8. Михеева Л.Ю. Опека и попечительство : теория и практика / Л.Ю. Михеева ; под ред. Р. П. Мананковой. – М. : Волтерс Клувер, 2004. – 356 с.

9. Пергамент А.И. Опека и попечительство / А.И. Пергамент. – М., 1966. – С. 10.

10. Ромовська З.В. Українське сімейне право : академ. курс : рекомендовано МОН України : підручник / З.В. Ромовська. – К. : Прав. єдність, 2009. – 500 с.

11. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный). 2-е изд., испр. и доп., с использованием судебно-арбитражной практики / Рук. авт. колл. и отв. ред. О.Н. Садиков. – М., 2002. – С. 99.

12. Комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации / Отв. ред. И.М. Кузнецова. – М., 1996. – С. 349.

13. Пчелинцева Л.М. Комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации / Л.М. Пчелинцева. – М., 1999. – С. 492.

14. Про проведення експерименту з призначення і виплати державної соціальної допомоги на дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, які перебувають під опікою (піклуванням) і проживають у сім'ях опікунів (піклувальників), за принципом «гроші ходять за дитиною» : постановва Кабінету Міністрів України від 04.04.2007 № 605 // Офіційний вісник України – 2007. – № 26, стор. 19, стаття 1047, код акту 39376/2007.

15. Урумова Т. Опека и попечительство: понятие и правовая сущность / Т. Урумова // Юрист вуза. – 2008. – № 5. – С. 37–40.

16. Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування : Закон України від 13.01.2005 № 2342-IV // Відомості Верховної Ради – 2005. – № 6, стор. 267, стаття 147.

ФОРМЫ АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ЧАСТНЫХ ОХРАННЫХ СТРУКТУР

Юрий ЯРОШЕНКО,

соискатель кафедры административного права, процесса и административной деятельности ОВД

Днепропетровского государственного университета внутренних дел

Summary

The article presents a theoretical study of the forms of administrative-legal regulation of private security firms in the protection of citizens and their classification.

Carried out an analysis of the legal literature on the study of private security agencies. It is proved that Ukrainian legislation regulating the activities of private security firms, has no complex, the presence of significant amounts of secondary legal acts in the field of regulation of relations that requires improvement and harmonization with international law.

Key words: security activities, the activities of private security, private security companies, forms of administrative-legal regulation.

Аннотация

В статье проводится теоретическое исследование форм административно-правового регулирования деятельности частных охранных структур в сфере защиты граждан и их классификация.

Осуществляется анализ юридической литературы по исследованию деятельности частных охранных структур. Обосновано, что законодательство Украины, регулирующее деятельность частных охранных структур, имеет некомплексный характер; обосновано наличие значительного количества подзаконных нормативно-правовых актов в данной сфере регулирования отношений, требующих усовершенствования и гармонизации с международным законодательством.

Ключевые слова: охранный деятельность, частная охранная деятельность, частные охранные структуры, формы административно-правового регулирования.

Постановка проблемы. В связи с введением в действие Закона Украины «Об охранный деятельности» в 2012 году появились достаточные условия для существования негосударственных (частных) охранных организаций – легального частного бизнеса в охранный сфере, который просуществовал «в тени» с конца 80-х гг. прошлого века.

Поскольку Украина характеризуется как демократическое правовое государство, в организации и деятельности государственного механизма должны преобладать принципы права, а не какие-либо мотивы целесообразности, особенно – политической. Однако именно на государство Основным Законом возложена обязанность защиты неотчуждаемых человеческих прав и свобод, жизни и здоровья своего гражданина. Таким образом, государственные и частные интересы пересекаются в сфере охранный деятельности. С одной стороны, она является правоохранительной, а с другой – рыночной. Делегация «ох-

ранных полномочий» в частные руки, с одной стороны, оправдана тем, что в определенной мере уменьшает нагрузку на бюджет страны, т.е. статью растрат на содержание ГСО при МВД Украины, а вместе с тем усиливает систему защиты от противоправных посягательств, особенно в периоды ошутимого развития отдельных предпринимателей.

Так, в Украине сформировалась новая модель правоохранительной деятельности организаций, специализирующихся на определенных видах охраны: информационной безопасности, физической охране, охране объектов и даже разрешения коммерческих конфликтов силовыми методами.

Вместе с тем в данный момент система государственных и частных субъектов правоохранительных органов несовершенна, не до конца продуман порядок их взаимодействия и налогообложения.

Актуальность темы исследования подтверждается степенью нераскры-