

**МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
ХМЕЛЬНИЦЬКИЙ УНІВЕРСИТЕТ УПРАВЛІННЯ ТА ПРАВА**

СЕРДЕЧНА ІРИНА ЛЕОНІДІВНА

**ОСОБИСТІ НЕМАЙНОВІ ПРАВА І ОBOB'ЯЗКИ
ІНШИХ ЧЛЕНІВ СІМ'Ї ТА РОДИЧІВ**

Монографія

Хмельницький
2018

УДК 347 . 61 \ . 64
ББК 67 . 304 . 7
С 32

*Рекомендовано до друку Вченою радою Хмельницького університету управління та права
(протокол № 4 від 27 листопада 2017 року)*

Автор:

Сердечна Ірина Леонідівна – в.о. доцента кафедри цивільного права та процесу Хмельницького університету управління та права, к.ю.н.

Рецензенти:

Стефанчук Руслан Олексійович – доктор юридичних наук, професор, член кореспондент НАПрН України, проректор з наукової роботи Вищої школи адвокатури Національної асоціації адвокатів України

Красицька Лариса Василівна – доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри цивільного права та процесу Харківського національного університету внутрішніх справ

І. Л. Сердечна

С 32 Особисті немайнові права і обов'язки інших членів сім'ї та родичів : монографія. Хмельницький : Хмельницький університет управління та права, 2018. 227 с.

В монографії розроблено концепцію сучасного розуміння поняття та змісту особистих немайнових прав і обов'язків інших членів сім'ї та родичів, особливостей їх здійснення і захисту в сімейних правовідносинах, сформульовано наукові висновки та пропозиції щодо удосконалення сімейного законодавства України.

Монографія розрахована на наукових та науково-педагогічних працівників вищих навчальних закладів і наукових установ, докторантів, аспірантів, студентів, а також практикуючих юристів та усіх, хто цікавиться питаннями сімейного права.

УДК 347 . 61 \ . 64
ББК 67 . 304 . 7

© Сердечна І.Л.
© Хмельницький університет управління та права, 2018

ЗМІСТ

| | |
|---|------------|
| ВСТУП..... | 4 |
| РОЗДІЛ 1 ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ СІМЕЙНИХ ПРАВОВІДНОСИН МІЖ ІНШИМИ ЧЛЕНАМИ СІМ'Ї ТА РОДИЧАМИ | 7 |
| 1.1. Поняття, сутність і структура особистих немайнових правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами | 7 |
| 1.2. Інші члени сім'ї та родичі як суб'єкти сімейних правовідносин | 32 |
| Висновки до розділу 1 | 67 |
| РОЗДІЛ 2 ПОНЯТТЯ, ЗМІСТ ТА ВИДИ ОСОБИСТИХ НЕМАЙНОВИХ ПРАВ І ОBOB'ЯЗКІВ ІНШИХ ЧЛЕНІВ СІМ'Ї ТА РОДИЧІВ..... | 70 |
| 2.1. Поняття і класифікація особистих немайнових прав і обов'язків інших членів сім'ї та родичів | 70 |
| 2.2. Інституційні особисті немайнові права і обов'язки інших членів сім'ї та родичів..... | 81 |
| 2.3. Міжінституційні особисті немайнові права і обов'язки інших членів сім'ї та родичів..... | 105 |
| Висновки до розділу 2 | 132 |
| РОЗДІЛ 3 ЗДІЙСНЕННЯ ТА ЗАХИСТ ОСОБИСТИХ НЕМАЙНОВИХ ПРАВ ІНШИМИ ЧЛЕНАМИ СІМ'Ї ТА РОДИЧАМИ І ВИКОНАННЯ НИМИ ОBOB'ЯЗКІВ | 137 |
| 3.1. Здійснення особистих немайнових прав і виконання обов'язків іншими членами сім'ї та родичами | 137 |
| 3.2. Захист особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів | 153 |
| 3.2.1. Поняття захисту особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів..... | 153 |
| 3.2.2. Юрисдикційна форма захисту особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів | 159 |
| 3.2.3. Неюрисдикційна форма захисту особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів | 177 |
| Висновки до розділу 3 | 187 |
| ВИСНОВКИ | 191 |
| СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ | 197 |

*Моїм батькам –
Людмилі Перівні та
Леоніду Філімоновичу*

ВСТУП

Сім'я є важливою складовою сучасного суспільства. Сімейні правовідносини, як правило, виникають між батьками та дітьми, оскільки на батьків покладається найширше коло особистих немайнових та майнових прав та обов'язків. У Сімейному кодексі України (далі – СК України) закріплено, що основними обов'язками батьків є необхідність забрати дитину з пологового будинку або іншого закладу охорони здоров'я (ст. 143), зареєструвати її народження (ст. 144), виховувати дитину (ст. 150), утримувати її (ст. 180) тощо, а правами батьків є виховання дитини (ст. 151), спілкування з нею (ст. 153), її захист (ст. 154), визначення місця проживання дитини (ст. 160) тощо).

Водночас не є винятком участь у сімейних правовідносинах баби, діда, внуків, прабаби, прадіда, правнуків, братів, сестер, мачухи, вітчима, пасинка, падчерки, фактичного вихователя, дитини-вихованця. В СК України ці суб'єкти одержали узагальнюючу назву «інші члени сім'ї та родичі». Згідно з сімейним законодавством у межах окремого розділу вони наділяються певними правами та обов'язками щодо дітей. Однак так було не завжди. До прийняття чинного СК України нормативно були врегульовані лише майнові права та обов'язки між іншими членами сім'ї та родичами. У 1991 році шляхом внесення змін до Кодексу про шлюб та сім'ю УРСР було визначено особисте немайнове право діда, баби на спілкування з онуками, що і стало початком наступного розвитку та розширення цих прав. Уперше одержали правове регулювання особисті немайнові відносини за участю інших членів сім'ї та родичів у 21 главі СК України. Відповідно до СК України дід, баба, прадід, прабаба мають право на спілкування з онуками, правнуками та їх виховання (ст. 257); брати, сестри мають право на спілкування (ст. 259); мачуха, вітчим мають право брати участь у вихованні падчерки, пасинка (ст. 260); інші члени сім'ї та родичі мають право на захист дитини (ст. ст. 258, 262). У ст. 264 СК України визначений обов'язок особи піклуватися про бабу,

діда, прабабу, прадіда, а також про того, з ким вона проживала однією сім'єю. Окрім того, інші члени сім'ї та родичі отримують певне коло прав і обов'язків у правовідносинах, що виникають між подружжям, батьками та дітьми, а також при влаштуванні дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування.

Разом з тим у сімейному законодавстві не міститься визначення поняття «член сім'ї», «інший член сім'ї», не повною мірою врегульовано здійснення та захист прав інших членів сім'ї та родичів, суб'єктний склад цих правовідносин не охоплює прапрадіда, прапрабабу, праправнуків та зведених братів, сестер. У науці сімейного права не досліджено поняття, ознаки та структуру особистих немайнових правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами; їх місце в системі сімейних правовідносин; види особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів; особливості здійснення та захисту особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів тощо.

Тема особистих немайнових прав фізичних осіб була предметом дослідження фахівців у сфері цивільного права, що зумовлено виділенням у Цивільному кодексі України окремої книги другої «Особисті немайнові права фізичної особи» (О. В. Дзера, І. О. Дзера, О. Д. Крупчан, І. М. Кузнєцова, Л. В. Малюга, Г. К. Матвеев, О. А. Підопригора, О. О. Посикалюк, О. А. Пушкін, О. В. Синегубов, С. О. Сліпченко, І. В. Спасибо-Фатєєва, Р. О. Стефанчук, Л. В. Федюк, С. Я. Фурса, Є. О. Харитонов, Я. М. Шевченко та ін.).

Варто зазначити, що сімейні правовідносини мають, у першу чергу, немайновий характер. При цьому майнові правовідносини в сімейному праві завжди безпосередньо пов'язані з немайновими. Це зумовило значну увагу до цієї теми науковців у сфері сімейного права (І. В. Апопій, Ю. Ф. Беспалов, Т. В. Боднар, М. В. Бориславська, В. І. Борисова, В. І. Бошко, С. Б. Булеца, В. А. Ватрас, О. І. Велічкова, А. В. Вишнякова, Є. М. Ворожейкін, В. С. Гопанчук, Н. О. Гуляєва, Н. О. Давидова, В. І. Данілін, О. В. Дзера, І. О. Дзера, Н. М. Єршова, П. Єфіменко, І. В. Жилінкова, О. М. Калітенко, О. І. Карпенко, В. С. Ковальська, П. М. Конончук, І. Г. Король, Л. П. Короткова, О. Ю. Косова, Л. В. Красицька, Б. К. Левківський, С. М. Лепех, М. В. Логвінова,

Р. П. Мананкова, Г. К. Матвєєв, В. П. Мироненко, С. О. Муратова, О. М. Нєчаєва, Л. А. Ольховик, Л. М. Пчелінцева, Г. О. Рєзнік, З. В. Ромовська, О. О. Рузакова, В. О. Рясенцев, Л. А. Савченко, Г. М. Свердлов, О. І. Харитоновна, Ю. С. Червоний та ін.). Однак поза їх увагою залишились питання щодо особистих немайнових прав й обов'язків за участю інших членів сім'ї та родичів.

Результати роботи ґрунтуються на положеннях праць відомих вітчизняних учених: І. В. Венедіктової, М. К. Галянтича, Н. Ю. Голубєвої, С. Д. Гринько, О. В. Дзери, Ю. О. Заїки, І. С. Канзафарової, І. Р. Калаура, О. В. Кохановської, Н. С. Кузнєцової, Р. А. Майданика, Є. О. Мічуріна, С. О. Сліпченка, І. В. Спасибо-Фатєєвої, М. О. Стефанчука, та ін.

На підставі вищевикладеного можна зробити висновок, що дослідження особистих немайнових прав та обов'язків інших членів сім'ї та родичів є актуальним, має важливе теоретичне та практичне значення, що зумовило доцільність його проведення.

Метою дослідження є розроблення концепції сучасного розуміння поняття та змісту особистих немайнових прав і обов'язків інших членів сім'ї та родичів, особливостей їх здійснення і захисту в сімейних правовідносинах, формулювання наукових висновків та пропозицій щодо вдосконалення сімейного законодавства України.

Наукова новизна отриманих результатів полягає в тому, що робота є першим в Україні комплексним науковим дослідженням особистих немайнових прав і обов'язків інших членів сім'ї та родичів.

РОЗДІЛ 1

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ СІМЕЙНИХ ПРАВОВІДНОСИН МІЖ ІНШИМИ ЧЛЕНАМИ СІМ'Ї ТА РОДИЧАМИ

1.1. Поняття, сутність і структура особистих немайнових правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами

Сімейні правовідносини між іншими членами сім'ї та родичами є важливою та невід'ємною складовою сімейних правовідносин загалом. Вони відрізняються за структурою, змістом, мають свої особливості. Якщо сімейні правовідносини глибоко досліджені, то правовідносинам між іншими членами сім'ї та родичами присвячено не досить уваги з боку дослідників. Це зумовлено тим, що в СК України вперше виділено окремий розділ, у якому здійснено правове регулювання відносин між іншими членами сім'ї та родичами, чітко сформульовано їх особисті немайнові та майнові права.

Відповідно до статей 257–274 СК України законодавець такими особами називає бабу, діда та внуків, прабабу, прадіда та правнуків, рідних братів та сестер, мачуху, вітчима та падчерку, пасинка, особу, яка взяла у свою сім'ю дитину та дитину-сироту, дитину, позбавлену батьківського піклування. СК України використовує узагальнюючі поняття для названих категорій осіб, а саме «інші члени сім'ї» та «родичі». У зв'язку з цим виникає необхідність провести дослідження зазначених понять у межах цього дослідження.

У той же час поняття «інший член сім'ї», «особисті немайнові правовідносини за участю інших членів сім'ї та родичів» можливо з'ясувати лише у розрізі детального аналізу понять «сім'я», «сімейні правовідносини», що відображають у собі елементи, які використовуються при їх визначенні.

Як слушно зазначає Я. М. Шевченко, від того, як визначається поняття сім'ї, залежить структура і зміст прав і обов'язків, що поєднують людину з сім'єю,

залежить саме існування сім'ї як суспільного явища, визначення кола інтересів людини в сім'ї [285, с. 330].

У юридичній науці були численні спроби авторів розкрити категорію «сім'я», однак єдиного підходу у їх поглядах щодо цього питання немає. Стаття 3 СК України вказує: «... сім'ю складають особи, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом, мають взаємні права та обов'язки» [249], – тобто хоча законодавець поняття «сім'я» повністю не розкриває, однак вкладає у його розуміння певні ознаки [54, с. 326].

Науковці в галузі сімейного права висловлюють таке розуміння поняття «сім'я»: це – коло осіб [62, с. 13; 234, с. 45; 237, с. 162; 242, с. 36], союз осіб [23, с. 89], об'єднання осіб [116, с. 42; 129, с. 28-29], постійне співжиття осіб [90, с. 259], спільність осіб [144, с. 10], організована соціальна спільність [244, с. 68]. Деякі автори зазначають, що сім'єю визнаватимуться тільки такі особи, між якими склалися сімейні відносини [156, с. 43].

На жаль, зазначені визначення поняття «сім'я» не враховують того аспекту, що сім'я – це не тільки соціальний зв'язок між фізичними особами, який базується на основі низки передумов для її створення (спільність проживання, спільність інтересів, необхідність здійснення правочинів в інтересах усіх учасників тощо), а й юридичний зв'язок, тобто виникнення, зміна та припинення сімейних правовідносин відбувається на підставі відповідних юридичних фактів, визначених у сімейному законодавстві (укладення, припинення або розірвання шлюбу, народження дитини, смерть одного з подружжя тощо). Лише в такому випадку можна говорити про правовий захист, що надається членам сім'ї сімейним законодавством. У низці випадків деякі відносини, що можна було б назвати сімейними, не отримують правового визнання та захисту, наприклад, сім'я, що базується на співжитті осіб, які не можуть зареєструвати шлюб, наприклад, сім'я, що виникла між двоюрідним братом і сестрою або між одностатевою парою, не є такою з точки зору сімейного законодавства України і тому не є сім'єю в правовому розумінні, є соціальним, а не юридичним зв'язком. Однак у першому випадку, шлюб може бути визнаний як такий, що має правові

наслідки у разі вагітності дружини або народження дитини. У такому випадку союз таких осіб буде визнаний сімейним законодавством, а тому можна говорити саме про юридичний зв'язок між цими особами. У другому випадку, таке співжиття осіб, на нашу думку, не може вважатися сім'єю в юридичному сенсі, а їх учасники не належать до жодного із передбачених у СК України суб'єктів – учасників сімейних правовідносин (подружжя, батьки, діти, родичі, інші члени сім'ї, зважаючи на те, що їх перелік, крім родичів, є вичерпним).

Слід зазначити, що кожен із членів сім'ї має права та обов'язки стосовно один одного. Ці права та обов'язки для здійснення та виконання яких фізичні особи створюють сім'ю, стають учасниками різного роду сімейних правовідносин, визначені у законодавстві.

Саме тому, на нашу думку, слід при подальшому дослідженні питання особистих немайнових прав та обов'язків інших членів сім'ї та родичів використовувати визначення, дане В. А. Ватрасом, який визначає поняття «сім'я» як юридичний зв'язок між фізичними особами, заснований на шлюбі, відносинах родинності, усиновленні та інших підставах, передбачених у законі, який проявляється в наділенні їх на засадах рівності взаємними особистими немайновими та майновими правами та обов'язками, спільному житті, спільності інтересів та взаємній юридичній відповідальності [30, с. 87, 89].

Вважаємо, що дефініція, яка враховує категорію юридичного зв'язку буде основною складовою для визначення понять «члени сім'ї» та «особисті немайнові правовідносини за участю інших членів сім'ї та родичів», оскільки лише через цю правову конструкцію стає можливим найбільш повно розкрити зміст правового статусу інших членів сім'ї та родичів, передусім наявного комплексу правомочностей зазначених суб'єктів, їх юридичних обов'язків, а також юридичних фактів, що спричиняють виникнення зміну або припинення зазначених прав та обов'язків. Звичайно, сім'ю можна розглядати і як соціальний зв'язок, однак таке дослідження вийде за межі юридичного і є можливим лише в контексті інших соціальних наук, зокрема соціології.

Поняття «правовідносини» в теорії права визначають як суспільні відносини, врегульовані нормами права [38, с. 465; 85, с. 5; 118, с. 383; 155, с. 72; 273, с. 51] або як виникаючий на основі норм права індивідуалізований юридичний зв'язок між особами, що характеризується наявністю суб'єктивних юридичних прав та обов'язків і гарантується примусовою силою держави [4, с. 82; 140, с. 503; 145, с. 31; 288, с. 17].

Аналогічним чином, сімейні правовідносини у юридичній доктрині сімейного права розглядаються як:

- суспільні відносини врегульовані нормами сімейного права, що виникають зі шлюбу, споріднення, усиновлення чи іншої форми влаштування дітей, що залишились без батьківського піклування [130, с. 23; 132, с. 22], які мають специфічний суб'єктний склад, тривалий характер, невідчужуваність прав і обов'язків та інші особливості [242, с. 34]. Цієї думки, зокрема, дотримуються, І. О. Дзера [242, с. 34], І. М. Кузнєцова [101, с. 10], С. О. Муратова [130, с. 23], А. П. Сергєєв і Ю. К. Толстой [56], Н. Ю. Тарсамаєва [132, с. 22]. Слід зазначити, що І. М. Кузнєцова прямо визначає сімейні правовідносини як звичайні відносини між членами сім'ї, врегульовані нормами права [101, с. 10], а А. П. Сергєєв і Ю. К. Толстой зазначають, що відносини підпадають під сімейно-правове регулювання між членами сім'ї та родичами в соціологічному її розумінні, а також між родичами першої і другої ступенів споріднення [56];

- особливий юридичний зв'язок між членами сім'ї та іншими особами. Так, О. О. Красавчіков підкреслює, що сімейні відносини – це особливі сімейні зв'язки, які значно відрізняються від усіх інших особистих немайнових та майнових відносин, що врегульовані правом [253, с. 8]. Я. М. Шевченко, дотримувалася позиції щодо визначення сімейних правовідносин як правового зв'язку, підставою виникнення якого служить правове регулювання, визначення тощо [284, с. 9]. В. А. Ватрас вказує на те, що сімейні правовідносини – це конкретний сімейно-правовий зв'язок, який базується на шлюбі, родинності, усиновленні та інших підставах, передбачених у законі, що виникає між його суб'єктами, які наділені суб'єктивними правами і юридичними обов'язками,

передбаченими нормами сімейного права [31, с. 111]. А. В. Вішнякова визначає сімейні правовідносини як суспільні зв'язки (тобто права та обов'язки), врегульовані нормами права [41, с. 27].

З аналізу вищевказаного вбачається, що слід приєднатися до другого підходу розуміння сімейних правовідносин, оскільки якщо йти шляхом відображення усіх елементів правовідносин у формулюванні його визначення, то є доречною вказівка на взаємні суб'єктивні права та обов'язки, оскільки без вказівки на домінуючу роль суб'єктів у сімейних правовідносинах неможливо повністю розкрити зміст цієї правової категорії. У свою чергу, суб'єктивні права та юридичні обов'язки утворюють між ними особливий правовий зв'язок. Надалі в роботі буде використовуватися ця точка зору при визначенні поняття особистих немайнових правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами.

Місце правовідносин за участю інших членів сім'ї та родичів у сукупності сімейних правовідносин неможливо провести без огляду проведеної в науці сімейного права класифікації сімейних правовідносин. У юридичній науці сімейні правовідносини класифікують за різними критеріями, однак нас будуть цікавити тільки ті критерії класифікації, що дозволять визначити окреме місце правовідносин за участю інших членів сім'ї та родичів.

Переважаючим у юридичній доктрині є поділ сімейних правовідносин за змістом на майнові та особисті немайнові. Зазначена позиція впливає із норм чинного СК України, оскільки законодавець правовідносини між іншими членами сім'ї та родичами поділяє на особисті немайнові правовідносини (глава 21 СК України) та майнові правовідносини (глава 22 СК України). Зокрема такої думки дотримуються Г. К. Матвеев [115, с. 36], О. А. Рузакова та Ю. Ф. Беспалов [232, с. 37; 238, с. 47-48], С. О. Муратова [129, с. 34] та інші.

Науковий інтерес викликає класифікація сімейних правовідносин, проведена за змістом або специфікою прав та обов'язків учасників сімейних правовідносин, оскільки вона дозволить визначити місце правовідносин за участю інших членів сім'ї та родичів щодо інших правовідносин.

Так, на думку Є. М. Ворожейкіна та С. О. Муратової, залежно від цього критерію сімейні правовідносини можна класифікувати на шлюбні (подружні) правовідносини, правовідносини між батьками та дітьми (батьківські правовідносини), правовідносини щодо виховання та матеріального утримання, правовідносини лише щодо виховання, правовідносини лише щодо взаємного матеріального утримання [45, с. 95; 130, с. 22-24]. При цьому правовідносини щодо опіки, піклування, патронату належать до правовідносин щодо виховання дітей; правовідносини вітчима (мачухи) і пасинка (падчерки) – або до правовідносин щодо виховання дітей, або з приводу виховання та матеріального утримання, залежно від того, чи вітчим (мачуха) приймають неповнолітнього пасинка (падчерку) лише на виховання чи з обов'язком його утримувати [45, с. 95, 97, 155, 215, 231].

Наведена класифікація не визначає окремого місця для правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами.

Науковий інтерес викликає класифікація сімейних правовідносин, запропонована Я. М. Шевченко, яка виділила три групи сімейних правовідносин, які відповідно охоплюють фактичні обставини, що обумовлюють життєві сімейні відносини певного виду, так чи інакше пов'язані з суб'єктами сімейних правовідносин, відносини, що ґрунтуються на шлюбі, спорідненні та усиновленні як спеціальному юридичному факті [284, с. 9-10]. Як бачимо, правовідносини, що ґрунтуються на спорідненні, включають правовідносини за участю родичів, що не є батьками дитини, а також правовідносини за участю мачухи, вітчима. Однак ця класифікація не охоплює інших підстав виникнення сімейних правовідносин, зокрема взяття дитини на виховання особою у свою сім'ю, щодо якої не можна використати термін «споріднення».

У той же час є автори, які виділяють сімейні правовідносини між іншими членами сім'ї та родичами як самостійний елемент системи сімейних правовідносин.

Зокрема В. А. Ватрас, виділяє поряд з правовідносинами між подружжям, особами, що перебувають у фактичних шлюбних відносинах, та колишнім

подружжям (подружні та прирівняні до них правовідносини), між батьками та дітьми (батьківські правовідносини), між усиновлювачем та усиновленою дитиною, між суб'єктами права, що пов'язані із влаштуванням дітей, позбавлених батьківського піклування, також і правовідносини між близькими родичами та особами, що до них прирівнюються (родинні правовідносини) [32, с. 59]. Аналогічний, окремий, вид правовідносин поряд із батьківськими, подружніми та іншими правовідносинами виділяють також Л. М. Пчелінцева [180, с. 6-7], Ю. Ф. Беспалов, А. П. Сергєєв, Ю. К. Толстой [54, с. 337-338; 238, с. 48] і А. В. Вішнякова [41, с. 27-28].

На нашу думку, слід приєднатися до вищенаведених класифікацій у частині розгляду правовідносин за участю інших членів сім'ї та родичів як окремого виду сімейних правовідносин, оскільки зміст родинних правовідносин охоплюється правами та обов'язками тих суб'єктів, які в СК України віднесені до категорії інших членів сім'ї та родичів.

З аналізу вищенаведених класифікацій з'ясовано, що правовідносини між іншими членами сім'ї та родичами посідають чільне місце в системі сімейних правовідносин, на що вказують розкриті вище класифікації і переважно враховуються при проведенні класифікацій сімейних правовідносин. У той же час зазначені правовідносини відповідно до інших класифікацій можуть бути особистими немайновими (правовідносини щодо виховання, спілкування та захисту) та майновими (правовідносини щодо утримання).

Суть будь-якого правового явища чи категорії, в тому числі поняття правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами, найповніше можна розкрити через його вирізняльні ознаки [256, с. 94], а оскільки предметом нашого дослідження є не сімейні правовідносини загалом, а більш вузька категорія – особисті немайнові правовідносини між іншими членами сім'ї та родичами, тому для дослідження цього поняття, в першу чергу, слід з'ясувати ознаки, притаманні саме цим правовідносинам. Зважаючи на те, що вищевказані відносини є невід'ємною складовою системи сімейних правовідносин, їм притаманні як загальні ознаки, тобто ті, що характерні сімейним правовідносинам загалом, так і

спеціальні ознаки, які відображають сутність особистих немайнових правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами та індивідуалізують їх з-поміж інших видів сімейних правовідносин.

До загальних ознак, які характеризують як особисті немайнові правовідносини між іншими членами сім'ї та родичами, так і притаманні іншим видам сімейних правовідносин, слід віднести:

1. Невідчужуваність, що означає неможливість відчужити особисті немайнові права та обов'язки на користь іншої особи, а також можливість реалізувати права та виконати обов'язки лише носіями цих правовідносин [1]. На цю ознаку сімейних правовідносин вказували такі автори як К. П. Победоносцев [154, с. 2], І. О. Дзера [248, с. 34], В. А. Ватрас [31, с. 113], Ю.С. Червоний [244, с. 74]. Крім того, на ній зазначає Р. О. Стефанчук, однак непрямо, визначаючи таку ознаку особистих немайнових прав, як особистісність, наслідком її існування виступає невіддільність від особи носія [258, с. 122]. Як зазначається в юридичній літературі, особисті немайнові права та обов'язки неможливо передати іншій особі, ні добровільно, ні шляхом примусу, за винятком можливості встановлення деяких обмежень у випадку негативного впливу на дитину інших членів сім'ї та родичів [134, с. 451].

2. Безстроковість (тривалість) означає те, що чинним законодавством не може бути вказана тривалість правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами, оскільки це неможливо і суперечило б нормам моралі. Л. М. Кравцова, характеризуючи цю ознаку, вказує на те, що за власною волею суб'єктів сімейних правовідносин, вони не можуть їх зупинити, для цього необхідний відповідний правовий акт [97, с. 19]. С. О. Муратова, також вказує на тривалість сімейних правовідносин, що пояснюється їх соціальним значенням і у більшості випадків відсутністю визначених часових меж [131, с. 40]. Також, сімейні відносини, через свою суть не можуть бути вичерпані шляхом реалізації тих прав та обов'язків, які становлять його зміст [54, с. 331-332].

3. Безоплатність, тобто досліджувані правовідносини виникають щодо спілкування, виховання та захисту дітей, тобто вони не мають економічного

змісту та майнового характеру. Так, сімейні правовідносини загалом не мають майнового (матеріального) змісту, що відображає їх особливості існування в немайновій, духовній сфері суспільства [53, с. 191]. Р. О. Стефанчук, характеризуючи цю ознаку сімейних правовідносин, вказує на їх немайновість, тобто цій категорії прав не притаманна економічна природа походження [258, с. 124]. Між іншими членами сім'ї та родичами, окрім особистих немайнових, виникають правовідносини щодо утримання, однак соціальне призначення аліментних зобов'язань полягає не в набутті права власності на грошові кошти, що сплачуються на користь того чи іншого суб'єкта сімейних правовідносин, а на примусове виконання добровільно невиконаного сімейного обов'язку [32, с. 51].

4. Множинність, що означає можливість суб'єктів виступати учасниками одразу кількох правовідносин [248, с. 34], зокрема учасники сімейних правовідносин можуть одночасно виконувати роль, наприклад, діда, батька, сина, у зв'язку з цим виступати суб'єктом різних правовідносин і отримувати широке коло прав та обов'язків у цих правовідносинах.

5. Здійснення особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів відбувається відповідно до моральних засад суспільства. Тобто норми сімейного права реалізуються одночасно з нормами моралі. Законодавець чітко вказує на цей аспект у статтях СК України, підкреслюючи, що «сімейні відносини регулюються на засадах справедливості, добросовісності та розумності, відповідно до моральних засад суспільства» (ч. 9 ст. 7 СК України) [249]. Так, родичі та інші члени сім'ї, в першу чергу, мають моральний обов'язок щодо здійснення таких прав як виховання та захист дитини, спілкування з нею. А законодавцем юридично закріплені ці права, в першу чергу, для того, щоб їх не порушували інші особи.

Визначені вище ознаки, як уже зазначалося, притаманні не тільки особистим немайновим правовідносинам між іншими членами сім'ї та родичами, а й іншим сімейним правовідносинам – подружнім, батьківським тощо. Це стосується усіх ознак, таких як невідчужуваність, безстроковість, безоплатність та множинність, здійснення прав відповідно до моральних засад суспільства. Інші

ознаки, притаманні в тому числі особистим немайновим правовідносинам між іншими членами сім'ї та родичами, є специфічними для певного з видів зазначених правовідносин, є спеціальними ознаками особистих немайнових правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами.

Зокрема обов'язковими учасниками правовідносин за участю інших членів сім'ї та родичів є виключно особи, віднесені до інших членів сім'ї та родичів статтями розділу 5 СК України, якими є баба, дід, прабаба, прадід та внуки, правнуки, рідні брати та сестри, мачуха, вітчим та падчерка, пасинок, особа, яка взяла у свою сім'ю дитину, та дитина-вихованець [249]. Слід зазначити, що на специфічний суб'єктний склад як ознаку сімейних правовідносин загалом вказували багато вчених, серед них В. А. Ватрас, Є. М. Ворожейкін [45, с. 68], Я. М. Шевченко та ін. При цьому іншими членами сім'ї та родичами є лише фізичні особи, а саме: громадяни України, іноземці та особи без громадянства, які повинні бути наділені сімейною правоздатністю, дієздатністю та деліктоздатністю [248, с. 34], а коло осіб, які є учасниками правовідносин між родичами та іншими членами сім'ї, чітко визначене чинним сімейним законодавством.

З іншого боку, подружні, батьківські правовідносини, правовідносини з приводу влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, мають інших обов'язкових суб'єктів – подружжя, батьків і дітей, усиновлювача та усиновлену дитину, опікуна чи піклувальника й особу, над якою встановлено опіку чи піклування, в необхідних випадках також орган опіки та піклування. Інші члени сім'ї та родичі можуть бути учасниками цих правовідносин, про що буде вказано далі, однак вони не є обов'язковими їх учасниками.

Таким чином, першою спеціальною ознакою правовідносин за участю інших членів сім'ї та родичів є особливий суб'єктний склад.

Ще однією ознакою особистих немайнових правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами є особливі юридичні факти – юридичні факти-дії, події і стани.

Серед юридичних фактів-подій можна виділити такі:

1) *народження* є правоутворюючим юридичним фактом-подією, який має значення для всіх інститутів сімейного права, тому що у зв'язку з ним виникає сімейна правоздатність особи. Саме з моменту народження особи в неї виникають особисті сімейні права, у відносинах з родичами по висхідній та низхідній лініях – здатність бути носієм майнових прав [126, с. 70]. Особа з моменту народження включається в існуючу систему правовідносин, яка перебуває в постійному русі й отримує відповідний статус, конкретні права в реальних правовідносинах [273, с. 285]. З моменту народження дитини дід, баба, прадід, прабаба, брати, сестри отримують право на спілкування з нею, її виховання та захист. Народження дитини є однією із важливих підстав виникнення правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами, а саме між дідом, бабою та внуками, прадідом, прабабою та правнуками, братами, сестрами. Однак для таких учасників сімейних правовідносин, як мачуха (вітчим), падчерка (пасинок) та особа, яка взяла у свою сім'ю дитину та вихованця, юридичний факт народження дитини немає ніякого правового значення, оскільки він не породжує ні виникнення, ні зміну, ні припинення взаємних прав та обов'язків між цими учасниками;

2) *смерть, оголошення фізичної особи померлою*. Слід зазначити, що смерть як правова категорія має досить важливий вплив на права інших осіб. Так, у зв'язку зі смертю припиняються правовідносини, але смерть сама по собі не призводить до змін у юридичних відносинах, оскільки повинно бути підтвердження, що права певної особи припинились через смерть [120, с. 102]. Смерть в усіх випадках є підставою припинення правовідносин, учасником яких була померла особа [67, с. 114], і тягне за собою припинення тих правовідносин, які пов'язані з особистістю [35, с. 112].

Від поняття «смерть особи» потрібно відрізнити правову категорію «оголошення фізичної особи померлою» (ст. 48 ЦК України) [278]. У першому випадку мова йде про фактичну обставину, в другому – ми маємо справу з припущенням, тобто юридичною презумпцією. Смерть як фактична обставина має остаточний характер, а факт-презумпція про визнання особи померлою може бути спростованим [114, с. 145]. Тобто у випадку, якщо особа, оголошена

померлою, з'являється або якщо одержано відомості про її місце перебування, відповідне рішення суду скасовується і правовідносини між іншими членами сім'ї та родичами поновлюються.

У випадку смерті іншого члена сім'ї, родича чи оголошення його померлим права та обов'язки між цією особою та його близькими припиняються. Однак для правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами є особливість, яка полягає у тому, що смерть виступає не виключно правоприпиняючим юридичним фактом, але й у деяких випадках правовідновлюючим, наприклад, при смерті усиновлювача дитини, права та обов'язки між дитиною та її батьками, іншими родичами за походженням відновлюються (ч. 2 ст. 239 СК України) [249].

У теорії цивільного права Р. О. Стефанчуком запропоновано та обґрунтовано поняття, так званих «посттанативних» особистих немайнових прав, тобто прав, які виникають внаслідок та в момент смерті фізичної особи в інших осіб, які конкретно визначені законом або встановлені померлими [258, с. 531]. Так, відповідно до норм сімейного законодавства баба, дід, брати, сестри після смерті одного з батьків дитини мають право подати до суду заяву про збереження між ними та дитиною, яку усиновлюють, правового зв'язку, якщо другий з батьків дитини вступив у повторний шлюб і його дружина (чоловік) у повторному шлюбі бажають усиновити дитину (ч. 2 ст. 232 СК України) [248];

3) *досягнення певного віку* як юридичний факт наповнює конкретним змістом встановлені нормою загальні та абстрактні права й обов'язки [273, с. 287]. Загалом, сімейне право пов'язує розвиток сімейної право- та дієздатності з досягненням десяти років (дитина отримує право давати згоду на усиновлення). Наступним етапом є досягнення особою чотирнадцятирічного віку (дитина має право самостійно звернутися до суду за захистом свого права або інтересу (ч. 1 ст. 18 СК України)) [248]. Шістнадцятирічний вік також має значення, оскільки відповідно до норм СК України дитині може бути надано право на державну реєстрацію шлюбу, якщо це відповідає її інтересам (ч. 2 ст. 23 ЦК України) [278]. З вісімнадцятирічного віку особа отримує повну сімейну правоздатність, з досягненням двадцяти одного року може реалізувати своє право на усиновлення

дитини [248]. Для характеристики особистих немайнових правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами важливе значення має факт досягнення особою вісімнадцятирічного віку, тобто повноліття, коли вона втрачає свій правовий статус «дитини», оскільки права, передбачені главою 21 СК України, спрямовані на забезпечення належного виховання дитини, спілкування з нею та її захисту. З досягненням особою повноліття ці права припиняються. Тобто в цьому випадку досягнення певного віку є правоприпиняючим юридичним фактом.

Варто вказати, що досягнення особою певного віку є також правоутворюючим фактом, оскільки відповідно до ч. 2 ст. 264 СК України саме із досягненням повноліття брата, сестри, пасинки, падчерки, фактичні вихованці зобов'язані піклуватись про брата, сестру, вітчима, мачуху та тих осіб, з ким вони проживали однією сім'єю, до досягнення повноліття [273]. При цьому обов'язок щодо піклування про своїх бабу, діда, прабабу, прадіда покладається як на повнолітніх, так і неповнолітніх онуків та правнуків [273]. Зважаючи на те, що у площину права зазначені положення сімейного законодавства переводять усталені норми моралі, бо моральний обов'язок взаємного піклування поширюється на всіх без винятку членів сім'ї, родичів та близьких [245, с. 184]. Тобто з досягненням повноліття припиняються права інших членів сім'ї та родичів щодо спілкування, виховання та захисту, однак разом з тим за особою зберігається обов'язок піклуватися про своїх родичів та інших членів сім'ї.

Можна виділити такі юридичні факти-дії у правовідносинах за участю інших членів сім'ї та родичів:

1) *взяття дитини на виховання*. Перш за все варто зазначити, що, на відміну від правовідносин між дитиною та батьками, які виникають на підставі юридичного факту-події (народження), правовідносини між особою, яка взяла у свою сім'ю дитину, та вихованцем виникають на підставі вольового акту – дії, яка полягає у факті прийняття особою у свою сім'ю дитини-сироти або дитини, позбавленої батьківського піклування. Положення статті 261 СК України, що визначає права та обов'язки особи, яка взяла у свою сім'ю дитину, регулюють правовідносини між особливим суб'єктним складом: з однієї сторони, особою, яка

взяла у свою сім'ю дитину, можуть бути родичі, сусіди, знайомі, чинним законодавством не визначено коло цих осіб. А з іншої – дитина-сирота (тобто дитина, у якої померли або загинули батьки) або дитина, позбавлена батьківського піклування (тобто дитина, яка залишилися без піклування батьків у зв'язку з позбавленням їх батьківських прав, відібранням у батьків без позбавлення батьківських прав, визнанням батьків безвісно відсутніми або недієздатними, оголошенням їх померлими, відбуванням покарання в місцях позбавлення волі та перебуванням їх під вартою на час слідства, розшуком їх органами Національної поліції, пов'язаним з відсутністю відомостей про їх місцезнаходження, тривалою хворобою батьків, яка перешкоджає їм виконувати свої батьківські обов'язки, а також дитина, розлучена із сім'єю, підкинута дитина, батьки якої невідомі, дитина, від якої відмовилися батьки, дитина, батьки якої не виконують своїх батьківських обов'язків з причин, які неможливо з'ясувати у зв'язку з перебуванням батьків на тимчасово окупованій території України або в зоні проведення антитерористичної операції, та безпритульна дитина) [153].

Підставою виникнення цього правовідношення є виключно волевиявлення особи, яка бере дитину, при цьому будь-якого іншого оформлення цих правовідносин законодавець не вимагає. Особливістю цих правовідносин є те, що вони мають тимчасовий характер, доки не буде вирішено питання щодо подальшого влаштування дитини-сироти або дитини, позбавленої батьківського піклування. На відміну від усиновлення як інституту сімейного права, при якому припиняються будь-які правовідносини між дитиною, батьками та родичами за походженням (крім деяких винятків), при взятті дитини на виховання всі правовідносини з батьками зберігаються. Є. М. Ворожейкін вказує на те, що ці правовідносини виникають з моменту початку фактичного виховання та утримання і припиняються з досягненням вихованцем повноліття, у разі відмови вихователя від виконання покладених на нього прав та обов'язків чи відмови вихованця [45, с. 229];

2) *державна реєстрація шлюбу (проживання однією сім'єю без шлюбу) між батьком (матір'ю) дитини та мачухою (вітчимом)*. Відповідно до положень СК

України для того, щоб виникли правовідносини між мачухою (вітчимом) та падчеркою (пасинком), достатньо, щоб ці особи проживали однією сім'єю з матір'ю (батьком) дитини (ст. 260 СК України), тобто без обов'язку державної реєстрації шлюбу. І. В. Апопій зазначає, що підставою виникнення правовідносин між мачухою (вітчимом) та пасинком (падчеркою) є державна реєстрація шлюбу між батьком (матір'ю) дитини та мачухою (вітчимом). Автор вказує на те, що при спільному проживанні особи з батьком (матір'ю) дитини у фактичних шлюбних відносинах не створює в неї прав та обов'язків мачухи або вітчима. За умови спільного проживання з дитиною така особа набуває правового статусу «особи, в сім'ї якої виховується дитина», з покладенням на неї відповідних прав та обов'язків [7]. Однак з цією думкою складно погодитись, оскільки до суб'єктного складу ст. 261 СК України відносять особу, яка взяла у свою сім'ю дитину та дитину-сироту або дитину, позбавлену батьківського піклування, а пасинком, падчеркою не завжди є така дитина;

3) *усиновлення дитини* як юридичний факт виступає підставою виникнення та припинення особистих немайнових правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами. По-перше, з моменту усиновлення виникають взаємні особисті та майнові права та обов'язки між особою, яка усиновлена, та усиновлювачем і його родичами за походженням [245, с. 200]. По-друге, з моменту усиновлення припиняються особисті та майнові права й обов'язки між батьками та особою, яка усиновлена, а також між нею та іншими її родичами за походженням (ч. 1 ст. 232 СК України) [249], за певними винятками. Так, водночас із заявою про усиновлення суд може розглянути заяву близьких родичів (баби, діда, рідних братів, сестер дитини) про збереження між ними та дитиною правового зв'язку (ч. 2 ст. 232 СК України) [249], якщо це не суперечить інтересам дитини, у разі смерті одного з батьків дитини, або розірвання шлюбу з особою, визнаною судом недієздатною, або у разі, коли другий з батьків вступив у повторний шлюб і його дружина (її чоловік) у повторному шлюбі бажають усиновити дитину. Тому правовідносини між іншими членами сім'ї та родичами виникають та

припиняються на підставі рішення суду про встановлення усиновлення або про його припинення;

4) ще однією із підстав виникнення правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами є *відсутність дій з боку батьків дитини щодо неї, які проявляються в обов'язку забрати дитину з пологового будинку або з іншого закладу охорони здоров'я* (ч. 1 ст. 143 СК України) [249]. У цьому випадку право забрати дитину отримують її дід, баба, інші родичі з дозволу органу опіки та піклування (ч. 4 ст. 143 СК України) [249]. Дитина, у якої є родичі або інші особи, з якими у неї на момент залишення без батьківського піклування склалися близькі стосунки (сусіди, знайомі) і які бажають залишити її на виховання у своїй сім'ї, може перебувати в їхній сім'ї до прийняття рішення про її влаштування. Підставою для тимчасового перебування дитини в сім'ї родичів, інших осіб, з якими у неї склалися близькі стосунки, є заява цих осіб про згоду на її тимчасове проживання, акт обстеження житлово-побутових умов заявників та рішення служби у справах дітей про тимчасове влаштування дитини [153]. Правовідносини, які виникають між дитиною та особою, яка її забрала, регулюються ст. 261 СК України, тобто як між особою, яка взяла дитину на виховання, та дитиною-сиротою або дитиною, позбавленою батьківського піклування, і в майбутньому над такою дитиною може бути встановлена опіка чи піклування або використана інша форма влаштування для захисту її майнових та немайнових прав.

У системі юридичних фактів сімейного права важливе місце займають стани. Сам термін вказує на те, що особи співвідносяться один з одним певною мірою, перебувають у відносинах [45, с. 75]. Для правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами важливе значення мають такі юридичні факти-стани – споріднення та свояцтво:

1) *споріднення*, тобто зв'язок [154, с. 226-227], або кровний зв'язок [1, с. 55; 45, с. 24], або тривалий зв'язок [88, с. 25] між особами, що походять від спільного пращура. Обсяг прав та обов'язків учасників сімейних правовідносин залежить від того, наскільки близьке споріднення, тобто чим ближче, тим більше коло прав

та обов'язків (найбільше коло прав та обов'язків між дітьми та батьками, більш звужене – між іншими членами сім'ї та родичами).

Споріднення надає права для учасників досліджуваних правовідносин (наприклад, право на виховання, спілкування, захист). Разом з тим вказані права не можуть отримати сторонні особи. Споріднення покладає відповідні обов'язки на учасників правовідносин, а саме в межах особистих немайнових прав право баби, діда, прабаби, прадіда, мачухи, вітчима на піклування з боку дитини. Щодо споріднення як перепони для певних юридичних дій, то це стосується заборони державної реєстрації шлюбу між родичами [249];

2) *свояцтво*, тобто відносини між родичем одного з подружжя з іншим з подружжя (наприклад, пасинок, падчерка, вітчим, мачуха, теща, тесть, свекор, свекруха, зять, невістка) чи відносини між родичами подружжя (наприклад, зведеними дітьми, між братами подружжя, між батьками подружжя) [234, с. 59]. Свояцтво не ґрунтується ані на походженні, ані на спорідненні [70, с. 29].

Е. А. Абашин виділяє такі основні підстави виникнення свояцтва: на підставі укладення шлюбу одного із родичів; з відносин між подружжям і родичами одного із подружжя; між родичами подружжя [1, с. 14]. І. В. Апопій вказує на те, що свояцтво припиняється не із смертю особи, а з моменту припинення шлюбу, тобто з тієї підстави, з якої воно виникає [8, с. 30]. На нашу думку, підставою для припинення свояцтва є як смерть особи, так і припинення шлюбу. В чинному законодавстві регулюються відносини між такими свояками: мачухою, вітчимом та падчеркою, пасинком, на що є чітка вказівка законодавця (ч. 2 ст. 2 СК України) [249]; між іншими особами такі відносини сімейним законодавством не регулюються, тому не мають ніяких правових наслідків.

Таким чином, у системі юридичних фактів як підстав виникнення, зміни або припинення правовідносин за участю інших членів сім'ї та родичів можна виділити такі: серед юридичних фактів-подій можна виділити факти народження, досягнення певного віку, смерті, оголошення фізичної особи померлою; серед юридичних фактів-дій – взяття дитини на виховання, усиновлення дитини, реєстрація шлюбу (проживання однією сім'єю) між батьком (матір'ю) дитини та

мачухою (вітчимом) – дії діда, баби, інших родичів спрямовані на взяття дитини з пологового будинку або з іншого закладу охорони здоров'я, якщо цього не зробили батьки; серед юридичних фактів-станів – свояцтво та споріднення.

СК України чітко і вичерпно визначає перелік особистих немайнових прав та обов'язків інших членів сім'ї та родичів, зміст зазначених прав та обов'язків у відносинах з батьками та дітьми, іншими членами сім'ї та родичами, які складають особливий юридичний зміст особистих немайнових правовідносин за участю зазначених осіб.

Ще однією зі спеціальних особливостей особистих немайнових правовідносин за участю інших членів сім'ї та родичів є те, що вони переважно породжують правові наслідки поза волею особи, тобто взаємні права та обов'язки їх учасників формуються не за волею учасників, а відповідно до норм закону. Суб'єкти сімейних правовідносин, що виникли на підставі подій, як правило, не можуть за своєю волею змінити їх зміст [54, с. 330]. Тобто якщо у правовідносинах між подружжям існує волевиявлення щодо, наприклад, реєстрації або розірвання шлюбу, або виник такий юридичний факт-подія, як народження дитини в зазначеного подружжя, то правовідносини, які у зв'язку із цим виникнуть між бабою, дідом та онуками, прадідом, прабабою та правнуками, братами та сестрами тощо, виникнуть поза їх волею, а виключно за волею подружжя (батьків дитини). Але поряд із тими правовідносинами, що виникають в силу закону, існують і такі, що виникають внаслідок волевиявлення суб'єктів (наприклад, взяття особою у свою сім'ю дитини, правовідносини між мачухою або вітчимом та падчеркою або пасинком), у цьому випадку як мінімум один з учасників є ініціатором виникнення відповідних правовідносин.

Субсидіарність обов'язку інших членів сім'ї та родичів щодо дитини як ознака особистих немайнових правовідносин за участю зазначених осіб стосується, по-перше, особистих немайнових правовідносин, що виникають між мачухою, вітчимом та падчеркою, пасинком, а також особою, яка взяла у свою сім'ю дитину, та дитиною-вихованцем, оскільки першочергове право на виховання, захист дитини покладається на батьків дитини і лише за відповідних

обставин його отримують інші особи. Характерною рисою виникнення правовідносин щодо утримання між іншими членами сім'ї та родичами є відсутність особи більш близького ступеня споріднення або неможливість цієї особи з поважних причин надавати таку допомогу. Тобто, наприклад, обов'язок утримувати внука покладається на діда, бабу лише у разі відсутності батьків, або якщо батьки не можуть з поважних причин надавати їм належного утримання (ст. 265 СК України).

Деякими науковцями обґрунтовується позиція, що права та обов'язки у сімейних відносинах мають ієрархію і встановлюються законом з урахуванням певної послідовності. Таким чином, другорядними вважатимуться права сестер та братів щодо неповнолітніх дітей, тобто їх братів та сестер, оскільки вони набуватимуть дію лише при відсутності батьків, діда, баби. Права та обов'язки мачухи та вітчима повинні виникати лише за відсутності у дитини кровних зв'язків з родичами з боку батька або з боку матері, братів та сестер, а також у разі відмови останніх від утримання дитини або невиконання такого обов'язку [247, с. 35]. Запропонована думка стосується в першу чергу правовідносин щодо матеріального утримання. Застосувати її одночасно до особистих немайнових прав складно, оскільки такі учасники сімейних правовідносин, як брати та сестри, мають особисті немайнові права (в тому числі право на спілкування), які можуть бути реалізовані незалежно від наявності в дитини батьків, діда, баби. При цьому нормою закону на батьків покладається обов'язок сприяти такому спілкуванню (ч. 3 ст. 259 СК України).

Особливістю особистих немайнових правовідносин між родичами та іншими членами сім'ї є відсутність законодавчо визначеного особистого немайнового обов'язку щодо здійснення прав на спілкування, виховання та захисту дитини, на відміну від особистого немайнового обов'язку, що виникає між батьками та дітьми з приводу виховання, піклування, поваги до дитини, обов'язку сприяти здобуттю освіти дитиною тощо. На нашу думку, цю ознаку слід назвати «обмеженість у кореспондуванні особистим немайновим правам особистих немайнових обов'язків». Н. М. Тарусіна, особливістю більшості

батьківських правовідносин називає так звану «...спаянність воєдино...», в першу чергу, це стосується прав і обов'язків щодо виховання дитини. Автор підтримує позицію, що, визначивши важливі права батьків щодо дітей, законодавець одночасно покладає на них і обов'язки, в тому числі обов'язок здійснювати свої права в інтересах дітей та суспільства [265, с. 298-299]. У свою чергу, дід, баба, інші члени сім'ї та родичі не наділені юридичними обов'язками щодо виховання, захисту внуків, і їх неможливо жодним чином змусити до цього. Тобто якщо, наприклад, дід не бажає спілкуватися зі своїм онуком, ніхто не зможе змусити його це робити. Але такі обов'язки впливають із традицій, норм звичаєвого права та моралі [230, с. 490]. Однак винятком буде ситуація, за якої баба, дід дитини з боку того з батьків, хто є неповнолітнім, наділяються обов'язком надавати йому допомогу у здійсненні ним батьківських прав та виконанні батьківських обов'язків (ч. 1 ст. 16 СК України). Ми вважаємо цей підхід законодавця виправданим, оскільки батьки є законними представниками дитини й отримують широке коло не лише прав, але й обов'язків, що мають немайновий та майновий характер.

Таким чином, особисті немайнові правовідносини між іншими членами сім'ї та родичами – юридичний зв'язок між дідом, бабою та внуками, прадідом, прабабою та правнуками, братами, сестрами, мачухою, вітчимом та падчеркою, пасинком, фактичним вихователем та дитиною, щодо виховання, спілкування, захисту, піклування, який виник на підставі юридичних фактів, зокрема фактів взяття дитини на виховання, взяття дитини з пологового будинку або з іншого закладу охорони здоров'я, свояцтва, споріднення тощо. Ці правовідносини характеризуються такими ознаками, як невідчужуваність, безстроковість, безоплатність, множинність, особливим суб'єктним складом, особливими юридичними фактами та юридичним змістом, факультативністю, здійсненням особистих немайнових прав і особистих немайнових обов'язків відповідно до моральних засад суспільства, а у випадку участі у правовідносинах родичів – породження юридичних наслідків поза волею їх учасників.

Не менш важливим є дослідження структури сімейних правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами. У юридичній науці досить давно сформувалася стала структура сімейних правовідносин, яка розкривається через суб'єкт, об'єкт та зміст. С. С. Алексєєв, окрім названих структурних елементів, виділяє юридичні факти як обставини, з якими пов'язане існування правовідносин та їх рух – виникнення, зміна та припинення [5, с. 68].

Основним елементом особистих немайнових відносин між іншими членами сім'ї та родичами є суб'єкти. Відповідно до загальноправової доктрини та норм сімейного законодавства ними є фізичні особи – інші члени сім'ї та родичі, які поєднані спорідненням, свояцтвом, іншими юридичними фактами. Учасниками досліджуваних правовідносин є дід, баба і внуки; прадід, прабаба та правнуки; брати, сестри; вітчим, мачуха та пасинок падчерка; особа, яка взяла у свою сім'ю дитину та дитина-сирота, дитина позбавлена батьківського піклування (ст. 2, ст. ст. 257-261 СК України). Більш детально питання суб'єктів сімейних правовідносин між іншими членами сім'ї буде розкрито в окремому підрозділі монографії.

Не менш важливим елементом сімейних правовідносин є об'єкт. У теорії права існують такі підходи до розуміння поняття об'єкт: це матеріальні та духовні блага [38, с. 482; 59, с. 294; 146, с. 249; 262, с. 127]; те, на що спрямовані суб'єктивні права і юридичні обов'язки суб'єктів [262, с. 124; 268, с. 529; 269, с. 425].

У доктрині сімейного права не склалося єдиної думки щодо об'єктів сімейних прав.

Зокрема В. О. Рясенцев обґрунтував свою позицію тим, що дії (позитивні та у вигляді утримання від дій) є об'єктами в усіх немайнових правовідносинах (між подружжям, батьками та дітьми) й у майнових (аліментні зобов'язання). Речі є об'єктами лише в тих сімейних правовідносинах, які виникають між подружжям, батьками та дітьми щодо належного їм майна [233, с. 50-51].

Однак з цією думкою не погоджується Ю. С. Червоний та вказує на те, що об'єктами сімейних правовідносин є особисті немайнові блага, послуги сімейного характеру, майно (речі) або інші матеріальні блага [244, с. 77].

С. М. Лепех об'єктами сімейних правовідносин називає матеріальні та нематеріальні блага, з приводу яких фізичні особи вступають у сімейні правовідносини. Такими матеріальними благами, окрім речей, можуть бути майнові права (наприклад, житловий сервітут члена сім'ї) та права зобов'язального характеру (наприклад, права на вклад, внесений за рахунок спільних коштів подружжя на ім'я одного з них).

Нематеріальними благами, з приводу яких можуть виникати сімейні правовідносини, можуть бути, наприклад, прізвище, ім'я, по батькові [103, с. 36-37]. Науковці пропонують виділити такі ознаки нематеріальних благ: позаекономічний характер (тобто нематеріальні блага належать до духовної сфери); нерозривний зв'язок з особою, якій належать ці права (неможливість відчужити чи передати); загальна спрямованість на існування особистості [54, с. 412-413], з чим варто погодитись.

Існує підхід до розуміння об'єкта сімейних правовідносин як дії, матеріальних і нематеріальних благ [41, с. 29; 70, с. 25; 248, с. 36]. Так, А. В. Вишнякова зазначає, що об'єктом немайнового права, виховання дитини є визначення дій батьків (розмови, прогулянки, читання книг, екскурсії), а також поведінка, яку мають право вимагати батьки від дитини. Об'єктами майнових правовідносин є гроші та речі [41, с. 29]. На думку І. В. Апопій об'єктами сімейних правовідносин є майно (речі та майнові права) та немайнові блага (батьківство, материнство) [8, с. 28]. С. О. Муратова виділяє такі об'єкти сімейних правовідносин як дії та майно. До дій автор відносить такі види: 1) позитивні (вибір подружжям прізвища, роду занять, утримання дітей та інших членів сім'ї); 2) у вигляді утримання від дій (батьки не мають права вчиняти дії, що завдають шкоду фізичному та психічному здоров'ю дитини, її моральному розвитку; особи, яким відомо про усиновлення, зобов'язані берегти таємницю усиновлення) [129, с. 33].

Абсолютною є позиція, що об'єктом сімейних правовідносин не може бути дитина, і ми її підтримуємо. На перший погляд здається, що дитина є об'єктом права батьків при виникненні спорів щодо дитини, однак таке уявлення помилкове, оскільки у цих випадках, на думку більшості авторів, не дитина є об'єктом правовідносин, а інтереси її нормального виховання і комплекс прав та обов'язків, які при цьому виникають. Дитина в усіх випадках залишається суб'єктом правовідносин, а не їх об'єктом [234, с. 50-51; 244, с. 78; 268, с. 529]. Характеристика дитини як суб'єкта права, в тому числі сімейного права, здійснюється за допомогою декількох правових конструкцій – здатність дитини мати права та обов'язки, здатність своїми діями їх здійснювати та сукупність прав та обов'язків [265, с. 280]. Тобто дитина наділена широким колом прав, сімейним законодавством враховується думка дитини при вирішенні того чи іншого питання.

Зосередимо увагу на об'єктах особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів. На нашу думку, об'єктами досліджуваних правовідносин є виключно нематеріальні блага, оскільки, по-перше, майно, майнові права та інші матеріальні блага є об'єктом майнових правовідносин за участю інших членів сім'ї та родичів (зокрема право на утримання від онука, правнука, брата, сестри, падчерки, пасинка, особи, що виховувалася у сім'ї не менше п'яти років відповідно до ст. ст. 266, 267, 270 і 271 СК України, обов'язок утримувати зазначених вище осіб з боку баби, діда, брата, сестри, мачухи, вітчима, особи, що взяла дитину в сім'ю відповідно до ст. ст. 265, 267–269 СК України), по-друге, дії, на нашу думку, є не об'єктом правовідносин, а способом здійснення прав та виконання обов'язків їх учасників, сторони вступають у правовідносини заради здійснення своїх прав щодо виховання дитини, спілкування з нею, захисту її прав, тощо, у зв'язку із чим вони відповідним чином діють або утримуються від вчинення певних дій. Зміст нематеріальних благ, на нашу думку, складають виховання, спілкування, захист дитини, також піклування особи про інших членів сім'ї та родичів та інші, з приводу яких зазначені суб'єкти вступають у правовідносини.

Отже, об'єктом особистих немайнових правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами виступають нематеріальні блага.

Важливим та невід'ємним елементом особистих немайнових правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами є юридичний зміст, тобто суб'єктивні права та обов'язки особистого немайнового характеру.

До змісту правовідносин входять суб'єктивне юридичне право, юридичний обов'язок їх учасників та реальні дії щодо їх реалізації та виконання [146, с. 244]. Поняття суб'єктивного права сформульовано в теорії права як міра дозволеної поведінки належна уповноваженій особі, з метою забезпечення його інтересів, забезпечена юридичними обов'язками інших осіб [4, с. 113; 38, с. 480]. Міра дозволеної поведінки забезпечується державою і досягається, з правової точки зору, шляхом покладення юридичного обов'язку на інших осіб. Особливістю є те, що суб'єктивне право можна не використати, відмовитись від нього, а від юридичного обов'язку відмовитись неможливо [269, с. 424].

Питанню суб'єктивних прав та юридичних обов'язків інших членів сім'ї та родичів (а саме – особистих прав та обов'язків) буде присвячено окремий розділ монографічного дослідження. Відповідно до СК України інші члени сім'ї та родичі мають такі особисті немайнові права та обов'язки.

Дід, баба, прадід, прабаба мають право на спілкування з внуками, правнуками та їх виховання (ст. 257 СК України); брати, сестри мають право на спілкування (ст. 259 СК України); мачуха, вітчим мають право брати участь у вихованні падчерки, пасинка (ст. 260 СК України); мають право на захист дитини (ст. ст. 258, 262 СК України); ст. 264 СК України визначений обов'язок особи, піклуватися про бабу, діда, прабабу, прадіда, а також про того, з ким вона проживала однією сім'єю. Окрім того, інші члени сім'ї та родичі отримують певне коло прав і обов'язків у правовідносинах, що виникають між подружжям, батьками та дітьми, а також при влаштуванні дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування.

Таким чином, особисті немайнові правовідносини між іншими членами сім'ї та родичами – це юридичний зв'язок між дідом, бабою та внуками, прадідом,

прабабою та правнуками, братами, сестрами, мачухою, вітчимом та падчеркою, пасинком, фактичним вихователем та дитиною, щодо виховання, спілкування, захисту, піклування, який виник на підставі юридичних фактів, зокрема фактів взяття дитини на виховання, взяття дитини з пологового будинку або з іншого закладу охорони здоров'я, свояцтва, споріднення тощо

Цим правовідносинам притаманні такі ознаки: невідчужуваність, безстроковість, безоплатність, множинність, особливий суб'єктний склад, особливі юридичні факти та юридичний зміст, субсидіарність обов'язку інших членів сім'ї та родичів щодо дитини, здійснення особистих немайнових обов'язків відповідно до моральних засад суспільства, а у випадку участі у правовідносинах родичів – породження юридичних наслідків поза їх волею.

Об'єктами особистих немайнових правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами є нематеріальні блага – виховання, спілкування, захист дитини, піклування особи про інших членів сім'ї та родичів тощо.

Зміст особистих немайнових правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами складають особисті немайнові права та обов'язки щодо участі у вихованні дитини, спілкуванні з нею, захисту її прав та інтересів, а також інші права та обов'язки, що виникають у зв'язку із необхідністю забезпечення інтересів дитини.

У системі юридичних фактів як підстав виникнення, зміни або припинення правовідносин за участю інших членів сім'ї та родичів можна виділити такі: серед юридичних фактів-подій – народження, досягнення певного віку, смерть, оголошення фізичної особи померлою; серед юридичних фактів-дій – взяття дитини на виховання, усиновлення дитини, реєстрація шлюбу (проживання однією сім'єю) між батьком (матір'ю) дитини та мачухою (вітчимом), дії діда, баби, інших родичів спрямовані на взяття дитини з пологового будинку або з іншого закладу охорони здоров'я, якщо цього не зробили батьки; серед юридичних фактів-станів – свояцтво та споріднення.

1.2. Інші члени сім'ї та родичі як суб'єкти сімейних правовідносин

Важливе значення має дослідження суб'єктного складу сімейних правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами й визначення їх місця в системі учасників сімейних відносин. У зв'язку з цим, варто дослідити не лише питання щодо поняття інших членів сім'ї та родичів, але й визначити їх правовий статус та з'ясувати особливості участі у тих чи інших сімейних правовідносинах.

Як уже було зазначено, у статті 2 СК України поряд із подружжям, батьками та дітьми, усиновлювачами та усиновленими, учасниками сімейних правовідносин є баба, дід, прабаба, прадід та внуки, правнуки, рідні брати та сестри, мачуха, вітчим та падчерка, пасинок, інші члени сім'ї. До останніх відповідно до статті 261 СК України віднесено також особу, яка взяла у свою сім'ю дитину, та дитина-сирота, дитина, позбавлена батьківського піклування. Для позначення цих осіб СК України використовує узагальнюючі поняття для названих категорій осіб, а саме: «інші члени сім'ї» та «родичі». У зв'язку з цим, слід з'ясувати сутність цих термінів та провести характеристику суб'єктів, які до них належать.

Оскільки термін «інший член сім'ї» є похідним від поняття «член сім'ї», визначимо їх співвідношення між собою. Науковцями, зокрема такими, як: В. А. Ватрас, Я. Р. Веберс [35] Є. М. Ворожейкін, В. І. Данілін, М. К. Галянтич, Р. П. Мананкова [111; 112], Г. К. Матвеев, С. О. Муратова, С. І. Реутов, З. В. Ромовська, В. О. Рясенцев, Я. М. Шевченко, – висловлено чимало поглядів щодо розуміння поняття «член сім'ї», однак єдиного підходу до його визначення не сформульовано. СК України широко застосовує поняття «член сім'ї», однак при цьому легального визначення він не містить.

На нашу думку, можливо виділити два підходи до розуміння цього терміна, залежно від того закріплені вони в законодавстві чи науці – нормативний та доктринальний. У першу чергу, слід звернути увагу на нормативний підхід, тобто визначення поняття «члени сім'ї» у чинному законодавстві України та судовій практиці. Досліджувана категорія зустрічається не лише в сімейному законодавстві. Це поняття законодавець використовує у кодифікованих

нормативно-правових актах, законах, підзаконних актах, також досить широко воно згадується і в судовій практиці.

Найбільш часто використовується термін «члени сім'ї» в СК України, можна зустріти такі правові норми: «Сімейний кодекс України визначає засади шлюбу, особисті немайнові та майнові права і обов'язки подружжя, підстави виникнення, зміст особистих немайнових і майнових прав та обов'язків батьків і дітей, усиновлювачів та усиновлених, *інших членів сім'ї та родичів*» (ч. 1 ст. 1); «регулювання сімейних відносин здійснюється з метою утвердження почуття обов'язку перед батьками, дітьми та *іншими членами сім'ї*» (ч. 2 ст. 1); «Сімейний кодекс України регулює сімейні особисті немайнові та (або) майнові відносини між *іншими членами сім'ї та родичами*, визначеними у ньому» (ч. 3 ст. 2); «якщо особисті немайнові та майнові відносини між подружжям, батьками та дітьми, *іншими членами сім'ї та родичами* не врегульовані цим Кодексом, вони регулюються відповідними нормами Цивільного кодексу України, якщо це не суперечить суті сімейних відносин» (ст. 8); «подружжя, батьки дитини, батьки та діти, *інші члени сім'ї та родичі*, відносини між якими регулює цей Кодекс, можуть врегулювати свої відносини за домовленістю (договором)...» (ч. 1 ст. 9); «дружина та чоловік зобов'язані спільно піклуватися про побудову сімейних відносин між собою та *іншими членами сім'ї* на почуттях взаємної любові, поваги, дружби, взаємодопомоги» (ч. 1 ст. 55); дружина та чоловік відповідальні один перед одним, перед *іншими членами сім'ї* за свою поведінку в ній (ч. 3 ст. 55); «при розпорядженні своїм майном дружина, чоловік зобов'язані враховувати інтереси дитини, *інших членів сім'ї*, які відповідно до закону мають право користування ним» (ч. 2 ст. 59); «дитина має право на те, щоб бути вислуханою батьками, *іншими членами сім'ї*, посадовими особами з питань, що стосуються її особисто, а також питань сім'ї» (ч. 1 ст. 171); «права та обов'язки *інших членів сім'ї та родичів*» (розділ V) [249] тощо.

Окрім сімейного законодавства, термін «члени сім'ї» застосовується і в інших кодифікованих нормативно-правових актах. Цивільний кодекс України застосовує цю категорію в п. 2 ч. 2 ст. 23 (щодо протиправної поведінки, які

привели до завдання моральної шкоди), ч. 4 ст. 226 (щодо відшкодування завданої шкоди), ч. 2 ст. 277 (щодо права на спростування недостовірної інформації щодо особи, яка померла), ч. 1 ст. 287 (щодо можливості допуску до особи, яка перебуває на стаціонарному лікуванні у закладі охорони здоров'я). При цьому в першому та третьому випадках використовується також термін «близькі родичі» [278].

Житловий кодекс Української РСР визначає коло осіб, які належать до членів сім'ї наймача (ст. 64), а також використовує це поняття в таких нормах: п. 3 ст. 41 (щодо збереження права на перебування на обліку потребуючих поліпшення житлових умов), п. 1 ст. 65 (щодо права вселення в житлове приміщення), п. 2 ст. 71 (щодо продовження строку збереження житлового приміщення у разі тимчасової відсутності), п. 1 ст. 107 (щодо надання згоди на розірвання договору найму житлового приміщення) [74].

Не залишило поза увагою поняття «члени сім'ї» і кримінальне законодавство, де в п. 1 ст. 3 Кримінального процесуального кодексу України визначено, які категорії осіб належать до близьких родичів та членів сім'ї [100]. У Кримінальному кодексі України у ч. 2 ст. 385, ч. 2 ст. 396 теж згадується ця категорія щодо осіб, яка не підлягає кримінальній відповідальності за злочини, передбачені ч. 1 ст. 385 або ч. 1 ст. 396 Кримінального кодексу України [99].

Крім того, поняття «члени сім'ї» застосовується і в інших правових актах, де висловлені різні підходи щодо його розуміння:

– «члени сім'ї – це особи, які перебувають у шлюбі; проживають однією сім'єю, але не перебувають у шлюбі між собою; їхні діти; особи, які перебувають під опікою чи піклуванням; є родичами прямої або непрямої лінії споріднення за умови спільного проживання» (Закон України «Про попередження насильства в сім'ї» від 15 листопада 2001 р.) [173];

– «члени сім'ї – це особи, які перебувають у шлюбі, а також їхні діти, в тому числі повнолітні, батьки, особи, які перебувають під опікою і піклуванням, інші особи, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом, мають взаємні права та обов'язки (крім осіб, взаємні права та обов'язки яких не мають характеру

сімейних), у тому числі особи, які спільно проживають, але не перебувають у шлюбі» (Закон України «Про запобігання корупції» від 14 жовтня 2014 р.) [176];

– *«члени сім'ї абонента – це особи, які зареєстровані і проживають разом з абонентом в одному житловому приміщенні»* (Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Правил надання та отримання телекомунікаційних послуг» від 11 квітня 2012 р.) [171];

– *«до членів сім'ї інваліда належать громадяни України, які проживають разом з ним, пов'язані спільним побутом, мають взаємні права та обов'язки на підставі шлюбу, кровного споріднення, усиновлення, опіки або піклування над неповнолітніми дітьми, а також на інших підставах, які не заборонені законом і не суперечать моральним засадам суспільства, та місце проживання яких зареєстровано в Україні в установленому законодавством порядку»* (Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку забезпечення інвалідів автомобілями» від 19 липня 2006 р.) [168];

– *«члени сім'ї громадянина – це чоловік (дружина), батьки, діти, у тому числі усиновлені, баба, дід, що перебувають на обліку громадян, які потребують поліпшення житлових умов, у складі сім'ї громадянина»* (Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку забезпечення громадян доступним житлом» від 11 лютого 2009 р.) [167];

– *«члени сімей учасників масових акцій громадського протесту – особи, які перебувають у шлюбі; проживають однією сім'єю, але не перебувають у шлюбі між собою; їхні діти; особи, які перебувають під опікою чи піклуванням; є родичами прямої або непрямої лінії споріднення за умови спільного проживання»* (Закон України «Про встановлення державної допомоги постраждалим учасникам масових акцій громадського протесту та членам їх сімей» від 21 лютого 2014 р.) [162] тощо.

На підставі вищевикладеного визначення поняття «члени сім'ї» можна стверджувати, що подружжя, тобто особи, які перебувають в зареєстрованому шлюбі, їхні діти завжди віднесені до членів сім'ї. При цьому підставою віднесення особи до складу сім'ї може бути шлюб, кровне споріднення,

усиновлення, перебування під опікою або піклуванням. У той же час лише для батьків, що перебувають у зареєстрованому шлюбі, і їхніх дітей не передбачається така умова визнання цих осіб членами сім'ї, як спільне проживання. Для інших осіб така умова є обов'язковою. Додатково, такі особи віднесені до членів сім'ї також за умови ведення спільного побуту і у зв'язку із цим – взаємністю прав та обов'язків.

Чинне законодавство по-різному визначає правовий статус осіб, які фактично проживають однією сім'єю, але не перебувають у зареєстрованому шлюбі: для таких осіб умова постійного проживання або виділяється, або ні. На нашу думку, для таких осіб зазначена умова є обов'язковою, оскільки саме фактичне спільне проживання чоловіка і жінки, наявність взаємних прав і обов'язків і складають інститут фактичних шлюбних відносин, які не зареєстровані в належному порядку.

Така прогалина не усунута також відповідно до рішення Конституційного Суду України від 3 червня 1999 р. № 5–рп/99 [205] (справа про офіційне тлумачення терміна «член сім'ї»), яким було вирішено, що до кола членів сім'ї належать: дружина (чоловік), діти і батьки. Діти є членами сім'ї незалежно від того, чи є це діти будь-кого з подружжя, спільні або усиновлені, народжені у шлюбі або позашлюбні. Членами сім'ї можуть бути визнані й інші особи за умов постійного проживання і ведення спільного господарства, тобто не лише близькі родичі (рідні брати, сестри, онуки, дід, баба), але й інші родичі або особи, які не перебувають у безпосередніх родинних зв'язках (неповнорідні брати, сестри; зять, невістка; вітчим, мачуха; опікуни, піклувальники, пасинки, падчерки та інші).

Не менш важливе значення має дослідження доктринального підходу, за допомогою якого з'ясуємо основні підходи науковців до визначення поняття «члени сім'ї».

Формулюючи визначення поняття «член сім'ї», автори обґрунтовують і підходи. Зокрема Р. П. Мананкова вказує, що *член сім'ї* – це громадянин, пов'язаний з визначеною сім'єю як малою соціальною групою, шлюбом, спорідненням, усиновленням чи іншою формою прийняття дітей на виховання,

спільністю життя, а також сімейними правами та обов'язками. Вона зазначає, якщо відсутня хоча б одна із вказаних ознак, то про суб'єкта неможливо говорити як про члена сім'ї з юридичної точки зору [112, с. 24]. В. А. Ватрас визначає поняття «члени сім'ї» (у сімейно-правовому змісті) як фізичні особи, які пов'язані з конкретною сім'єю шлюбом, родинністю, усиновленням та деякими формами влаштування дітей, позбавлених батьківського піклування, спільним життям, спільністю інтересів, взаємними сімейними правами та обов'язками, які поряд з іншими особами можуть бути суб'єктами сімейних правовідносин. Він підтримує позицію щодо недоцільності формулювання єдиного, комплексного для усіх галузей права поняття «член сім'ї» [33, с. 6-7]. У свою чергу, О. В. Розгон під поняттям «члени сім'ї» розуміє осіб, які перебувають у шлюбі, їхні діти, особи, які перебувають під опікою і піклуванням, інші особи, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом, мають взаємні права та обов'язки, у тому числі особи, які спільно проживають, але не перебувають у шлюбі [225, с. 114].

У житловому праві М. К. Галянтич визначає поняття «член сім'ї» як особу, яка перебуває з наймачем у правовідносинах, природа яких визначається кровними (родинними зв'язками) або шлюбними відносинами, постійним проживанням, веденням з ним спільного господарства [49, с. 84].

М. Невалінний, аналізуючи поняття «член сім'ї», в контексті визначення наявності сім'ї після смерті потерпілого у зв'язку з трудовим каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я, пов'язаним з виконанням трудових обов'язків, надає перевагу наступному переліку осіб, які входять до членів сім'ї потерпілого: чоловік, дружина, діти, що перебувають на їх утриманні і не досягли 18 років, або старше цього віку, які одержують допомогу як інваліди з дитинства I або II групи; непрацездатні батьки подружжя, що проживають спільно з ними, якщо вони не одержують пенсії і немає інших осіб, зобов'язаних за законом їх утримувати; усиновлені діти, які проживають з усиновителями, нарівні з рідними; пасинки і падчерки, які проживають з вітчимою або мачухою [139, с. 53].

Отже, термін «член сім'ї» походить від поняття «сім'я» та є невіддільним її елементом. Членство в сім'ї є одним із елементів фактичного складу у вигляді

конкретного сімейно-правового зв'язку цієї особи з колом осіб, передбачених у законі. Так, особи визнаються суб'єктами окремих правовідносин (сімейних, житлових та ін.) при наявності юридичного складу, одним з елементів якого повинно бути факт перебування особи в певному сімейно-правовому зв'язку з вказаною у законі особою [67, с. 124].

З аналізу нормативного та доктринального підходів щодо визначення поняття «член сім'ї» можна дійти висновку, що основні засади розуміння цього терміна повинні бути сформульовані саме в галузі сімейного права, яке найбільш повно дозволяє виділити сутність цього терміна. У той же час, як зазначається в науковій літературі, різні галузі права можуть, виходячи із загального поняття, адаптувати та обмежувати поняття «член сім'ї» з метою досягнення результату правового регулювання, визначеного цією галуззю [50, с. 202].

На нашу думку, член сім'ї (у сімейно-правовому аспекті) – це особа, яка має сталий правовий зв'язок з сім'єю, що ґрунтується на шлюбі, спорідненні, усиновленні, інших формах влаштування дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, характеризується спільністю інтересів, наявністю взаємних прав і обов'язків, передбачених сімейним законодавством. До членів сім'ї належать особи, які перебувають у зареєстрованому шлюбі, батьки та діти, в тому числі й усиновлені, а також, за умови спільного проживання із названими членами сім'ї, інші особи.

Зазначені особи якраз і повинні бути віднесені до категорії «інші члени сім'ї». Як правильно зазначає Р. А. Мананкова, поряд із подружжям, батьками та дітьми (членами сім'ї, так званого першого кола) законодавець виділяє й інших членів сім'ї – друге коло членів сім'ї [112, с. 134].

Сімейне законодавство використовує поняття «інший член сім'ї» для узагальнення певного кола осіб, які є суб'єктами правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами, при цьому чіткого визначення кола цих осіб СК України не містить. З аналізу змісту ст. 2 «Учасники сімейних відносин, які регулює СК України», та розділу 5 «Права та обов'язки інших членів сім'ї та родичів» СК України ми дійшли висновку, що іншими членами сім'ї є мачуха,

вітчим, пасинок, падчерка та особа, яка взяла у свою сім'ю дитину, дитина-сирота, дитина, позбавлена батьківського піклування. Законодавець вважає, що перелік осіб, які відносяться до інших членів сім'ї та родичів, є вичерпним. Окремі автори до кола інших членів сім'ї та родичів відносять таких осіб, як: патронатний вихователь та прийомні діти [9, с. 27]. Однак з цією думку, ми не погоджуємось, оскільки ці особи виступають суб'єктами іншого за своєю сутністю і структурою виду сімейного правовідношення, метою якого є забезпечення прав дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування належним сімейним вихованням, а у правовідносинах між іншими членами сім'ї та родичами, в першу чергу, мова йде про стійкі або тісні сімейні відносини, які виникають, як правило, на підставі споріднення або свояцтва.

При визначенні поняття «інші члени сім'ї» варто звернути увагу на Постанову Пленуму Верховного Суду України «Про застосування судами окремих норм Сімейного кодексу України при розгляді справ щодо батьківства, материнства та стягнення аліментів» № 3 від 15 травня 2006 року, де визначено осіб, які входять до поняття «родичі»: баба, дід, прабаба, прадід, повнорідні брат і сестра; до поняття «члени сім'ї»: мачуха, вітчим, які проживають однією сім'єю з малолітніми або неповнолітніми пасинком, падчеркою; та до поняття «інші особи», тобто особи, в сім'ї яких виховується дитина (тітка, дядько, двоюрідні сестра, брат, а також сусіди чи інші сторонні особи). Загалом складається враження, що Постановою визначається коло осіб, яке назване в розділі 5 СК України, оскільки при визначенні осіб, які входять до поняття «родичі», немає батьків та дітей, однак запропонована термінологія не співпадає з поняттями, які використовує СК України у відповідному розділі. Тому, на наш погляд, це положення Пленуму Верховного Суду України неможливо брати за основу для визначення досліджуваного поняття.

Виникає запитання: чому ж законодавець використав поняття «інші члени сім'ї»? Якщо звернутися до тлумачного словника, термін «інший» означає: «...той, який відрізняється від названого...; ще який-небудь із ряду однорідних предметів, явищ, із групи людей об'єднаних спільною ознакою...» [36, с. 403].

Тобто подружжя, батьки та діти є першочерговими (належними, повноцінними) членами сім'ї, а у свою чергу – мачуха, вітчим, пасинок, падчерка, особа, яка взяла у свою сім'ю дитину, та дитина-вихованець є «іншими...», «не такими...». Можливо сказати похідними.

У юридичній літературі зверталася увага на те, що сама назва «інші члени сім'ї» є невдалою, оскільки зазначені в розділі 5 суб'єкти обов'язково є членами сім'ї в соціологічному розумінні [9, с. 103]. Як зазначає Л. В. Афанасьєва, законодавець використовує поняття «інші члени сім'ї» в назві глав, розділів, однак у змісті статей цей термін відсутній [9, с. 43]. Аналогічно, В. А. Ватрас на заміну терміна «інші члени сім'ї та родичі» вважає більш прийнятним категорію «суб'єкти родинних правовідносин» [32, с. 120]. Попри те, що термінологічно, дійсно, категорія «інші члени сім'ї» потребує доопрацювання, однак у подальшому в монографії будемо використовувати все ж його, зважаючи на те, що темою дослідження є питання особистих немайнових прав і обов'язків інших членів сім'ї та родичів, а не питання позначення їх у сімейному законодавстві.

Виникає запитання: чи зведені брати та сестри входять до поняття «інші члени сім'ї»? Ці особи не є родичами, оскільки вони не мають спільних батьків, внаслідок чого між ними немає споріднення. Однак при цьому вони можуть проживати однією сім'єю, вести спільний побут, мати взаємні права та обов'язки. На нашу думку, зведені брати та сестри, які фактично спільно проживають, є іншими членами сім'ї, тому можуть набути права на спілкування та виховання, право на захист. Необхідність їх віднесення до інших членів сім'ї буде обґрунтовано пізніше.

На нашу думку, за своєю природою найближчими до правовідносин, що виникають між іншими членами сім'ї, є батьківські, оскільки зміст досліджуваних правовідносин, спрямований на вчинення дій мачухою, вітчимом, фактичним вихователем на виховання, захист дитини та створення максимально наближених умов до повноцінної сім'ї, що за сутністю є близьким до здійснення батьківських прав і виконання батьківських обов'язків. Так, правовідносини між мачухою вітчимом та дитиною виникають у разі вчинення дії мачухи, вітчима, щодо

виховання пасинка, падчерки, що ж стосується фактичного вихователя, то дитина переходить у його сім'ю, за умови, коли дитина залишилася без батьківського піклування, тобто ці особи певною мірою замінюють дитині батьків. Однак, незважаючи на спільність правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами і батьківськими правовідносинами, вони істотно різняться за змістом та соціальним призначенням. Вкажемо на їх відмінності:

- підставою виникнення правового статусу мачухи, вітчима, фактичного вихователя є юридичний факт-дія: вчинення дій щодо виховання дитини, проживання однією сім'єю, взяття фактичним вихователем дитини у свою сім'ю тощо. У свою чергу, єдиною підставою виникнення батьківських правовідносин є факт народження дитини та визначення її походження або усиновлення дитини-сироти або дитини, позбавленої батьківського піклування, яка набуває статус рідної дитини;

- визначальною ознакою для правовідносин між іншими членами сім'ї є факт спільного проживання з дитиною. Так, мачуха, вітчим можуть проживати з батьком, матір'ю дитини, однак при цьому дитина може знаходитись на вихованні, наприклад, у бабусі, дідуся. У цьому випадку правового статусу мачухи, вітчима не виникає, доки вказана особа не буде фактично проживати з дитиною. Однією із ознак виникнення правовідносин між особою, яка взяла дитину на виховання, та дитиною-сиротою або дитиною, позбавленою батьківського піклування, є також факт спільного проживання. При цьому для батьківських правовідносин вказана ознака не є визначальною, оскільки дитина може проживати з одним із батьків або навчатися та проживати в іншому населеному пункті, окремо від батьків;

- батьківські правовідносини мають тривалий характер та можуть бути припинені лише в юридичному розумінні цього поняття (позбавлення батьківських прав, усиновлення дитини), однак у природньому розумінні зв'язок між батьком, матір'ю та дитиною є нерозривним та залишається у вигляді споріднення. У свою чергу, правовідносини між фактичним вихователем та дитиною мають тимчасовий характер. Правовідносини ж між мачухою, вітчимом

та дитиною можуть тривати протягом усього життя, незважаючи на те, що біологічного зв'язку між цими особами немає.

Отже, правовідносини між іншими членами сім'ї є видом правовідносин, який має свої особливості поряд з іншими сімейними правовідносинами. Оскільки права та обов'язки інших членів сім'ї як суб'єктів сімейних правовідносин віднесено до окремого розділу, ці особи володіють однаковим правовим статусом, і потрібна правова категорія, яка б об'єднувала їх. Законодавець пропонує поняття «інші члени сім'ї» як узагальнююче (особи, які не перебувають у кровному спорідненні, чужі особи, не родичі). Категорія «інші» не є повною мірою вдалою з позиції правової конструкції, однак альтернативи цьому поняттю, яке б могло його замінити і врахувати всіх вищевказаних суб'єктів, немає. Альтернатива можлива лише шляхом вказівки на них, однак узагальнююча юридична конструкція дійсно є необхідною.

Підставою виникнення правового зв'язку між іншим членом сім'ї та дитиною або її батьками, на нашу думку, може виступати спільність проживання з дитиною (наприклад, це обов'язкова умова для мачухи, вітчима, особи, яка взяла дитину на виховання в сім'ю), спільне проживання з батьком, матір'ю дитини (є додатковою умовою для визнання правового статусу мачухи, вітчима, поряд із спільним проживанням з падчеркою, пасинком), державна реєстрація шлюбу з батьком, матір'ю дитини (аналогічно попередній умові).

На підставі вищевикладеного можемо визначити поняття «інший член сім'ї» як особу, яка має стійкий правовий зв'язок з іншою особою (колом осіб), що ґрунтується на шлюбі, спільному проживанні жінки та чоловіка однією сім'єю без реєстрації шлюбу та вихованні дитини, характеризується спільністю інтересів, наявністю взаємних прав та обов'язків, передбачених сімейним законодавством.

Наступним узагальнюючим поняттям суб'єктів сімейного права, яке використовує СК України, є «родичі». СК України застосовує його понад 40 разів, зокрема при визначенні осіб, які не можуть перебувати у шлюбі між собою (ч. 1 ст. 26 СК України), підстав недійсності шлюбу (ч. 2 ст. 39 СК України), при визначенні кола осіб, яким може бути передана дитина, батьки якої позбавлені

батьківських прав (ч. 4–6 ст. 167 СК України) або при відібранні дитини (ч. 1 ст. 170 СК України), винятків з правила про мінімальний вік особи, яка може бути усиновлювачем (ч. 1 ст. 211 СК України), при визначенні кола осіб, які мають переважне право на усиновлення (ч. 1 ст. 213, ч. 3 ст. 283 СК України), при визначенні правових наслідків визнання усиновлення недійсним (ч. 2–4 ст. 237 СК України) або його скасування (ч. 1–3 ст. 239 СК України), право на спілкування з дитиною, що була усиновлена (ч. 3 ст. 249 СК України), влаштована до патронатного вихователя (ч. 5 ст. 254, ч. 1 ст. 255 СК України) і взаємних прав прийомних дітей (ч. 5 ст. 256-3 СК України) і вихованців (ч. 5 ст. 256-7 СК України) тощо. Крім цього, поняття «родичі» зустрічається у ст. ст. 1, 2, 8, 9, 98, 135, 143, 144, 161, 209, 212, 232, 271, 272, 274 СК України, однак при цьому чіткого кола осіб, які входять до нього, не визначає. Поняття «родичі» є похідним від категорій «рід», «родина», «споріднення»; вони тісно пов'язані між собою, однак не тотожні. Основою названих визначень є сукупність осіб, пов'язаних кровними зв'язками.

Слово «рід» визначають як: 1) господарське і соціальне об'єднання кровних родичів; 2) ряд поколінь, що походять від одного предка [252, с. 554]. Кровне споріднення – важлива ознака роду як суспільної інституції, саме слово утворюється на основі того самого давнього кореня, що й народження, рідня, родина [107, с. 76].

Відповідно до загальних положень до родичів варто віднести батьків та дитину, братів, сестер, діда, бабу, прадіда, прабабу тощо. Законодавець у СК України використовує досліджуване поняття в таких конструкціях: «родичі за походженням», «родичі прямої лінії» та найбільш поширена «батьки та інші родичі». Тобто хоча батьки та діти є родичами на підставі споріднення, однак законодавець вважає за доречне для визначення термінології до родичів віднести прадіда, прабабу, діда, бабу, братів, сестер. Поряд з тим між іншими родичами за походженням: двоюрідними братами та сестрами, тіткою, дядьком та племінницею, племінником та іншими – СК України не регулює сімейні відносини (ч. 4 ст. 2 СК України), тим самим умовно визначивши коло родичів.

З аналізу чинного законодавства випливає, що нормативного визначення поняття «родичі» не існує, однак спробуємо його сформулювати шляхом аналізу терміна «близькі родичі» («близькі особи»), зміст якого розкривається в нормативно-правових актах різних галузей:

– *«близькі особи – особи, які спільно проживають, пов’язані спільним побутом і мають взаємні права та обов’язки із суб’єктом, зазначеним у частині першій статті 3 цього Закону (крім осіб, взаємні права та обов’язки яких із суб’єктом не мають характеру сімейних), у тому числі особи, які спільно проживають, але не перебувають у шлюбі, а також (незалежно від зазначених умов) чоловік, дружина, батько, мати, вітчим, мачуха, син, дочка, пасинок, падчерка, рідний брат, рідна сестра, дід, баба, прадід, прабаба, внук, внучка, правнук, правнучка, зять, невістка, тесть, теща, свекор, свекруха, усиновлювач чи усиновлений, опікун чи піклувальник, особа, яка перебуває під опікою або піклуванням згаданого суб’єкта»* (Закон України «Про запобігання корупції» від 14.10.2014 р. [176]);

– *«близькі родичі, які підлягають захисту – це батьки, дружина (чоловік), діти, рідні брати і сестри, дід, баба, онуки, посягання на життя, здоров’я, житло і майно яких перешкоджає виконанню працівниками суду і правоохоронних органів покладених на них законом обов’язків і здійсненню наданих прав»* (Закон України «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів» від 23.12.1993 N 3781-XII [163]);

– *«близькі родичі – це фізичні особи, природний зв’язок між якими ґрунтується на походженні один від одного або від спільних предків і має правове значення у випадках, передбачених законодавством. Близькими родичами є чоловік/дружина, батьки, діти, рідні брати і сестри»* (наказ Міністерства охорони здоров’я «Про затвердження Порядку проведення клінічних випробувань лікарських засобів та експертизи матеріалів клінічних випробувань і Типового положення про комісії з питань етики» від 23.09.2009 р. № 690 [170]).

Якщо звернутись до судової практики, то Постановою Пленуму Верховного Суду України «Про застосування судами окремих норм Сімейного кодексу

України при розгляді справ щодо батьківства, материнства та стягнення аліментів» № 3 від 15 травня 2006 року, з метою забезпечення правильного й однакового застосування судами законодавства у справах про визнання або оспорювання батьківства, материнства та стягнення аліментів визначено, що поняттям «родичі» охоплюються баба, дід, прабаба, прадід, повнорідні брат і сестра [165]. Очевидно, що цей перелік не є вичерпним, оскільки неповнорідні брати і сестри також мають родинні зв'язки та є учасниками сімейних відносин, що регулюються Кодексом [250, с. 24].

Учасниками сімейних відносин є родичі, які поділяються на дві групи: ті, що є у прямій лінії споріднення (на що є чітка вказівка законодавця ч. 1 ст. 26, ч. 2 ст. 39 СК України), й ті, що є у боковій лінії споріднення. У прямій лінії споріднення перебувають ті родичі, які походять один від одного. Також родичі у прямій лінії споріднення поділяються на висхідних (якщо рахувати народження від правнука до прадіда) та низхідних (якщо рахувати народження від прадіда до правнука). Родичами бокової лінії є ті, які мають спільного предка [228, с. 7]. Родичі прямої та побічної лінії споріднення визначаються за ступенями. Ступінь прямої чи побічної лінії споріднення визначається за кількістю народжень, які потрібні для виникнення кровного споріднення. Чим менше нараховується народжень між двома особами, тим ближче їх споріднення, і навпаки – чим більше народжень, тим віддаленіше їх споріднення [154, с. 226]. Для нашого дослідження мають значення родичі як прямої, так і бокової лінії споріднення, однак найближчих ступенів споріднення.

У СК України не згадано про прапрабабу, прапрадіда, праправнуків у контексті віднесення їх до родичів. Насамперед тому, що загалом той, хто є прапрадідом, є для когось дідом або батьком. Іншими словами, фігура праправнука як потенційного учасника зобов'язання по утриманню закрита від прапрадіда родичами ближчого ступеня прямої лінії споріднення. Якщо, наприклад, особа не має ні сина, ні внука, ні правнука, обов'язок по її утриманню ляже на праправнука за аналогією права відповідно до засад справедливості, розумності та добросовісності [228, с. 7-8]. Однак якщо у правовідносинах щодо

утримання фігура праправнука закрита особами більш близького ступеня споріднення і, як правило, справа не доходить до покладення на них цього обов'язку, то коли ми ведемо мову про особисті немайнові права осіб, прапрадіда та прапрабаба отримують право на виховання своїх онуків, спілкування з ними та їх захист за аналогією закону. Ми вважаємо, що було б доречно розширити коло суб'єктів сімейних правовідносин та не лише додати до них прапрадіда та прапрабабу, але й визначити коло особистих немайнових прав цих осіб.

Отже, в розрізі дослідження правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами, було з'ясовано, що СК України до родичів відносить бабу, діда та внукив, прабабу, прадіда та правнукив, братів, сестер, проте слід розширити коло цих суб'єктів та передбачити в СК України права прапрадіда та прапрабаби щодо своїх онуків.

У доктрині сімейного права при характеристиці того чи іншого суб'єкта часто зустрічаємо поняття «правовий статус особи». Ця категорія походить з загальнотеоретичних наук та характеризується різними підходами авторів до його розуміння.

Дослідженням співвідношення понять правового статусу, з однієї сторони, та правоздатності, дієздатності – з іншої, займався відомий науковець Я. Р. Веберс, який вказав на недоречність ототожнення поняття статусу з будь-якою категорією, в тому числі правоздатністю та дієздатністю, оскільки вони не повністю розкривають зміст правового статусу особи та підтримав думку авторів щодо комплексності цього поняття [35, с. 37-38]. Іншої точки зору дотримується С. С. Алексєєв, який вказує на те, що поняття правовий статус охоплює правосуб'єктність, разом з іншими загальними правами й обов'язками, які визначають зміст правосуб'єктності та є невід'ємними від особистості [4, с. 142]. Позиція М. І. Матузова полягає в тому, що правосуб'єктність входить у поняття правового статусу, однак не є йому тотожним [117, с. 85]. Л. С. Явіч, вказує, що правовий статус суб'єктів визначає обсяг їх правоздатності, коло загальних прав та обов'язків, які безпосередньо визначені законом [288, с. 108]. У свою чергу, Р. П. Мананкова при характеристиці члена сім'ї обґрунтовує необхідність

встановлення спеціального правового статусу члена сім'ї, за допомогою якого можливо відобразити особливості положення фізичної особи, визначити ті можливості, які він отримує не лише як член суспільства (загальний правовий статус), а й додаткові, визначені конкретним видом сімейно-правового зв'язку, який включає два елементи – спеціальна правоздатність, специфічні суб'єктивні права та обов'язки [112, с. 60-63]. На думку Н. Найман, поняття сімейно-правового статусу включає правосуб'єктність, права, свободи та обов'язки [133, с. 39].

Тобто серед науковців існують різні підходи до розуміння поняття правовий статус особи, однак, на нашу думку, слід схилитися до точки зору, що правовий статус інших членів сім'ї та родичів охоплює їхню правосуб'єктність (здатність володіти певним колом прав та обов'язків, здійснювати їх у конкретних правовідносинах, тобто право- та дієздатність), особисті немайнові права та обов'язки, які мають та здійснюють зазначені суб'єкти. При цьому ці права та обов'язки є спеціальними, що притаманні саме цим суб'єктам (наприклад, право на захист внука, що належить бабі, діду), оскільки загальні права та обов'язки іншого члена сім'ї як учасника сімейних правовідносин (наприклад, право на захист своїх сімейних прав) належать до змісту правового статусу не іншого члена сім'ї, а саме учасника сімейного правовідношення.

Правовий статус суб'єктів визначає обсяг їх правоздатності, коло загальних прав та обов'язків, які безпосередньо визначені законом [288, с. 108]. Як зазначає А. В. Міцкевич, кожен суб'єкт права, незалежно від участі в тих чи інших правовідносинах, наділений певним комплексом прав та обов'язків, які складають зміст правосуб'єктності або правовий статус особи [124, с. 12-13].

У чинному сімейному законодавстві, а також науці поняття правоздатності та дієздатності відсутні [130, с. 25]. Норми ЦК України дають нормативне визначення поняття цивільна правоздатність – здатність мати права та обов'язки. Вона виникає в момент народження особи та припиняється з її смертю. Я. Р. Веберс під поняттям правоздатність розуміє суб'єктивне право особи, яке має самостійний зміст, що полягає у здатності особи мати права та обов'язки [35,

с. 57] та вказує на важливість встановлення моменту виникнення правоздатності, що є необхідним для захисту суб'єктивних прав, які виникають завдяки їй [35, с. 98]. Важлива ознака правоздатності осіб – її невідчужуваність та рівність для всіх осіб. Від правоздатності неможливо відмовитись, неможливо передати іншій особі, неможливо навіть у судовому порядку позбавити правоздатності [261, с. 7]. С. Н. Братусь відстоює точку зору, що в деяких випадках здатність мати певні права та обов'язки, через їх сутність, виникає не з моменту народження, а з досягненням певного віку. Така правоздатність, як правило, виникає з відповідною дієздатністю [24]. У продовження цієї ідеї В. А. Ватрас вказує на те, що при вирішенні питання про виникнення сімейної правоздатності необхідно розрізняти виникнення правоздатності взагалі й окремих її елементів зокрема, оскільки правоздатність розуміється і як здатність мати права та обов'язки загалом, і як здатність мати окремі права та обов'язки. З огляду на це, сімейна правоздатність виникає з моменту народження фізичної особи, а окремі елементи її змісту – із досягненням певного віку чи настанням певного юридичного факту. Автор зауважує, що це не означає, що в зазначеному випадку правоздатність і дієздатність зливаються, вони лише виникають одночасно, самостійно співіснують виконуючи властиві кожній функції [32, с. 156].

Так, сімейна правоздатність інших членів сім'ї та родичів виникає з моменту їх народження (як здатність мати відповідні права та обов'язки у сфері сімейних правовідносин), однак з питань набуття прав саме іншого члена сім'ї або родича – лише з моменту набуття відповідного правового статусу (баби, діда, брата, сестри, мачухи, вітчима тощо).

Існує точка зору, відповідно до якої правоздатність виникає з моменту зачаття дитини, так звана «умовна правоздатність» [26, с. 6; 42, с. 138; 179, с. 42], однак вона потребує дослідження, яке виходить за межі теми дослідження. На нашу думку, слід приєднатися до переважної думки про те, що сімейна правоздатність виникає з моменту народження дитини, а також з моменту настання певного юридичного факту, оскільки, по-перше, вона є нормативно визнаною (це впливає із норми ч. 2 ст. 25 ЦК України), по-друге, відповідає

європейській судовій практиці, оскільки у справі «Еванс проти Сполученого Королівства» від 07.03.2006 р. [200, с. 31], що розглядалася Європейським судом з прав людини, коли суд відмовив заявниці, що просила визнати своє право на штучне запліднення, оскільки її право стати матір'ю не є вагомим за право чоловіка не мати з нею спільної дитини, а ембріон на момент запліднення не має права на життя.

Заслуговує на увагу запропонована Я. Р. Веберсом позиція про те, що в сімейному законодавстві чітко визначено обставини, яким надається юридичне значення при формуванні правосуб'єктності громадян щодо кожного виду сімейних правовідносин та сформульовано зміст сімейної правоздатності, який проявляється в таких елементах: 1) здатність мати право на укладення шлюбу; 2) здатність мати особисті немайнові та майнові права й обов'язки подружжя; 3) здатність мати право на розірвання шлюбу; 4) здатність мати права та обов'язки на встановлення походження дитини; 5) здатність мати особисті немайнові та майнові права і обов'язки, встановлені законом для батьків і *дітей та інших членів сім'ї*; 6) здатність мати право на усиновлення; 7) здатність мати права та обов'язки в правовідносинах опіки та піклування; 8) здатність мати права та обов'язки у правовідносинах щодо патронату над дітьми [35, с. 88-97]. Я. Р. Веберс при розгляді питання здатності мати особисті немайнові та майнові права й обов'язки, встановлені законом для інших членів сім'ї, окреслює питання, що стосуються майнових прав та обов'язків інших членів сім'ї та родичів, залишивши поза увагою їх особисті немайнові права.

Я. Р. Веберс чітко сформулював положення щодо визначення змісту сімейної правоздатності, що має значення для сімейного права як галузі права загалом. Таким чином, використовуючи науковий підхід Я. Р. Веберса, ми визначили елементи змісту сімейної правоздатності в межах правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами, якими є здатність мати права та обов'язки: баби, діда та внуків; прабаби, прадіда та правнуків; братів, сестер; мачухи, вітчима, падчерки, пасинка; особи, яка взяла дитину у свою сім'ю на виховання, та дитини-сироти, дитини, позбавленої батьківського піклування.

Наукою сімейного права розроблено ще одну категорію, а саме сімейну дієздатність, за допомогою якої особа одержує можливість здійснювати сімейні права та виконувати покладені на неї обов'язки. На відміну від правоздатності, дієздатність належить не всім особам та не для усіх є однаковою. Я. М. Шевченко зазначала, що розуміти значення своїх дій та передбачати їх наслідки фізичні особи можуть тільки дійшовши певного віку і при відсутності хвороб, які позбавляють їх можливості діяти розсудливо. А тому і в законодавстві, і в науковій літературі дієздатність пов'язують з віком та станом здоров'я [260, с. 83]. Чинне сімейне законодавство використовує поняття «дієздатна особа» (ч. 1 ст. 211, ч. 1 ст. 244 СК України), «особа, дієздатність якої обмежена» (ч. 2 ст. 14, ст. 42, п. 1 ч. 1 ст. 212 СК України), «недієздатна особа» (ч. 2 ст. 15, ч. 2 ст. 24, ч. 3 ст. 39, ст. 42, п. 2 ч. 1 ст. 107, ч. 5 ст. 110, ч. 4 ст. 148 та інші), що стосуються правовідносин, які виникають між подружжям, батьками та дітьми, щодо встановлення усиновлення, опіки та піклування, однак легального визначення СК України не містить, у зв'язку з чим виникає необхідність дослідити вказані поняття. У свою чергу, ЦК України дає нормативне визначення цивільної дієздатності як здатності фізичної особи своїми діями набувати для себе цивільних прав і самостійно їх здійснювати, а також здатність своїми діями створювати для себе цивільні обов'язки, самостійно їх виконувати та нести відповідальність у разі їх невиконання (ч. 1 ст. 30 ЦК України).

Однак для галузі сімейного права не можуть бути застосовані загальні положення, що характеризують цивільну дієздатність, оскільки її структура та зміст спрямовані на створення та здійснення прав та обов'язків більшою мірою майнового характеру, здійснення майнових правочинів, виникнення деліктної відповідальності. А у сфері сімейного права дієздатність проявляється як здатність вчиняти сімейно-правові акти, спрямовані на виникнення чи припинення сімейних правовідносин [35, с. 184].

На думку Я. Р. Веберса характерними рисами для сімейної дієздатності є: 1) для виникнення та здійснення сімейних прав та обов'язків необхідна воля дієздатної особи; 2) дієздатність не завжди є необхідною підставою для продовження правовідносин, що виникли раніше, тобто правовідносини створені шляхом

укладення шлюбу, усиновлення, можуть продовжитися і після визнання особи недієздатною [35, с. 187-188]; 3) наявність категорії деліктоздатності як самостійного елемента [35, с. 184]. Як результат вищеназваного, автор під поняттям «сімейна дієздатність» розуміє здатність до здійснення сімейно-правових актів, спрямованих на створення чи припинення сімейних правовідносин (укладення шлюбу, встановлення батьківства, усиновлення), до здійснення особистих і майнових прав та обов'язків, що впливають з них [35, с. 184]. У свою чергу, С. О. Муратова визначає сімейну дієздатність як здатність громадянина своїми діями набувати та реалізувати сімейні права, створювати для себе сімейні обов'язки та виконувати їх [131, с. 45].

Відповідно до норм ЦК України розроблена класифікація цивільної дієздатності фізичної особи залежно від віку (повна, неповна, часткова), для галузі сімейного права застосувати аналогічну структуру дієздатності є неможливим через особливу природу сімейних правовідносин.

Викликане це тим, що СК України, визначаючи можливість здійснення дитиною своїх особистих немайнових прав, не передбачає конкретних вікових рамок виникнення цієї можливості: відповідно до ст. 148 СК України прізвище дитини, що досягла семи років, у разі зміни прізвища її батьками або одним із батьків змінюється за її згодою; місце проживання дитини, яка досягла десяти років, відповідно до ст. 160 СК України визначається за її згодою; ст. 218 СК України не визначає конкретного віку дитини для дачі згоди на усиновлення – ця дитина повинна досягти такого віку та рівня розвитку, що може висловити цю згоду; відповідно до ст. 226 СК України усиновлена дитина, що досягла чотирнадцятирічного віку, має право на отримання інформації щодо свого усиновлення; дитина такого ж віку має право на подання заяви про скасування усиновлення або визнання його недійсним (ст. 240 СК України); аналогічні права на звернення до суду за захистом своїх прав має малолітня дитина (ст. 18 СК України); право на шлюб може бути надано особі, що досягла шістнадцятирічного віку (ст. 23 СК України). У той же час у сфері взаємовідносин із іншими членами сім'ї та родичами законодавець використовує поняття малолітньої та неповнолітньої особи, однак лише в аспекті отримання права на виховання та

спілкування, а не в аспекті здійснення цих прав. Вікових вимог щодо здійснення прав іншими членами сім'ї та родичами законодавством не передбачено. Як бачимо, обсяг цивільної дієздатності дитини залежить від віку, однак не може бути прив'язаний до таких видів цивільної дієздатності, як часткова та неповна.

У зв'язку із цим, науковцями запропоновано різні підходи до визначення видів сімейної дієздатності.

Так, С. О. Муратова пропонує таку класифікацію: *повна сімейна дієздатність*, яка виникає з досягненням вісімнадцятирічного віку або раніше у випадку зниження шлюбного віку (ст. 23 СК України; при цьому зниження шлюбного віку поширюється на конкретний випадок реєстрації шлюбу, тобто особа не отримує права укласти новий шлюб на загальних підставах), і *часткова сімейна дієздатність*, що виникає до вісімнадцяти років у випадках, передбачених законом (ч. 2 ст. 171, ч. 1 ст. 218 СК України) [131, с. 45-46].

З іншого боку, В. А. Ватрас виділяє повну і неповну сімейну дієздатність. Маючи неповну сімейну дієздатність, фізична особа зможе вступати лише в окремі види сімейних правовідносин. У свою чергу, неповну сімейну дієздатність автор поділяє на неповну сімейну дієздатність малолітньої дитини та неповну сімейну дієздатність неповнолітньої дитини [32, с. 181, 183].

Ю. Ф. Беспалов та Н. М. Савельєва виділяють сімейну дієздатність дітей у віці до 10 років; дітей у віці з 10 до 14 років; дітей у віці з 14 до 18 років [13, с. 22-23; 235, с. 86-87].

Обґрунтовуючи самостійність категорії сімейна дієздатність, варто звернути увагу на те, що поняття «визнання особи обмежено дієздатною» та «визнання особи недієздатною» походять з норм ЦК України та мають своє застосування в СК України. У СК України не передбачено підстав надання повної сімейної дієздатності неповнолітньою особою [249]. Так, нормами кодифікованого акта передбачено, що особі, яка досягла шістнадцяти років, за рішенням суду може бути надано право на шлюб, якщо буде встановлено, що це відповідає її інтересам (ч. 2 ст. 23 СК України). Однак це є разове рішення, яке стосується кожного

окремого випадку, тобто в разі, наприклад, розірвання шлюбу та при бажанні зареєструвати інший неповнолітній особі знову має бути надане право на шлюб.

Сімейна дієздатність іншого члена сім'ї або родича не має істотних відмінностей, порівняно із іншими учасниками сімейних правовідносин, однак слід звернути увагу, що СК України не передбачено обмежень щодо здійснення права на виховання, спілкування з дитиною та захист її прав та інтересів з будь-якого віку, крім обмеження щодо самостійності звернення за захистом до досягнення чотирнадцятирічного віку. Це саме стосується обов'язків піклування про інших членів сім'ї. Частина 2 статті 264 СК України передбачає цей обов'язок лише для повнолітніх брата, сестри, падчерки, пасинка, однак не передбачає цього для онуків та правнуків.

Спробуємо виділити особливості правового статусу інших членів сім'ї та родичів як учасників сімейних правовідносин.

Відповідно до розділу 5 СК України *вітчим, мачуха та пасинок, падчерка* виступають суб'єктами сімейних правовідносин. Якщо звернутися до статистичної інформації, то шлюбні стосунки характеризуються нестабільністю. Зберігається високий рівень розлучень: майже кожна десята молода людина віком 30–34 роки є розлученою. Розпад шлюбу не тільки негативно впливає на шлюбну й дітородну ситуацію в суспільстві, але й погіршує морально-психологічний клімат як в окремій сім'ї, так і в суспільстві в цілому [138, с. 80]. Поширеними є випадки, коли розпадаються сім'ї з дітьми, і відповідно дитина залишається проживати з одним із батьків. Однак життя продовжується, і батьки створюють нові сім'ї, внаслідок чого виникають відносини між *вітчимом, мачухою та пасинком, падчеркою, зведеними братами та сестрами*.

Незважаючи на те, що ці відносини досить поширені, законодавцем не визначено моменту виникнення їх прав та обов'язків. Поняття «мачуха» та «вітчим» визначають як нерідна матір і нерідний батько, а щодо них «пасинок» та «падчерка» – нерідний син, нерідна дочка одного з подружжя [94, с. 30]. Падчерка (наче дочка [230, с. 51]) та пасинок (наче синок [230, с. 51]), відповідно до чинного законодавства мають бути малолітніми (вік дитини до 14 років) або

неповнолітніми (вік дитини від 14 до 18 років). Падчерка – це дочка чоловіка або дружини, яка не є дочкою іншого з подружжя і не усиновлена ним. Пасинок – це син одного з подружжя, який не є сином іншого з подружжя і не усиновлений ним [246, с. 17]. Сімейні відносини, що між ними склалися, є свояцтвом [94, с. 30].

Існують різні підходи науковців щодо визначення моменту виникнення правового статусу мачухи, вітчима, пасинка, падчерки. По-перше, деякі науковці вказують на те, що вітчим, мачуха – це особа, яка уклала шлюб з іншою особою, яка має неповнолітніх дітей та при цьому приймає на себе права щодо їх виховання [7; 45, с. 234]. По-друге, автори вказують на можливість виникнення прав та обов'язків мачухи та вітчима у разі смерті рідних батька, матері дитини або оголошення їх померлими і лише у випадку реєстрації шлюбу з батьком, матір'ю дитини [230, с. 51]. По-третє, існує думка, що права та обов'язки мачухи, вітчима повинні виникати лише за відсутності в дитини кровних зв'язків з родичами з боку батька або матері, братів та сестер, а також у разі відмови останніх від утримання дитини або невиконання такого обов'язку. Тобто права та обов'язки в сімейних відносинах мають певну ієрархію і встановлюється законом з урахуванням певної послідовності [247, с. 35], а з цим складно погодитися. І. В. Апопій вказує на те, що при спільному проживанні особи з батьком (матір'ю) дитини у фактичних шлюбних відносинах не створює в неї прав та обов'язків мачухи або вітчима. За умови спільного проживання з дитиною така особа набуває правового статусу «особи, в сім'ї якої виховується дитина», з покладенням на неї відповідних прав та обов'язків [7]. Однак з цією думкою ми не погоджуємось, оскільки до суб'єктного складу ст. 261 СК України відносять особу, яка взяла у свою сім'ю дитину та дитину-сироту або дитину, позбавлену батьківського піклування, а пасинком, падчеркою не завжди є така дитина. Тобто така дитина може не потребувати влаштування в сім'ю.

Вітчимом, мачухою називають будь-яку особу, яка вступила у шлюб або фактично проживає з іншою особою, у якої є неповнолітні діти. Неможливо визначити вимоги щодо особи мачухи, вітчима, оскільки, в першу чергу, ця особа входить в сім'ю як чоловік, дружина матері, батька дитини. Тому виникає

проблема, оскільки мачухою, вітчимою може бути особа, яка в минулому була позбавлена батьківських прав або відсторонена від виконання обов'язків опікуна. Єдиною гарантією того, що виховання мачухою, вітчимою буде здійснюватися належним чином, є право батька, матері дитини забезпечити захист інтересів дитини від будь-яких осіб (ст. 154 СК України), у тому числі, мачухи, вітчима [45, с. 234].

Законодавець у СК України підставою виникнення правовідносин між мачухою (вітчимою) та падчеркою (пасинком) називає спільність проживання з матір'ю (батьком) дитини (ст. 260 СК України), тобто без обов'язку державної реєстрації шлюбу. При цьому відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку провадження діяльності з усиновлення та здійснення нагляду за дотриманням прав усиновлених дітей» від 8.10.2008 року № 905, мачухою, вітчимою визнається особа, яка перебуває у шлюбі з батьком, матір'ю дитини та отримує право усиновити дитину у спрощеному порядку [169]. Тобто спостерігаємо неоднозначний підхід.

Правоздатність та дієздатність мачухи, вітчима, падчерки, пасинка виникає з моменту фактичного проживання або моменту державної реєстрації шлюбу. Якщо мачуха, вітчим є неповнолітніми особами, то в такому випадку вони мають повну дієздатність в частині здійснення права на участь у вихованні падчерки, пасинка. Також слід зазначити, що окремого оформлення правовідносин між мачухою, вітчимою та пасинком, падчеркою не вимагається, достатньо їх спільного проживання [45, с. 238]. Право на виховання дитини може не виникнути або виникнути через деякий час (наприклад, дитина знаходиться на вихованні в діда, баби), оскільки вчинення конкретних дій може бути спрямоване на його реалізацію [45, с. 236]. Якщо мачуха, вітчим не приймає дитину на виховання, то будь-які правові зв'язки між ними відсутні [45, с. 237]. Характерною ознакою є те, що вітчим, мачуха не володіють усіма правами та обов'язками батьків [45, с. 239], тому їх неможливо позбавити батьківських прав, прав усиновлювача, оскільки вони їх не мають, тобто до вказаних осіб не можуть бути застосовані сімейно-правові санкції.

Однією із підстав припинення правового статусу мачухи вітчима, пасинка, падчерки є смерть. Чи зберігаються відносини між дитиною і вітчимом, мачухою після смерті батька, матері дитини? З. В. Ромовська вказує, що їх статус може бути збережений у разі смерті батька, матері дитини [230, с. 51]. Є. М. Ворожейкін стверджує, що оскільки підставою виникнення цих правовідносин є шлюб і він внаслідок смерті батька, матері дитини припиняється, то тоді і відносини припиняються. Про дитину має піклуватися інший з батьків, однак якщо його немає, мачуха, вітчим може встановити опіку, піклування, усиновити дитину [44, с. 240].

Наступною підставою є припинення шлюбу або припинення фактичного проживання між мачухою, вітчимом та батьком, матір'ю дитини. На нашу думку, це безумовна підстава припинення правового статусу, оскільки, в першу чергу, дитина повинна перебувати на вихованні та утриманні своїх рідних батьків.

Ще однією із підстав припинення прав та обов'язків між досліджуваними суб'єктами є відмова вітчима, мачухи від виховання дитини. Так, у вітчима, мачухи встановлюється право на участь у вихованні, однак це право виникає у разі, якщо батьки «делегують» їм це право. Наприклад, батько, що проживає окремо від дитини, самоусувається від її виховання, лише сплачуючи аліменти або, зважаючи на зайнятість, дальність проживання недостатньо здійснює свій обов'язок щодо виховання дитини та спілкування з нею, фактично не заперечує проти виховання дитини мачухою, вітчимом. У такому випадку можна говорити про можливість здійснення мачухою, вітчимом свого права на участь у вихованні дитини.

Інший випадок – коли мачуха, вітчим отримує право на виховання дитини у разі передачі дитини на виховання за судовим рішенням або встановленням опіки над дитиною з одночасним позбавленням батьківських прав батьків дитини (наприклад, як це було здійснено за рішенням Макарівського районного суду Київської області від 05.03.2009 року у справі № 2-236/09, коли суд позбавив батьківських прав батька і мати дитини, передбачив стягнення з них аліментів на користь дитини, визнав неможливим спільне проживання дитини з її батьком,

постановив здійснити примусовий поділ житла, а дитину – передав на виховання її мачусі [210]; схоже рішення, але без формальної передачі на виховання дитини мачусі, однак з позбавленням батьківських прав батька дитини прийняв Кам'янець-Подільський міськрайонний суд Хмельницької області від 22.02.2011 року у справі № 2-353/2011 [201]; рішенням Косівського районного суду Івано-Франківської області від 13 березня 2013 року у справі № 347/72/13-ц мачуху дитини було призначено опікуном [207]).

Таким чином, переважним правом на виховання дитини наділені батьки, а вітчима, мачуха користуються цим правом лише виходячи із спільного проживання [247, с. 34] і лише в тих межах, в яких здійснення цього права не суперечить інтересам дитини та її батьків, в тому числі й того з них, хто не проживає з дитиною. Зокрема 14 серпня 2008 року Новомиколаївським районним судом Запорізької області було прийняте рішення у справі № 2-268/08 за позовом органу опіки та піклування Новомиколаївської районної державної адміністрації про позбавлення батьківських прав, у зв'язку із тим, що до дитини здійснюються заходи фізичного впливу з боку її мачухи і відсутності відповідного захисту дитини з боку її батька, що створює неможливим проживання дитини в сім'ї батька. З 1 червня 2008 року дівчинка в сім'ї батька не проживає, знаходиться під опікою дядька і на його утриманні, у зв'язку із чим батька дівчинки було позбавлено батьківських прав [212], мачуха ж прав щодо дитини не позбавлялася, оскільки, на нашу думку, втрата батьківських прав з боку батька автоматично привела до втрати правового статусу мачухи його співмешканкою.

Виникає правовий статус мачухи, вітчима лише у разі вчинення відповідних фактичних дій щодо виховання та утримання дитини, якщо ж особа відмовляється від вчинення відповідних дій, тоді припиняється правовий статус. Від припинення правових зв'язків мачухи, вітчима з падчеркою пасинком слід відрізнити припинення аліментних зобов'язань мачухи та вітчима [21, с. 59], оскільки відповідно до сімейного законодавства аліментні правовідносини між мачухою, вітчимом та пасинком, падчеркою можуть виникнути і після припинення спільного проживання.

Отже, мачуха, вітчим, падчерка, пасинок отримують здатність своїми діями здійснювати права та виконувати обов'язки з моменту реєстрації шлюбу мачухи, вітчима з батьком, матір'ю дитини, якщо вони укладають шлюб, а у разі фактичного спільного проживання – з моменту вчинення мачухою, вітчимом фактичних дій щодо виховання дитини.

Як уже зазначалося, слід віднести до інших членів сім'ї зведених братів та сестер. Якщо жінка, яка має сина, одружилася з чоловіком, який має дочку, то їхніх дітей називають «зведеними» братом та сестрою. Оскільки кровного споріднення між ними немає, братом та сестрою вони можуть бути названі умовно. Між «зведеними» братом та сестрою, якщо вони спільно проживають, виникають сімейні відносини, оскільки вони належать до однієї сім'ї. Однак ці сімейні відносини СК України не регулюються [229, с. 484]. Зважаючи на те, що зведені брати, сестри, як правило, спільно проживають, мають взаємні права та обов'язки щодо один одного, їх можна назвати іншими членами сім'ї, тому пропонуємо врегулювати відносини, що між ними виникають, та наділити відповідними правами та обов'язками шляхом внесення змін до СК України, та доповнити ст. ст. 259, 262 такими суб'єктами, як зведені брати та сестри поряд з рідними. Однак моментом виникнення правового статусу зведених братів та сестер є сукупність юридичних фактів: по-перше, реєстрація шлюбу між мачухою (вітчимом) та батьком (матір'ю) дитини; по-друге, наявність у мачухи, вітчима дитини; по-третє, спільність проживання зведених братів та сестер. Припинення правового статусу відбувається за таких підстав: смерть, припинення шлюбних відносин між батьком (матір'ю) та мачухою (вітчимом), припинення спільного проживання зведених брата та сестри.

Отже мачуха, вітчим, падчерка, пасинок, зведені брати та сестри займають особливе місце серед суб'єктів сімейних правовідносин та характеризуються особливостями виникнення та припинення правового статусу.

Наступним суб'єктом правовідносин між іншими членами сім'ї є *особа, яка взяла у свою сім'ю дитину (т.зв. фактичний вихователь) та дитина-сирота або дитина, позбавлена батьківського піклування* (ст. 261 СК України) [249].

Відповідно до норм сімейного законодавства фактичний вихователь отримує широке коло прав та обов'язків щодо дитини, при аналізі яких виникає чимало запитань, оскільки науковці, як правило, його досліджують поверхнево, частково на базі праць, розроблених ще в радянський період, однак сьогодні є необхідність з'ясувати питання, т.зв. інституту фактичного виховання, в контексті сучасного сімейного законодавства та узгодити положення СК України з підзаконними нормативно-правовими актами, які його регулюють.

У той же час, як зазначає Л. В. Красицька, батьківськими правами не наділяються батьки-вихователі та прийомні батьки при влаштуванні дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, на виховання та проживання до дитячого будинку сімейного типу чи прийомної сім'ї, оскільки права батьків-вихователів та прийомних батьків визначаються договорами і не прирівнюються до батьківських прав. Це ж саме слід сказати і про права патронатного вихователя, які визначені саме в договорі про патронат, а не в силу походження дитини від особи, що є патронатним вихователем [98, с. 64]

Як зазначає З. І. Вороніна, існують такі види фактичного виховання: 1) договірне – фактичне виховання виникає на прохання батьків дитини, коли вони через об'єктивні або суб'єктивні причини тимчасово не можуть виховувати свою дитину (відрадження, хвороба тощо); 2) адміністративне – фактичним вихователем є інший з подружжя опікуна або піклувальника; в прийомних сім'ях – той з подружжя, хто не є батьком-вихователем дитини; при усиновленні дитини одним із подружжя, фактичним вихователем є інший з подружжя, хто не усиновив дитину; 3) сімейне фактичне виховання – фактичними вихователями вважаються вітчима або мачуха дітей. До моменту реєстрації шлюбу між батьком (матір'ю) дитини та мачухою (вітчимом) відносини між ними автор називає відносинами фактичного виховання, а після реєстрації шлюбу виникає правовий статус вітчима, мачухи; 4) при усиновленні, тобто фактичне виховання майбутніми усиновлювачами. Науковець обґрунтовує необхідність встановлення обов'язкового строку проживання дитини з майбутніми усиновлювачами; 5) тимчасове фактичне виховання застосовується з моменту, коли органу опіки та

піклування стало відомо про те, що дитина залишилась без піклування батьків, до моменту вирішення питання щодо вибору форми подальшого влаштування дитини; б) попереднє фактичне виховання – виникає за умови усиновлення дитини до отримання згоди іншого з подружжя усиновителя [46, с. 104, 106-109].

Як бачимо, фактичне виховання, яке виникає на підставі ст. 261 СК України, є тимчасовим, оскільки проявляється у тимчасовій формі, тобто до отримання відповідного статусу дитини-сироти або дитини, позбавленої батьківського піклування. У подальшому щодо цієї дитини може бути встановлено опіку, піклування, дитина може бути усиновлена тощо.

Проаналізуємо підходи науковців до визначення кола учасників правовідносин між фактичним вихователем та вихованцем, З. І. Вороніна до них відносить родичів батька або матері дитини (сестра, брат дитини, дід, баба, тітка, дядько інші родичі), вітчима, мачуху, осіб, які не є родичами дитини, чоловіка (жінку), з яким мати (батько) дитини проживає спільно без реєстрації шлюбу, іншого з подружжя вихователя в прийомних сім'ях і дитячих будинках сімейного типу, іншого з подружжя опікуна, піклувальника, усиновителя [46, с. 102].

У свою чергу, В. І. Жилінкова фактичним вихователем називає як родичів дитини, так і зовсім сторонніх людей, серед них – баба, дід, прабаба, прадід, сестра, брат, дядько, тітка та інші родичі, мачуха, вітчим, сусіди та інші особи. Вказаний перелік, на думку автора, не є вичерпним та може бути доповнений [251, с. 803].

Ми погоджуємося з думкою авторів частково та вважаємо, якщо буквально тлумачити норму закону, то вихованцем є дитина-сирота або дитина, позбавлена батьківського піклування, а у випадку спільного проживання дитини з вітчимом, мачухою або чоловіком (жінкою), з яким мати (батько) дитини проживає спільно без реєстрації шлюбу, дитина не набуває вищезгаданого статусу, оскільки має одного із батьків, тому цих суб'єктів неможливо віднести до фактичних вихователів.

Іншим учасником цих правовідносин є дитина-сирота або дитина, позбавлена батьківського піклування. Чинне законодавство чітко визначає осіб, які можуть отримати такий статус [153; 164].

І. П. Бахтіаров вважає, що така категорія суб'єктів, як фактичний вихователь та фактичний вихованець є штучною моделлю сімейних відносин. Обґрунтовує це тим, що чинне законодавство не передбачає таку форму влаштування дитини-сироти, дитини, позбавленої батьківського піклування, як фактичне виховання. Особа, яка бажає виховувати дитину, зобов'язана отримати відповідний статус особи, яка має право виховувати та утримувати дитину [10, с. 84]. Ми частково погоджуємося з думкою науковця, тому й пропонуємо розглядати фактичне виховання як тимчасову форму влаштування дитини, позбавленої батьківського піклування.

Відповідно до СК України [249] фактичний вихователь отримує право на виховання дитини (ст. 261), право на її самозахист, а також має можливість звернутися за захистом прав дитини до органу опіки та піклування або суду без спеціальних на те повноважень (ст. 262). Згідно зі ст. 249 СК України фактичний вихователь зобов'язаний виховувати дитину, піклуватися про її здоров'я, фізичний, психічний, духовний розвиток, забезпечити одержання дитиною повної загальної середньої освіти. Фактичний вихователь має право самостійно визначати способи виховання дитини з урахуванням думки дитини та рекомендацій органу опіки та піклування тощо. Має право вимагати повернення дитини від будь-якої особи, яка тримає її у себе не на підставі закону або рішення суду, також не має права чинити перешкоди в спілкуванні між дитиною та її батьками, іншими родичами. При цьому фактичний вихователь не є законним представником дитини. Законодавець наділяє досліджуваних суб'єктів широким колом прав та обов'язків, однак при цьому чітко не визначає їх правового статусу.

Існують різні підходи науковців щодо визначення моменту виникнення прав та обов'язків фактичного вихователя. Так, Є. М. Ворожейкін зазначає, що ці правовідносини виникають з моменту початку фактичного виховання та утримання [45, с. 229]. У свою чергу, Н. А. Аблятіпова вказує, на те, що

підставою виникнення прав між фактичним вихователем та вихованцем є факт їх спільного проживання протягом певного часу [2, с. 124].

На нашу думку, підставою виникнення прав та обов'язків є волевиявлення особи, яка бере дитину та рішення служби у справах дітей, про передання такої дитини. При цьому додатковими умовами виникнення прав та обов'язків виступають позбавлення дитини будь-якого батьківського піклування; виявлення волі фактичного вихователя щодо виховання дитини; виявлення згоди дитини на таке виховання; взяття фактичним вихователем дитини на виховання у свою сім'ю; вчинення фактичним вихователем безпосередніх дій щодо виховання та утримання дитини. Ми вважаємо, що фактичне виховання є тимчасовою формою влаштування дітей, позбавлених батьківського піклування, відповідно до ст. 29 Закону України «Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування» [164]. Тобто до прийняття рішення про постійне влаштування дитини (усиновлення, встановлення опіки та піклування, передача в прийомну сім'ю та інші форми влаштування), дитина, в якій є родичі або інші особи, з якими у неї на момент залишення без батьківського піклування склалися близькі стосунки і які бажають залишити її на виховання у своїй сім'ї, може перебувати в їх сім'ї.

Законодавець передбачає підстави для тимчасового перебування дитини в сім'ї фактичного вихователя:

- 1) заява такої особи про згоду на її тимчасове проживання;
- 2) акт обстеження її житлово-побутових умов;
- 3) рішення служби у справах дітей про тимчасове влаштування дитини (п. 31 абз. 8) [153].

Компетентний орган контролює процес передачі дитини в сім'ю фактичного вихователя, однак законодавець не передбачає вимог до осіб, яким може бути передана дитина. Ми вважаємо, що дитина не може бути передана в сім'ю родичів або інших осіб, якщо вони визнані недієздатними або обмежено дієздатними; зловживають спиртними напоями або наркотичними засобами; у них відсутнє постійне місце проживання та стабільний дохід; їх поведінка порушує інтереси

дитини, яка може бути тимчасово влаштована в сім'ю на виховання. Якщо законодавцем будуть закріплені ці вимоги до особи фактичного вихователя, ми зможемо уникнути випадків, дитина потрапляє в сім'ю до недобросовісних вихователів.

Деякі дослідники вказують на відсутність будь-якого контролю з боку державних органів за таким влаштуванням дітей, на відміну від відносин встановлення опіки та піклування [51, с. 87], однак ми не погоджуємось з такою думкою, оскільки компетентні державні органи надають дозвіл на передачу такої дитини у сім'ю фактичного вихователя.

Інститут фактичного виховання в сімейних правовідносинах має перехідний характер та існує в період часу між моментом виявлення дитини, яка залишилася без піклування батьків і до моменту отримання статусу дитини-сироти або дитини, позбавленої батьківського піклування, та встановлення відповідної форми влаштування дитини в сім'ю або в інший заклад, визначений законодавством.

Підставами припинення прав та обов'язків між особою, яка взяла у свою сім'ю дитину, позбавлену батьківського піклування, та дитиною є:

- смерть фактичного вихователя або вихованця;
- визнання фактичного вихователя недієздатним; досягнення вихованцем повноліття;
- відмова вихователя від виховання дитини; відмова дитини від виховання;
- внаслідок того, що зникла підстава, за якої дитина визнається позбавленою батьківського піклування (поновлення батьківських прав, поновлення в дієздатності одного з батьків тощо);
- вирішення питання щодо подальшого тривалого влаштування дитини-сироти або дитини, позбавленої батьківського піклування.

Варто погодитися з думкою Л. П. Короткової, яка вважає, що порушення фактичним вихователем обов'язку щодо виховання дитини повинно мати негативні правові наслідки для особи порушника, наприклад, позбавлення права на виховання, відібрання дитини, позбавлення права бути усиновлювачем і опікуном, оскільки без відповідальності правове регулювання не буде діяти [95].

Ці правовідносини потребують законодавчого узгодження, оскільки в момент, коли дитина тимчасово передається у сім'ю особи на виховання та утримання, вона ще не має статусу дитини-сироти або дитини, позбавленої батьківського піклування, так як для цих категорій є чітко визначені законом форми влаштування, серед яких відсутній інститут фактичного виховання. Тому пропонуємо внести зміни до ч. 1 ст. 261 СК України та викласти цю статтю в такій редакції: «Особа, яка тимчасово взяла у свою сім'ю дитину, яка залишилась без батьківського піклування, має права та обов'язки щодо її виховання та захисту відповідно до положень статей 249 і 262 цього Кодексу. Не може взяти у сім'ю дитину, яка залишилась без батьківського піклування, особа, яка зазначена у п.п. 1–12 ч. 1 ст. 212 СК України, а також перебуває у шлюбі із відповідною особою».

Деякі автори вказують на необхідність видалити з СК України ст. 261, що визначає правовий статус особи, яка взяла у свою сім'ю дитину. Вони обґрунтовують свою позицію таким чином: на законодавчому рівні відсутнє, закріплення механізму влаштування дитини-сироти або дитини, позбавленої батьківського піклування, в сім'ю фактичних вихователів та здійснення контролю за умовами її проживання, виховання та утримання [105, с. 138-139]. Ми не погоджуємося з цією думкою, оскільки категорично сказати, що регулювання відсутнє ми не можемо, а видалення ст. 262 СК України вплине на особисті немайнові права та обов'язки інших членів сім'ї та родичів, наслідком чого стане позбавлення особи, що взяла у свою сім'ю на виховання дитину, та самої дитини прав та обов'язків щодо виховання і захисту.

Ми переконані в необхідності залишення у сфері сімейно-правового регулювання інституту фактичного виховання. Підтверджуємо необхідність існування такого інституту тимчасового, перехідного влаштування дітей, які залишилися без батьківського піклування, однак ми вважаємо, що його необхідно визначати в окремий, незалежний від опіки та піклування інститут. Наділити фактичного вихователя належними йому правами, обов'язками та

відповідальністю, які б повністю відповідали змісту відносин, учасником яких він виступає.

Правовий статус родичів. Відповідно до положень розділу 5 СК України *баба, дід та внуки, прабаба, прадід та правнуки, брати та сестри* є учасниками сімейних правовідносин.

При визначенні поняття рідних братів і сестер розуміють, як правило, родичів у першій боковій лінії. Рідний брат, сестра – походять від одного батька [154, с. 229], називаються повнорідними, а ті, у яких спільним є один з батьків (лише батько або лише мати), – неповнорідними. Неповнорідні брати й сестри, які походять від однієї матері, називаються єдиноутробними, а ті, котрі походять від одного батька, – єдинокровними. Неповнорідне споріднення породжує такі ж самі юридичні наслідки, що й повнорідне [244, с. 87-88].

Особливістю є те, що правовий статус родича виникає незалежно від його волі. Як зазначає Є. М. Ворожейкін, неможливо «відкласти», перенести на інший час виникнення цих правовідносин [45, с. 178]. Правоздатність та дієздатність родичів виникає з настанням відповідного юридичного складу, а саме: народження дитини та засвідчення походження дитини у відповідних органах, у результаті чого вони отримують одночасно повний обсяг прав та обов'язків, передбачений СК України. Також моментом виникнення правовідносин між родичами є рішення суду про усиновлення дитини. Усиновлення є підставою виникнення взаємних особистих немайнових та майнових прав і обов'язків між дитиною, яка усиновлена та усиновлювачем і його родичами за походженням [245, с. 200]. Тобто в цьому випадку правоздатність та дієздатність вказаних осіб виникає одночасно з настанням певних юридичних фактів. Одночасно варто вказати на те, що дитина з моменту народження отримує правоздатність, однак буде вважатися не повністю дієздатною. До того ж факт відсутності реєстрації народження дитини не означає, що вона не отримує сімейну правоздатність [12]. Характерним для дієздатності у правовідносинах між родичами є те, що у випадку, коли в особи немає внуків, правнуків, братів, сестер відповідний обсяг прав, наданий сімейним законодавством особа не може реалізувати.

Припинення правового статусу пов'язується у цих правовідносинах із настанням смерті, а також з іншими юридичними фактами, в тому числі досягнення дитиною певного віку (повноліття), рішення суду про скасування усиновлення. При цьому важливу роль відіграють такі категорії цивільного права, як визнання особи недієдатною, обмеження особи у дієдатності. При застосуванні цих категорій використовуються загальні принципи, закріплені в цивільному законодавстві.

Відповідно до СК України родичі отримують право на спілкування, виховання (ст. ст. 257, 259 СК України) та захист (ст. ст. 258, 262 СК України) дитини.

У результаті дослідження суб'єктів особистих немайнових правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами можна дійти таких висновків: інший член сім'ї – це особа, яка має тісний правовий зв'язок з іншою особою (колом осіб), що ґрунтується на шлюбі, спільному проживанні та (або) вихованні дитини, характеризується спільністю інтересів, наявністю взаємних прав та обов'язків, передбачених сімейним законодавством. Обґрунтовано позицію віднести до інших членів сім'ї зведених братів, сестер, які фактично спільно проживають.

Поняття «родичі» охоплює родичів прямої та бокової лінії споріднення. СК України залишив поза увагою права та обов'язки прапрадіда та прапрабаби, що вважаємо недоліком. Тому, щоб не застосовувати аналогію закону до цих осіб, пропонуємо їх віднести до кола суб'єктів правовідносин між родичами.

Для досліджуваних суб'єктів можливість реалізувати правоздатність виникає з моменту настання юридичного факту, для родичів (баби, діда, прабаби, прадіда, братів, сестер) – з моменту народження дитини (внуків, правнуків, братів, сестер), а для інших членів сім'ї: для мачухи, вітчима – з моменту вчинення фактичних дій щодо виховання дитини або реєстрації шлюбу з батьком (матір'ю) дитини; для особи, яка взяла у свою сім'ю дитину, – з моменту взяття дитини у сім'ю.

Особливістю таких суб'єктів сімейних правовідносин, як родичі, є те, що виникнення їх прав та обов'язків щодо внука, правнука, брата, сестри не залежить від їх волі.

Висновки до розділу 1

Отже, в результаті дослідження поняття, сутності та структури особистих немайнових правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами, ми дійшли до таких висновків:

1. Поняття особистих немайнових правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами можна визначити як юридичний зв'язок між дідом, бабою та внуками, прадідом, прабабою та правнуками, братами, сестрами, мачухою, вітчимом та падчеркою, пасинком, фактичним вихователем та дитиною, щодо виховання, спілкування, захисту, піклування, який виник на підставі юридичних фактів, зокрема фактів взяття дитини на виховання, взяття дитини з пологового будинку або з іншого закладу охорони здоров'я, свояцтва, споріднення тощо.

2. До загальних ознак особистих немайнових правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами варто віднести невідчужуваність, безстроковість, безоплатність, множинність, здійснення особистих немайнових прав відповідно до моральних засад суспільства. Спеціальними ознаками особистих немайнових правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами є особливий суб'єктний склад та зміст, специфіка підстав виникнення та припинення правовідносин, субсидіарність обов'язку інших членів сім'ї та родичів щодо дитини, а у випадку участі у правовідносинах родичів – породження юридичних наслідків поза волею їх учасників.

3. Структурними елементами правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами є: 1) суб'єкти, якими є баба, дід, прабаба, прадід, внуки, правнуки, брати, сестри, мачуха, вітчим, пасинок, падчерка, особа, яка взяла у свою сім'ю дитину, та дитина-сирота або дитина, позбавлена батьківського піклування; 2)

об'єкти, якими є нематеріальні блага, а саме: виховання, спілкування, захист дитини, піклування особи про інших членів сім'ї та родичів й інші; 3) юридичний зміст, яким є суб'єктивні права та обов'язки особистого немайнового характеру зазначених суб'єктів.

4. Інший член сім'ї – це особа, яка має тісний правовий зв'язок з іншою особою (колом осіб), що ґрунтується на шлюбі, спільному проживанні та (або) вихованні дитини, характеризується спільністю інтересів, наявністю взаємних прав та обов'язків, передбачених сімейним законодавством. До інших членів сім'ї слід відносити також зведених братів, сестер, які фактично спільно проживають.

5. Поняття «родичі» охоплює родичів прямої та бокової лінії споріднення. СК України залишив поза увагою права та обов'язки прапрадіда та прапрабаби, а тому запропоновано віднести їх до кола суб'єктів правовідносин між родичами.

6. Сімейна дієдатність інших членів сім'ї та родичів виникає і припиняється таким чином:

- мачуха, вітчим набувають прав та обов'язків щодо дитини з моменту реєстрації шлюбу або фактичного спільного проживання. Припиняються між ними правовідносини з моменту смерті батька (матері) дитини, припинення шлюбу або фактичного спільного проживання між мачухою (вітчимом) та батьком (матір'ю) дитини, відмова вітчима, мачухи від виховання дитини;

- взаємні права та обов'язки між зведеними братами та сестрами виникають при реєстрації шлюбу між мачухою (вітчимом) та батьком (матір'ю) дитини; наявності у мачухи, вітчима дитини; спільності проживання зведених братів та сестер. Припинення правового статусу відбувається у випадку смерті одного із суб'єктів, припинення шлюбних відносин між батьком (матір'ю) та мачухою (вітчимом), припинення спільного проживання зведених братів, сестер;

- фактичний вихователь як учасник правовідносин між іншими членами сім'ї отримує особливий статус до моменту постійного влаштування дитини. Оскільки в момент такого спільного проживання дитина ще не має статусу дитини-сироти або дитини, позбавленої батьківського піклування, тому пропонуємо внести зміни СК України та викласти ч. 1 ст. 261 в такій редакції:

«Особа, яка тимчасово взяла у свою сім'ю дитину, яка залишилась без батьківського піклування, має права та обов'язки щодо її виховання та захисту відповідно до положень статей 249 і 262 цього Кодексу. Не може взяти у сім'ю дитину, яка залишилась без батьківського піклування особа, яка зазначена у п.п. 1–12 ч. 1 ст. 212 СК України, а також перебуває у шлюбі із відповідною особою».

РОЗДІЛ 2

ПОНЯТТЯ, ЗМІСТ ТА ВИДИ ОСОБИСТИХ НЕМАЙНОВИХ ПРАВ І ОБОВ'ЯЗКІВ ІНШИХ ЧЛЕНІВ СІМ'Ї ТА РОДИЧІВ

2.1. Поняття і класифікація особистих немайнових прав і обов'язків інших членів сім'ї та родичів

Одним із завдань нашого дослідження є вивчення конкретних особистих немайнових прав і обов'язків інших членів сім'ї та родичів.

Законодавець у СК України визначив цілий блок особистих немайнових прав та обов'язків суб'єктів сімейних відносин, які формують цілісну ланку, що є невід'ємною складовою системи особистих немайнових прав фізичної особи. Для повного та всебічного наукового дослідження, визначимо систему особистих немайнових прав та обов'язків суб'єктів сімейних правовідносин, яка б ззовні характеризувалась єдністю досліджуваних інститутів, при цьому відображала свої внутрішні особливості. Систему особистих немайнових прав та обов'язків у сімейному праві необхідно визначати, не лише для вирішення теоретичних, але й практичних питань. Це сприятиме правильному розумінню прав та обов'язків, дозволить визначити недоліки в законодавстві та сприяти їх усуненню. Немайнові права інших членів сім'ї та родичів є складовою значного масиву, що має назву «особисті немайнові права фізичної особи в сфері сімейного права».

Для цього, в першу чергу, потрібно визначити, що ми розуміємо під поняттям «особисте немайнове право» та «особистий немайновий обов'язок» учасника сімейних правовідносин, особливості здійснення цих прав та виконання обов'язків.

У сімейному праві особисті немайнові права займають важливе місце. Як зазначає Є. М. Ворожейкін, сутність сімейних правовідносин така, що вони мають елемент особистого. Наявність цього елемента не завжди пов'язана з особистими правами учасників [45, с. 45].

У сімейному праві особисті немайнові відносини складають основу сімейно-правового регулювання. Особисті права та обов'язки переважають над майновими, а їх характер та зміст впливають на увесь склад сімейних відносин у суспільстві [43, с. 36]. Тому проаналізуємо поняття та сутність особистих немайнових прав та обов'язків в сімейному праві.

У доктрині сімейного права суб'єктивне сімейне право визначається як передбачений нормами об'єктивного права ступінь можливої поведінки правомочного суб'єкта, якій відповідає обов'язок іншої особи, осіб [137, с. 27]; передбачений нормами об'єктивного права ступінь можливої поведінки особи [8, с. 31]; гарантована правом і законом міра можливої або дозволеної поведінки учасника сімейних відносин [245, с. 61]; вид і міра можливої та дозволеної поведінки суб'єкта сімейних правовідносин, що передбачає: а) правомочність здійснювати власні дії; б) правомочність вимагати відповідних дій від зобов'язаної сторони; в) правомочність звертатися до відповідних органів за захистом свого порушеного, невизнаного або оспорюваного права [282, с. 132].

Під особистими немайновими правами в сімейному праві розуміють суб'єктивні, природні, невід'ємні права, які мають немайновий характер та виникають при укладенні, розірванні або визнанні недійсним шлюбу, подружніх відносин, народження дитини та влаштування дитини, яка залишилася без піклування батьків, в сім'ю усиновлювача, опікуна, прийомних батьків [239, с. 161]. Особистими правами та обов'язками в сімейних відносинах є права та обов'язки, які не мають майнового (економічного) змісту. У сімейних відносинах, які в основі мають споріднення, їх обсяг залежить від ступеня близькості споріднення [43, с. 36].

За аналогією можна визначити поняття особистих немайнових прав інших членів сім'ї або родичів як суб'єктивні, природні, невід'ємні права, передбачені сімейним законодавством, що належать особам, які споріднені з подружжям, батьками дитини або з дитиною чи перебувають у відносинах свояцтва з ними, мають немайновий характер, виникають за фактами народження дитини, досягнення нею або її батьками певного віку, смерті або оголошення померлою

дитини чи її батьків, взяття дитини на виховання, усиновлення дитини, реєстрації шлюбу (проживання однією сім'єю) між батьком (матір'ю) дитини та мачухою (вітчимом), дії діда, баби, інших родичів спрямовані на взяття дитини з пологового будинку або з іншого закладу охорони здоров'я, якщо цього не зробили батьки, фактів свояцтва та споріднення.

Від суб'єктивних сімейних прав потрібно відрізнити сімейні обов'язки. Сімейний обов'язок – це вид і міра належної поведінки особи [247, с. 62]. Виконання сімейних обов'язків – це вчинення зобов'язаною особою дій (активна поведінка) або утримання від вчинення дій (пасивна поведінка) щодо реалізації юридичних вимог, встановлених законом або договором [103, с. 38]. Свої обов'язки учасники сімейних відносин виконують різними шляхами. У більшості випадків шляхом вчинення активних дій батьки зобов'язані виховувати та утримувати дитину, внуки зобов'язані піклуватися про діда, бабу. У правовідносинах між іншими членами сім'ї та родичами не існує обов'язків, які потрібно вчиняти у вигляді утримання від активних дій.

Як правило, носієм сімейного обов'язку є повнолітня особа, однак при дослідженні обов'язку про піклування (ч. 1 ст. 264 СК України) внуки, правнуки зобов'язані піклуватися про бабу, діда, прабабу, прадіда без умови досягнення повноліття. Хоча варто зазначити, що про належне виконання обов'язку мова може йти лише з моменту досягнення повноліття.

Сімейні обов'язки особистого характеру є обов'язками конкретної особи. У правовідносинах між іншими членами сім'ї та родичами, відповідно до ст. 264 «Обов'язки особи піклуватися про бабу, діда, прабабу, прадіда, а також про того, з ким вона проживала однією сім'єю» СК України – це обов'язок онуків, повнолітніх братів, сестер, пасинка, падчерки, вихованця піклуватися про осіб, які їх виховували та надавали їм утримання.

Як зазначає Л. В. Красицька, у доктрині сімейного права склалося два підходи щодо співвідношення особистих немайнових прав та обов'язків: деякі учені вважають, що сімейні права батьків є одночасно і їхніми обов'язками, інші вважають, що поєднання сімейних прав та обов'язків неможливе, оскільки

обов'язок не може перетворитися на право, а право не може поглинатися обов'язком.

Суб'єктивні сімейні права є мірою можливої, дозволеної поведінки особи, включають у себе права, яким кореспондує обов'язок конкретно визначеної особи, та права, які не забезпечуються суб'єктивним обов'язком іншої особи [98, с. 141].

На нашу думку, особистим немайновим обов'язком у правовідносинах за участю інших членів сім'ї або родичів є вид і міра належної поведінки внуків, повнолітніх братів, сестер, пасинка, падчурки, вихованця, вчинення ними активних дій у частині здійснення піклування про осіб, які їх виховували та надавали їм утримання.

Перш ніж сформулювати систему особистих немайнових прав та обов'язків суб'єктів сімейних правовідносин, слід зазначити, що в науці цивільного та сімейного права поняття «система особистих немайнових прав фізичних осіб» визначається як обумовлене біологічними, соціальними, духовними, культурними, економічними, політичними та іншими чинниками поєднання особистих немайнових прав фізичної особи в погоджене, впорядковане і єдине ціле та одночасний їх поділ на відповідні внутрішньо диференційовані складові, що наділені самі по собі відносною самостійністю та автономністю функціонування [258, с. 257]. Серед науковців поширена думка про можливість розкриття поняття «система» через класифікацію [277, с. 614-615, 623-628; 281, с. 13-15]. Тобто виділення з досліджуваного предмета певних елементів за характерними для нього критеріями.

Слід зазначити, що переважна більшість авторів у юридичній науці в системі особистих немайнових прав фізичних осіб виділяють особисті немайнові права у сфері сімейних відносин як складову цієї системи.

Так, В. О. Рясенцев систематизував немайнові права фізичної особи та виділив такі групи: 1) права на немайнові блага, невіддільні від особи (життя, здоров'я, недоторканність особи); 2) блага, що індивідуалізують громадянина в колективі (право на ім'я, честь гідність); 3) права, які захищають немайнові

інтереси, які впливають із участі громадян в праці, реалізації права на освіту, відпочинок; 4) права, що захищають немайнові інтереси у сфері шлюбно-сімейного права; 5) права на захист інтересів у сфері майнових відносин (немайнові інтереси, які знаходяться в зобов'язальному праві у зв'язку з володінням майновими правами) [233, с. 26-27]. Тобто науковцем виділено в окрему групу «особисті немайнові права, що виникають у сфері сімейних відносин».

З. В. Ромовська серед особистих немайнових права виділяє в окрему групу особисті права у сімейних правовідносинах [227, с. 6-7].

Р. О. Стефанчук, аналізуючи систему особистих немайнових прав фізичної особи, використовує дихотомічний поділ на загальне та окреме. При цьому до загальних особистих немайнових прав фізичних осіб відносить ті з них, які мають базовий характер та наділені універсальністю, тобто належать всім без винятку фізичним особам: особисті немайнові права, що забезпечують фізіологічне існування фізичних осіб, та особисті немайнові права, що забезпечують соціальне буття фізичних осіб. До окремих (спеціальних) особистих немайнових прав відносить особисті немайнові права фізичної особи у сфері інтелектуальної (творчої) діяльності; особисті немайнові права фізичної особи у сфері сімейних відносин; особисті немайнові права фізичної особи у сфері медичної діяльності; особисті немайнові права дітей та фізичних осіб, що мають дефекти дієздатності; постнативні особисті немайнові права [258, с. 258-259]. Перевагою цієї класифікації є те, що автор охоплює всі сфери суспільного життя, в тому числі й сімейно-шлюбну сферу.

Існують класифікації, в яких особисті немайнові права у сфері сім'ї в окрему групу не виділяють. Зокрема М. М. Малєїна, яка поділяє особисті немайнові права на: 1) особисті немайнові права, що забезпечують фізичне та психічне благополуччя (цілісність) особистості; 2) права, що забезпечують індивідуалізацію особистості; 3) права, що забезпечують автономію особистості; 4) немайнові права авторів результатів інтелектуальної діяльності та виконавців [108, с. 11]. Т. А. Фадєєва виділяє: 1) особисті немайнові права, що спрямовані на

індивідуалізацію особистості; 2) особисті немайнові права, що спрямовані на забезпечення фізичної недоторканності особистості; 3) особисті немайнові права, що спрямовані на недоторканність внутрішнього світу особистості та її інтересів [58, с. 273-274]. У даному випадку особисті немайнові права у сфері сімейного права охоплюються поняттям прав, що забезпечують фізичне та психічне благополуччя (цілісність) особистості (зокрема право на спілкування) і прав, що забезпечують індивідуалізацію особистості (право на виховання).

О. І. Гуменюк за суб'єктним складом особисті немайнові права класифікує на особисті немайнові права, що належать: 1) всім учасникам цивільних відносин; 2) лише фізичним особам; 3) лише юридичним особам; 4) лише державі Україна, Автономній Республіці Крим, територіальним громадам та іншим суб'єктам публічного права [65, с. 123]. Звичайно, особисті немайнові сімейні права належать до другої групи.

У той же час питання системи особистих немайнових прав у сфері сімейних відносин є малодослідженим, особливо, що стосується особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів у структурі особистих немайнових прав у сфері сім'ї.

Спробуємо дослідити систему особистих немайнових прав у сфері сім'ї. О. Й. Фіцере в дисертаційному дослідженні «Особисті немайнові відносини в сімейному праві СРСР та УНР» зосереджує увагу на таких видах особистих немайнових прав: 1) особисті немайнові права подружжя; 2) особисті немайнові права батьків та дітей; 3) особисті немайнові права інших учасників сімейних правовідносин. Під іншими учасниками автор веде мову про права та обов'язки, які виникають при усиновленні, а також з приводу встановлення опіки та піклування над неповнолітніми [271, с. 7-14].

Р. О. Стефанчук пропонує наступну класифікацію особистих немайнових прав у сфері сімейного життя: 1) особисті немайнові права, що виникають у фізичних осіб до створення сім'ї та пов'язані із таким створенням (право на створення сім'ї, право на укладення та державну реєстрацію шлюбу, право на усиновлення тощо); 2) особисті немайнові права, які виникають в осіб під час

перебування в сім'ї (особисті немайнові права подружжя, особисті немайнові права батьків та дітей, особисті немайнові права усиновителів та усиновлюваних, особисті немайнові права інших членів сім'ї тощо); 3) особисті немайнові права, що виникають після припинення сімейних відносин (право особи, яка була оголошена померлою, у випадку її появи на поновлення її шлюбу з іншою особою (ст. 118 СК України), право матері та батька, що позбавлені батьківських прав на поновлення батьківських прав (ст. 169 СК України) тощо) [257, с. 109]. Запропонована класифікація проведена за критерієм перебування у сім'ї. До її переваг варто віднести деталізацію прав, однак при цьому автор залишив поза увагою сімейні права, що виникають з приводу укладення договору патронату, влаштування дитини до прийомної сім'ї та дитячого будинку сімейного типу.

І. Г. Король, залежно від галузевої належності, виділяє такі особисті немайнові права дитини: матеріальні особисті немайнові права та процесуальні особисті немайнові права. До першої групи належить право на спілкування з батьками та іншими родичами, право жити та виховуватись в сім'ї, право знати своїх батьків, право на виховання своїми батьками тощо. До другої групи належать права на захист і представництво, право на звернення до суду тощо [93, с. 14-15].

Н. О. Темнікова класифікує особисті немайнові права дитини на чотири групи: 1) права, що забезпечують автономію особистості дитини (право на життя, на ім'я, право на недоторканність особистого, сімейного життя тощо); 2) права, що забезпечують соціалізацію дитини (право жити та виховуватись у сім'ї, право на отримання освіти тощо); 3) права, що забезпечують реалізацію (екстерналізацію) особистості дитини в зовнішньому світі (право дитини вільно висловлювати свою думку з питань, що стосуються її інтересів, доступ до інформації тощо); 4) права, що забезпечують захист дитини (право на захист дитини в сім'ї, право на представництво в суді тощо) [267, с. 87].

Таким чином, у сімейному праві існують різні підходи до класифікацій особистих немайнових прав учасників сімейних правовідносин, у тому числі прав

дитини, однак у юридичній доктрині так і не склалося окремої класифікації, яка б стосувалась особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів.

На нашу думку, провести класифікацію особистих немайнових прав фізичних осіб у сфері сімейного права можливо за такими критеріями:

1. Залежно від суб'єкта здійснення особистого немайнового права:

- а) особисті немайнові права батьків та дітей; б) особисті немайнові права подружжя; в) особисті немайнові права інших членів сім'ї та родичів; г) особисті немайнові права учасників відносин з приводу влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування;

2. За призначенням особисті немайнові права можливо поділити на:

- а) первинні; б) вторинні. За своїм змістовим навантаженням ці права є однаково важливі для учасника сімейних відносин, не втрачається їх цінність. Основна різниця між ними полягає в тому, що первинні права формують загальний обсяг повноважень, а вторинні їх доповнюють. Якщо первинні права не виникають, то про вторинні ми не будемо вести мову взагалі. Наприклад, первинним є право особи зареєструвати шлюб, у випадку, якщо особа реєструє шлюб з жінкою, яка має дитину, стосовно цієї дитини особа набуває правового статусу вітчима і вторинне право, яке в нього виникає є право на виховання пасинка або падчерки. Якщо б шлюб не було зареєстровано і вони разом не проживали, вторинного права особа не змогла б отримати.

3. За формами (підставами) створення сім'ї виділимо: а) шлюбні права; б) батьківські права; в) права дитини; г) права родичів та інших членів сім'ї; д) права, пов'язані з влаштуванням дитини-сироти, дитини, позбавленої батьківського піклування;

4. За майновою спрямованістю виділяють: а) особисті немайнові права, пов'язані з майновими; б) особисті немайнові права, не пов'язані з майновими.

Особисті немайнові права інших членів сім'ї та родичів нормативно закріплені в главі 21 СК України. У науці відсутні дослідження класифікації особистих немайнових прав та обов'язків інших членів сім'ї та родичів. З аналізу положень СК України, в тому числі назв глави та розділу, присвячених

досліджуваним правовідносинам, бачимо, що законодавець умовно виділяє два види особистих немайнових прав та обов'язків: 1) особисті немайнові права та обов'язки *інших членів сім'ї*; 2) особисті немайнові права та обов'язки *родичів*. Узагальнюючи класифікації суб'єктів сімейних правовідносин, спробуємо запропонувати власне бачення системи особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів. Пропонуємо такі критерії класифікації вищевказаних прав та обов'язків:

1. За суб'єктним складом особисті немайнові права, що виникають між іншими членами сім'ї та родичами, слід поділити на ті, що виникають між: а) прадідом, прабабою та правнуками; б) дідом, бабою та внуками; в) братами, сестрами; г) мачухою, вітчимою та падчеркою, пасинком; д) особою, яка взяла у свою сім'ю дитину, і дитиною-сиротою або дитиною, позбавленою батьківського піклування. СК України чітко визначає учасників правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами. Тобто кожен із суб'єктів отримує особливе коло прав та обов'язків, належних лише йому. Можливо виділити за цим критерієм іншу класифікацію: особисті немайнові права та обов'язки, що виникають між родичами (наприклад, дід, баба та внуки) та неродичами (наприклад, мачуха та пасинок). Тобто залежно від наявності чи відсутності кровного споріднення між особами.

2. За змістом особисті немайнові права поділяються на: а) особисті немайнові права у процесі здійснення права на виховання; б) особисті немайнові права щодо взаємного спілкування; в) особисті немайнові права щодо захисту.

3. За способом виникнення особисті немайнові права та обов'язки інших членів сім'ї та родичів поділяються на: а) вольові; б) невольові. Щодо вольових прав та обов'язків, то це такі, що виникли за волею особи. Наприклад, права мачухи, вітчима щодо виховання дитини виникають з моменту їх спільного проживання та безпосереднього впливу мачухи, вітчима на дитину. При цьому вони бажають настання відповідних наслідків. Також за волею особи виникають права та обов'язки в особи, яка взяла у свою сім'ю дитину-сироту та дитину, позбавлену батьківського піклування, оскільки є волевиявлення особи не лише

взяти таку дитину до себе в сім'ю, але й вчиняти відповідні дії щодо її утримання та виховання. Невольові – це права та обов'язки, які виникають поза волею особи, ними наділені баба, дід, внуки, прабаба, прадід, правнуки, брати та сестри. Тобто, наприклад, факт народження внука є підставою виникнення права діда, баби на його виховання, при цьому дід, баба отримують це право поза своєю волею. Щодо реалізації своїх суб'єктивних прав стосовно внуків, вони можуть це право здійснювати, а можуть його уникати. Аналогічні положення застосовуються до прав та обов'язків, які виникають між братами та сестрами.

Отже, вольові права та обов'язки виникають внаслідок вчинення активних дій іншими членами сім'ї та родичами й потребують їхнього волевиявлення, в тому числі згоди на виникнення сімейних прав та обов'язків. Фактично особа реалізує свою дієздатність та бажає виникнення сімейно-правового зв'язку. Невольові особисті немайнові права та обов'язки виникають у силу наявності в особи того чи іншого сімейно-правового статусу, причому остання не вчиняє жодних дій для виникнення таких прав та обов'язків, як і не може, на відміну від вольових прав, від них відмовитися.

4. За сферою суспільних відносин особисті немайнові права та обов'язки поділяються на такі, що здійснюються для: 1) забезпечення прав та інтересів дітей; 2) забезпечення прав та інтересів повнолітніх (дорослих) осіб. Особисті немайнові права та обов'язки виникають щодо забезпечення інтересів таких суб'єктів сімейних правовідносин, як діти (внуки, брати, сестри, падчерка, пасинок, діти-сироти та діти, позбавлені батьківського піклування) щодо їх права на спілкування з дідом, бабою, прадідом, прабабою, братами, сестрами, мачухою, вітчимом, прав на виховання та захист цими особами. А також повнолітніх (дорослих) осіб (діда, баби, прадіда, прабаби, брата, сестри, мачухи, вітчима) щодо забезпечення їх права на спілкування та виховання дитини. Тобто задоволення їх потреби в підтриманні зв'язків з близькими особами та усунення перешкод в реалізації цих прав.

5. За цільовою спрямованістю щодо особистих немайнових прав дитини виділимо: а) особисті немайнові права, спрямовані на забезпечення психічного

благополуччя дитини (спілкування, виховання); б) особисті немайнові права, спрямовані на забезпечення соціального буття дитини (права інших членів сім'ї та родичів щодо захисту дитини).

Найбільш значимою є структура особистих немайнових прав та обов'язків, за якої особисті немайнові права та обов'язки інших членів сім'ї та родичів поділяються на:

1) особисті немайнові права та обов'язки інших членів сім'ї та родичів, що регулюються розділом 21 СК України, який передбачає інститут особистих немайнових прав та обов'язків інших членів сім'ї та родичів (інституційні).

СК України у розділі 21 виділяє права та обов'язки з приводу виховання, спілкування та захисту інших членів сім'ї та родичів. Однак інші члени сім'ї та родичі можуть брати участь у сімейних відносинах, які регулюються іншими розділами СК України. Так, обов'язок діда, баби надавати допомогу своїм неповнолітнім дітям у здійсненні батьківських прав та виконанні батьківських обов'язків щодо своїх онуків; право баби, діда, інших родичів з дозволу органу опіки та піклування забрати дитину з пологового будинку або іншого закладу охорони здоров'я, якщо цього не зробили батьки; взаємовідносини між мачухою, вітчимою та батьком, матір'ю дитини, які проживають окремо від дитини з приводу виховання; набуття статусу опікуна, піклувальника, усиновителя дитини та інші;

2) особисті немайнові права та обов'язки інших членів сім'ї та родичів, які містяться в інших інститутах сімейного права (міжінституційні), зокрема ті особисті немайнові права, які виникають у сфері шлюбного права, в правовідносинах між батьками та дітьми та у правовідносинах з приводу влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування.

Отже, в результаті проведеного дослідження видів особистих немайнових прав і обов'язків інших членів сім'ї та родичів зроблено такі висновки:

Сформульовано визначення особистого немайнового права та обов'язку у правовідносинах за участю інших членів сім'ї та родичів.

Запропоновано власні класифікації особистих немайнових прав у сімейному праві за такими критеріями: залежно від суб'єкта здійснення особистого немайнового права, за призначенням, за формами виникнення та за майновою спрямованістю.

Сформульовано класифікацію особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів: залежно від нормативного закріплення, за суб'єктним складом, за змістом, за способом виникнення, за сферою суспільних відносин, за цільовою спрямованістю. Особливої уваги заслуговує класифікація особистих немайнових прав та обов'язків інших членів сім'ї та родичів на: 1) особисті немайнові права та обов'язки інших членів сім'ї та родичів, що регулюються розділом 21 СК України (інституційні); 2) особисті немайнові права та обов'язки інших членів сім'ї та родичів, які містяться в інших інститутах сімейного права (міжінституційні).

2.2. Інституційні особисті немайнові права і обов'язки інших членів сім'ї та родичів

Відповідно до сімейного законодавства дід, баба, прадід, прабаба отримують право на спілкування з онуками, правнуками та їх виховання (ст. 257 СК України); брати, сестри мають право на спілкування (ст. 259 СК України); мачуха, вітчим отримують право брати участь у вихованні падчерки, пасинка (ст. 260 СК України). Інші члени сім'ї та родичі наділені правами на захист дитини (ст. ст. 258, 262 СК України); також визначений обов'язок особи, піклуватися про бабу, діда, прабабу, прадіда, а також про того, з ким вона проживала однією сім'єю (ст. 264 СК України).

Для більш змістовної правової характеристики особистих немайнових прав та обов'язків інших членів сім'ї та родичів доцільно умовно їх розділити на особисті немайнові права та обов'язки щодо виховання, особисті немайнові права та обов'язки щодо спілкування, особисті немайнові права та обов'язки щодо піклування та особисті немайнові права та обов'язки щодо захисту.

Важливими особистими немайновими правами, які входять до змісту права на сім'ю, є права на виховання та на спілкування. Законодавче закріплення таких прав та правових механізмів їх реалізації спрямоване, в першу чергу, на досягнення такої мети регулювання сімейних відносин як забезпечення дитини сімейним вихованням, можливістю її духовного та фізичного розвитку, утвердження обов'язку перед батьками, дітьми та іншими членами сім'ї [72, с. 49]. Саме на родині лежить головна відповідальність за захист, виховання та розвиток дітей [159, с. 228].

Слід зосередити увагу, в першу чергу, на *особистому немайновому праві на виховання*. У нашій країні в силу зайнятості обох батьків значну роль у формуванні особистості дитини відіграє її виховання іншими членами сім'ї та родичами, в першу чергу, мова йде про діда, бабу. Дослідженню питання виховання дитини в сім'ї, присвячено чимало праць науковців у різних галузях науки – психології, соціології, а також в праві. Безспірною є думка, що виховання дитини в сім'ї – це дуже важливий і суттєвий фактор формування особистості дитини [127, с. 232]. Існує й інша позиція, відповідно до якої право на виховання дитини є основним поряд з деякими іншими правами [270, с. 46]. З моменту народження в людини виникає потреба в їжі, одязі, сприятливих для фізичного здоров'я умов, також дитина потребує духовного розвитку, основою якого є виховання. Якщо дитина цього не отримує, вона не може бути учасником суспільних відносин. Саме тому держава зацікавлена в нормальному розвитку підростаючого покоління і надає їм право на виховання [109, с. 318].

У науковій літературі висловлюється думка, що поняття виховання як процес впливу на особистість дитини з метою підготовки її до правильної соціалізації включає в себе покладення на осіб, які її виховують, широкого кола обов'язків, більша частина яких має немайновий характер і полягає в здійсненні нагляду за дитиною, її вихованні та спілкуванні з нею. Передбачені законодавством обов'язки з представництва і захисту інтересів дітей поняттям «виховання» не охоплюються [123, с. 108-109].

Виховання як складний процес характеризується багатогранністю та особливою увагою з боку суспільства. Сутність права на виховання полягає в створенні підстав для нормального фізичного та морального розвитку дитини. Ядром поняття «право на виховання», його сутністю виступає термін «виховання», яке за допомогою нормативного закріплення отримує нові ознаки [272, с. 16].

Перш ніж дослідити право на виховання дитини, слід з'ясувати, що розуміють під поняттям «виховання». Відповідно до тлумачного словника виховання – це сукупність знань, культурних навичок, поглядів, що становлять загальний рівень духовного розвитку людини і є наслідком систематичного впливу, навчання [36, с. 118]. Виховання – це процес цілеспрямованого формування особистості [151, с. 383]. Також виховання тлумачать як діяльність з передачі новим поколінням суспільно-історичного досвіду; планомірний і цілеспрямований вплив на свідомість і поведінку людини з метою формування певних установок, понять, принципів, ціннісних орієнтацій, що забезпечує умови для її розвитку, підготовку до громадського життя і праці [283, с. 51].

У свою чергу, сімейне виховання – це виховання дітей, яке здійснюється батьками або особами, які їх замінюють (родичі, опікуни). У кожній сім'ї батьки, інші особи, які виховують дитину, формують власну виховну систему. Така система формується на підставі досвіду, який вони отримали у своїх сім'ях, з літератури, порад інших людей, до яких прислуховуються в процесі виховання [113, с. 173]. Тобто будь-яка система сімейного виховання проходить крізь призму власного розуміння його реалізації. З точки зору педагогіки, не лише виділяють типи, стилі сімейного виховання, але й варіанти (типи) поведінки батьків та інших осіб, у процесі виховання та типові помилки сімейного виховання. У вихованні будь-якої дитини головними чинниками успішності цього процесу є особистості батьків і атмосфера, що панує у сім'ї. Основним уже у формуванні особистості дитини є т.з. механізм наслідування. Те, що вона спостерігає у сім'ї: ступінь взаємного порозуміння і турботи, чуйності та поваги один до одного, – справляє на її свідомість найбільш результативний вплив [121, с. 17-18].

Право на виховання в юридичній літературі трактується по-різному:

– це сукупність юридичних можливостей, що забезпечують здійснення виховання дітей їх батьками або особами, що їх замінюють [13, с. 81];

– це забезпечена законом можливість дитини проживати разом з батьками (одним з них) або в сім'ї особи, яка їх замінює, спілкуватися з ними (та іншими членами сім'ї та родичами), одержувати піклування з їх боку, допомогу в усіх питаннях, що стосуються організації її життя, фізичного та духовного розвитку [91, с. 135];

– це право своїм особистим прикладом впливати на дітей; право передавати дітей на виховання та навчання [236, с. 9];

– це право, яке ототожнюється з батьківськими правами [152, с. 60];

– це сукупність заходів, що застосовуються батьками під час спілкування з дітьми з метою передання їм своїх знань, життєвого досвіду, переконань, забезпечення нормального психічного та фізичного розвитку дітей та захисту їх інтересів [147, с. 134];

– це складне право, яке включає в себе цілий комплекс заходів морального та правового характеру, що полягають у турботі про здоров'я дитини, про її психічний та розумовий розвиток [11, с. 208, 209];

– це можливість здійснення як свідомого, так і несвідомого впливу на дитину в процесі спілкування [16, с. 142].

На нашу думку, слід приєднатися до розуміння виховання як сукупності заходів, що застосовуються батьками під час спілкування з дітьми з метою передання їм своїх знань, життєвого досвіду, переконань, забезпечення нормального психічного та фізичного розвитку дітей та захисту їх інтересів, по-перше, як таке, що дозволяє передати мету його здійснення, по-друге, як таке, що не дозволить змішувати його з іншими особистими немайновими правами (на спілкування з дитиною та на захист дитини). Інші визначення права на виховання, на жаль, або приводять до змішування цих понять, або не є достатньо повними. У той же час, таке визначення має суттєвий недолік: воно стосується лише

здійснення права на виховання дітей своїми батьками і не враховує, що це право належить також іншим членам сім'ї та родичам.

О. І. Карпенко виділяє характерні риси для права на виховання дітей: 1. Право на виховання дітей – це міра дозволеної поведінки уповноваженої особи; 2. Цьому праву уповноваженої особи відповідає пасивний обов'язок будь-якої третьої особи не перешкоджати здійсненню суб'єктивного права на виховання дітей; 3. Суб'єктивне право на виховання дітей є абсолютним правом і не може існувати поза правовідносинами; 4. Право на виховання дітей невідчужуване за волевиявленням правонаділеної сторони: відмова батьків (осіб, які їх замінюють) від цього права не допускається; 5. Межі здійснення права на виховання визначаються інтересами вихованців [83, с. 17-18].

Зазначені риси права на виховання частково притаманні і праву на виховання, що мають інші члени сім'ї та родичі, зокрема:

1) їх право на виховання так само має абсолютний характер, оскільки ч. 2 ст. 260 СК України забороняє батькам чи іншим особам, з якими проживає дитина, перешкоджати у здійсненні бабою, дідом, прабабою, прадідом своїх прав щодо виховання внуків, правнуків. На нашу думку, можливе обмеження права на виховання лише використовуючи аналогію закону, виходячи із змісту ст. 159 СК України, коли суд за своїм рішенням може визначити способи участі особи у вихованні дитини. Що стосується інших осіб, такий правовий захист не може бути застосований, оскільки ст. 260 СК України поширюється тільки на здійснення прав на виховання онуків і правнуків бабою, дідом, прабабою, прадідом, тому щодо інших осіб – їх права на виховання можуть бути обмежені;

2) право на виховання, яке здійснюється іншим членом сім'ї або родичем (за винятком особи фактичного вихователя) є правом, а не обов'язком і тому можлива відмова від його здійснення з боку зазначених осіб;

3) межі здійснення права на виховання визначаються як інтересами вихованців, так і повинні бути враховані інтереси батьків дитини.

Від права на виховання варто відрізнити право здійснювати нагляд над дітьми, що пропонується деякими науковцями. Нагляд – це вчинення дій

педагогічного характеру. Доглядати за дітьми можуть не лише батьки, але й інші особи, які не мають прав щодо виховання дитини [109, с. 317].

М. В. Логвінова також визначає обов'язок батьків поряд із вихованням та розвитком дитини здійснювати нагляд за нею, тобто контролювати її поведінку. Нагляд за дитиною сприятиме запобіганню можливих негативних наслідків неправомірної поведінки дітей. За допомогою батьківського нагляду може бути відвернута шкода не лише самій дитині, але й заподіяння шкоди дитиною іншим особам [106].

Від поняття «виховання» також потрібно відрізнити термін «наставництво», під яким розуміють добровільну безоплатну діяльність наставника з надання дитині, яка проживає у закладі для дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, іншому закладі для дітей, індивідуальної підтримки та допомоги, перш за все, в підготовці до самостійного життя (абз. 23 ст. 1 Закону України «Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування»). Наставництво здійснюється за договором та спрямоване на задоволення найкращих інтересів дитини, однак ця категорія стосується виключно дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування. Тому не може бути застосована до характеристики права інших членів сім'ї та родичів на виховання.

У главі 21 СК України відсутнє правове регулювання сутності та засад здійснення права на виховання іншими членами сім'ї та родичами, воно закріплене лише в контексті реалізації права батьків на виховання дитини у ст.ст. 150–152 СК України та деяких інших нормативно-правових актах. Відповідно до цих норм батьки зобов'язані виховувати дитину в дусі поваги до прав та свобод інших осіб, любові до своєї сім'ї, родини, свого народу, своєї Батьківщини; зобов'язані поважати дитину; батьки мають право обирати форми та методи виховання, крім тих, які суперечать закону, моральним засадам суспільства. Забороняються будь-які види експлуатації батьками своєї дитини, фізичні покарання дитини, а також інші види покарань, які принижують людську гідність дитини. У свою чергу, дитина має право на належне виховання і має

право протівитися неналежному виконанню батьками своїх обов'язків. Тому, за аналогією закону, слід застосувати положення, що стосуються права на виховання дітей батьками до здійснення права на виховання іншими членами сім'ї та родичами, але, звичайно, з певними особливостями.

Батьки та інші особи, які виховують дитину, повинні сформувавши в неї засади фізичного, морального та інтелектуального розвитку. Вони наділені правом обирати способи виховання, однак при цьому мають обмеження: виключаються будь-які форми жорстокого та грубого поводження з дитиною, які включають образи, експлуатацію дитини тощо [14, с. 82].

Сімейне законодавство виходить з пріоритету батьківського сімейного виховання дітей. Сімейне виховання здійснюється у власній сім'ї дитини, а якщо дитина залишилася без піклування батьків – у сім'ї усиновлювачів тощо [14, с. 80]. Тому зміст особистого немайнового права на виховання дитини іншими членами сім'ї та родичами слід аналізувати через призму повноважень батьків при здійсненні цього права. Існують різні наукові підходи до цього питання. Так, Ю. Ф. Беспалов вказує на те, що право на виховання в межах батьківських правовідносин складається з таких правомочностей: право дитини знати своїх батьків (означає володіти відомостями про батька, матір, однак порушується при використанні інституту усиновлення); право проживати та виховуватись в сім'ї; право на спільне проживання з батьками; спілкування дитини з батьками; визначення місця проживання дитини; влаштування дитини в дитячий навчальний заклад; передача дитині своїх знань, життєвого досвіду, переконань [14, с. 80]. В. О. Рясенцев зазначав, що найважливіше місце серед особистих немайнових прав батьків займає право на виховання, воно дозволяє батькам приймати рішення і вчиняти певні дії, необхідні для правильного формування особистості дітей, розвитку в них належних звичок та поглядів та містить перелік можливостей батьків: можливість спілкуватися з дитиною, що дозволяє батькам бачити дитину, контролювати її дії, безпосередньо впливати на дитину [234, с. 181]. Н. М. Конончук вказує на те, що право дитини на сімейне виховання складає комплексне право, яке обіймає низку прав [91, с. 132]: спілкування дитини з

батьками, визначення місця проживання дитини, влаштування дитини в дитячі та навчальні заклади чи залучення до виховання інших осіб (родичів дитини, вихователів, учителів тощо), передача дитині своїх знань, життєвого досвіду, уподобань та переконань [91, с. 133]. Деякі автори вважають, що зміст права на виховання полягає в діях батьків, які проявляються в духовному розвитку дітей, формуванні їх особистості, лікуванні дітей у випадку хвороби, організації літнього відпочинку, влаштуванні дітей у виховні заклади [11, с. 208, 209]. Інший підхід полягає у визначенні змісту права на виховання через діяльність батьків, спрямовану на захист прав та інтересів неповнолітніх дітей в усіх установах [71, с. 15]. Тим самим автор поєднує право на захист та право на виховання в одне ціле, що, на нашу думку, є неправильним.

За загальним правилом, зміст права дитини на сімейне виховання полягає в можливості батьків та інших осіб діяти стосовно дитини визначеним законом і моральними засадами чином та при цьому мати захист з боку держави від порушень у реалізації цього права [264, с. 103].

Невід'ємною складовою належного виховання дитини та розвитку її особистості є реалізація права на виховання іншими членами сім'ї та родичами. Це право поряд із правом батьків на виховання має свої особливості, оскільки: по-перше батьки отримують одночасно право та обов'язок виховувати дитину, у свою чергу, інші члени сім'ї та родичі такого обов'язку не мають (за певними винятками, ст. 16 СК України); по-друге, у випадку неналежного виконання обов'язку батьків щодо виховання дитини вони можуть бути позбавлені батьківських прав, у той час як інші члени сім'ї та родичі не мають відповідальності за неналежну реалізацію свого права на виховання, оскільки вони можуть ним зловживати; по-третє, пріоритетне право на виховання дитини належить саме її батькам або особам, які їх замінюють (усиновителям, опікунам, піклувальникам, особам, які взяли дитину на виховання), здійснення іншими членами сім'ї та родичами права на виховання не повинно порушувати права батьків на виховання своєї дитини.

Остання особливість впливає із практики Європейського суду з прав людини у справах, пов'язаних із захистом прав і свобод людини. Зокрема у справі «Аманалакьоай проти Румунії» у зв'язку зі скаргою про розрив відносин між дитиною і батьком, яка зберігає батьківські права, після відмови дідуся і бабусі у поверненні дитини, суд своїм рішенням від 26 травня 2009 року визнав порушеними вимоги ст. 8 Конвенції, оскільки дідусь і бабуся позбавляли заявника можливості здійснення батьківських прав та опіки над дочкою [157]. Суд у своєму рішенні зазначив, що той факт, що дитина могла бути поміщена в більш сприятливе середовище для її виховання, сам по собі не виправдовує її видалення з-під опіки біологічних батьків. Аналогічне рішення було прийняте Європейським судом і у справі «Хокканен проти Фінляндії» від 23 вересня 1994 р. [158]). Як впливає з правової позиції Європейського суду з прав людини, викладеної в п. 95 постанови від 8 квітня 2004 р. у справі «Хазе проти Німеччини», сам по собі той факт, що дитина може бути поміщена в більш сприятливе для її виховання оточення, не виправдовує примусові заходи щодо відібрання її у біологічних батьків; потрібна наявність інших обставин, які свідчать про необхідність такого втручання у право батьків на сімейне життя разом з їхньою дитиною, яке закріплене у ст. 8 Конвенції про захист прав людини [160].

Варто зазначити, що коли за взаємною згодою батьків дитина передається на виховання іншим членам сім'ї, то не йде мова про передачу дитини на виховання з правової точки зору [109, с. 317]. За своєю природою батьківське право є невід'ємним та від нього неможливо відмовитись [109, с. 318]. Цю передачу дитини можна трактувати як допомогу з боку, наприклад, діда, баби у вихованні дитини, догляді за нею, тобто в цьому випадку ми будемо говорити про спільне виховання дитини різними поколіннями. Тому основним критерієм, який впливає на реалізацію цього права, є факт спільного проживання названих суб'єктів з дитиною. Так, слід виділити: 1) право на виховання інших членів сім'ї та родичів, які спільно проживають з дитиною; 2) право на виховання інших членів сім'ї та родичів, які проживають окремо від дитини. Звичайно, баба, дід, прабаба, прадід, брати, сестри, які проживають безпосередньо з дитиною, мають

більший вплив на неї, на її розвиток, формування особистості, ніж ті, хто проживає окремо.

Особисте немайнове право інших членів сім'ї та родичів виховувати дитину, залежно від конкретного суб'єкта, має свої особливості. Так, дід, баба, прадід та прабаба мають право на виховання внуків, правнуків. Однак є виняток: відповідно до ст. 16 СК України дід, баба дитини з боку того з батьків, хто є неповнолітнім, зобов'язаний надавати йому допомогу у здійсненні ним батьківських прав та виконанні батьківських обов'язків. Тобто за певних обставин буде йти мова про їх обов'язок виховувати онуків. Щодо загального підходу, то, на нашу думку, слід підтримати позицію законодавця, що дід, баба, прадід, прабаба отримали саме право на виховання, а не обов'язок.

Ст. 260 СК України надає право на виховання падчерки, пасинка мачухою, вітчимом у разі спільного проживання. На нашу думку, потрібно розмежувати права, які виникають між мачухою (вітчимом) та батьком (матір'ю) дитини в разі державної реєстрації шлюбу та права між цими ж особами, при спільному проживанні, без такої реєстрації. З цією метою слід внести такі зміни до ст. 260 СК України та викласти її так: «1. Якщо між батьком, матір'ю дитини та мачухою, вітчимом зареєстровано шлюб, то на мачуху, вітчима покладається обов'язок щодо виховання малолітнього, неповнолітнього пасинка, падчерки, якщо це не суперечить інтересам дитини та її батька, матері, що спільно з нею не проживають. 2. Якщо мачуха, вітчим проживають однією сім'єю з малолітніми, неповнолітніми пасинком, падчеркою, вони мають право брати участь у їхньому вихованні, якщо це не суперечить інтересам дитини та її батька, матері, що спільно з нею не проживають». Запропонована позиція обґрунтовується тим, що, по-перше, мачуха, вітчим мають безпосередній вплив на дитину вже при спільному проживанні, однак у випадку реєстрації шлюбу з батьком (матір'ю) дитини, що вказує на сталий, тривалий характер цих взаємовідносин, по-друге, в період фактичного проживання мачуха і вітчим не мають статусу подружжя, а тому зобов'язати їх виховувати дитину не є можливим; вони мають право на

участь у вихованні дитини, але можуть його і не здійснювати. У зв'язку із цим, вважаємо за доречне покласти на мачуху, вітчима обов'язок виховувати дитину.

Як зазначає Л. В. Красицька, в юридичній літературі висловлюється думка щодо наділення батьківськими правами мачухи, вітчима, зважаючи на те, що традиційно той з батьків, який проживає окремо, не приділяє належної уваги вихованню дитини, а надання батьківських прав дозволить зробити виховання більш повноцінним і якісним [98, с. 63]. Слід зазначити, що це недоцільно робити, оскільки, з одного боку, одні й ті ж самі права будуть належати двом особам одночасно (наприклад, батькові й вітчиму, матері й мачусі), з іншого – укладення матір'ю, батьком дитини шлюбу з іншою особою не тягне позбавлення батьківських прав, у зв'язку із чим виникатимуть проблеми у здійсненні батьківських прав, зокрема права на управління майном малолітньої дитини.

Мачуха, вітчим мають власний перелік прав та обов'язків за умови проживання однією сім'єю з малолітніми, неповнолітніми пасинком, падчеркою – право брати участь у їхньому вихованні (ст. 260 СК України), право на самозахист своїх малолітніх, неповнолітніх, повнолітніх непрацездатних пасинка, падчерки (ч. 1 ст. 262 СК України), право звернутися за захистом прав та інтересів малолітніх, неповнолітніх та повнолітніх непрацездатних пасинка, падчерки до органу опіки та піклування або до суду без спеціальних на те повноважень (ч. 2 ст. 262 СК України), право на утримання з боку повнолітніх падчерки, пасинка, якщо вони потребують матеріальної допомоги і якщо вони надавали падчерці, пасинкові систематичну матеріальну допомогу не менш як п'ять років, за умови, що падчерка, пасинок можуть надавати матеріальну допомогу (ст. 270 СК України) [98, с. 63-64].

СК України, крім визначення прав баби, діда, мачухи, вітчима, передбачає і комплекс особистих немайнових прав та обов'язків братів і сестер як родичів дитини. Так, відповідно до ч. 4 ст. 259 СК України право брати участь у вихованні своїх неповнолітніх братів та сестер, незалежно від місця їх проживання, мають повнолітні особи. У цьому випадку законодавець акцентує увагу на положенні, що незалежно від місця проживання дитини брати та сестри мають право брати

участь у їх вихованні. Однак виникає запитання: чому визначено право на виховання лише неповнолітніх братів та сестер, а малолітні брати та сестри залишилися поза увагою? Тому пропонуємо внести такі доповнення до ч. 4 ст. 259 СК України: «Повнолітні особи мають право брати участь у вихованні своїх *малолітніх та* неповнолітніх братів та сестер, незалежно від місця їхнього проживання». Цим положенням ми захистимо права малолітніх братів та сестер, які не менше потребують виховання зі сторони близьких людей.

У результаті детального аналізу повноважень батьків при реалізації права на виховання дітей, враховуючи особливості прав інших членів сім'ї та родичів, визначимо зміст особистого немайнового права інших членів сім'ї та родичів на виховання дитини: 1. Право дитини знати своїх родичів (бабу, діда, прабабу, прадіда, братів, сестер); 2. Право інших членів сім'ї та родичів на контакт з дитиною; 3. Передача дитині життєвого досвіду, знань, уподобань; 4. Приймати рішення щодо форм та способів впливу на дитину з метою формування особистості; 5. Можливість контролювати дії дитини, з метою усунення небезпечного впливу на дитину з боку інших осіб; 6. Можливість зустрічатися з дитиною за місцем її проживання та за власним місцем проживання; 7. Можливість лікувати дитину або надавати необхідну допомогу; 8. Можливість брати участь в організації відпочинку дитини; 9. Брати участь у влаштуванні дитини у виховні заклади; 10. Сприяти у забезпеченні здобуття дитиною повної загальної середньої освіти, а також у підготовці її до самостійного життя.

Відповідно до чинного законодавства інші члени сім'ї та родичі отримують лише право на виховання дитини, про такий обов'язок у СК України не йдеться. На нашу думку, про виховання як правовий обов'язок для інших членів сім'ї та родичів можна буде говорити лише при зміні їх правового статусу на усиновлювача або опікуна (піклувальника) дитини, за певними винятками про які ми вказували вище. Це потрібно обґрунтувати тим, що, наприклад, матеріальну відповідальність за заподіяну дітьми шкоду, відповідно до цивільного законодавства, несуть батьки (усиновлювачі), опікуни (піклувальники) (ст. 1178-1183 ЦК України). Таким чином, у разі влаштування дитини в сім'ю баби, діда,

братів та сестер, інших родичів, мачухи, вітчима, які не є її усиновлювачами, опікунами (піклувальниками), виховання дитини є моральним обов'язком цих осіб [127, с. 237-238].

На підставі вищевикладеного, право інших членів сім'ї та родичів на виховання дитини – це особисте немайнове право баби, діда, прабаби, прадіда, братів, сестер, мачухи, вітчима, яке полягає в можливості безпосереднього позитивного впливу на дитину, з метою забезпечення її нормального фізичного та психічного розвитку та становлення дитини як повноцінної особистості.

Зважаючи на те, що законодавством чітко не визначено змісту права на виховання дитини іншими членами сім'ї та родичами, застосовуємо за аналогією закону положення СК України та інших нормативно-правових актів, що стосуються права батьків на виховання дитини. Однак при цьому з певними обмеженнями, оскільки право інших членів сім'ї та родичів є похідним від права батьків на виховання дитини. При цьому основна категорія, що впливає на участь досліджуваних суб'єктів на процес виховання дитини, є спільність проживання дитини з іншими членами сім'ї та родичами або їхнє окреме проживання.

Наступним важливим правом інших членів сім'ї та родичів є право на спілкування. Неможливо уявити здійснення права на виховання дитини без *спілкування* з нею [43, с. 40]. Тому поняття виховання та спілкування пов'язані між собою, однак мають різний зміст. Право на спілкування з дитиною СК України закріплене за дідом, бабою, прадідом та прабабою (ч. 1 ст. 257 СК України), а також за братами, сестрами (ч. 1 ст. 259 СК України).

Слід зазначити, що це право з'явилося у вітчизняному сімейному законодавстві тільки 28 січня 1991 року, коли Указом Президії Верховної Ради УРСР «Про внесення змін і доповнень до деяких законодавчих актів Української РСР з питань, що стосуються жінок, сім'ї та дитинства» [161] Кодекс про шлюб та сім'ю було доповнено статтею 65¹ «Право діда і баби на спілкування з онуками», відповідно до якої: «Дід і баба мають право спілкуватися зі своїми неповнолітніми онуками. У разі відмови батьків від надання діду чи бабі можливості спілкуватися з онуками органи опіки і піклування можуть зобов'язати

батьків надавати діду і бабі побачення з онуками в порядку, встановленому цими органами, якщо такі побачення не перешкоджають нормальному вихованню дитини. У тих випадках, коли батьки не підкоряються рішенню органу опіки і піклування, дід і баба вправі звернутися за вирішенням спору до суду». Що стосується права на спілкування зі своїми братами та сестрами, то це право було нормативно визначено лише в чинному СК України.

Дитина повинна спілкуватися не лише з батьками, але й з іншими членами сім'ї та родичами, які проживають спільно з нею, або ж окремо. Ступінь їх участі у вихованні дитини та спілкуванні з нею буває різним. Часто ставлення дитини до своїх родичів суттєво відрізняється. Однак, незважаючи на це, спілкування дитини з іншими членами сім'ї та родичами є важливим джерелом формування особистості дитини [144, с. 173]. З іншого боку, дід, баба, брати, сестри інші особи потребують такого спілкування, в результаті чого зміцнюються родинні відносини загалом. Тому СК України закріплює норми, які стосуються також і моральних аспектів життя сім'ї.

Важливою складовою категорії «право на спілкування» є термін «спілкування». Тлумачний словник визначає «спілкування» як взаємні стосунки [36, с. 1172]. Спілкування – це процес взаємодії між двома чи кількома особами, що полягає в обміні між ними інформацією пізнавального або емоційно-оцінного характеру [178, с. 334].

Спілкування дитини з дорослими має надзвичайну роль, якщо ця умова відсутня, то розумовий та емоційний рівні розвитку значно знижуються [147, с. 135]. Під час спілкування відбувається формування не лише пізнавальних здібностей людини, а й складові його психічного життя – самооцінка, засвоєння прийомів протидії зовнішньому тискові, вироблення критеріїв ставлення до інших людей тощо [147, с. 137].

Спілкування можна визначити як об'єктивну необхідність існування суспільства й людини в суспільстві [224, с. 107]. Спілкування є необхідною умовою існування людини. Є одним з основних джерел психологічного розвитку. Потреба в спілкуванні має загальнолюдський характер і є однією з

фундаментальних вищих соціальних потреб людини [224, с. 107]. Скільки існує людство, стільки існує і спілкування. Спілкування – це засіб взаємодії та взаємовпливу людей один на одного. З допомогою спілкування відбувається обмін інформацією, а також процес взаємного двостороннього розвитку й формування світоглядних поглядів, почуттів і переконань, установок і поведінки, тобто духовне та моральне становлення особистості в цілому [224, с. 108].

Юридичну науку спілкування цікавить не як процес, а як суб'єктивне право на спілкування. Тому спробуємо визначити поняття та зміст права на спілкування.

Як зазначає Н. М. Конончук, право дитини на спілкування – це забезпечена законом можливість дитини підтримувати постійний або періодичний особистий зв'язок з батьками та іншими родичами та членами сім'ї [91, с. 135]. Право на спілкування передбачає можливість уповноважених осіб за допомогою різних форм (особисто, листуванням, телефонним зв'язком тощо) обмінюватися інформацією або безпосередньо контактувати одна з одною [16, с. 143].

Н. М. Конончук до змісту права на спілкування відносить право на постійний зв'язок дитини з батьками та іншими родичами, членами сім'ї; право на періодичний, систематичний зв'язок з матір'ю, батьком, іншими родичами, які проживають окремо від дитини; право вимагати виконання обов'язку спілкування від батьків, інших родичів; право на звернення до органів опіки та піклування або до суду за захистом права на спілкування [91, с. 135].

У науці сімейного права існує термін «право на контакт з дітьми», однак його варто відрізнити від «права на спілкування». Ця категорія зустрічається не лише в національних нормативно-правових актах (Закон України «Про охорону дитинства»), але й і міжнародних (Конвенція про контакт з дітьми від 15.05.2003 року). Відповідно до ст.ст. 15, 16 Закону України «Про охорону дитинства» право на контакт з батьками, іншими членами сім'ї та родичами полягає в регулярних особистих стосунках і прямих контактах з обома батьками та іншими членами сім'ї і родичами; у встановленні заборони перешкоджати батькам та іншими членам сім'ї і родичам реалізувати право дитини на контакт з ними. Як зазначає Л. Єфіменко право інших членів сім'ї та родичів на контакт з дітьми включає

перебування дитини протягом обмеженого періоду разом з іншими членами сім'ї та родичами, з якими вона зазвичай не проживає, чи зустріч з ними; будь-яку форму спілкування між дитиною й іншими членами сім'ї та родичами; надання інформації іншому члену сім'ї чи родичу про дитину або дитині – про інших членів сім'ї та родичів [72, с. 49]. Однак ми вважаємо, що зміст права на контакт з дітьми настільки тісно пов'язаний зі змістом права на спілкування та виховання, що його виділення в межах СК України було б недоречним, оскільки право на спілкування включає в себе і право на контакт з дитиною, так як неможливе спілкування без існування безпосереднього контакту.

Особливість права на спілкування інших членів сім'ї та родичів полягає в тому, що, на відміну від батьків, це право є похідним і на нього суттєво впливає спільність проживання родичів з дитиною.

Зміст права на спілкування інших членів сім'ї та родичів з дитиною нормативно не визначений. Тому, звернувшись до правового регулювання цього права у ст. 153 СК України, яка закріплює право на спілкування за батьками щодо дітей, можна визначити таке: відповідно до диспозиції статті мати, батько та дитина мають право на безперешкодне спілкування між собою, крім випадків, коли таке право обмежене законом. Тобто спілкування повинно здійснюватися вільно без будь-яких зловживань з боку інших осіб. Чи варто вести мову про безперешкодне право інших членів сім'ї та родичів на спілкування з дитиною? На нашу думку, якщо таке спілкування позитивно впливає на розвиток дитини та не шкодить її інтересам, слід вести мову про застосування аналогії права до досліджуваних суб'єктів.

Спілкування може бути постійним або періодичним. Постійне спілкування можливе, якщо дитина проживає спільно зі своїми дідом, бабою, прадідом, прабабою, братом, сестрою, тобто постійне перебування дитини та родичів в одному житловому приміщенні та ведення спільного побуту. Періодичне спілкування виникає тоді, коли дитина проживає окремо від родичів та буде полягати в можливості організувати зустріч, телефонних розмовах, листуванні, тимчасовому перебуванні дитини за місцем проживання родичів тощо.

Н. М. Гресь виділяє такі форми спілкування: побачення віч-на-віч, за допомогою засобів зв'язку, одержання та передача інформації стосовно один одного, шляхом надання подарунків, можливість спільного відпочинку та інші форми [60, с. 45].

Як зазначають деякі автори, спілкування може бути включеним у діяльність (праця, навчання, гра) або визначатися самою потребою в спілкуванні як такому; може бути безпосереднім або опосередкованим різними системами комунікації (поштою, телефоном, комп'ютером тощо). Однак при цьому воно повинно будуватися на повазі до гідності один одного, дотриманні вироблених людством простих норм моральності та звичок [251, с. 454].

Варто зазначити, що у повсякденному житті дитина спілкується зі своїми родичами безперешкодно всіма можливими способами та за допомогою різноманітних засобів. Але іноді виникають обставини, за яких спілкування обмежується. Причини виникнення таких перешкод можуть бути як об'єктивного (стихійні лиха, війни тощо), так і суб'єктивного характеру (розірвання шлюбу між батьками, хвороба когось із батьків чи дитини, вчинення кимось правопорушення) [251, с. 455]. Держава вживає заходів щодо сприяння возз'єднанню дитини, яка постраждала внаслідок стихійного лиха, техногенної аварії, катастрофи, з членами сім'ї (ст. 28 Закону України «Про охорону дитинства»); батьки, інші члени сім'ї та родичі, зокрема ті, які проживають у різних державах, не повинні перешкоджати одне одному реалізувати право дитини на контакт з ними (ст. 16 Закону України «Про охорону дитинства»); брати та сестри, зокрема ті, які не проживають разом, мають право на спілкування (ч. 2 ст. 259 СК України).

Безперешкодне право на спілкування між родичами та дитиною зберігається й у разі встановлення опіки або піклування над дитиною. Оскільки опікуну, піклувальнику забороняється перешкоджати спілкуванню дитини з її родичами (в тому числі дідом, бабою, прадідом, прабабою, братами, сестрами), за винятком випадків, коли таке спілкування суперечить інтересам дитини (ч. 3 ст. 249 СК України). Діти, передані до прийомної сім'ї або до дитячого будинку сімейного типу, мають право підтримувати зв'язок з родичами, крім випадків, коли це може

завдати шкоди їхньому життю, здоров'ю та моральному вихованню (ч. 5 ст. 256³, ч. 5 ст. 256⁷ СК України).

Зміст права родичів на спілкування з дитиною має свої особливості: 1. Інші члени сім'ї та родичі можуть здійснити своє право на спілкування з дитиною лише за умови згоди на таке спілкування з боку батьків або осіб, які їх замінюють; 2. Батьки та особи, які їх замінюють, здійснюють контроль за добросовісністю здійснення права на спілкування іншими членами сім'ї та родичами; 3. Батьки можуть звернутися до суду або органу опіки і піклування із заявою про визначення часу, місця та порядку спілкування з дитиною, можливо обумовити побачення з дитиною присутністю іншої особи, якщо спілкування негативно впливає на інтереси дитини. Відмова у наданні родичеві права спілкуватися із дитиною може бути оскаржена до суду.

Останнє впливає із судової практики.

Зокрема рішенням Чортківського районного суду Тернопільської області від 27 жовтня 2009 року у справі № 2-890/2009р за позовом про усунення перешкод у спілкуванні з внуком було передбачено такий порядок спілкування з онуками: надано право на спілкування із внуком в суботу з 12год. по 18год. у присутності матері дитини, яку зобов'язали не чинити перешкод у такому спілкуванні [222].

Аналогічний порядок встановлено рішенням Андрушівського районного суду Житомирської області від 13 листопада 2012 року у справі № 601/1468/12 за позовом про усунення перешкод у спілкуванні з дитиною та встановленні часу і місця зустрічі з дитиною: суд встановлює спосіб участі у вихованні позивачем внука шляхом періодичних побачень з ним та визначає позивачу час у спілкуванні з онуком шляхом встановлення часу побачень двічі на тиждень – кожну п'ятницю з 19-00 по 21-00 годину та кожну неділю – з 16-00 по 20-00 години на території Андрушівського району Житомирської області у присутності відповідача, яку зобов'язує не чинити перешкоди позивачу в спілкуванні з онуком [185].

Рішенням Овідіопольського районного суду Одеської області від 10 жовтня 2016 року у справі № 509/3341/16-ц за позовом про усунення перешкод у спілкуванні з внукою та визначення порядку участі у вихованні та спілкуванні з

внукою було визначено спосіб участі особи у вихованні та спілкуванні з онукою шляхом відвідування онукою місця проживання діда з правом ночівлі кожної суботи з 10 години ранку до неділі 18 години, за умови доставки дідом онуки з місця її постійного проживання до свого місця проживання та зворотно [213].

Рішенням Стрийського міськрайонного суду Львівської області від 17 жовтня 2013 року у справі № 456/2928/13-ц за позовом про усунення перешкод у спілкуванні з внуком та у його вихованні порядок спілкування з онуком було встановлено більш докладно у таких формах: періодичні побачення кожної першої та третьої суботи місяця з 12-00 до 15-00 години з можливістю відвідування дитиною місця проживання бабусі; періодичні побачення кожної другої та четвертої неділі місяця з 10-00 до 13-00 години з можливістю відвідування дитиною місця проживання бабусі; можливість спілкування та спільного відпочинку в літній період протягом 10 днів [219].

Можливе і достатньо широке встановлення часу і способу спілкування з онуками: так, рішенням Куп'янського районного суду Харківської області від 28 березня 2007 року у справі № 2-180 за позовом про усунення перешкод у вихованні та спілкуванні з онуком було вирішено: «Установити дні побачень ОСОБА_1 з внуком ОСОБА_4 в будь-який час, попередньо узгодивши з відповідачкою ОСОБА_2, за місцем навчання внука. Зобов'язати ОСОБА_2 не перешкоджати ОСОБА_1 спілкуватися з онуком ОСОБА_4 по телефону» [209].

У той же час встановлення способу спілкування з онуком, онукою не повинно порушувати права на спілкування з нею її батьків, а також інших членів сім'ї.

Так, Генічеський районний суд Херсонської області у своєму рішенні від 4 листопада 2014 року у справі № 653/1306/14-ц за позовом про усунення перешкод у спілкуванні і вихованні з неповнолітнім онуком та визначення днів для спілкування з неповнолітнім онуком, задовольняючи позов частково, зазначив, що повне задоволення позову позивачів порушить права інших дідуся і бабусі, з боку матері дитини, а також самої матері, оскільки дитина відвідує

дитсадок і знаходиться з матір'ю тільки у вечірній час, а у вихідні дні через неділю йому визначені дні побачення з батьком [197].

Відповідно до ч. 2 ст. 257 СК України батьки чи інші особи, з якими проживає дитина, не мають права перешкоджати у здійсненні бабою, дідом, прабабою, прадідом своїх прав щодо виховання внуків, правнуків. Щодо здійснення права на спілкування відсутнє нормативне регулювання цього питання. Для того, щоб не застосовувати аналогію права, пропонуємо внести зміни до ч. 2 ст. 257 СК України та викласти її в такій редакції: «Батьки чи інші особи, з якими проживає дитина, не мають права перешкоджати у здійсненні бабою, дідом, прабабою, прадідом своїх прав щодо виховання внуків, правнуків та *спілкування з ними*». Таким чином, можна забезпечити належне здійснення не лише права на виховання дитини, але й права на спілкування.

Відповідно до ст. 259 СК України брати та сестри отримують право на спілкування. Особливістю є те, що воно здійснюється незалежно від їх віку. Як зазначають деякі автори, зміст права братів та сестер на спілкування полягає у їх праві на спілкування між собою, незалежно від того, чи проживають вони спільно, чи ні; у праві вимагати від матері, батька, баби, діда, інших осіб, з якими проживають їхні брати та сестри, сприяти їхньому спілкуванню, а також не чинити перешкод до їх спілкування; у захисті свого права на спілкування з рідними братами та сестрами [251, с. 801]. Щодо умов здійснення права на спілкування: воно стосується рідних (повнорідних та неповнорідних) братів та сестер, а також здійснюється незалежно від місця проживання братів та сестер. Якщо вести мову про вік братів та сестер, то за умови недосягнення повноліття їхньому спілкуванню повинні сприяти батьки або інші особи, з якими проживає дитина. Щодо повнолітніх братів та сестер вони спілкуються без сприяння інших осіб. Однак у випадку реалізації права на спілкування між повнолітніми братами та сестрами і малолітніми та/або неповнолітніми на батьків та інших осіб, з якими проживають ці діти, покладається обов'язок сприяти їхньому спілкуванню. Тобто батьки, інші особи повинні поінформувати братів, сестер про їх існування [251, с. 801]; створити умови для їх зустрічей, спільного проведення вільного часу;

дозволяти телефонні розмови між братами та сестрами тощо. Якщо особа, яка проживає з неповнолітнім братом, сестрою створює перешкоди в такому спілкуванні, потрібно звернутися за захистом свого права.

Поза увагою законодавця залишилися такі учасники сімейних правовідносин, як зведені брати та сестри. У підрозділі 1.2 було обґрунтовано необхідність згадати в сімейному законодавстві про цих суб'єктів, оскільки в сучасному житті ці особи часто виступають учасниками правовідносин. Тому для врегулювання питання щодо їх прав та обов'язків слід внести зміни та доповнення до ч. 1 ст. 259 СК України та викласти її в такій редакції: «Права та обов'язки встановлені законом для братів та сестер, мають рідні (повнорідні, неповнорідні) та зведені брати і сестри». Таким чином, у межах сімейного законодавства ми визначимо зведених братів і сестер як суб'єктів. При цьому вони будуть відноситись не до родичів, оскільки немає споріднення між цими особами, а до інших членів сім'ї.

Варто зазначити, що родичі самостійно обирають способи та методи спілкування з дитиною та впливу на неї, з боку держави виключений будь-який примус. При цьому неможливо змусити дитину спілкуватися зі своїми родичами, які живуть окремо, якщо ні дитина, ні родичі не прагнуть до такого спілкування. У цьому випадку свою поведінку особа формує в основному відповідно до моральних засад. Однак між нормами моралі і права, які впливають на особисті сімейні відносини, немає чіткої межі. Моральні основи проникають в особисті немайнові сімейні права.

Отже, під поняттям право родичів на спілкування з дитиною розуміємо особисте немайнове право діда, баби, прадіда, прабаби, братів, сестер на періодичний або постійний контакт з дитиною, в результаті якого відбувається обмін інформацією пізнавального та емоційно-оцінного характеру.

Виділимо особливості змісту права родичів на спілкування з дитиною: можливість знати своїх діда, бабу, внуків, прадіда, прабабу, правнуків, братів та сестер; можливість безпосередньо розмовляти, ділитися досвідом, поглядами з дитиною; спільно проводити вільний час за місцем проживання дитини або поза

місцем її проживання; можливість розмовляти з дитиною по телефону або за допомогою іншого засобу зв'язку; можливість вимагати усунення перешкод у спілкуванні з дитиною; можливість звернутися за захистом порушеного права на спілкування.

Право інших членів сім'ї та родичів на захист дітей, закріплене у ст. ст. 258, 262 СК України, буде детально досліджено в межах окремого підрозділу.

Дослідивши сутність та зміст особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів, визначених главою 21 СК України, дослідимо особистий немайновий обов'язок особи піклуватися про своїх діда, бабу, прабабу, прадіда, а також про того, з ким вона проживала однією сім'єю (ст. 264 СК України).

Варто зазначити, що ця норма містить, в першу чергу, норми моралі. У науковому коментарі до СК України за редакцією І. В. Жилінкової зазначено, що обов'язок особи піклуватися про своїх діда, бабу, прадіда, прабабу, мачуху, вітчима, а також про того, з ким вона проживала однією сім'єю, є, в першу чергу, моральним обов'язком кожної фізичної особи, саме тому автор вважає, що закріплення його в законі є недоцільним, оскільки відсутній належний правовий механізм для примушення виконувати моральні обов'язки. Тому норми статті виступають моральним стимулом для кожної фізичної особи та спонукають її виконувати обов'язок піклуватися не тільки про батьків, а також і про бабу, діда, прабабу, прадіда, про того, з ким особа проживала однією сім'єю [251, с. 807]. Однак варто сказати, якщо ці положення закріплені на рівні закону, то вони перестають бути нормами моралі й отримують не лише можливість здійснити це право, але й захистити його.

Відповідно до ч. 1 ст. 264 СК України внуки, правнуки зобов'язані піклуватися про своїх бабу, діда, прабабу, прадіда. Ми погоджуємося з думкою авторів, що про недосконалість конструкції статті свідчить відсутність вказівки на вік внуків, правнуків. Оскільки складно говорити про виконання цього обов'язку, наприклад, малолітньою особою, яка сама потребує догляду та не в змозі виконати покладений на неї обов'язок в силу свого віку [135, с. 458], зважаючи на те, що малолітня, неповнолітня особа в силу відсутності повної дієздатності не в

зможі реалізувати свої права та виконувати обов'язки. У їх здійсненні більшою мірою малолітні та неповнолітні залежать від своїх законних представників (батьки, опікуни, піклувальники та інші). Саме тому вважаємо недоречним покладати особистий немайновий обов'язок щодо піклування на таких суб'єктів. Для узгодження цього питання пропонуємо внести зміни до ч. 1 ст. 264 СК України та викласти її в такій редакції: «*Повнолітні* внуки, правнуки зобов'язані піклуватися про своїх бабу, діда, прадіда, прабабу».

При виконанні цього обов'язку законодавець не говорить про умови, тобто внуки та правнуки повинні піклуватися про діда, бабу, прадіда, прабабу незалежно від того, чи проявляли вони інтерес до своїх онуків, чи виховували їх, спілкувалися з ними. При цьому немає значення вік та працездатність діда, баби, прадіда, прабаби. Ми вважаємо, що особистий немайновий обов'язок піклуватися про своїх родичів та інших членів сім'ї повинен покладатися за умови, що ці особи виховували та спілкувалися з онуками, братами, сестрами та іншими до досягнення ними повноліття.

Піклування може проявлятися в спілкуванні з уповноваженою особою по телефону чи безпосередньо, допомозі по господарству, у домашніх справах, турботі про них, придбання ліків, догляд тощо.

Брати, сестри, пасинки, падчерки також отримують обов'язок піклуватися про брата, сестру, вітчима, мачуху, які виховували їх та утримували. На відмінну від обов'язку піклуватися про діда, бабу, прадіда, прабабу у ч. 2 ст. 264 СК України передбачено, що особи отримують обов'язок піклуватися про інших членів сім'ї та братів і сестер за умови, що вони їх виховували та надавали їм матеріальну допомогу.

Щодо абз. 2 ч. 2 ст. 264 СК України, тобто обов'язку осіб піклуватися про тих, з ким вони проживали однією сім'єю до досягнення повноліття, впливає, що повнолітні діти зобов'язані піклуватися про тих, з ким вони проживали до досягнення повноліття, тобто про опікунів, піклувальників та інших осіб [250, с. 704].

Дослідивши права інших членів сім'ї та родичів на виховання, спілкування та захист, а також на обов'язок щодо піклування, зосередимо свою увагу на особистих немайнових правах та обов'язках особи, яка взяла у свою сім'ю дитину-сироту або дитину, позбавлену батьківського піклування (т.зв. – фактичний вихователь) та дитини-вихованця, оскільки права та обов'язки цих суб'єктів займають особливе місце в системі особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів. Відповідно до ст. 261 СК України, яка має відсилочний характер, законодавець наділяє фактичного вихователя правами та обов'язками опікуна та піклувальника. Ст. 249 СК України вказує на те, що фактичний вихователь зобов'язаний виховувати дитину, піклуватися про її здоров'я, фізичний, психічний, духовний розвиток, забезпечити одержання дитиною повної загальної освіти, має право самостійно визначати способи виховання дитини з урахуванням думки дитини та рекомендацій органу опіки та піклування, вимагати повернення дитини від будь-якої особи, яка тримає її у себе не на підставі закону або рішення суду.

Незважаючи на те, що законодавець наділяє фактичного вихователя правами та обов'язками опікуна, піклувальника, цього правового статусу він не отримує відповідно повного кола прав та обов'язків, що належать опікуну, піклувальнику, не отримує також. Опікун є законним представником малолітньої особи (ч. 2 ст. 242 ЦК України), тобто уповноважений на укладення договорів від імені малолітньої дитини та вчинення інших юридичних дій в інтересах дитини. Фактичний вихователь не є законним представником дитини і щодо захисту її прав наділений можливістю звернутися за захистом прав та інтересів малолітніх, неповнолітніх дітей до органу опіки та піклування або до суду без спеціальних на те повноважень. На опікуна, піклувальника покладається обов'язок відшкодувати шкоду завдану підопічним, у випадку, якщо буде доведено факт завдання шкоди, внаслідок несумлінного здійснення або ухилення опікуна та піклувальника від здійснення виховання та нагляду (ст. 1178 ЦК України), тоді як фактичний вихователь не несе відповідальності за дії дитини, яка перебуває у неї на вихованні.

Отже, фактичний вихователь наділений особливим колом особистих немайнових прав та обов'язків.

У результаті дослідження особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів визначених главою 21 СК України, тобто інституційних прав, ми дійшли таких висновків, що інші члени сім'ї та родичі відіграють важливу роль у формуванні особистості дитини, її майбутнього розвитку, тому отримують широке коло особистих немайнових прав, серед них: право на спілкування, право на виховання, право на захист дитини, обов'язок піклуватися про інших членів сім'ї та родичів. Особливе коло прав та обов'язків отримує т.зв. фактичний вихователь, який частково прирівнюється в правовому статусі до опікуна та піклувальника.

2.3. Міжінституційні особисті немайнові права і обов'язки інших членів сім'ї та родичів

Дослідивши інституційні особисті немайнові права та обов'язки інших членів сім'ї та родичів, тобто ті, що визначені власне главою 21 СК України (право на спілкування з дитиною, право на виховання та право на захист дитини), слід зосередити увагу на правах та обов'язках діда, баби, внуків, прабаби, прадіда, правнуків, братів, сестер, мачухи, вітчима, пасинка, падчерки, т.зв. фактичного вихователя та дитини, які регулюються іншими розділами СК України.

У сімейному праві за суб'єктним складом сімейні правовідносини поділяються на подружні правовідносини та прирівняні до них [29, с. 65]; правовідносини між батьками та дітьми; правовідносини між іншими членами сім'ї та родичами; правовідносини щодо влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування.

Інші члени сім'ї та родичі можуть виступати учасниками сімейних правовідносин не лише між собою, але й брати участь у шлюбних, батьківських

правовідносинах, відносинах з приводу влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування. Тому спробуємо проаналізувати особливості участі інших членів сім'ї та родичів у вищевказаних сімейних правовідносинах.

I. Особисті немайнові права та обов'язки інших членів сім'ї та родичів у правовідносинах між подружжям. Важливим видом сімейних правовідносин є шлюбні (подружні), учасниками яких є не лише наречені та подружжя, але й, як зазначає В. А. Ватрас, подібним, але не однаковим статусом поряд із подружжям володіють колишнє подружжя (колишні чоловік та дружина) та особи, які проживають без реєстрації шлюбу [29, с. 65]. Подружні правовідносини – це вид суспільних відносин, який виникає між чоловіком та жінкою на підставі особливих юридичних фактів та породжує взаємні права та обов'язки. У цьому виді правовідносин інші члени сім'ї та родичі беруть незначну участь. Особливістю цих правовідносин є врегулювання питань щодо укладення шлюбу, умов його дійсності, порядку державної реєстрації та припинення шлюбу, взаємних особистих немайнових та майнових прав подружжя (колишнього подружжя та осіб, які спільно проживають без реєстрації шлюбу).

По-перше, до реєстрації шлюбу інші члени сім'ї та родичі можуть бути учасниками інституту заручин. Як зазначає І. В. Жилінкова історія свідчить, що у всіх народів вступу до шлюбу передував певний комплекс взаємопов'язаних дій сторін, порядок здійснення яких визначався правовими звичаями, релігійними, а пізніше – й законодавчими нормами [73, с. 131]. Так, у первісній редакції СК України, тобто з 1 січня 2004 року, у вітчизняному законодавстві з'являється інститут заручин. Відповідно до ст. 31 СК України зарученими вважалися особи, які подали заяву про реєстрацію шлюбу. Однак на підставі Закону України № 524-V від 22.12.2006 р. інститут заручин трансформувався в інститут наречених, оскільки цей звичай існує й до сьогодні. Якщо дослідити історію, заручини – це подія, до якої мають відношення не лише наречені, але і близькі родичі, хоча це, в першу чергу, підпадає під регулювання нормами моралі. Заручини – це так званий передшлюбний звичай, наслідком якого є організація

шлюбу. Згідно зі звичаєм батьки, дід, баба та інші близькі родичі радять нареченим, як організувати весілля, розповідають, яких традицій потрібно дотриматись, щоб прожити щасливе подружнє життя. Так, І. В. Жилінкова вказує на те, що основною метою дошлюбної активності потенційного подружжя, їх батьків і родичів було, по-перше, принципове вирішення питання про укладення в майбутньому шлюбу, по-друге, визначення поточних і перспективних відносин сторін. Згода про вступ у майбутньому до шлюбу називалася угодою, договором, зговором, заручинами [73, с. 131].

О. В. Головкін зазначає, що під час заручин домовлялися про розподіл витрат на підготовку весілля, весільні подарунки, посаг нареченої та частку сина в разі відділення молодої сім'ї від батька [52, с. 161]. Якщо звернутися до правового регулювання звичаю, то СК України в ст. 11 закріплює можливість суду врахувати місцевий звичай при вирішенні сімейного спору. Тобто суд може врахувати певні правила поведінки, які є усталеними в сімейних правовідносинах, в силу традицій або певних релігійних норм. Таким чином, інші члени сім'ї та родичі наділяються низкою прав та обов'язків, переважно таких, що покладаються звичаєм. В. О. Качур пропонує надати відносинам між зарученими особами квазіродинного характеру, а в КПК України передбачити норму, яка віднесла б заручених до осіб, що мають право відмовитися давати показання як свідки [84, с. 83].

По-друге, права та обов'язки інших членів сім'ї та родичів обмежуються в шлюбному праві шляхом встановлення заборони до реєстрації шлюбу. Відповідно до ч.ч. 1–3 статті 26 СК України не можуть перебувати у шлюбі між собою: 1) особи, які є родичами прямої лінії споріднення, тобто дочка-матір-баба, син-батько-дід; 2) рідні (повнорідні, неповнорідні) брат і сестра. Такий шлюб вважається абсолютно недійсним. Шлюб зареєстрований між двоюрідними братом та сестрою, рідною тіткою, дядьком та племінником, племінницею може бути визнаний недійсним.

Подібна заборона і правові наслідки її недотримання були відомі ще за часів Русі-України. Так, відповідно до ст. 15 Статуту князя Ярослава зазначено: «Аже

ближний род поиметься, епископу 80 гривен, а их разлучити, а опитемию да примут», тобто, як вказують деякі автори, під поняттям «ближний род» розуміють таких осіб, як племінник та тітка, племінниця та дядько, двоюрідні брат та сестра. Цих осіб у випадку вступу у шлюб необхідно розлучити та призначити їм покарання у вигляді епитимії (накладення на людину стягнення за її гріхи) та штрафу, однак штраф був менший порівняно зі штрафом за вступ у шлюб між братом та сестрою [231, с. 180].

Слід зазначити, що відповідно до ч. 3 ст. 41 СК України такий шлюб не може бути визнаний недійсним у разі вагітності дружини або народження дитини. Тому родичі в цьому випадку стають учасниками подружніх правовідносин. При цьому правовий статус родичів зберігається, оскільки відповідно до законодавства України неможливо припинити або відмовитись від споріднення. Таким чином, згадані суб'єкти набувають подвійного статусу, при якому в одній особі поєднуються статус родича та одного із подружжя, наприклад, двоюрідні брат та сестра одночасно є чоловіком та дружиною.

У випадку реєстрації шлюбу або спільного проживання між чоловіком та жінкою, які мають дітей від попереднього шлюбу, діти в такому союзі отримують статус зведених братів та сестер. Хоча це питання в СК України не врегульоване, такі ситуації виникають досить часто в сучасному житті. Це ж стосується реєстрації шлюбу між зведеними братом та сестрою. Ми відстоюємо позицію про те, що вони не є родичами, однак є іншими членами сім'ї, тобто наділені особистими немайновими та майновими правами та обов'язками, тому такий шлюб є недопустимим. Однак вважаємо за необхідне в деяких випадках за рішенням суду передбачити можливість отримати право на такий шлюб, тому пропонуємо внести доповнення ст. 26 СК України та викласти їх у такій редакції: «б. За рішенням суду може бути надане право на шлюб між зведеними братом та сестрою», – за аналогією з правовідносинами, що виникають між усиновленою дитиною та рідною дитиною усиновлювача.

Ми відстоювали позицію щодо регулювання правового статусу мачухи та вітчима та пропонували в разі реєстрації шлюбу між мачухою, вітчимом та

батьком, матір'ю дитини встановити обов'язок цих осіб виховувати своїх падчерку, пасинка. Тобто ми вказуємо на сталий правовий зв'язок між цими особами, який регулюється не лише нормами права, але й нормами моралі. Звичайно, права мачухи, вітчима не повинні порушувати переважного права рідних батьків на спілкування з дитиною та її виховання тощо. Однак при визначенні ролі інших членів сім'ї та родичів у правовідносинах між подружжям пропонуємо додати п. 5 до ч. 1 ст. 41 СК України «шлюб може бути визнаний недійсним за рішенням суду, якщо він був зареєстрований з *особою, яка є мачухою, вітчимом дитини*». По-перше, цей шлюб буде суперечити загальноприйнятим моральним засадам суспільства. По-друге, не буде відповідати суті правовідносин, що виникають між мачухою, вітчимом та падчеркою й пасинком. При обґрунтуванні цього положення звернемося до римського права де, була встановлена заборона одружуватися: «На тій, яка була твоєю тещою, невісткою, падчерицею, мачухою ...» (1, 63) [149, с. 25]. Аналогічна заборона містилася в Статуті Володимира «Про церковні суди» та Статуті Ярослава. Зокрема у ст. 22 Статуту князя Ярослава зазначено: «Аже кто с мачухою сблудить епископу 40 гривен» [231, с. 169].

У наш час такі відносини зустрічаються, хоча часто вони і суперечать моральним засадам суспільства, але законодавством не заборонені. Пропонуємо внести доповнення до ст. 26 СК України та викласти їх у такій редакції: «7. У шлюбі між собою не можуть бути мачуха, вітчим та пасинок, падчерка».

Шлюб між мачухою, вітчимом та пасинком, падчеркою може бути зареєстрований лише у разі розірвання шлюбу з батьком, матір'ю дитини та припинення їх спільного проживання».

По-третє, інші члени сім'ї та родичі можуть звернутися до суду з позовом про визнання шлюбу недійсним (ст. 42 СК України), таким чином вони стають учасниками подружніх правовідносин.

Якщо звернутися до історії правового регулювання особистих немайнових прав та обов'язків інших членів сім'ї, то перелік прав та обов'язків інших членів сім'ї у подружніх правовідносинах був ширшим: так, відповідно до Литовських

статутів 1566 та 1588 року брати та стрії (чоловіки батькових сестер) вирішували питання щодо одруження дівчини, що залишилася без батьків. Саме за їх волею вона виходила заміж, а у випадку непослуху – залишалась без посагу (розділ 5, артикул 8 Литовських статутів 1566 та 1588 років) [69, с. 137; 89, с. 104]. Також відповідно до збірника «Права, за якими судиться малоросійський народ», брати та дядьки у випадку смерті батьків зобов'язані були утримувати дівчат і в належному віці віддати їх заміж (глава 10, артикул 15, пункт 1) [89, с. 522].

Отже, у правовідносинах між подружжям інші члени сім'ї та родичі відіграють незначну роль. Вони є учасниками дошлюбних правовідносин, а саме в інституті заручин, отримують заборону законодавця реєструвати шлюб між собою, що є абсолютно виправданим. А також є суб'єктами звернення до суду з позовом про визнання шлюбу недійсним.

II. Особисті немайнові права та обов'язки інших членів сім'ї та родичів у правовідносинах між батьками та дітьми. Як самостійний вид сімейних правовідносин батьківські правовідносини характеризуються специфікою свого суб'єктного складу, особливостями виникнення, розвитку та припинення [45, с. 155]. До суб'єктів батьківських правовідносин відносять батьків та дітей. Батьківські правовідносини – це відносини між батьками та дітьми, що виникають з приводу визначення походження дитини, встановлення взаємних особистих немайнових та майнових прав і обов'язків батьків та дитини. Щодо інших членів сім'ї та родичів, то у цьому виді правовідносин у них виникає найбільше коло прав та обов'язків.

По-перше, звернемо увагу на можливість інших членів сім'ї та родичів виступати учасниками правовідносин щодо визначення походження дитини, а саме в аспекті застосування допоміжних репродуктивних технологій, одним із видів яких є сурогатне материнство. Сутність сурогатного материнства полягає у тому, що запліднена яйцеклітина пересаджується до організму генетично сторонньої жінки, яка виношує і народжує дитину не для себе, а для бездітного подружжя [3, с. 168]. Так, на території України перша програма сурогатного

материнства реалізована в 1995 році в Харкові (сурогатною матір'ю стала жінка, яка виносила дитину своєї доньки) [148, с. 102].

В. А. Ватрас зазначає, що на запобігання спорів та комерційного використання інституту сурогатного материнства Радою Європи рекомендовано проводити подібні операції тільки у виняткових випадках за наявності медичних показань і використовувати як сурогатну матір сестер, близьких родичок, і навіть матері безплідної жінки з оплатою лише деяких витрат. Тобто сурогатною матір'ю може стати бабуся майбутньої дитини або тітка. Виникає запитання: який статус сурогатної матері в цьому випадку? Які відносини виникають між новонародженою дитиною та, приміром, мамою-бабусею? [34, с. 74]. У цьому випадку відбувається поєднання в одній особі двох правових статусів бабусі (тітки) та сурогатної матері дитини.

По-друге, баба, дід, інші родичі з дозволу органу опіки та піклування мають право забрати дитину з пологового будинку або іншого закладу охорони здоров'я, якщо цього не зробили батьки дитини (ч. 4 ст. 143 СК України). Як зазначають деякі автори, це є посилена гарантія забезпечення здійснення права дитини на сім'ю [240, с. 369].

Під правом на сім'ю, перш за все, слід розуміти право дитини жити та виховуватися у власній родині, то обов'язок, у певних випадках право, забрати дитину з пологового будинку або з іншого закладу охорони здоров'я покладається на її родичів, а саме на матір, батька дитини, які перебувають у шлюбі; матір, яка не перебуває в шлюбі; бабу, діда, інших родичів дитини з дозволу органу опіки та піклування [251, с. 415].

До кола суб'єктів, які мають право забрати дитину з пологового будинку або іншого закладу охорони здоров'я, якщо цього не зробили батьки, належать дід, баба, прадід, прабаба, повнолітні брати, сестри (рідні, двоюрідні), мачуха, вітчим, тітка, дядько та інші родичі.

Позиція законодавця полягає у встановленні права, а не обов'язку, баби, діда, інших родичів забрати дитину з пологового будинку, якщо її не забрали батьки, оскільки цих осіб можливо зобов'язати забрати дитину, однак неможливо

змусити належно виконувати обов'язки щодо цієї дитини. Тому встановлення саме права баби, діда, інших родичів забрати дитину з пологового будинку або іншого закладу охорони здоров'я є правовою нормою, яка, з одного боку, захищає право дитини на сім'ю, а з іншого – надає можливість близьким особам сприяти у реалізації цього права.

З аналізу чинного законодавства та для забезпечення прав не лише новонародженого, але і його малолітніх батьків, які відмовилися забрати свою дитину з пологового будинку або іншого закладу охорони здоров'я, пропонуємо зобов'язати батьків цього малолітнього забрати таку дитину і виховувати, утримувати її до досягнення батьками повноліття. Таким чином, у першу чергу, покласти відповідальність на батьків (тобто діда, бабу) за дії своїх дітей, а по-друге, захистити права новонародженої дитини або дитини, залишеної в іншому закладі охорони здоров'я. Недаремно законодавець вимагає згоди на усиновлення дитини не лише в неповнолітніх матері, батька дитини, але й в їхніх батьків (ч. 4 ст. 217 СК України), оскільки малолітні батьки не повною мірою, у зв'язку зі своїм віком, розуміють сутність своїх вчинків. Пропонуємо зміни та доповнення до ст. 143 СК України, а саме покласти обов'язок на батьків малолітнього матері, батька дитини, забрати онука з пологового будинку або іншого закладу охорони здоров'я та виховувати й утримувати її до досягнення батьком, матір'ю дитини повноліття. При цьому законними представниками дитини будуть її батьки.

З. В. Ромовська вказувала на те, що право забрати дитину з пологового будинку або іншого закладу охорони здоров'я пропонувалося надати лише тому, хто призначений опікуном. Однак призначення опікуна – це досить тривалий процес. А іноді життєва ситуація може вимагати негайної вимоги забрати дитину, наприклад, у зв'язку з необхідністю надання їй невідкладної кваліфікованої медичної допомоги в іншому місці. Було знайдено компромісний варіант: інша особа може забрати дитину лише з дозволу органу опіки та піклування [228, с. 245-246].

Вирішуючи це питання, орган опіки та піклування повинен виходити з інтересів дитини. Лише в тому разі, якщо він впевнений, що права та інтереси

дитини не будуть порушуватися, він може дозволити забрати дитину. На орган опіки та піклування покладений обов'язок визначити, чи здатна особа, яка бажає забрати дитину, забезпечити їй умови для фізичного, духовного та морального розвитку. Однак неодмінно постає питання, на яких правових підставах баба і дід чи інші особи забиратимуть дитину? Тобто орган опіки та піклування має встановити їх новий статус. У цьому випадку достатньо підтвердити факт родинних або інших відносин, у результаті чого виникатимуть правовідносини щодо фактичного виховання дитини.

За таких обставин орган опіки та піклування повинен розібратися у ситуації, що склалася, пересвідчитись, що передача дитини в сім'ю родичів не буде суперечити її інтересам та порушувати його права [86, с. 208]. Дійсно, родичі дитини мають кровні зв'язки з нею, а також обов'язки щодо неї, тому органу опіки та піклування достатньо зафіксувати, що дитина знаходиться на вихованні в баби і діда, братів та сестер, але сторонні особи можуть взяти дитину на виховання і утримання лише на законних підставах [136, с. 701-702].

Слід погодитися з думкою науковців [251, с. 415], які вказують не на одноразовість застосування норми щодо права забрати дитину з пологового будинку або іншого закладу охорони здоров'я, а на їх тривалий характер, тому що у статті йде мова про право інших членів сім'ї та родичів забрати дитину не лише з пологового будинку, але й з іншого закладу охорони здоров'я, у якому дитині може надаватися медична допомога.

Отже, інші члени сім'ї та родичі виступають безпосередніми учасниками вищезгаданих правовідносин.

По-третє, ч. 2 ст. 144 СК України регулює питання щодо можливості зареєструвати народження дитини за заявою родичів, інших осіб, уповноваженого представника закладу охорони здоров'я, в якому народилася дитина або в якому на цей час перебуває, у разі смерті батьків або у разі неможливості з інших причин вчинити ці дії. До родичів віднесемо бабу, діда, повнолітніх братів, сестер; до інших осіб – представників органу опіки та піклування, органів внутрішніх справ, адміністрації виправно-трудової установи чи слідчого ізолятора

або особу, в якій перебуває дитина. Вказані особи повинні зареєструвати народження дитини у випадку смерті батьків дитини, якщо дитина знайдена і батьки її невідомі, якщо дитина народилася в жінки, яка утримується у виправно-трудоxій установі чи слідчому ізоляторі; якщо мати, яка не перебуває у зареєстрованому шлюбі з батьком дитини, померла або відмовилась забрати дитину з пологового будинку, або місце її проживання невідоме, а батьківство не встановлене [251, с. 419].

Тобто в цьому випадку інші члени сім'ї та родичі, саме дід, баба, брат, сестра, тітка, дядько, вітчим, мачуха, у визначених законом випадках мають право зареєструвати народження дитини, у відповідному державному органі з одночасним визначенням її походження та присвоєння прізвища, імені та по-батькові. Тому участь інших членів сім'ї та родичів у батьківських правовідносинах підтверджується.

По-четверте, у сучасному суспільстві непоодинокими є випадки народження дитини неповнолітніми, а також малолітніми батьками. Тобто складається ситуація, з якої важко зрозуміти, хто потребує більшої допомоги дитина, яка народилася чи дитина яка народила. Для того, щоб захистити їх права в СК України (ст. 16) зазначено: «Якщо мати, батько дитини є неповнолітніми, на бабу, діда дитини з боку того з батьків, хто є неповнолітнім, покладається обов'язок щодо надання допомоги у здійсненні ним батьківських прав та виконанні батьківських обов'язків».

Особливість правового статусу неповнолітніх батьків полягає в тому, що вони, з одного боку, є батьками, які мають певне коло прав та обов'язків щодо своєї дитини, і, з іншого – продовжують залишатися дітьми, наділеними власним колом прав [37, с. 4]. Таким чином, вони отримують подвійний правовий статус – статус дитини щодо своїх батьків та статус батька чи матері щодо своєї новонародженої дитини. Варто відмітити, що немає особливого значення, чи неповнолітні матір (батько) перебувають у зареєстрованому шлюбі, оскільки не лише з моменту реєстрації шлюбу, але й з моменту народження дитини неповнолітня, малолітня особа набуває повну цивільну дієздатність.

Г. В. Богданова відстоює позицію, що не потрібно наділяти неповнолітніх, малолітніх осіб повною цивільною дієздатністю у разі народження ними дитини, оскільки ці особи самі потребують опіки (піклування) і є безвідповідальними і легковажними [17, с. 87].

Дитинство – період, який триває від народження до повної соціальної та психологічної зрілості, становлення дитини повноцінним членом суспільства [66, с. 441]. Саме тому на батьків неповнолітньої, малолітньої особи покладається обов'язок сприяти у здійсненні такою особою батьківських прав та виконанні батьківських обов'язків.

У диспозиції статті законодавець згадує лише про неповнолітніх батьків, однак поза увагою залишають малолітніх батьків (осіб до 14 років), хоча непоодинокими є випадки народження ними дітей. У СК України це питання не врегульовано, тому ми повинні звертатися до аналогії закону. Однак для чого застосовувати аналогію, яка не завжди є ефективно, якщо можливо використати норму закону, тому пропонуємо вказати і на цих осіб у ч. 1 ст. 16 СК України та викласти статтю в такій редакції: «Якщо мати, батько дитини не досягли повноліття, баба, дід дитини з боку того з батьків, хто не досягнув повноліття, зобов'язані надавати йому допомогу у здійсненні ним батьківських прав та виконанні батьківських обов'язків». А також внести відповідні зміни до назви статті.

Відповідно до ч. 1 та ч. 2 ст. 163 СК України батьки мають переважне право на те, щоб малолітня дитина проживала з ними, а також мають право вимагати відібрання малолітньої дитини від будь-якої особи, яка тримає її у себе не на підставі закону або рішення суду. Ми абсолютно погоджуємося з підходом законодавця в цьому питанні.

Однак для забезпечення інтересів дитини пропонуємо визначити в СК України право діда, баби на визначення місця проживання дитини з ними у разі, якщо батьки дитини неповнолітні або малолітні. Ми продовжуємо логіку законодавця і вважаємо, що визначивши таке положення можливо буде захистити права не лише дитини, але і її батьків, які не досягли повноліття. У той же час слід

врахувати ту обставину, що відповідно до ч. 1 ст. 35 ЦК України неповнолітній особі, яка записана матір'ю (батьком) дитини може бути надана повна цивільна дієздатність за рішенням суду або органу опіки і піклування. У зв'язку із цим пропонуємо внести наступні зміни до ст. 160 СК України, доповнивши її частиною 4 такого змісту: «4. Місце проживання дитини, яка не досягла десяти років, батьки якої є малолітніми або неповнолітніми (за умови, якщо неповнолітній особі не надано повної цивільної дієздатності відповідно до ст. 35 Цивільного кодексу України), визначається за згодою діда, баби дитини з боку того з батьків, хто є малолітнім або неповнолітнім».

Отже, особисті немайнові права та обов'язки інших членів сім'ї та родичів значною мірою відображені у правовідносинах між батьками та дітьми. Таким чином, батьківське правовідношення є найближчим до правовідносин, що виникають між іншими членами сім'ї та родичами.

Особисті немайнові права та обов'язки інших членів сім'ї та родичів у правовідносинах щодо влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування. СК України визначає такі форми влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування: усиновлення, опіка та піклування, патронат над дітьми, прийомна сім'я, дитячий будинок сімейного типу.

У процесі здійснення сімейних прав та виконанні сімейних обов'язків щодо влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, інші члени сім'ї та родичі можуть наділятися певними правами та обов'язками. При цьому вони займають чільне місце в кожній формі влаштування, визначеній законодавцем.

У першу чергу, зосередимо увагу на найбільш пріоритетній формі влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, – усиновленні. Під усиновленням розуміють здійснюване на підставі рішення суду прийняття усиновлювачем у свою сім'ю особи на правах дочки чи сина [14, с. 144; 76, с. 7; 244, с. 327]. У результаті усиновлення, з однієї сторони, припиняються правовідносини дитини з кровними батьками, а з іншої – виникає правовий

зв'язок з особами, що їх заміняють, тобто відбувається передача усіх особистих немайнових та майнових прав від одних до інших. Це також стосується родичів як усиновлювача, так і усиновленої особи та його нащадків [144, с. 264].

За статистичною інформацією оприлюдненою Міністерством соціальної політики України протягом 2015 року було усиновлено 1868 дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, з них 1489 – громадянами України, 379 дитини – іноземними громадянами (за оперативними даними служб у справах дітей), станом на 18 квітня 2016 року – 420 дітей [87].

При усиновленні важливе значення має участь не лише батьків, але й інших членів сім'ї та родичів, на права та інтереси яких впливає його здійснення. При дослідженні їхніх прав та обов'язків варто дати відповіді на такі запитання:

– чи буде зберігатись правовий зв'язок між дитиною та іншими членами сім'ї й родичами за походженням при усиновленні дитини іншою сім'єю?

– чи мають інші члени сім'ї та родичі переважне право на усиновлення дитини?

– чи повинна існувати спрощена процедура усиновлення дитини іншими членами сім'ї та родичами?

– чи може дід, баба усиновити своїх внуків?

– чи можуть бути розлучені брати та сестри при усиновленні?

Усі ці питання підкреслюють особливу роль інших членів сім'ї та родичів у процесі усиновлення.

За загальним правилом, відповідно до ч. 1 ст. 232 СК України з моменту здійснення усиновлення припиняються особисті та майнові права й обов'язки між батьками та особою, яка усиновлена, а також між нею та іншими її родичами за походженням [249]. Однак законодавець передбачає можливість усиновлення із збереженням правового зв'язку між дитиною та родичами за походженням за певних обставин. Відповідно до ч. 2 ст. 232 СК України в разі смерті одного з батьків дитини або розірвання шлюбу з особою, визнаною судом недієздатною, другий з батьків дитини вступив у повторний шлюб і його дружина, чоловік у повторному шлюбі бажають усиновити дитину, тоді баба, дід дитини з боку того з

батьків, хто помер або визнаний недієздатним, рідні брати, сестри дитини мають право подати до суду заяву про збереження між ними та дитиною, яку усиновлюють, правового зв'язку. Так, законодавець визначає особливості збереження такого правового зв'язку при усиновленні.

По-перше, перелік осіб, з якими може бути збережений правовий зв'язок, визначено чітко: дід, баба, брати та сестри. Зважаючи на те, що СК України регулює особисті немайнові та майнові права, в тому числі між прабабою та прадідом, пропонуємо додати цих суб'єктів до кола осіб, які отримують право на подання заяви про збереження зв'язку з правнуками, оскільки вони, як правило, виступають безпосередніми учасниками розвитку та виховання дитини.

По-друге, чітко визначено умови, за яких такий правовий зв'язок може бути збережений:

а) при усиновленні дитини чоловіком, дружиною батька, матері дитини в повторному шлюбі, при цьому не розглядаються відносини між чоловіком та жінкою, які проживають спільно без реєстрації шлюбу;

б) у разі смерті одного з батьків дитини або розірвання шлюбу з особою, визнаною судом недієздатною. У той же час законодавець поза увагою залишив такі підстави припинення шлюбу між батьками дитини, а саме: у разі оголошення одного з батьків дитини померлим, а також у разі розірвання шлюбу з особою, визнаною безвісно відсутньою, що не є логічним та потребує доповнення. На нашу думку, ця норма спрямована на забезпечення стабільності правовідносин між дитиною та родичами за походженням, оскільки на перше місце виноситься інтерес дитини. Пропонуємо передбачити можливість зберегти правовий зв'язок між родичами оголошеного померлим та визнаного безвісно відсутнім, оскільки ці факти не залежать від волі особи та встановлюються в судовому порядку, а також, за загальним правилом, у разі появи цих осіб усі їх права та обов'язки поновлюються, тому спілкування дитини з родичами за походженням сприятиме швидшому відновленню зв'язків між нею та одним із батьків.

Пропонуємо внести зміни та доповнення до ч. 2 ст. 232 СК України та викласти її в такій редакції: «2. Якщо після смерті одного з батьків, *оголошення*

його померлим, розірвання шлюбу з особою, визнаною судом недієздатною або безвісно відсутньою, другий з батьків дитини вступив у повторний шлюб і його дружина, чоловік у повторному шлюбі бажають усиновити дитину, баба, дід, прабаба, прадід дитини з боку того з батьків, хто помер, оголошений померлим, визнаний недієздатним або безвісно відсутнім, рідні брати, сестри дитини мають право подати до суду заяву про збереження між ними та дитиною, яку усиновлюють, правового зв'язку».

Деякі автори вважають, що, незважаючи на збереження правового зв'язку між усиновленою дитиною та її бабою, дідом, правовідносини дитини з кровними родичами при усиновленні припиняються. Тому усиновлена дитина і кровні родичі діда (баби) не входять до кола спадкоємців за законом один після одного [125, с. 68]. Ми з цією точкою зору не погоджуємося, оскільки суть цієї норми полягає саме у збереженні правового зв'язку між деякими родичами та дитиною, про що має бути вказано у рішенні суду, а не лише декларативне положення, що не діє. Відповідно до цієї статті родичі мають можливість далі спілкуватися зі своїми онуками, братами, сестрами, незважаючи на те, що їх усиновили. При цьому, якщо дідом, бабою, братом, сестрою не подано заяви до суду про збереження правого зв'язку з дитиною, вони не зможуть подати цю заяву в майбутньому, оскільки з усиновленням усі майнові та особисті немайнові відносини між дитиною та родичами за походженням припиняються.

Виникає запитання: якщо в момент усиновлення брати, сестри дитини, яка усиновлюється, були неповнолітніми: чи зможуть вони звернутися з відповідною заявою із досягненням повноліття? На нашу думку, в цьому випадку право братів, сестер на збереження правового зв'язку може бути здійснене через представника такого неповнолітнього або малолітнього.

Варто відмітити, що до питання про збереження чи розірвання правового зв'язку суди, які розглядають справи про усиновлення, повинні підходити вкрай виважено і обережно, адже, як зазначали Н. О. Міненкова, О. П. Печений, безпідставна відмова у збереженні правового зв'язку із певним колом кровних родичів може призвести до порушення як прав та інтересів цих осіб, так і самого

усиновленого [125, с. 68]. При встановленні обставин справи при збереженні правового зв'язку з родичами за походженням суд, у першу чергу, виходить не з позиції усиновлювача, тобто чи дає на це він дозвіл, а з інтересів дитини. Це пов'язано з тим, що зустрічаються випадки, коли дитина усиновлюється вітчимом, мачухою, які виступають проти збереження правовідносин дитини з дідусем, бабусею (батьками померлих матері, батька), які брали участь у вихованні внука (внучки), спільно проживали тощо. Разом з тим, припинення цих відносин не завжди відповідає інтересам усиновленої дитини, може завдати їй моральну травму і створити несприятливі умови для її подальшого розвитку та виховання. Саме тому суд повинен з'ясувати взаємовідносини між дитиною, яка усиновлюється, та її родичами. Такий правовий зв'язок буде збережений, якщо суд встановить, що це відповідатиме інтересам дитини [180, с. 531]. Ми вважаємо, що суд, вирішуючи питання про збереження правового зв'язку між дідом, бабою, братами, сестрами та дитиною, зобов'язаний врахувати думку самої дитини, якщо вона досягла такого віку та рівня розвитку, що може її висловити. СК України визначає, що заява про збереження правового зв'язку розглядається одночасно із заявою про усиновлення і задовольняє її, якщо це відповідає інтересам дитини (п.2 ч.2 ст. 232 СК України). Виникає запитання: як захистити права родичів та дитини, якщо вони не подали заяву вчасно, оскільки з усиновленням дитини всі майнові та особисті немайнові права між дитиною та родичами за походженням припиняються. Вважаємо за доречне в разі, якщо названими особами не подано заяву про збереження правового зв'язку, на суд варто покласти обов'язок щодо необхідності залучити діда, бабу, брата, сестру в якості заінтересованих осіб і з'ясувати, чи бажають вони зберігати з дитиною правовий зв'язок. Підсумовуючи, пропонуємо внести зміни до абз. 2 ч. 2 ст. 232 СК України та викласти в такій редакції: *«Суд розглядає заяву про збереження правового зв'язку між дідом, бабою, братом, сестрою та дитиною одночасно із заявою про усиновлення. Якщо таку заяву не було подано, на суд покладається обов'язок залучити цих осіб до справи та з'ясувати, чи бажають вони зберегти правовий зв'язок з дитиною»*. Також необхідно доповнити статтю, встановивши обов'язок суду врахувати

думку дитини, якщо вона може її висловити. Ми вважаємо, із внесенням наступних доповнень будуть більш повно захищені права не лише діда, баби, братів, сестер, але й дитини. Якщо будуть прийняті запропоновані доповнення, можливо буде уникнути таких судових рішень у майбутньому.

Рішенням Подільського районного суду міста Києва від 14 серпня 2013 року, справа № 2607/13858/12 [215], відмовлено в задоволенні позову ОСОБА_6, ОСОБА_7, які є дідом, бабою до Особа_8, яка є батьком дитини про визначення порядку спілкування та участі баби, діда у вихованні малолітньої дитини. Позивачі звернулись до суду з позовом про визначення спілкування та участі у вихованні онуки Особа_9, мотивуючи свої вимоги тим, що з моменту народження дитина проживала разом з батьками, та ними – бабусею і дідусем у їх квартирі до виповнення дитині 6 місяців, після чого онука разом з батьками – відповідачем та їх донькою ОСОБА_10 – переїхала до м. Києва. Через півроку після переїзду до Києва їх донька захворіла та померла. Після смерті доньки зять забороняє спілкуватися з внучкою, незважаючи на їх приязні відносини. Відповідач категорично заперечує проти заявлених вимог позивачів, обґрунтовуючи тим, що підстав для задоволення вимог немає, донька відповідача усиновлена 3-ю особою, і як відповідач, так і 3-я особа бажають збереження таємниці усиновлення з метою захисту інтересів малолітньої дитини. Представник служби у справах дітей Оболонської районної в м. Києві державної адміністрації, обґрунтувавши поясненнями, просить у задоволенні вимог позивачів відмовити, оскільки задоволення вимог може зашкодити дитині, негативно вплинути на її подальший розвиток. Судом встановлено, що на день постановлення рішення позивачами не оскаржувалось рішення щодо усиновлення малолітньої онуки та не було подано заяви щодо збереження між ними та дитиною, яка усиновлювалась, правового зв'язку, оскільки не може прийняти до уваги посилення позивача в тій частині, що не було відомо про усиновлення і не було можливості подання заяви, факт же усиновлення онуки став відомий їм з травня 2013 року.

Якщо відповідно до рішення суду збережено правовий зв'язок між родичами та усиновленою дитиною, то ці особи продовжують користуватися правом на спілкування та виховання з усиновленою дитиною, яке здійснюється відповідно до ст.ст. 257, 259 СК України. Воно реалізується за домовленістю між усиновителями та родичами дитини, якщо такої домовленості немає – за рішенням органу опіки та піклування. Якщо ж усиновлювачі не дотримуються цього рішення, родичі мають право звернутися в суд з вимогою усунути перешкоди у спілкуванні з онуками. Суд, у свою чергу, вирішить спір та прийме рішення, враховуючи інтереси дитини [180, с. 531-532]. Для усунення суперечностей у реалізації цього та інших визначених законодавцем прав усиновленої дитини пропонуємо додати абз. 3 п. 2 ст. 232 СК України: *«У разі збереження правового зв'язку між дідом, бабою, прадідом, прабабою, братами, сестрами та усиновленою дитиною на них поширюються особисті немайнові та майнові права, визначені розділом V СК України».*

У розрізі питання щодо збереження правового зв'язку потребує дослідження питання щодо необхідності враховувати думку батьків усиновлювача, чи бажають вони, щоб їх син (дочка) усиновили дитину і, як наслідок, у них виникнуть відносини з онуками. Ми вважаємо, що для усиновлення дитини або повнолітньої особи усиновлювач самостійно приймає рішення про вчинення такої дії і не потребує будь-якого погодження від інших осіб, у тому числі і своїх батьків. Варто відмітити, що норма СК України вказує на те, що з моменту здійснення усиновлення виникають взаємні права та обов'язки між усиновленим та батьками усиновлювача, що ніяким чином не залежить від їх волі.

Окремою статтею регулюються питання, що стосуються скасування усиновлення (ст. 239 СК України), основними правовими наслідками якого є припинення на майбутнє прав та обов'язків, що виникли у зв'язку з усиновленням між дитиною та усиновлювачем і його родичами, а також відновлення прав та обов'язків між дитиною та її батьками, іншими родичами за походженням. У цьому випадку дитина поновлює своє становище стосовно родичів за

походженням, у цьому випадку відсутні будь-які особливості правового регулювання.

Виникає питання про визначення переважного права на усиновлення дитини, тобто коли декілька осіб висловили бажання усиновити одну і ту ж дитину. Перевага надається виходячи із загальної мети здійснення усиновлення. З аналізу сімейного законодавства ми дійшли висновку, що пріоритет у встановленні усиновлення над дитиною, в першу чергу, мають громадяни України поряд з іноземцями [134, с. 375]. При цьому законодавець дотримується Конвенції про права дитини, у п. б ст. 21 якої сказано, що усиновлення в іншій країні повинно розглядатися у якості альтернативного і допускається лише у випадку, якщо дитині не можуть бути забезпечені в її країні належний догляд та виховання. Однак у випадку виявлення бажання усиновити дитину одночасно громадянином України та іноземцем, який є родичем дитини, у цій ситуації, на нашу думку, перевага в усиновленні повинна бути надана іноземному громадянину. За наявності бажання двох громадян України усиновити одну дитину перевага надається іншим членам сім'ї та родичам, а саме: 1) особам, у сім'ях яких виховується дитина (так звані, фактичні вихователі). Така перевага є зрозумілою, адже зміна сім'ї, умов життя, оточення навряд чи відповідатиме інтересам дитини [251, с. 662]. Так, інститут фактичного виховання, незважаючи на своє обмежене регулювання нормами СК України (ст. 261), має важливе значення при усиновленні дитини; 2) особі, яка є чоловіком, дружиною матері, батька дитини, яка усиновлюється, тобто мова йде про вітчима, мачуху дитини. З метою створення повноцінної сім'ї та забезпечення повноцінного батьківського піклування законодавець визначає цих осіб. Таке переважне право є виправданим, тому що дитина проживала з вітчимою, мачухою в одній сім'ї, між ними склалися усталені відносини, тому їх збереження позитивно впливатиме на дитину та її подальший розвиток; 3) особі, яка усиновляє кількох дітей, які є братами, сестрами, для єдності родини; 4) з метою збереження родинних відносин, встановлюється переважне право на усиновлення особою, яка перебуває у родинних відносинах з дитиною, яка усиновлюється. Ступінь родинних відносин

значення не має, при цьому суд повинен врахувати інші фактори, якіпливають на достатність даних для здійснення усиновлення [134, с. 376].

Таким чином, з аналізу вищенаведених норм стає зрозуміло, що саме інші члени сім'ї та родичі виступають суб'єктами, які мають переважне право на усиновлення дитини, законодавець вказує на можливість збереження правового зв'язку з деякими родичами за походженням при усиновленні, що є гарантією належного захисту дитини та врахування її найкращих інтересів.

Пріоритетним напрямком усиновлення є усиновлення дитини її родичами, які за різних обставин бажають стати законними вихователями, наприклад, усиновлення внуків, племінників, братів, сестер, правнуків, навіть якщо вони мають батьків. Найчастіше на роль усиновителів претендують дід, баба. Закон не забороняє зміну їх правового статусу, якщо ці особи справді замінили дитині батька, матір. У цих випадках їх відношення щодо виховання та утримання юридично оформлюється, що відповідає інтересам дитини. Інша справа, коли діти знають батьків, їм зрозуміло, хто мати, бабуся, батько, дідусь. Використання у подібних випадках правових норм про усиновлення, як правило, не в інтересах дитини [141, с. 127]. Якщо звернутися до зарубіжного законодавства, то в деяких країнах не дозволяється усиновлення не лише своїх дітей, але й внуків, братів, сестер, наприклад, у Литві [286, с. 95]. В Іспанії, Нідерландах забороняється усиновляти брата, сестрі, бабі, діду дитину. У Румунії забороняється усиновлення між братами та сестрами, але міждержавне усиновлення дозволяється у випадку, коли кандидатом в усиновлювачі є бабуся або дідусь дитини. В Австрії, Бельгії, Німеччині, Данії, Італії Франції, Швеції родичі можуть усиновити дитину. Судова практика у Франції, Бельгії щодо усиновлення дитини дідом, бабою залежить від того, чи живі батьки дитини [22, с. 12-16]. Відповідно до сімейного законодавства України не заборонено усиновлення родичами, в тому числі внуків дідом, бабою. Зокрема судові рішення про усиновлення дитини її бабою і дідом виносились у справах: № 2о/1522/524/11 [216], № 0603/2-о-258/11 [193], № 2018/2-о-185/11 [199], № 671/2216/14-ц [196], № 688/5634/14-ц [223], № 2-0-154/11 [192], № 760/17244/13-ц [217], № 253/3082/14-ц [221].

При усиновленні дитини родичами за наявності батьків у дітей у судовому засіданні потрібно дослідити всі обставини справи, мотиви такого усиновлення, причину згоди батьків на усиновлення і наскільки доцільно передавати дитину на виховання родичам. Необхідно з'ясувати умови життя усиновлювачів, встановити доцільність передачі дитини від батьків в іншу сім'ю, з'ясувати, чи покращуються при цьому умови життя та виховання усиновлюваного. Прикладом такого усиновлення є справа № 760/17244/13-ц від 30 вересня 2013 року Солом'янського районного суду м. Києва. Особи звернулися до суду із заявою про усиновлення малолітньої онуки. Своєю вимогу обґрунтовують тим, що їх неповнолітня дочка народила дитину, однак вона продовжує навчання, не готова до самостійного її виховання, розвитку та забезпечення. Дитина перебуває на їх повному утриманні, мати дала згоду на усиновлення. Суд, враховуючи обставини справи, задовольнив заяву [217].

У СК України законодавець питання щодо усиновлення дитини дідом, бабою, братами, сестрами та іншими родичами не врегулював, тобто презюмується, якщо такої заборони немає, то дитина може бути усиновлена своїми родичами. Тим більше, п. 4 ч. 1 ст. 213 СК України передбачає переважне право на усиновлення особи громадянином, що є родичем особи (в тому числі бабою, дідом, братом, сестрою). Однак, на нашу думку, при усиновленні родичами дід, баба, брат, сестра інші родичі дитини, втрачають існуючий правовий статус і набувають інший правовий статус – батьків, що певною мірою не відповідає загальним засадам сімейного законодавства. Чи можливо в цьому випадку вказувати на подвійний правовий статус родичів стосовно дитини, вважаємо, що ні, оскільки найширше коло прав та обов'язків щодо дитини отримують батьки (усиновлювачі), тому вони «поглинають» права та обов'язки, які існували між дитиною та іншими членами сім'ї та родичами до усиновлення.

Особливим є усиновлення дитини родичами, оскільки в цьому випадку правовий зв'язок між родичами за походженням зберігається, оскільки дитина залишається у своєму родинному колі. У цьому випадку не буде застосовуватись категорія «таємниця усиновлення».

Пропонуємо доповнити ст. 211 СК України «Особи, які можуть бути усиновлювачами» частиною 8 та викласти її в такій редакції: «8. Дід, баба, брати, сестри можуть усиновити внука, брата, сестру у випадках, якщо це відповідає інтересам дитини». Ми схиляємось до позиції, що суд при усиновленні дитини родичами, в першу чергу, повинен враховувати інтереси дитини. У випадку, якщо батьки дитини, позбавленої батьківського піклування живі, а також дитина їх знає, за рівнем свого розвитку розуміє, хто є хто, суд не повинен надавати право на усиновлення дитини дідом, бабою, братом, сестрою іншими родичами, а має виходити з інтересів дитини. У разі відмови у задоволенні заяви про усиновлення для належного забезпечення інтересів такої дитини варто використати інститут опіки та піклування. Так, відповідно до ч. 4 ст. 63 ЦК України при призначенні опікуна, піклувальника надається перевага особам, які перебувають у сімейних, родинних відносинах з підопічним, з врахуванням особистих стосунків між ними [278]. Певною мірою більш доречно було б вести мову про встановлення опіки та піклування над дитиною, оскільки в цьому випадку буде збережений правовий статус діда, баби, брата, сестри.

Окремого дослідження потребують правовідносини, що виникають при усиновленні братів та сестер. Статтею 210 СК України визначено, якщо на обліку для можливого усиновлення перебувають рідні брати та сестри, вони не можуть бути роз'єднані. Однак за наявності обставин, що мають істотне значення, суд за згодою органу опіки та піклування може постановити рішення про усиновлення когось із них або усиновлення їх різними особами. Пункт 74 Порядку провадження діяльності з усиновлення та здійснення нагляду за дотриманням прав усиновлених дітей, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України, роз'яснює, у яких випадках можливе таке усиновлення, а саме: «...коли один з братів, сестер страждає на тяжке захворювання, що вимагає спеціального догляду за дитиною; усиновлення дитини, яка виховується в дитячому або іншому закладі, в той час, як її брати, сестри проживають в сім'ях громадян України; наявності інших обставин, що унеможливають влаштування дітей на виховання в одну сім'ю» [169]. До цих обставин варто віднести, наприклад, коли діти не знають про

свою спорідненість, не проживали та не виховувались разом, знаходяться в різних дитячих закладах тощо. При цьому повинні бути вичерпані всі можливості влаштування братів і сестер на виховання в одну сім'ю. Прикладом роз'єднання братів та сестер є рішення Немирівського районного суду Вінницької області, справа № 2-0-14/2009 р. За рішенням суду роз'єднано братів та сестер та дозволено громадянам Італії ОСОБА_1, ОСОБА_2 усиновити дитину ОСОБА_3, вихованку Брацлавської загальноосвітньої школи-інтернату I–III ступенів для дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування. Суд керувався такими обставинами: ОСОБА_3 ще має трьох сестер та двох братів, які не заперечують в усиновленні сестри ОСОБА_3; протягом перебування ОСОБА_3 і її сестер у навчальному закладі ні їхніх колишніх батьки, ні близькі родичі не відвідували їх жодного разу, не цікавилися їх вихованням, фізичним розвитком, не надавали матеріальної допомоги; громадяни України не виявили бажання усиновити ОСОБА_3 або її сестер чи взяти над ними опіку та піклування; за своїм матеріальним становищем, станом здоров'я заявники у змозі гарантувати дівчинці умови для її зростання, розвитку, навчання. Суд, задовольняючи вимоги усиновлювачів, виходить з інтересів самої дитини [211].

Регулюючи питання роз'єднання братів та сестер, законодавець не розмежовує повнорідних та неповнорідних. Також підтримуємо позицію Н. О. Гуляєвої, що варто поширити норми на недопустимість усиновлення в різні сім'ї не лише рідних, але й зведених братів та сестер. Однак не поділяємо її думки щодо необхідності визначити в законодавстві переважне право дітей, які є іншими родичами за походженням бути усиновленими в одну сім'ю, оскільки можуть бути порушені інтереси дитини. Зважаючи на те, що іншими родичами можуть бути особи, з якими дитина спільно не проживала, не виховувалась в одному середовищі, немає тісного зв'язку (наприклад, двоюрідний або троюрідний брат), однак це впливатиме на можливість усиновлення дитини в певну сім'ю, оскільки автор пропонує встановити недопустимість усиновлення таких дітей у різні сім'ї [64, с. 111].

Для більш повного регулювання питання щодо усиновлення братів та сестер пропонуємо доповнити ч. 1 ст. 210 СК України абзацом 3: «Роз'єднання братів та сестер при усиновленні можливе у випадку, коли усиновителі не наполягають на збереженні таємниці усиновлення та зобов'язуються не перешкоджати спілкуванню усиновленої дитини з братами та сестрами». Таким чином, навіть у випадку роз'єднання братів та сестер вони зможуть продовжити спілкування між собою, хоча, за загальним правилом, усі правові зв'язки між ними будуть розірвані.

Особливим видом усиновлення є усиновлення дитини вітчимом (мачухою), які є дружиною (чоловіком) одного із батьків дитини. Так, за інформацією, поданою у звітах Служби у справах дітей Хмельницької області, протягом звітного періоду за рішенням судових органів за 2016 рік іншим з подружжя усиновлено 49 дітей, за 2014 – 37 дітей, за 2013 рік усиновлено 37 дітей (загальна кількість усиновлених дітей за цей період – 68), за 2012 рік – 28 (79), за 2011 рік – 41 (52), за 2010 рік – 26 (51). Як правило, найпоширенішим є усиновлення вітчимом дитини. Тобто ми бачимо, що значний відсоток становить цей різновид усиновлення.

Для створення повноцінної сім'ї законодавство передбачає можливість усиновити дитину мачухою, вітчимом, тобто особою, яка зареєструвала шлюб з батьком, матір'ю дитини. У СК України не визначено, коли виникає правовий статус мачухи (вітчима): при спільному проживанні чи при укладенні шлюбу з батьком (матір'ю) дитини, однак у спеціальному нормативно-правовому акті вказується на можливість усиновити одним з подружжя дитину іншого, тобто зазначається час виникнення правового статусу мачухи (вітчима), а саме з моменту реєстрації шлюбу.

Сучасне суспільство розвивається швидко і досить часто чоловік та жінка проживають разом, ведуть спільне господарство, однак при цьому не реєструють шлюб. Відповідно до п. 2 ч. 5 ст. 211 СК України, якщо дитина має лише матір або батька, суд може постановити рішення про усиновлення дитини особою, яка не перебуває у шлюбі з батьком (матір'ю) дитини, за умови, що такі особи

проживають однією сім'єю. Для надання дозволу на усиновлення й особи повинні надати докази спільного проживання. Вважаємо, що таке положення законодавця є виправданим, оскільки фактичні шлюбні відносини є поширеними в сучасному житті і сприятимуть реалізації та захисту прав не лише усиновлювача, але й дитини.

Отже, при усиновленні як особливій формі влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, інші члени сім'ї та родичі наділені широким колом прав та обов'язків особистого немайнового характеру. Вони проявляються у припиненні будь-яких прав та обов'язків родичів при усиновленні дитини; у можливості збереження правового зв'язку між родичами та дитиною за певних умов; у відновленні прав та обов'язків між дитиною та родичами за походженням у випадку скасування усиновлення або визнання його недійсним; у встановленні законом переважного права інших членів сім'ї та родичів на усиновлення дитини; в особливостях усиновлення дитини дідом, бабою та іншими родичами; в неможливості роз'єднати братів та сестер при усиновленні та інших обставинах.

Ще однією важливою формою влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування є опіка та піклування над дитиною. Встановлення опіки та піклування, є однією із підстав виникнення сімейних відносин, що регулюються нормами сімейного права. Метою встановлення опіки та піклування над дітьми є забезпечення їх виховання, якщо вони за тих чи інших обставин позбавлені батьківського піклування, а також захист особистих немайнових та майнових прав та інтересів дітей [43, с. 32].

Як зазначає І.А. Яніцька, в дисертаційному дослідженні опіка над дітьми-сиротами та дітьми, позбавленими батьківського піклування, – це форма влаштування малолітніх дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, органами опіки та піклування або судом з метою захисту особистих та майнових прав цієї категорії дітей [289, с. 4], а піклування над дітьми-сиротами та дітьми, позбавленими батьківського піклування, – це форма влаштування неповнолітніх дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування,

органами опіки і піклування або судом з метою захисту особистих та майнових прав даної цієї дітей [289, с. 5]

Опікуни та піклувальники піклуються про охорону особистості підопічного, утримують їх, представляють інтереси в установах та організаціях [43, с. 34].

Відповідно до ч. 4 ст. 63 ЦК України опікун або піклувальник призначаються переважно з осіб, які перебувають у сімейних, родинних відносинах з підопічним, з урахуванням особистих стосунків між ними, можливості особи виконувати обов'язки опікуна чи піклувальника. Тому такими особами, в першу чергу, можуть виступати родичі дитини, а також особа, яка тимчасово взяла дитину у свою сім'ю.

Для встановлення опіки над дитиною приймається рішення суду, часто опікунами дитини призначаються її дід, баба. Прикладом є рішення Горностаївського районного суду Херсонської області Справа 2-60/2009. Судом розглянуто цивільну праву за заявою ОСОБА_1 в інтересах малолітніх онуків ОСОБА_2 та ОСОБА_3 до органу опіки та піклування Горностаївської державної районної адміністрації про встановлення опіки над малолітніми онуками. ОСОБА_1 звернулась до суду із позовною заявою, в обґрунтування заявлених вимог посилається на те, що вона є рідною матір'ю ОСОБА_4 та бабусею ОСОБА_2 та ОСОБА_3. У кінці 2008 року її дочку ОСОБА_4 та її співмешканця ОСОБА_5 позбавлено батьківських прав стосовно дітей. 16 грудня 2008 року онуків забрала представник органу опіки та піклування та помістила до Горностаївської ЦРЛ. Вона як бабуся постійно їх навідувала та щоденно про них піклується, хоче забрати дітей до себе жити та піклуватися про них. У судовому засіданні позивач підтримала заявлені вимоги частково, просить суд призначити її опікуном над малолітніми онуками. У судовому засіданні представник відповідача органу опіки і піклування пояснила, що бабуся не може про них піклуватися. При відбиранні дітей у бабусі встановлено, що в неї немає ні дров, ні вугілля для опалювання будинку, також відсутні продукти харчування. Суд, дослідивши матеріали справи, заслухавши позивача, представника відповідача органу опіки і піклування, дослідивши акт обстеження матеріально-побутових

умов сім'ї від 22 січня 2008 року, за місцем проживання ОСОБА_1 в будинку є всі належні умови для виховування дітей, заслухавши свідків, які лише позитивно відгукувались про позивача та її ставлення до онуків, вважає, що позовна заява повинна бути задоволена, так як ОСОБА_1 є рідною бабусею малолітніх онуків ОСОБА_2 та ОСОБА_3, має постійне місце проживання, має присадибну ділянку та відповідно до висновку про стан здоров'я є здоровою. Спиртних напоїв не вживає. Отримує пенсію у розмірі 551,82 грн. І, в першу чергу, це відповідатиме інтересам дитини [198].

Інші члени сім'ї та родичі є суб'єктами при таких формах влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, як влаштування в прийомну сім'ю та дитячий будинок сімейного типу, їх права проявляються в такому: відповідно до ч. 5 ст. 256-3, ч. 5 ст. 256-7 СК України прийомні діти (вихованці) мають право підтримувати особисті контакти з батьками та іншими родичами, крім випадків, коли це може завдати шкоди їхньому життю, здоров'ю та моральному вихованню. Зазначена обставина сприяє належному розвитку дитини, а також збереженню не лише правового, але й морального зв'язку між близькими людьми.

Підсумовуючи викладене, можна зробити висновок, що інші члени сім'ї та родичі можуть виступати учасниками сімейних правовідносин не лише між собою, але й брати участь у шлюбних, батьківських правовідносинах, відносинах з приводу влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, зокрема: інші члени сім'ї та родичі можуть стати учасниками обряду заручин, який, як правило, є передумовою реєстрації шлюбу; учасниками правовідносин щодо визначення походження дитини; баба, дід, інші родичі з дозволу органу опіки та піклування мають право забрати дитину з пологового будинку або іншого закладу охорони здоров'я, якщо цього не зробили батьки дитини; інші члени сім'ї та родичі, у визначених законом випадках, мають право зареєструвати народження дитини, у відповідному державному органі з одночасним визначенням її походження та присвоєння прізвища, імені та по-

батькові; інші члени сім'ї та родичі виступають суб'єктами звернення до суду з позовом про визнання шлюбу недійсним.

Отримують коло прав та обов'язків в межах правовідносин, що виникають з приводу влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування.

Висновки до розділу 2

Отже, в результаті проведеного дослідження поняття та системи особистих немайнових прав і обов'язків інших членів сім'ї та родичів, зокрема особистих немайнових прав та обов'язків інших членів сім'ї та родичів, що регулюються розділом 21 СК України (інституційні), а також особистих немайнових прав та обов'язків інших членів сім'ї та родичів, які містяться в інших інститутах сімейного права (міжінституційні), зробимо такі висновки:

1. Особисті немайнові права інших членів сім'ї або родичів – це суб'єктивні, природні, невід'ємні права, передбачені сімейним законодавством, що належать особам, які споріднені з подружжям, батьками дитини або з дитиною чи перебувають у відносинах свояцтва з ними, мають немайновий характер, виникають за фактами народження дитини, досягнення нею або її батьками певного віку, смерті або оголошення померлою дитини чи її батьків, взяття дитини на виховання, усиновлення дитини, реєстрації шлюбу (проживання однією сім'єю) між батьком (матір'ю) дитини та мачухою (вітчимом), дій діда, баби, інших родичів, спрямованих на взяття дитини з пологового будинку або з іншого закладу охорони здоров'я, якщо цього не зробили батьки, фактів свояцтва та споріднення.

Особистий немайновий обов'язок у правовідносинах за участю інших членів сім'ї або родичів – це вид і міра належної поведінки внуків, повнолітніх братів, сестер, пасинка, падчерки, вихованця, вчинення ними активних дій у частині здійснення піклування про осіб, які їх виховували та надавали їм утримання.

2. Особисті немайнові права в сімейному праві можна класифікувати за такими критеріями: залежно від суб'єкта здійснення особистого немайнового права, за призначенням, за формами виникнення та за майновою спрямованістю. Пропонуємо такі види особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів: залежно від нормативного закріплення, за суб'єктним складом, за змістом, за способом виникнення, за сферою суспільних відносин, за цільовою спрямованістю.

3. Право інших членів сім'ї та родичів на виховання дитини – це особисте немайнове право баби, діда, прабаби, прадіда, братів, сестер, мачухи, вітчима, яке полягає в можливості безпосереднього позитивного впливу на дитину, з метою забезпечення її нормального фізичного та психічного розвитку та становлення дитини як повноцінної особистості.

Змістом цього права охоплюються такі правомочності: право дитини знати своїх родичів; права інших членів сім'ї та родичів: на контакт з дитиною; передачу їй життєвого досвіду, знань, уподобань, можливість приймати рішення щодо форм та способів впливу на дитину з метою формування особистості, можливість контролювати дії дитини, з метою усунення небезпечного впливу на дитину з боку інших осіб, можливість зустрічатися з дитиною за місцем її проживання та за власним місцем проживання, можливість лікувати дитину або надавати необхідну допомогу, можливість брати участь в організації відпочинку дитини, право брати участь у влаштуванні дитини у виховні заклади, право сприяти у забезпеченні здобуття дитиною повної загальної середньої освіти, а також у підготовці її до самостійного життя.

4. Поняття «право родичів на спілкування з дитиною» слід розуміти як особисте немайнове право діда, баби, прадіда, прабаби, братів, сестер на періодичний або постійний контакт з дитиною, в результаті якого відбувається обмін інформацією пізнавального та емоційно-оцінного характеру. Особливостями змісту права родичів на спілкування з дитиною є можливість знати своїх діда, бабу, внуків, прадіда, прабабу, правнуків, братів та сестер; можливість безпосередньо розмовляти, ділитися досвідом, поглядами з дитиною;

спільно проводити вільний час за місцем проживання дитини або поза місцем її проживання; можливість розмовляти з дитиною телефоном або за допомогою інших засобів зв'язку; можливість вимагати усунення перешкод у спілкуванні з дитиною; можливість звернутися за захистом порушеного права на спілкування.

5. Для більш детального законодавчого регулювання особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів запропоновано внесення зміни до ст.ст. 26, 257, 259, 260, 264 СК України, а саме:

- передбачити встановлення обов'язку для мачухи, вітчима, що перебуває із батьком, матір'ю дитини в зареєстрованому шлюбі щодо виховання малолітнього, неповнолітнього пасинка, падчерки, якщо це не суперечить інтересам дитини та її батька, матері, що спільно з нею не проживають;

- віднести мачуху, вітчима та пасинка, падчерку, зведених братів і сестер до числа осіб, які не можуть перебувати між собою у шлюбі;

- право повнолітніх осіб брати участь у вихованні братів і сестер слід встановити не тільки щодо малолітніх осіб, а й щодо неповнолітніх;

- встановити, що батьки чи інші особи, з якими проживає дитина, не мають права перешкоджати у здійсненні бабою, дідом, прабабою, прадідом своїх прав не тільки щодо виховання внуків, правнуків, а й щодо спілкування з ними;

- передбачити, що обов'язок онуків, правнуків піклуватися про своїх бабу, діда, прабабу, прадіда стосується тільки повнолітніх осіб;

- поширити права та обов'язки встановлені законом для братів та сестер, не тільки на рідних, а й на зведених.

6. Формами участі інших членів сім'ї та родичів у правовідносинах між подружжям є такі: по-перше, інші члени сім'ї та родичі можуть стати учасниками обряду заручин, який, як правило, є передумовою реєстрації шлюбу; по-друге, законодавець встановлює чітку заборону реєструвати шлюб між родичами прямої та бокової лінії споріднення; по-третє, інші члени сім'ї та родичі є суб'єктами звернення до суду з позовом про визнання шлюбу недійсним.

7. Зміст прав та обов'язків інших членів сім'ї та родичів у правовідносинах між батьками та дітьми включає в себе, по-перше, право інших членів сім'ї та

родичів бути учасниками правовідносин щодо визначення походження дитини; по-друге, баба, дід, інші родичі з дозволу органу опіки та піклування мають право забрати дитину з пологового будинку або іншого закладу охорони здоров'я, якщо цього не зробили батьки дитини; по-третє, інші члени сім'ї та родичі, саме дід, баба, брат, сестра, тітка, дядько, вітчим, мачуха, у визначених законом випадках мають право зареєструвати народження дитини у відповідному державному органі з одночасним визначенням її походження та присвоєння прізвища, імені та по-батькові.

Для більш чіткого визначення участі інших членів сім'ї та родичів у правовідносинах між батьками та дітьми запропоновано передбачити обов'язок баби, діда надавати допомогу своїм неповнолітнім дітям у здійсненні ними їхніх батьківських прав та виконанні батьківських обов'язків. Також для захисту прав дитини, яка народилася у малолітніх, неповнолітніх батьків, запропоновано передбачити, що місце проживання дитини, яка не досягла десяти років, батьки якої є малолітніми або неповнолітніми (за умови, якщо неповнолітній особі не надано повної цивільної дієздатності відповідно до ст. 35 Цивільного кодексу України), визначається за згодою діда, баби дитини з боку того з батьків, хто є малолітнім або неповнолітнім.

8. Для удосконалення чинного законодавства запропоновано зміни та доповнення до ч. 2 ст. 232, ст. 210, ч. 8 ст. 211 СК України в контексті прав інших членів сім'ї та родичів, які виникають з приводу усиновлення:

- передбачено право родичів за походженням подати до суду заяву про збереження між ними та дитиною, яку усиновлюють, правового зв'язку не тільки у випадку смерті одного з батьків дитини або розірвання шлюбу з особою, визнаною судом недієздатною, як це передбачено у ч. 2 ст. 232 СК України, а й у випадку оголошення одного з батьків дитини померлим та визнання безвісно відсутнім;

- передбачити, що дід, баба, брати, сестри можуть усиновити внука, брата, сестру у випадках, якщо це відповідає інтересам дитини;

- поширити заборону роз'єднувати братів і сестер при усиновленні на зведених братів і сестер, крім випадку, коли усиновителі не наполягають на збереженні таємниці усиновлення та зобов'язуються не перешкоджати спілкуванню усиновленої дитини з братами та сестрами.

РОЗДІЛ 3

ЗДІЙСНЕННЯ ТА ЗАХИСТ ОСОБИСТИХ НЕМАЙНОВИХ ПРАВ ІНШИМИ ЧЛЕНАМИ СІМ'Ї ТА РОДИЧАМИ І ВИКОНАННЯ НИМИ ОБОВ'ЯЗКІВ

3.1. Здійснення особистих немайнових прав і виконання обов'язків іншими членами сім'ї та родичами

Пріоритет сімейного виховання дитини завжди виступав на першому місці. Однак коли ми ведемо мову про сімейне виховання, ми розуміємо це не лише як виховання батьками дитини, але й участь у формуванні її особистості діда, баби, прадіда, прабаби, мачухи, вітчима, тобто інших членів сім'ї та родичів. Закріплення на рівні закону особистих немайнових прав та обов'язків цих осіб вказує на важливість родинних цінностей, переваги виховання дитини в родинному колі. При цьому варто вказати на те, що сутність права особи втрачається, якщо вона його має, однак не може належним чином реалізувати. Тому ведеться мова про здійснення сімейних суб'єктивних прав особи.

Як зазначають деякі автори, цінність будь-якого суб'єктивного права полягає не просто в його наявності, а в можливості здійснення цього суб'єктивного права [122, с. 11]. М. О. Стефанчук вказує, що основним завданням законодавства є створення ефективного механізму, який би забезпечив процес реалізації правомочною особою всіх можливостей, що входять до змісту конкретного суб'єктивного права для досягнення певного результату [255, с. 29]. Так, у галузі сімейного права осіб не лише наділяють суб'єктивними правами, але й забезпечують їх здійснення. Варто зазначити, що зміст і структура сімейних відносин ґрунтується на загальновідомому принципі єдності прав і обов'язків у праві. Це означає, що конкретному суб'єктивному праву одного учасника протистоїть певний суб'єктивний обов'язок іншого [136, с. 57].

Комплексні наукові праці в напрямку вивчення здійснення сімейних особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів і виконання ними обов'язків відсутні, саме тому це питання потребує детального дослідження.

Найбільш широкого дослідження поняття «здійснення суб'єктивних прав» отримало в теорії права. Автори використовують категорії «здійснення» та «реалізація», однак якщо звернутися до тлумачного словника, то під поняттям реалізація (франц. *realization* – здійснення, від пізньолат. *realis* – дійсний існуючий) розуміють втілення в життя, здійснення, робити щось реальним [36, с. 1018]. Поняття «здійснення» розкривається через термін «здійснювати», тобто запроваджувати, втілювати в життя, робити що-небудь дійсним, реальним [36, с. 361]. Тобто ми вважаємо за доречне вважати ці поняття тотожними. Слова «здійснення» та «реалізація» синоніми [266, с. 248]. При формулюванні власного визначення ми будемо використовувати законодавчу конструкцію, а саме категорію «здійснення суб'єктивних прав».

Науковці пропонують різні підходи до тлумачення поняття «здійснення суб'єктивного права». В. П. Грібанов розуміє це поняття як реалізацію уповноваженою особою можливостей, що входять до змісту її права [61, с. 44]. В. О. Тархов визначає здійснення суб'єктивних прав та виконання обов'язків як впровадження їх у життя шляхом перетворення в реальність можливості та необхідності визначеної поведінки сторін правовідношення [266, с. 247-248]. Є. В. Вавілін зазначав, що здійснення суб'єктивного права – це реалізація уповноваженою особою тих можливостей, які складають зміст суб'єктивного сімейного права, що їй належить [27]. В. В. Копейчиков розуміє реалізацію суб'єктивних прав громадян як сукупність різних дій, визначений процес, у результаті якого громадяни, які мають конкретне суб'єктивне право, отримують реальні, різні за своїм характером бажані результати (блага, соціальні цінності, задоволення інтересів), які передбачені цим суб'єктивним правом [92, с. 13].

На відміну від достатньої кількості досліджень у теорії права, в галузі сімейного права категорія «здійснення сімейних прав» є малодослідженою. Однак окремі науковці працювали в цьому напрямку. Здійснення сімейних прав – це

реалізація учасниками сімейних правовідносин тих можливостей, які відображені в належних їм суб'єктивних сімейних правах [56, с. 356]. Особливістю здійснення сімейних прав є не можливість передачі сімейних прав іншими особам, а наявність свободи при здійсненні суб'єктивних прав, яка полягає у виборі форми, способу, місця і часу їх реалізації [56, с. 236-357]. І. В. Жилінкова визначала здійснення сімейних прав як процес задоволення особою своїх матеріальних та духовних потреб на підставі юридичних можливостей, які вона має [245, с. 61]. С. О. Муратова зазначає, що оскільки сімейні права й обов'язки невідчужувані та їх неможливо передати, то суб'єкти сімейних правовідносин розпоряджаються ними шляхом здійснення – це реалізація можливостей, наданих власнику суб'єктивного сімейного права законом або за згодою сторін [131, с. 61]. Існує підхід, відповідно до якого здійснення сімейних прав розуміють як реалізацію учасниками сімейних правовідносин, тих можливостей, які визначені в належних їм суб'єктивних сімейних правах [56, с. 356]. Ю. Ф. Беспалов під поняттям «реалізація сімейних прав дитини» розуміє поведінку дитини та (або) її законних представників, що полягає в розпорядженні належними їм правами (обов'язками) на власний розсуд та (або) на розсуд законних представників, у межах інтересів дитини; передбачених законодавством відповідно до їх призначення при цьому не повинні порушувати права і законні інтереси інших осіб [15, с. 86].

Під здійсненням іншими членами сім'ї та родичами особистих немайнових прав розуміємо фактичні дії діда, баби, прадіда, прабаба, братів, сестер, мачухи, вітчима, фактичного вихователя, які полягають у розпорядженні своїми особистими немайновими суб'єктивними правами, що відповідають інтересам дитини та визначені нормами сімейного законодавства.

Особливості здійснення особистих немайнових прав та обов'язків іншими членами сім'ї та родичами проявляються при визначенні моменту, з якого розпочнеться процес здійснення суб'єктивного права. Так, Є. В. Вавілін зазначав, що реалізація суб'єктивного права виникає одночасно з моментом виникнення в особи цього суб'єктивного права і незалежно від того, чи бажає уповноважена особа його здійснення [27, с. 15-16]. Іншої точки зору дотримується Л. С. Явіч,

вказуючи на те, що наявність суб'єктивного права не означає повної реалізації того, що визначено законом [288, с. 112]. Ми підтримуємо точку зору, відповідно до якої наявність суб'єктивного права в особи не є початком його реалізації. Тобто, як зазначає Л. В. Красицька, при здійсненні сімейного права уповноважена особа обирає варіант можливої поведінки, за наявності в неї суб'єктивного сімейного права, щоб досягти певного правового результату [98, с. 148]. Наприклад, право діда, баби на виховання онука реалізується не з моменту народження дитини, тобто моменту виникнення права, а з моменту вчинення дідом, бабою фактичних дій щодо виховання свого онука.

Л. В. Малюга пропонує виділяти зовнішні та внутрішні умови здійснення цивільних особистих немайнових прав особи [110, с. 40]. За аналогією виділимо умови здійснення сімейних суб'єктивних прав інших членів сім'ї та родичів, а саме – зовнішні щодо носія права умови, необхідність нормативного закріплення права та внутрішні умови, які належать до поведінки уповноваженої особи, тобто суб'єкт правовідносин повинен реалізувати його за допомогою своєї поведінки.

Інші члени сім'ї та родичі здійснюють суб'єктивні права самотійно та на власний розсуд, оскільки ми ведемо мову про особисті немайнові права, а це такі, які не можуть бути відчужені від особи, тобто повинні бути реалізовані лише особою носієм. У випадку, якщо інший член сім'ї або родич у судовому порядку обмежується в дієздатності або визнається недієздатним: чи втрачає він особисті немайнові права щодо дитини? Як ми вище зазначили, ці права не можуть бути реалізовані через представника. Тому, якщо інший член сім'ї або родич, обмежений у дієздатності або визнаний недієздатним, бажає, наприклад, спілкуватися з дитиною і це не суперечить її інтересам, він може його реалізувати.

При здійсненні особистих немайнових прав інші члени сім'ї та родичі керуються загальнотеоретичними засадами, ідеями, які в науці отримали назву «принципи здійснення суб'єктивних прав». Загалом, під цим поняттям розуміють головні положення права, його основні засади, що відображають об'єктивні закономірності, тенденції і потреби суспільства, що визначають сутність права [61, с. 223]. Є. В. Вавілін вказує на те, що принципи здійснення суб'єктивних прав

відображають специфіку правової взаємодії в процесі реалізації права характеризують положення суб'єктів у правовідносинах, їх відносини з третіми особами, визначають межі реалізації прав, особливості побудови механізму здійснення суб'єктивних прав [27, с. 123].

З урахуванням особливостей сімейних відносин Л. В. Красицька виділяє такі принципи здійснення особистих та майнових прав батьків і дітей: 1) неможливість відмови від батьківських прав та прав дитини; 2) рівність прав матері та батька у здійсненні сімейних прав; 3) забезпечення реального здійснення прав дитини; 4) максимально можливе урахування інтересів дитини; 5) урахування інтересів батьків; 6) справедливість, добросовісність, розумність та відповідність моральним засадам суспільства [98, с. 226].

Ми підтримуємо такий підхід автора та виділимо загальні та спеціальні принципи здійснення особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів. До загальних принципів віднесемо засади здійснення особистих немайнових прав, які характерні не лише для інших членів сім'ї та родичів, але й для усіх суб'єктів сімейних правовідносин:

- сімейні права інших членів сім'ї та родичів є такими, що тісно пов'язані з особою, тому не можуть бути передані іншій особі (ч. 1 ст. 14 СК України). Для сімейних прав характерне особисте здійснення прав [47, с. 61];

- учасники особистих немайнових правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами мають різноманітні суб'єктивні права. Їх учасниками можуть виступати неповнолітні чи непрацездатні члени сім'ї. Тому законодавство передбачає спеціальні юридичні засоби, що спрямовані на забезпечення їх прав та інтересів [245, с. 61]. Так, відповідно до норм СК України, якщо дитина або особа, дієздатність якої обмежена, не може самостійно здійснювати свої права, ці права здійснюють батьки, опікун або самі ці особи за допомогою батьків чи піклувальника (ч. 2 ст. 14 СК України). Наступна норма стосується прав та обов'язків неповнолітніх батьків, яка полягає в обов'язку матері, батька неповнолітнього надавати допомогу у здійсненні неповнолітніми батьками прав та виконанні обов'язків [245, с. 61];

- права й обов'язки інших членів сім'ї та родичів існують у зв'язку з сім'єю [11, с. 43; 242, с. 46]. Тобто всі права, які реалізуються, та обов'язки, які виконуються суб'єктами сімейних правовідносин, у тій чи іншій мірі пов'язані із існуванням сім'ї;

- інші члени сім'ї та родичі здійснюють свої сімейні права вільно, на власний розсуд, не порушуючи при цьому прав, свобод та інтересів інших осіб [245, с. 61-62]. Тобто жоден із учасників сімейних правовідносин не може бути обмежений у реалізації своїх прав, вони здійснюють свої права вільно, однак при цьому встановлена межа реалізації цих прав – права інших осіб;

- інший член сім'ї та родич може і не здійснювати свого сімейного права [245, с. 62]. У сімейних правовідносинах носії суб'єктивних сімейних прав не завжди їх реалізують [131, с. 61]. Відповідно до ч. 2 ст. 12 ЦК України нездійснення особою свого цивільного права не є підставою для припинення цього права, крім випадків, встановлених законом. Здійснення або відмова від здійснення права залежить від волі уповноваженої особи до того часу, доки вона не суперечить інтересам суспільства [273, с. 240]. Особа здійснює свої права вільно, на свій розсуд, нездійснення особою своїх сімейних прав не є підставою для їх припинення [63, с. 64], воно продовжує існувати в нереалізованому стані [245, с. 61];

- при здійсненні сімейних суб'єктивних прав інші члени сім'ї та родичі повинні додержуватись моральних засад суспільства. У випадку недодержання особою вимог здійснення суб'єктивного права суд може зобов'язати її припинити зловживання своїм правом [246, с. 19];

- загалом, здійснення сімейних прав може відбуватися залежно від характеру права одноразовими, періодичними діями або безперервною діяльністю [103, с. 37]. Особисті немайнові права інших членів сім'ї та родичів здійснюються шляхом вчинення вищеназваних дій.

До спеціальних принципів здійснення особистих немайнових прав іншими членами сім'ї та родичами віднесемо:

- неможливість родичів відмовитись від споріднення з дитиною (братом, сестрою, внуками, правнуками);
- наявність рівності в правах осіб, які мають однакові правові статуси. Наприклад, дитина має діда, бабу зі сторони батька та матері, суть принципу полягає в тому, що ці учасники правовідносин є рівними при реалізації своїх сімейних прав щодо онуків, і не може бути будь-яких обмежень;
- пріоритет інтересів дитини при здійсненні суб'єктивних сімейних прав. Інтерес дитини – це найвища цінність, оскільки саме дитина виступає особливим суб'єктом сімейних правовідносин, який потребує постійного догляду, уваги та піклування як з боку батьків, так і інших суб'єктів. Межею сімейних правовідносин виступає порушення інтересу дитини. Здійснення права повинно відбуватись відповідно до інтересів дитини. Якщо право осіб реалізується не відповідно до інтересів дитини, вважається, що воно здійснюється не за призначенням [45, с. 185];
- пріоритет прав батьків над правами інших членів сім'ї та родичів;
- здійснення прав відповідно до їх призначення.

Отже, принципи здійснення особистих немайнових прав іншими членами сім'ї та родичами – це основні ідеї, засади, на базі яких відбувається здійснення особистих немайнових прав іншими членами сім'ї та родичами.

Існують різні підходи науковців до порядку здійснення суб'єктивних прав. Л. В. Малюга зазначає, що здійснення суб'єктивного немайнового права відбувається шляхом вчинення юридичних і фактичних дій, які охоплюються можливістю певної поведінки [110, с. 38]. Є. В. Вавілін здійснення суб'єктивних сімейних прав розглядає як діяння (дія чи бездіяльність) та закладений у праві результат діяльності [27, с. 18]. С. О. Муратова вказує, що здійснення права відбувається у вигляді вчинення активних дій (здійснення права на виховання), також у вигляді вимоги певної поведінки від інших осіб (право вимагати повернення дитини від осіб, які утримують її незаконно). Загалом, вибір способу здійснення прав залежить від змісту конкретного суб'єктивного права [131, с. 61].

Ми вважаємо, що інші члени сім'ї та родичі здійснюють свої права шляхом вчинення активних дій та на власний розсуд. Здійснення досліджуваних прав полягає в багаторазових, однотипних діях, що повторюються.

Здійснення іншими членами сім'ї та родичами права на виховання – це поведінка (або можливо фактичні дії) діда, баби, прадіда, прабаби, брата, сестри, мачухи, вітчима спрямована на розвиток дитини, її духовне збагачення, формування її поглядів, вподобань, однак при цьому вона повинна відповідати інтересам дитини та не суперечити моральним засадам суспільства.

СК України визначає механізм здійснення права баби, діда, прабаби, прадіда на виховання внуків та правнуків, який здійснюється шляхом, по-перше, покладення обов'язку на батьків чи інших осіб, з якими проживає дитина, не перешкоджати у здійсненні бабою, дідом, прабабою, прадідом своїх прав щодо виховання внуків, правнуків; по-друге, правом баби, діда, прабаби, прадіда в разі наявності перешкод у вихованні та спілкуванні з онуками, правнуками на звернення до суду з позовом про їх усунення [135, с. 476-477].

Тобто відповідно до цих положень праву діда, баби на виховання внуків кореспондує обов'язок батьків та інших осіб не створювати перепони зустрічам дітей з близькими родичами. І одночасно з цим обов'язком існує обов'язок органів опіки та піклування сприяти корисному для дитини спілкуванню з його близькими [109, с. 327]. У випадку, якщо таке виховання буде негативно впливати на дитину та порушувати її інтереси, батьки у встановленому законом порядку можуть припинити його.

Іншим важливим правом є право на спілкування з дитиною. На думку Є. М. Ворожейкіна, здійснення права на спілкування іншими членами сім'ї та родичами – це комплекс активних дій, що спрямовані на розвиток особистості дитини, її формування та забезпечення інтересів. Здійснення права на виховання неможливе без спілкування з дитиною [43, с. 40].

Під здійснення іншими членами сім'ї та родичами права на спілкування ми розуміємо, фактичні дії (або можливо поведінка) діда, баби, прадіда, прабаби,

брата, сестри, мачухи, вітчима, спрямовані на встановлення та збереження контакту з дитиною.

Здійснення цього права за аналогією закону до права на виховання полягає в забороні батькам або іншим особам, з якими проживає дитина перешкоджати їй у спілкуванні з бабою, дідом, прабабою, прадідом, братами та сестрами. СК України в ч. 3 ст. 259 пропонує додаткові гарантії здійснення права на спілкування між братами та сестрами, відповідно до цієї норми батьки, дід, баба, інші особи, з якими проживають неповнолітні брати та сестри, зобов'язані сприяти їхньому спілкуванню, тобто організовувати їх зустрічі, телефонні розмови тощо. Відповідно до ч. 4 ст. 259 СК України повнолітні особи мають право брати участь у вихованні своїх неповнолітніх братів та сестер, незалежно від місця їх проживання, тобто немає значення, чи дитина проживає з одним із батьків, чи перебуває в закладі охорони здоров'я чи іншому закладі, повнолітні брати, сестри отримують право на спілкування.

Варто відмітити, що батьки, звичайно, мають переважне право на здійснення права на спілкування з дитиною, її виховання та захист, однак для повного та належного розвитку дитини має значення реалізація цих прав й іншими членами сім'ї та родичами. При створенні перепон з боку батьків для реалізації права на спілкування, виховання в судовому порядку можливо зобов'язати батьків дозволити зустрічі з онуками та встановити способи реалізації цих прав за умови, що вони не заважають нормальному вихованню дитини і не мають на нього негативного впливу. Тобто законодавець надає іншим членам сім'ї та родичам щодо дитини широке коло прав та не впливає на процес їх здійснення. Однак головною вимогою щодо їх реалізації є недопустимість здійснення прав всупереч інтересів дитини.

Отже, виділимо такі особливості здійснення особистих немайнових прав іншими членами сім'ї та родичами:

1) свобода вибору особою відповідної поведінки [279, с. 129], тобто інші члени сім'ї та родичі самостійно вирішують питання щодо необхідності, порядку та способу реалізації свого суб'єктивного права. Якщо особа вважає за доречне,

вона може взагалі його не реалізовувати. Наприклад, якщо дід не бажає спілкуватися з онуком, він цього не робить, і жодна особа не зможе його зобов'язати це зробити;

2) на відміну від цивільного права, де особа може вирішити, чи вступати у відносини чи ні, у сімейному при настанні юридичного факту (наприклад, народження дитини) дід, баба автоматично стають учасниками сімейних правовідносин, незалежно від їх волі. Однак чи будуть вони реалізовувати свої права щодо онука – залежить від їх волі;

3) для здійснення особистих немайнових прав особа повинна мати повний обсяг цивільної дієздатності та її поведінка повинна бути належною;

4) при здійсненні особистих немайнових прав неможливо застосувати інститут представництва, тобто інші члени сім'ї та родичі повинні безпосередньо здійснювати свої права;

5) суб'єктивні права інших членів сім'ї та родичів можуть бути здійснені без обмежень у часі;

б) належне здійснення цих прав полягає у вчиненні повторних дій, а не однієї дії;

7) на відміну від батьків, яких можливо позбавити батьківських прав, щодо інших членів сім'ї та родичів неможливо застосувати це положення. Лише у випадку коли, наприклад, дід, баба негативно впливають на інтереси дитини, цих осіб можливо обмежити в зустрічах дитиною, однак категорії абсолютного позбавлення права на спілкування з онуком чи його виховання в СК України немає.

Важливе питання, яке потребує дослідження в контексті здійснення особистих немайнових прав іншими членами сім'ї та родичами, є поняття «межі здійснення суб'єктивних прав». За загальним правилом, учасники сімейних правовідносин на власний розсуд розпоряджаються сімейними правами, однак це не вказує на наявність абсолютної свободи у їхніх діях. У теорії права існує категорія «межі здійснення суб'єктивних прав». У галузі сімейного права вивченню категорії «межі здійснення сімейних прав» приділено незначну увагу,

тому для розкриття цього питання звернемося, в першу чергу, до галузі цивільного права.

М. О. Стефанчук зазначає, що особа не може здійснювати своє суб'єктивне право абсолютно вільно, вона повинна діяти в межах, які окреслив законодавець, формулювати свою поведінку в «легітимно визначеному полі» [255, с. 49]. В. П. Грібанов зазначає, що будь-яке суб'єктивне право, будучи мірою можливої поведінки уповноваженої особи, має визначені межі як за своїм змістом, так і за характером його здійснення [61, с. 22]. Ці межі можуть бути більшими чи меншими, однак існують завжди та є невід'ємною ознакою будь-якого суб'єктивного права [61, с. 22]. Межі права не виключають окремих правомочностей, а лише стримують уповноважену особу в здійсненні свого суб'єктивного права [255, с. 48].

За загальним правилом, особи на власний розсуд розпоряджаються сімейними правами, однак це не вказує на наявність абсолютної свободи в їх діях; існують такі обмеження: норми СК України встановлюють межі реалізації особами своїх прав (здійснення дідом права на виховання внука, при цьому не порушуючи переважного права батьків на виховання); існують випадки, коли здійснення права належить не учаснику правовідносин, а державі чи іншій організації (органи опіки та піклування); реалізація особами своїх прав і виконання обов'язків не повинні порушувати права, свободи та законні інтереси інших громадян [81, с. 80]; суб'єкт сімейних правовідносин, здійснюючи своє право, може вибрати один із варіантів поведінки, передбаченої законом [131, с. 60]; сімейні права повинні здійснюватися відповідно до призначення цих прав [131, с. 60].

Л. В. Красицька під поняттям межі «здійснення особистих та майнових прав батьків та дітей» розуміє певні границі поведінки батьків і дітей та певні вимоги, дотримання яких є обов'язковим у здійсненні сімейних прав батьків і дітей, що встановлюються законом та (або) договором [98, с. 271]. При цьому автор пропонує такі межі здійснення сімейних прав батьків та дітей: 1) часові межі здійснення прав батьків та дітей; 2) відповідність призначенню прав батьків і

дітей; 3) повага до прав інших осіб, перш за все, прав дитини та її людської гідності; 4) урахування публічних інтересів [98, с. 271].

Для визначення меж здійснення особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів застосуємо загальні положення сімейного та цивільного законодавства. Окрема норма СК України регулює питання щодо здійснення батьківських прав, де можемо визначити такі межі: 1) здійснення прав повинно ґрунтуватися на повазі до прав дитини та її людської гідності; 2) права не можуть здійснюватися всупереч інтересів дитини (ст. 155 СК України). Ці положення ми можемо застосувати за аналогією до меж здійснення прав іншими членами сім'ї та родичами. У ЦК України є окрема стаття, що регулює питання меж здійснення цивільних прав, звернемо увагу на такі: 1) права особа здійснює в межах, наданих їй договором або актами законодавства; 2) при здійсненні своїх прав особа зобов'язана утримуватися від дій, які могли порушити права інших осіб; 3) не допускаються дії особи, що вчиняються з наміром завдати шкоди іншій особі; 4) при здійсненні прав особа повинна додержуватися моральних засад суспільства (п.п. 1–4 ст. 13 ЦК України).

З урахуванням вищезгаданих положень пропонуємо такі межі здійснення особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів: 1) здійснення прав іншими членами сім'ї та родичами повинна відповідати інтересам дитини; 2) при здійсненні своїх прав інші члени сім'ї та родичі повинні утримуватись від дій, які могли б порушити права інших осіб; 3) визначені часові межі здійснення прав іншими членами сім'ї та родичами; 4) при здійсненні прав інші члени сім'ї та родичі повинні дотримуватись моральних засад суспільства.

Деякі науковці зазначають, що у сфері сім'ї та шлюбу права та обов'язки членів сім'ї та інших родичів настільки тісно взаємопов'язані, що можуть нормально існувати лише при врахуванні інтересів одночасно декількох осіб [54, с. 358]. Наприклад, той з батьків, з ким проживає дитина, повинен здійснювати свої права таким чином, щоб не відбулось зіткнення з правом іншого з батьків спілкуватися з дитиною, виховувати її (ст.ст. 151, 153 СК України), також з правами на спілкування та виховання дитини прадіда, прабаби, діда, баби, братів,

сестер та інших членів сім'ї (ст. ст. 257, 259, 260). Тобто специфіка цих прав полягає в тому, що вони можуть бути нормально реалізовані лише при узгодженні з особами, які мають подібні сімейні права.

Часові межі здійснення прав іншими членами сім'ї та родичами. Інші члени сім'ї та родичі здійснюють свої особисті немайнові права в межах певного періоду часу, тобто до досягнення дитиною повноліття. З досягненням дитиною повноліття вона переходить в інший правовий статус і особисті немайнові права щодо неї припиняються. Варто зазначити, що споріднення між родичами та дитиною існує довіку. Щодо моменту виникнення правового статусу діда, баби, прадіда, прабаби, братів, сестер, мачухи, вітчима ми згадували в підрозділі 1.2, тому не будемо зосереджувати увагу на цьому питанні.

При здійсненні прав інші члени сім'ї та родичі повинні дотримуватись моральних засад суспільства. Як зазначають деякі автори, категорія «моральні засади суспільства» охоплює як народні звичаї, норми релігії, домінуючої в суспільстві, так і офіційну ідеологію суспільства, відображену в Конституції України та інших законодавчих актах України [279, с. 152]. При здійсненні особистих немайнових прав інші члени сім'ї та родичі повинні керуватися не лише своїми внутрішніми переконаннями, але й загальними підходами в суспільстві щодо виховання дитини, становлення її як особистості.

Інші члени сім'ї та родичі при здійсненні своїх сімейних прав повинні реалізовуватись у вищезазначених межах. Якщо особа виходить за межі здійснення свого суб'єктивного права – це є зловживання правом. Тобто про зловживання йде мова, коли уповноважений суб'єкт діє в межах належного йому суб'єктивного права, в межах тих можливостей, які складають зміст цього права і при цьому використовує такі форми його реалізації, які виходять за встановлені законом межі здійснення права [61, с. 46, 48]. Як зазначає М. О. Стефанчук, суб'єктивне право і можливість його практичного здійснення надається особі для забезпечення своїх життєвих потреб, для реалізації творчого потенціалу та інших інтересів, однак не для заподіяння шкоди іншим особам [255, с. 100]. Особливість

зловживання правом полягає в тому, що воно виникає на основі здійснення суб'єктивного права, тобто на основі дозволеної законом поведінки [61, с. 55].

Відповідно до ч. 3 ст. 13 ЦК України не допускаються дії особи, що вчиняються з наміром завдати шкоди іншій особі, а також зловживання правом в інших формах. У науці сімейного права ведеться мова про зловживання правом, коли учасники сімейних правовідносин реалізують належні їм права таким чином, що завдають шкоду правам та охоронюваним законом інтересам інших осіб, протирічать призначенню цих прав або основним моральним засадам [54, с. 359]. Перш за все під зловживанням сімейними правами будемо розуміти реалізацію суб'єктивного права з метою завдати шкоди іншій особі, в тому числі моральних та фізичних страждань. Так, дід, баба отримують право на виховання онуків, однак при реалізації цього права не повинні бути порушені права батьків на спілкування з дитиною та її виховання, а також права діда, баби з боку іншого з подружжя на аналогічні права. Також відповідно до сімейного законодавства повнолітні брати, сестри мають право на спілкування, при цьому батьки дітей, інші родичі не повинні перешкоджати такому спілкуванню.

Зловживання правом є правопорушенням, тому тягне відповідальність за неналежні дії. Можливо буде встановити обмеження у спілкуванні з дитиною, якщо, наприклад, при здійсненні свого права на виховання онуків, дід, баба будуть застосовувати неналежні способи виховання (застосовувати фізичні методи виховання, лаяти дитину).

Від здійснення суб'єктивних сімейних прав потрібно відрізнити здійснення сімейних обов'язків.

Сімейні обов'язки не можуть бути передані добровільно іншому за договором або перекладені на іншого за законом. Виникає запитання: чи зберігаються сімейні обов'язки за особою, визнаною недієздатною у встановленому законом порядку? У випадку, коли особу визнано недієздатною відповідно до ст. 39 ЦК України, якщо вона внаслідок хронічного, стійкого психічного розладу не здатна усвідомлювати значення своїх дій та (або) керувати ними, її сімейний обов'язок особистого немайнового характеру припиняється у

зв'язку з неможливістю його виконання [136, с. 58]. Що стосується особистого обов'язку, то відповідь буде така, що обов'язок припиняється, тому що неможливо піклуватися про діда, бабу, онукам, якщо вони є недієздатними і в їх інтересах виступає опікун. На опікуна, звичайно, такі обов'язки в порядку представництва не можуть бути покладені, оскільки втрачається сутність цих правовідносин, зважаючи на їх особистісний характер.

Висловлюється думка, що визнання батька недієздатним не припиняє його обов'язку щодо виховання дитини, а лише звільняє від його виконання. Однак обов'язок, від виконання якого особа звільнена, вже не є обов'язком [228, с. 37]. Аналогічне положення потрібно застосувати до інших членів сім'ї та родичів.

Для вдосконалення чинного законодавства та більш повного регулювання відносин між іншими членами сім'ї та родичами пропонуємо на основі нормативного визначення здійснення батьківських прав та виконання батьківських обов'язків, що міститься у ст. 155 СК України, до СК України додати статтю 262-1 такого змісту: «Здійснення прав та виконання обов'язків іншими членами сім'ї та родичами» 1. Здійснення іншими членами сім'ї та родичами своїх прав та виконання обов'язків повинні ґрунтуватися на повазі до дитини та її людської гідності. 2. Права іншими членами сім'ї та родичами не можуть здійснюватися всупереч інтересам дитини».

З аналізу вищенаведеного ми дійшли висновків, що під здійсненням іншими членами сім'ї та родичами права на виховання слід розуміти поведінку (або можливо фактичні дії) діда, баби, прадіда, прабаби, брата, сестри, мачухи, вітчима, спрямовану на розвиток дитини, її духовне збагачення, формування її поглядів, вподобань, однак при цьому вона повинна відповідати інтересам дитини та не суперечити моральним засадам суспільства.

Під здійсненням іншими членами сім'ї та родичами права на спілкування ми розуміємо фактичні дії (або можливо поведінка) діда, баби, прадіда, прабаби, брата, сестри, мачухи, вітчима, спрямовані на встановлення та збереження контакту з дитиною.

Принципи здійснення особистих немайнових прав іншими членами сім'ї та родичами – це основні ідеї, засади, на базі яких відбувається здійснення особистих немайнових прав іншими членами сім'ї та родичами.

До загальних принципів належать такі:

- сімейні права інших членів сім'ї та родичів є такими, що тісно пов'язані з особою, тому не можуть бути передані іншій особі;
- учасники особистих немайнових правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами мають різноманітні суб'єктивні права;
- права і обов'язки інших членів сім'ї та родичів існують у зв'язку з сім'єю;
- інші члени сім'ї та родичі здійснюють свої сімейні права вільно, на власний розсуд, не порушуючи при цьому прав, свобод, та інтересів інших осіб;
- інший член сім'ї та родич може і не здійснювати свого сімейного права;
- при здійсненні сімейних суб'єктивних прав інші члени сім'ї та родичі повинні дотримуватись моральних засад суспільства;
- здійснення сімейних прав може відбуватися залежно від характеру права одноразовими, періодичними діями або безперервною діяльністю.

До спеціальних принципів здійснення особистих немайнових прав іншими членами сім'ї та родичами віднесемо:

- неможливість родичів відмовитись від споріднення з дитиною (братом, сестрою, внуками, правнуками);
- наявність рівності в правах осіб, які мають однакові правові статуси;
- пріоритет інтересів дитини при здійсненні суб'єктивних сімейних прав;
- пріоритет прав батьків над правами інших членів сім'ї та родичів;
- здійснення прав відповідно до їх призначення.

З урахуванням вищезгаданих положень пропонуємо такі межі здійснення особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів: 1) здійснення прав іншими членами сім'ї та родичами повинно відповідати інтересам дитини; 2) при здійсненні своїх прав інші члени сім'ї та родичі повинні утримуватись від дій, які могли б порушити права інших осіб; 3) визначені часові межі здійснення прав

іншими членами сім'ї та родичами; 4) при здійсненні прав інші члени сім'ї та родичі повинні дотримуватись моральних засад суспільства.

3.2. Захист особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів

3.2.1. Поняття захисту особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів

Дослідивши питання здійснення особистих немайнових прав іншими членами сім'ї та родичами, зосередимо увагу на дослідженні питання їх захисту. Як зазначала О. М. Нечаєва, невід'ємною частиною правового регулювання будь-яких суспільних відносин, у тому числі і сімейних, є захист прав, наданих суб'єкту державою [142, с. 76]. СК України регулює це питання в декількох аспектах: по-перше, визначає, що кожен учасник сімейних відносин, який досяг чотирнадцяти років, має право на безпосереднє звернення до суду за захистом свого права або інтересу (ч. 1 ст. 18 СК України); по-друге, визначає способи захисту сімейних прав та інтересів, які застосовує суд (ч. 2 ст. 18 СК України); по-третє, обумовлює участь органу опіки та піклування у захисті сімейних прав та обов'язків (ст. 19 СК України). Окрім цього, СК України визначає права батьків на захист дитини (ст. 154 СК України), права баби і діда щодо захисту внуків (ст. 258 СК України), права сестри, брата, мачухи, вітчима та інших членів сім'ї на захист дітей (ст. 261 СК України). Законодавцем гарантовано захист сімейних прав та інтересів не лише в судовому порядку, але й іншому порядку, встановленому законом, а саме шляхом звернення до органів опіки та піклування, органів прокуратури, адвокатури, нотаріату, а також шляхом самозахисту. Як зазначає В. П. Грібанов, якщо проголошене законодавцем суб'єктивне право, надане уповноваженій особі, не забезпечене від правопорушення необхідними засобами захисту, воно є лише «декларативним правом» [61, с. 104].

Як справедливо зазначає З. В. Ромовська, захист сімейних прав і охоронюваних законом інтересів є однією з найбільш важливих гарантій

існування цих прав та інтересів. Це обумовлено тим, що права та інтереси в будь-якій сфері суспільного життя не завжди здійснюються безперешкодно. На заваді реалізації прав особи найчастіше стає неправомірна поведінка з боку інших осіб, а інколи потреба в захисті зумовлюється колізією правомірних інтересів дружини, чоловіка, батьків, дітей, інших членів сім'ї та родичів [230, с. 62].

Сімейне законодавство, регулюючи конкретні сімейні правовідносини, не лише захищає сім'ю в цілому, але й присвячує значну увагу захисту прав та інтересів інших членів сім'ї та родичів (розділ 5 СК України).

Перш ніж розпочати дослідження питання захисту особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів, розглянемо поняття захисту та суміжних понять.

Загалом, під поняттям «захист» розуміють реальне відновлення порушеного права або інтересу [226, с. 62]; передбачений нормами права можливий вплив на суспільні відносини, які зазнали протиправного впливу, з метою поновлення порушеного, невизнаного чи оспореного права [134, с. 37].

Якщо звернутися до розуміння права на захист у роботах науковців теоретиків та цивілістів, виділяють подані нижче підходи. Перший підхід полягає у розумінні права на захист як невід'ємної складової будь-якого суб'єктивного права [61]. Другий підхід полягає у трактуванні права на захист як самостійної незалежної категорії [57, с. 266-267]. Третя позиція полягає в розумінні права на захист як властивості суб'єктивного права, що не виступає самостійною категорією і не є складовою змісту суб'єктивного права [78, с. 223].

На базі цього науковцями запропоновано такі визначення поняття захисту сімейних прав. Деякі автори під захистом сімейних прав розуміють передбачені законом заходи щодо їх визнання та відновлення, припинення правопорушень, застосування до правопорушників інших сімейно-правових санкцій, а також механізм практичної реалізації цих заходів [54, с. 360-361]. На думку Ю. С. Червоного, захист сімейних прав – це передбачені законом заходи, які здійснюються державними, як правило, судовими або іншими органами, спрямовані на визнання сімейних прав, відновлення цих прав, припинення дій, що

порушують ці права [137, с. 37]. С. М. Лепех пропонує захист сімейних прав розуміти як діяльність, спрямовану на відновлення, визнання, припинення порушення сімейних прав та охоронюваних законом інтересів шляхом застосування мір примусового характеру до порушника [103, с. 39]. На думку З. В. Ромовської, захистом є реалізація передбачених способів державного примусу, і необхідність захисту виникає, перш за все, коли наявна протиправна поведінка одного з учасників сімейних правовідносин або за наявності загрози порушення права в майбутньому [226, с. 23]. Окрім цього, О. В. Каймакова поняття захисту сімейних прав визначає як застосування компетентними державними органами, органами місцевого самоврядування та їх посадовими особами або самим уповноваженим суб'єктом сімейних правовідносин передбачених сімейним законодавством заходів для відновлення порушених прав і законних інтересів, а також для усунення загрози їх порушення [79, с. 8-9]. О. Ю. Косова поняття захисту суб'єктивних сімейних прав трактує як діяльність уповноважених державою органів, спрямовану на забезпечення особам, яким належать суб'єктивні сімейні права, реальної можливості їх здійснення і досягнення охоронюваних законом інтересів [96, с. 185].

У свою чергу, під поняттям суб'єктивне сімейне право особи на захист розуміють законодавчо забезпечену можливість уповноваженої особи використовувати правоохоронні засоби для відновлення свого порушеного права або його визнання [245, с. 64]; забезпечену законом можливість самостійного звернення до суду або інших компетентних органів з вимогою прийняти передбачені законом засоби впливу, спрямовані на припинення незаконних дій, визнання чи відновлення порушеного сімейного права [177, с. 7].

З. В. Ромовська підставами виникнення права на захист називає протиправну та непротиправну поведінку особи [228, с. 25]. Протиправна поведінка учасників сімейних правовідносин може проявитись в ухиленні від виконання обов'язку щодо утримання неповнолітніх дітей чи повнолітніх членів сім'ї, ухилення від обов'язку виховувати дитину, встановлення перешкод для спілкування між дідом, бабою та онуками тощо. Непротиправна поведінка може

полягати в можливості відібрати дитину від батьків, які не виконують своїх обов'язків щодо виховання дитини у зв'язку з важкою фізичною або психічною хворобою.

Також підставами для захисту сімейних прав є порушення, невизнання, оспорювання суб'єктивного права. Нормативного закріплення цього положення в СК України немає. Однак відповідно до ст. 8 СК України: «Якщо особисті немайнові та майнові відносини між подружжям, батьками та дітьми, іншими членами сім'ї та родичами не врегульовані СК України, вони регулюються відповідними нормами Цивільного кодексу України, якщо це не суперечить суті сімейних відносин». У свою чергу, ЦК України визначає, що кожна особа має право на захист свого цивільного права у разі його порушення, невизнання або оспорювання (ст. 15 ЦК України), тож можемо вести мову про те, що підставою захисту сімейних особистих немайнових та майнових прав є їх порушення, невизнання та оспорювання. Під порушенням розуміють стан суб'єктивного права, за якого воно зазнало протиправного впливу з боку правопорушника, внаслідок чого суб'єктивне право уповноваженої особи зменшилося або зникло як таке [276, с. 95]. Невизнання права полягає в пасивному забезпеченні наявності в особи суб'єктивного права, яке безпосередньо не завдає шкоди суб'єктивному праву, але створює непевність у правовому статусі носія суб'єктивного права [274, с. 176]. Оспорювання суб'єктивного права відображає такий стан правовідношення, коли суб'єктивне право заперечується в юрисдикційному органі [274, с. 176].

Таким чином, враховуючи вищевказані праці, ми схилиємось до точки зору, що захист сімейних прав – це діяльність уповноважених органів або самої особи, спрямована на усунення протиправної поведінки, що порушує, не визнає чи оспорює суб'єктивне право або охоронюваний законом інтерес особи.

Інші члени сім'ї та родичі мають право звернутися за захистом прав та інтересів дитини до органу опіки та піклування або до суду без спеціальних на те повноважень (ч. 2 ст. 258, ч. 2 ст. 262 СК України). Це означає, що для представництва та захисту прав дитини в органах опіки та піклування або в суді

їм не потрібно мати при собі довіреність чи будь-які інші документи, які підтверджують їхні повноваження.

Деякі науковці трактують такий законодавчий підхід як різновид законного представництва [245, с. 182] і посилаються на ст. 242 ЦК України «Представництво за законом». Відповідно до ч. 3 цієї статті: «Законним представником у випадках, встановлених законом, може бути інша особа». Однак, ми з такою точкою зору не погоджуємося, оскільки в законі чітко прописано, які особи є законними представниками дитини, а також у науці цивільного права досліджено види представництва, в тому числі законного, про різновиди якого мова не ведеться. Законне представництво батьків (усиновлювачів), з одного боку, та баби, діда – з другого, при забезпеченні прав та інтересів дітей та онуків відповідно характеризується істотними відмінностями. Законне представництво інтересів малолітніх і неповнолітніх дітей з боку батьків (усиновлювачів), а також опікунів та піклувальників з точки зору широти можливостей має універсальний характер. Законне представництво з боку баби, діда стосовно своїх онуків обмежується можливістю здійсненням мір захисту (шляхом звернення до суду або органу опіки та піклування) та самозахисту їх прав та інтересів [245, с. 182].

З аналізу норм СК України бачимо, що можливість інших членів сім'ї та родичів звернутися до державних юрисдикційних органів за захистом прав онуків обмежена порівняно з батьками дитини. Інші члени сім'ї та родичі мають право звертатися за захистом прав онуків тільки до органів опіки та піклування та до суду, до інших органів державної влади, органів місцевого самоврядування та громадських організацій звертатися вони права не мають [251, с. 800]. Однак існує й інший підхід, відповідно до якого автори пропонують ч. 2 ст. 258 СК України коментувати розширено та віднести до переліку компетентних органів, такі як: органи прокуратури, органи внутрішніх справ тощо [134, с. 453]. Однак ми вважаємо, що інші члени сім'ї та родичі, в тому числі, дід і баба, мають право звернутися до інших органів державної влади, органів місцевого самоврядування та громадських організацій за захистом прав та інтересів онуків за наявності

нотаріально посвідченої згоди батьків на таке представництво. Наприклад, така згода може бути видана діду, бабі дитини у випадках, коли батьки дитини (один із батьків), наприклад, їде на тривалий час, за кордон на роботу, в експедицію, відрядження тощо. Тобто в цьому випадку дід, баба вважатимуться представниками дитини на час відсутності батьків за дорученням (одного з них).

У науково-практичному коментарі до СК України авторами висловлюється позиція, що дід, баба не можуть здійснити своє право на захист онуків у судовому порядку та в органах опіки й піклування, якщо захист своєї дитини мають можливість здійснити її батьки [251, с. 800]. Однак ми не погоджуємось з такою думкою, адже батьки й інші члени сім'ї та родичі отримують рівні права щодо захисту дитини.

Для детального вивчення форм захисту особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів звернемось до загальнотеоретичних підходів розуміння цього поняття.

Захист суб'єктивних прав реалізується в передбаченому законом порядку, тобто шляхом застосування належної форми. Під формою захисту розуміють комплекс внутрішньо погоджених організаційних заходів щодо захисту суб'єктивних прав та охоронюваних законом інтересів [57, с. 337].

Існують різні підходи науковців до виділення форм захисту сімейних прав. Є традиційний підхід, відповідно до якого існує юрисдикційна та неюрисдикційна форми захисту [103, с. 40; 181, с. 60]. Пропонують й інші підходи, відповідно до яких виокремлюють судову (суди) та адміністративну (органи опіки та піклування, органи ДРАЦСу та інші) форми [232, с. 38]; захист прав та інтересів: 1) судами; 2) держаними органами; 3) органами опіки та піклування [177, с. 13]. У результаті аналізу норм Сімейного кодексу України можна виділити класифікацію форм захисту сімейних прав, залежно від суб'єкта здійснення захисту: судом (ст. 18), органами опіки та піклування (ст. 19), органами нотаріату (не застосовується до особистих немайнових прав), у формі самозахисту (ч. 1 ст. 154, ч. 1 ст. 258, ч. 1 ст. 262). Ми схиляємось до точки зору існування, юрисдикційної та неюрисдикційної форм захисту.

У юридичній науці під юрисдикційною формою захисту розуміють діяльність уповноважених державою органів щодо захисту сімейних прав та інтересів учасників сімейних відносин. До органів, які здійснюють такий захист, належать суд, органи опіки та піклування, Національна поліція, органи нотаріату, адвокатури та прокуратури [245, с. 64]. Неюрисдикційну форму захисту визначають як захист прав власними діями уповноваженою особою, без звернення до державних та інших органів [59, с. 345]; як форму захисту, яка охоплює собою дії громадян і організацій, спрямовані на захист прав і охоронюваних законом інтересів, які вчиняються ними самостійно, без звернення за допомогою до державних та інших компетентних органів [55, с. 284]; дії фактичного характеру, які учасник сімейних відносин вчиняє для захисту свого права та інтересу або права та інтересу іншої особи без звернення до відповідних юрисдикційних органів [245, с. 67]. Тому дослідимо юрисдикційну та неюрисдикційну форми в контексті захисту особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів.

3.2.2. Юрисдикційна форма захисту особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів

Для захисту особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів може бути застосована юрисдикційна форма захисту. Її суть полягає в тому, що особа, права і законні інтереси якої порушені незаконними діями, звертається за захистом до державних або інших компетентних органів, які уповноважені вжити необхідних заходів для відновлення порушеного права та припинення правопорушення [55, с. 282-283].

У науці існують різні підходи до розуміння сутності юрисдикційної форми захисту. Д. М. Чечот за природою юрисдикційного органу виділяє п'ять форм: судову, адміністративну, арбітражну, нотаріальну і суспільну [280, с. 53].

Л. В. Красицька до цієї форми захисту сімейних прав та інтересів відносить судову, адміністративну, нотаріальну форми [98, с.380-381]. Судова форма

полягає у здійсненні захисту прав та інтересів судами. Адміністративною формою захисту особистих та майнових прав є діяльність усіх компетентних державних органів, крім судових, органів місцевого самоврядування, спрямована на відновлення порушених сімейних прав та інтересів учасників правовідносин, припинення правопорушення або усунення реальної загрози такого порушення та вплив на правопорушника [98, с. 393-394]. Нотаріальна форма полягає у захисті прав та інтересів нотаріусом. Ми не поділяємо підходу автора, оскільки запропонований Л. В. Красицькою перелік залишає поза увагою захист сімейних прав такими органами, як прокурор, органи адвокатури та деякі інші.

Власний підхід запропонувала Н. Ф. Звенигородська, яка в межах юрисдикційної форми виділяє загальну (судову), спеціальну та альтернативну форми захисту сімейних прав та інтересів [75].

Ми пропонуємо виділити в межах юрисдикційної форми судову та позасудову форми захисту сімейних прав та інтересів. Сутність судового захисту полягає в можливості особи звернутися за захистом свого порушеного, оспореного чи невизнаного сімейного права до суду. У свою чергу, під позасудовою формою захисту розуміємо можливість особи звернутися до інших, окрім суду, компетентних органів для захисту свого порушеного, оспореного чи невизнаного сімейного права. Такими органами виступають орган опіки та піклування, органи нотаріату, адвокатури та прокуратури та інші.

Дослідимо, в першу чергу, позасудову форму, а саме особливості захисту особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів органами опіки та піклування, в контексті діяльності, пов'язаної із захистом прав дитини.

Відповідно до чинного законодавства «органами опіки та піклування є районні, районні у м. Києві та Севастополі держадміністрації, виконавчі органи міських, районних у містах, сільських, селищних, які відповідно до законодавства здійснюють діяльність із захисту особистих, майнових та житлових прав дітей, з надання статусу дитини-сироти та дитини, позбавленої батьківського піклування, влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, встановлення над ними опіки та піклування» [153].

У науці сімейного права пропонують різні підходи до визначення форм участі органів опіки та піклування в захисті сімейних прав. Так, Л. М. Пчелінцева виділяє три основні форми захисту сімейних прав органами опіки та піклування: 1) самостійне прийняття рішень у межах своєї компетенції, в тому числі надає дозволи на вчинення будь-яких дій; 2) направлення відповідних у суд у порядку позовного провадження; 3) участь у судовому розгляді. У деяких випадках названі форми є взаємопов'язаними [181, с. 65]. Л. В. Красицька пропонує такі форми участі органів опіки та піклування у захисті прав та інтересів батьків і дітей: 1) органи опіки та піклування здійснюють безпосередньо самостійно захист порушених чи оспорюваних прав батьків і дітей; 2) беруть участь у судовому захисті прав та інтересів батьків і дітей; 3) вчиняють інші дії, пов'язані із захистом сімейних прав та інтересів, спрямовані на запобігання порушенню сімейних прав та інтересів; 4) здійснюють контроль та нагляд за дотриманням їхніх сімейних прав та інтересів [98, с. 396-400]. С. М. Лепех вказує, що органи опіки та піклування в механізмі захисту прав та інтересів учасників сімейних відносин можуть займатися такими видами діяльності: 1) звернення до суду в інтересах певних категорій осіб для захисту їхніх прав; 2) участь у судовому розгляді певних категорій справ, визначених законом; 3) самостійне вирішення окремих спорів або надання згоди на вчинення певних дій [103, с. 42-43].

СК України надає широкі повноваження органам опіки та піклування щодо захисту прав та інтересів учасників сімейних відносин (ст. 19 СК України). За загальним правилом, рішення цього органу має рекомендаційний характер. Разом із цим його рішення є обов'язковими до виконання, якщо протягом десяти днів від часу винесення рішення заінтересована особа не звернулася до суду [25, с. 38]. Звернення за захистом до органу опіки та піклування не позбавляє особу права на звернення до суду. У разі звернення з позовом до суду орган опіки та піклування припиняє розгляд поданої заяви. При цьому попереднє звернення до органів опіки та піклування не вимагається. Особа самостійно вирішує чи відразу звертатись до суду, чи попередньо звернутися в орган опіки та піклування.

Орган опіки та піклування на прохання суду подає письмовий висновок щодо розв'язання спору на підставі відомостей, одержаних у результаті обстеження умов проживання дитини, батьків, інших осіб, а також на підставі інших документів, які стосуються справи. Основним документом, який підтверджує висновок органу опіки та піклування, є акт, складений за результатами обстеження умов проживання батьків, інших осіб та дитини. Висновок повинен бути обґрунтованим та не суперечити інтересам дитини, оскільки в протилежному випадку суд може з ним не погодитись [63, с. 72].

Відповідно до СК України дід, баба (ч. 2 ст. 258 СК України), сестра, брат, мачуха, вітчим, особа, яка взяла у свою сім'ю дитину (ч. 2 ст. 262 СК України), мають право звернутися за захистом прав та інтересів малолітніх, неповнолітніх та повнолітніх непрацездатних внуків, брата, сестри, падчерки, пасинка, дитини вихованця до органу опіки та піклування або до суду без спеціальних на те повноважень. Тобто при зверненні в органи опіки та піклування ці особи повинні пред'явити документи, які підтверджують родинні зв'язки або інші відносини між ними та дитиною. Звернемо увагу, що законодавець обмежує коло органів, до яких можливо звернутись, при цьому інші органи (органи місцевого самоврядування, громадські організації тощо) для захисту особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів законодавцем не згадуються.

Особливістю здійснення права на захист шляхом звернення до органів опіки та піклування є можливість захистити права малолітньої, неповнолітньої та повнолітньої непрацездатної дитини, виступаючи в її інтересах. Однак закон не передбачає можливість захистити свої права стосовно дитини в органах опіки та піклування. Тобто, наприклад, дід, баба не зможуть звернутися до органів опіки та піклування з вимогою встановити способи спілкування з онуками, якщо їм будуть чинитися перешкоди у здійсненні права на виховання внуків, оскільки це не входить до компетенції органу. Це пояснюємо таким чином:

По-перше, відповідно до абз.2 ч. 2 ст. 257 СК України якщо батьки чи інші особи, з якими проживає дитина, чинять перешкоди у здійсненні бабою, дідом, прабабою, прадідом своїх прав щодо виховання внуків, правнуків, вони мають

право на звернення до суду з позовом про їх усунення. Тобто законодавець чітко вказує на єдиний порядок, у якому можливо усунути перешкоди для такого спілкування, а саме судовий.

По-друге, органи опіки та піклування є адміністративним органом, які діють чітко відповідно до припису закону. Тобто в цьому випадку неможливо застосувати аналогію з можливістю органом опіки та піклування вирішити спір щодо участі у вихованні дитини того з батьків, хто проживає окремо від неї (ст. 158 СК України). Отже, єдиний порядок вирішення спору є судовий.

При цьому, якщо буквально тлумачити норми СК України у випадку порушення права на виховання дитини або спілкування з нею, такі суб'єкти, як брат, сестра, мачуха, вітчим, пасинок, падчерка, не можуть звернутися за захистом свого порушеного права до органів опіки та піклування й суду, оскільки на це немає чіткої вказівки в законі. Однак варто додати, що такі особи мають право звернутися до суду за захистом свого особистого немайнового права, посилаючись на загальні положення щодо судового захисту, визначенні, в сімейному законодавстві.

Ми підтримуємо позицію законодавця щодо можливості інших членів сім'ї та родичів усунути перешкоди у спілкуванні з дитиною виключно в судовому порядку, оскільки лише суд об'єктивно може визначити всі обставини справи, з'ясувати, чи порушені інтереси позивачів та чи відповідає таке спілкування інтересам дитини.

З аналізу вищенаведеного визначимо такі форми участі органів опіки та піклування при захисті особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів:

1) прийняття рішень у межах своєї компетенції, в тому числі надання дозволів на вчинення будь-яких дій. Прикладом реалізації такої форми є ч. 4 ст. 143 СК України, відповідно до якої: «4. Якщо батьки не забрали дитину з пологового будинку або іншого закладу охорони здоров'я, забрати дитину мають право її баба, дід, інші родичі з дозволу органу опіки та піклування». Відповідне рішення орган опіки та піклування приймає в межах своєї компетенції;

2) беруть активну участь в процесі влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування. Орган опіки та піклування вирішує питання щодо тимчасового влаштування дитини-сироти або дитини, позбавленої батьківського піклування в сім'ю громадян (сім'я фактичного вихователя), при цьому надає дозвіл на влаштування дитини;

3) беруть участь у судовому захисті прав та інтересів інших членів сім'ї та родичів. Орган опіки та піклування уповноважений брати участь у судових засіданнях, що стосуються вирішення спору щодо усунення перешкод у спілкуванні між дідом, бабою та внуками.

Варто додатково вказати на те, що поза компетенцією органів опіки та піклування залишається захист прав та інтересів дитини при розгляді спорів, пов'язаних з їх вихованням, спілкуванням між дитиною та іншими членами сім'ї й родичами (наприклад, визначення способів участі діда, баби у вихованні внуків та спілкуванні з ними).

Отже, однією із важливих форм позасудового захисту особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів є можливість звернутися до органів опіки та піклування.

Важливе місце в системі захисту особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів відіграють органи нотаріату. Вони мають значення при договірному регулюванні правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами. Оскільки для визначення особистих немайнових прав між собою інші члени сім'ї та родичі можуть укласти такі договори: про встановлення способів спілкування між дідом, бабою та внуками; про встановлення способів спілкування між братами та сестрами; мачухою, вітчимою та пасинком, падчеркою. Ці договори є непоіменованими, тобто вони не визначені чітко в сімейному законодавстві. Відповідно до ст. 9 СК України інші члени сім'ї та родичі можуть врегулювати свої відносини за домовленістю (договором), якщо це не суперечить вимогам сімейного законодавства та моральним засадам суспільства. Щодо форми такого договору, то визначено, що родичі за походженням, відносини яких не врегульовані СК України, можуть врегулювати свої сімейні (родинні) відносини

за договором, який має бути укладений у письмовій формі. Для більш повного захисту своїх прав особи мають право звернутися до компетентного органу та нотаріально посвідчити такий договір, однак це не є обов'язковою вимогою.

СК України наділяє певними повноваженнями прокурора у сфері захисту сімейних прав. Як зазначають С. Я. Фурса, Є. І. Фурса, держава в особі прокурора сприяє належному розвитку сімейних відносин. У результаті демократизації суспільних відносин, у тому числі сімейних, вплив держави сьогодні зменшений. Важко сказати, що участь прокурора в охороні та захисті сімейних прав дисциплінує членів сім'ї, але безумовно, його участь у судовому процесі має надавати такому процесу ознак публічності [250, с. 82].

Повноваження прокурора у сфері захисту сімейних прав полягають у такому: 1) прокурор має право на звернення до суду з позовом: а) про визнання шлюбу недійсним (ст. 42 СК України); б) про позбавлення батьківських прав (ч. 1 ст. 165 СК України); в) про скасування усиновлення або визнання усиновлення недійсним (ч. 1 ст. 240 СК України); 2) у виняткових випадках, при безпосередній загрозі для життя або здоров'я дитини прокурор має право постановити рішення про негайне відібрання дитини від батьків (ч. 2 ст. 170 СК України); 3) органи опіки та піклування можуть відмовити в наданні дозволу на вчинення правочинів щодо нерухомого майна дитини, якщо ними встановлено, що прокурором постановлено (прийнято) рішення про відібрання дитини від батьків (або того з них, який звернувся за дозволом) без позбавлення їх батьківських прав (п. 2 ч. 5 ст. 177 СК України).

Щодо захисту сімейних прав адвокатом відповідно до Закону України «Про безоплатну правову допомогу» від 02.06.2011 року № 3460-VI право на безоплатну правову допомогу мають діти-сироти, діти, позбавлені батьківського піклування, діти, які перебувають у складних життєвих обставинах, діти, які постраждали внаслідок воєнних дій та збройних конфліктів. Відповідно до закону, суб'єктами, які надають таку допомогу, є адвокати, включені до Реєстру адвокатів, які надають безоплатну вторинну правову допомогу, а також центри з надання безоплатної вторинної правової допомоги. Тобто адвокатура частково

відіграє роль у захисті сімейних прав загалом, однак, що стосується правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами особливостей здійснення їх діяльності у цій сфері, не виявлено.

Отже, в межах позасудового захисту особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів особливе місце займають органи опіки та піклування, інші досліджені органи відіграють опосередковану роль у їх захисті.

Особливу роль у позасудовому захисті особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів відіграє інститут медіації.

У цілому в Україні сьогодні не існує спеціального законодавства, що регулює здійснення медіації. У стінах Верховної Ради України є лише проект Закону України «Про медіацію», прийнятий у першому читанні 3 листопада 2016 року [172]. Але в той же час не існує і жодної формальної заборони з боку держави сторонам здійснювати медіацію. Відповідно до ч. 4 ст. 55 Конституції України держава гарантує можливість кожному будь-якими не забороненими законом способами захищати свої права [48].

Як зазначає Н. Л. Бондаренко-Зелінська, сімейна медіація – це примирна процедура врегулювання конфліктів та правових спорів між суб'єктами сімейних правовідносин, що здійснюється за сприяння незалежного, нейтрального, кваліфікованого посередника – медіатора [20, с. 159].

Інше визначення медіації міститься у проекті Закону України «Про медіацію». Це – альтернативний (позасудовий) метод вирішення спорів, за допомогою якого дві або більше сторони спору намагаються в рамках структурованого процесу за участі медіатора досягти згоди для вирішення їх спору [172]. Тобто медіація є альтернативним способом урегулювання спорів із залученням медіатора. Її завданням є встановлення та сприяння веденню конструктивного діалогу між сторонами конфлікту (спору) з метою знайти взаємовигідне рішення для сторін конфлікту. На відміну від формального юридичного процесу сторони медіації самостійно приймають рішення щодо спору (конфлікту) [82, с. 25].

Відповідно до п. 1 Рекомендації Комітету міністрів Ради Європи № (98) 1 щодо медіації в сімейних питаннях від 2 січня 1998 року [184] медіацію можна застосовувати до всіх спорів між членами однієї сім'ї, які пов'язані кровними або шлюбними стосунками, і всіма, хто живе чи жив у родинних зв'язках відповідно до того, як вони визначені в національному законодавстві. Таким чином, можливе застосування медіації не тільки щодо спорів, що виникають між батьками та дітьми, а й спорів, що виникають за участю інших членів сім'ї та родичів, зокрема з питань, що стосуються встановлення порядку участі у вихованні та спілкування з дитиною.

Медіація здійснюється на засадах абсолютної добровільності. Сторони медіації самостійно визначають порядок здійснення цієї процедури, медіатор тільки тоді може встановлювати процедуру медіації, коли відсутня домовленість між сторонами спору з цього приводу [182]. Медіація здійснюється конфіденційно, і її хід документально не фіксується [68; 183]. Медіатор не може чинити жодного тиску на сторони і рішення за них не приймає [18]. Принципом медіації є також нейтральність медіатора (медіатор повинен професійно і неупереджено виконувати свої обов'язки) тощо [19]. Зазначені принципи містяться й у проекті Закону України «Про медіацію» (ст. ст. 4–9 передбачають добровільність участі у медіації, самостійність обрання медіатора і кола обговорюваних питань, незалежність і нейтральність медіатора, конфіденційність інформації щодо медіації) [172].

При цьому медіаторові слід поінформувати сторони про можливість отримання консультацій з сімейних відносин або інших подібних консультацій як засобу розв'язання сімейних проблем; виявляти особливу турботу про добробут і найкращі інтереси дитини, спонукати батьків зосереджуватися на потребах дитини та нагадувати батькам про їхній першочерговий обов'язок забезпечувати добробут своєї дитини і про необхідність надання своїм дітям інформації та порад; приділяти особливу увагу тому, чи вже мало місце або може в майбутньому мати місце насильство між сторонами і як це може вплинути на

позиції сторін у спорі, відповідно вирішувати, чи за таких обставин процес медіації є доречним; надавати правову інформацію [184].

Як справедливо зазначає Н. Л. Бондаренко-Зелінська, сімейні спори надмірно наповнені гострим конфліктом, емоційними переживаннями обох сторін, тому адекватно оцінювати ситуацію та вести конструктивний діалог сторони конфлікту не завжди спроможні. А в силу більшої емоційності дітям ще важче орієнтуватися в конфліктній ситуації. Тому в багатьох випадках медіація в сімейних спорах потребує залучення до участі в якості спеціаліста психолога [20, с. 159-160].

Крім цього, сімейні правовідносини допускають у себе широкий спектр можливих дій їх суб'єктів у випадку виникнення конфлікту, як-от: участь у вирішенні спорів, пов'язаних з вихованням та утриманням дітей; визначення місця проживання дитини; вирішення питання спілкування з дитиною іншими членами сім'ї та родичами; позбавлення батьківських прав і встановлення опіки над дитиною мачухи, вітчима, баби, діда тощо. При цьому вирішення зазначених сімейних конфліктів належить до виключної компетенції суду, тому особливістю медіації в таких справах є необхідність її узгодження з юрисдикційною процедурою по строках, а також в змісті кінцевої медіаційної угоди повинна бути відображена домовленість сторін щодо їх взаємодії в судовому провадженні (наприклад, у результаті успішної сімейної медіації в таких справах сторони можуть домовитись про завершення процесу на засадах примирення шляхом укладення мирової угоди або відмови від позову чи його визнання тощо) [20, с. 160].

З іншого боку, значний обсяг сімейних конфліктів знаходиться поза межами правового регулювання, тому в ході сімейної медіації основним орієнтиром для примирення є не норми права, а норми моралі, в тому числі і суб'єктивні уявлення сторін конфлікту про добро, зло, справедливість тощо. Водночас рішення, прийняте сторонами за результатами медіації, не повинно суперечити закону [20, с. 160].

Якщо спір, що має місце між суб'єктами сімейних правовідносин, стосується прав та інтересів дитини або особи, яка перебуває під опікою чи піклуванням, то в ході сімейної медіації доцільне врахування позиції органів опіки та піклування. З огляду на те, що органи опіки та піклування за характером своєї діяльності часто стикаються із сімейними конфліктами, навіть якщо медіація не закінчилася примиренням, службовці органів опіки та піклування, ознайомившись із технологією та/або процедурою сімейної медіації, в межах своєї діяльності зможуть використовувати їх для сприяння врегулювання сімейних конфліктів у своїй подальшій практиці [20, с. 160].

На нашу думку, сімейна медіація може стати ефективним способом захисту особистих немайнових сімейних прав учасників сімейних правовідносин, у тому числі інших членів сім'ї та родичів, оскільки дозволить вирішити наявний сімейний спір без застосування судової процедури захисту, домовленості, досягнуті сторонами за результатами медіації, можуть бути викладені письмово в договорі, який, однак, зважаючи на неприйняття Закону України «Про медіацію», не має обов'язкового характеру.

У той же час у випадку, якщо зазначений проект Закону України буде прийнятий, і практика використання медіації у сімейних спорах, у тому числі спорах про участь у вихованні та визначення порядку спілкування з дитиною з боку інших членів сім'ї та родичів набуде поширення, слід зобов'язати суд при виникненні подібного спору враховувати положення укладеної за результатами медіації угоди або запропонувати сторонам провести медіацію, звівши роль суду лише до підтвердження результатів домовленостей, досягнутих сторонами за результатами медіації.

Найефективнішою формою захисту сімейних прав та інтересів є судовий захист. Відповідно до ч. 10 ст. 7 СК України кожен учасник сімейних відносин має право на судовий захист.

Серед розглянутих цивільних справ позовного провадження за 2015 рік, як і в попередні звітні періоди, значну кількість становлять спори, що виникають з

сімейних правовідносин (206,7 тис., або 31%) [6], за перше півріччя 2016 року (93 тис., або 32,6% від загальної кількості розглянутих справ).

Для здійснення своїх повноважень у сфері сімейних правовідносин суди керуються у своїй діяльності Постановами Пленуму Верховного Суду України, серед них: «Про застосування судами окремих норм Сімейного кодексу України при розгляді справ щодо батьківства, материнства та стягнення аліментів» від 15.05.2006 №3 [165], «Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про право на шлюб, розірвання шлюбу, визнання його недійсним та поділ спільного майна подружжя» від 21.12.2007 №11 [175], «Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про усиновлення і про позбавлення та поновлення батьківських прав» від 30.03.2007 №3 [166]. Однак для досліджуваних правовідносин ці документи мають опосередковане значення.

Як зазначає О. О. Юрченко, судовий захист є можливим при наявності сукупності умов: 1) конкретного охоронюваного законом інтересу як об'єкта спірного правовідношення; 2) конкретної охоронної норми права; 3) сполучної ланки між нормою права й охоронюваним законом інтересом [287, с. 58].

Важливу роль для захисту сімейних прав має спосіб їх захисту. У ст. 18 СК України запропоновано виключний перелік способів захисту сімейних прав та інтересів, серед них – встановлення правовідношення, примусове виконання добровільно не виконаного обов'язку, припинення правовідношення, а також його анулювання, припинення дій, які порушують сімейні права, відновлення правовідношення, яке існувало до порушення права, відшкодування матеріальної та моральної шкоди, якщо це передбачено Кодексом або договором, визнання незаконними рішень, дій чи бездіяльності органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб.

При цьому лише деякі із цих способів захисту сімейних прав стосуються захисту сімейних прав інших членів сім'ї та родичів, зокрема:

1. Встановлення правовідношення. Цей спосіб захисту, який застосовується найчастіше при встановленні факту батьківства, материнства, є похідним для прав

інших членів сім'ї та родичів і має другорядне значення, оскільки встановлення факту батьківства призводить до виникнення правовідносини між бабою, дідом та онуками, прабабою, прадідом та правнуками, братами та сестрами.

2. Припинення правовідношення, а також його анулювання застосовується у випадках розірвання шлюбу, скасування усиновлення. Для інших членів сім'ї цей спосіб захисту має похідний характер, оскільки в результаті скасування усиновлення відповідно до ч. 2 ст. 239 СК України відновлюються права та обов'язки між дитиною та її батьками, іншими родичами за походженням

3. Припинення дій, які порушують сімейні права як спосіб захисту, прямо застосовується при порушенні сімейних прав інших членів сім'ї та родичів. Відповідно до ч. 2 ст. 257 СК України батьки та особи, з якими проживає дитина, не мають права перешкоджати у здійсненні дідом, бабою, прадідом, прабабою права щодо виховання внуків, правнуків. Відповідно до ч. 3 ст. 259 СК України особи, з якими проживають неповнолітні брати, сестри, зобов'язані сприяти їхньому спілкуванню. Якщо чиняться перешкоди у спілкуванні з дитиною чи її вихованні, ведеться мова про усунення перешкод у спілкуванні, тобто припиняються дії, які порушують сімейні права.

Як зазначає І. В. Жилінкова, вказаний перелік способів захисту сімейних прав не є вичерпним, тому суд може застосовувати й інші способи (визнання права, стягнення неустойки, визнання правочину недійсним тощо) [251, с. 72].

Дослідивши способи захисту сімейних прав інших членів сім'ї та родичів з'ясуємо особливості такого захисту.

У результаті проведеного аналізу Єдиного державного реєстру судових рішень з'ясували, що в, першу чергу, до судового захисту звертаються інші члени сім'ї та родичі за захистом свого права на спілкування з дітьми та усунення перешкод у їх вихованні. На це можуть бути різні підстави: особиста неприязнь [187; 190; 191; 202; 222], образа [208], розірвання шлюбу між батьками дитини [189; 204], державна реєстрація нового шлюбу [188; 194; 203], налаштування дитини проти інших осіб [195; 214].

Спир щодо участі діда, баби, прадіда, прабаби, брата, сестри, мачухи, вітчима у вихованні дитини вирішується у судовому порядку. Оскільки, у цьому випадку порушуються права не лише інших членів сім'ї та родичів, але й самої дитини. Право на звернення до суду інші члени сім'ї та родичі отримують незалежно від того, чи вони проживають разом з дитиною чи окремо.

Підставою для подання позову про усунення перешкод у спілкуванні інших членів сім'ї та родичів з дитиною є вчинення перешкод особою, з якою проживає дитина, у спілкуванні між іншими членами сім'ї та родичами, а також у її вихованні.

При вирішенні спору про усунення перешкод у спілкуванні з дитиною та її вихованні суд повинен виходити, перш за все, з інтересів самої дитини. Якщо це можливо, у судовому засіданні має заслухатися її думка з цього приводу. Відповідно до міжнародного та національного законодавства суд повинен враховувати думку дитини щодо питань, які стосуються її життя. Відповідно до ч. I ст. 12 Конвенції ООН від 20 листопада 1989 р. «Про права дитини» (ратифікована Україною 27 лютого 1991 р.), держави-учасниці забезпечують дитині, здатній сформулювати власні погляди, право вільно висловлювати ці погляди з усіх питань, що стосуються дитини, причому поглядам дитини приділяється належна увага згідно з її віком і зрілістю. З цією метою дитині, зокрема, надається можливість бути заслуханою в ході будь-якого судового чи адміністративного розгляду, що стосується дитини, безпосередньо або через представника чи відповідний орган у порядку, передбаченому процесуальними нормами національного законодавства. Відповідно до ст. 171 СК України дитина має право на те, щоб бути вислуханою. Однак при цьому відповідно до ч. 3 ст. 171 СК України суд має постановити рішення всупереч думці дитини, якщо цього вимагають її інтереси.

Відповідно до ч. 2 ст. 159 СК України при розгляді справи суд визначає способи участі інших членів сім'ї та родичів у вихованні дитини (періодичні та систематичні побачення, можливість спільного відпочинку, відвідування дитиною місця проживання цих осіб), місце та час їхнього спілкування.

Під час вирішення спору щодо участі інших членів сім'ї та родичів у вихованні дитини береться до уваги: 1) особиста прихильність дитини до іншого члена сім'ї, родича; 2) вік дитини; 3) стан здоров'я дитини; 4) стан психічного здоров'я інших членів сім'ї та родичів; 5) зловживання іншими членами сім'ї та родичами спиртними напоями або наркотичними засобами; 6) інші обставини, що мають істотне значення.

Прикладом врахування малолітнього віку та хвороби дитини при вирішенні спору щодо усунення перешкод у спілкуванні між бабою та онуком є рішення Уманського міськрайонного суду Черкаської області, справа № 2-449 про усунення перешкод у спілкуванні та вихованні внука. Відповідно до обставин справи суд частково задовольнив позовні вимоги бабусі, враховуючи малолітній вік дитини та хворобу (алергія), суд вважає неможливим спілкування позивачки з дитиною за своїм місцем проживання чи в будь-якому іншому місці без присутності матері дитини. Тобто при прийнятті рішення судом враховано не лише вік, стан здоров'я дитини, але й прихильність до матері [220].

І. В. Жилінкова зазначає, що при вирішенні справи суд може враховувати також інші обставини: етичні й інші особисті якості баби, діда, прабаби, прадіда, брата, сестри, мачухи, вітчима; відносини, що існують між бабою, дідом, прабабою, прадідом, братом, сестрою, мачухою, вітчимом і дитиною; можливість створення дитині умов для виховання і розвитку (рід діяльності, режим роботи, їхнє матеріальне та сімейне становище) [251, с. 806].

Суд перевіряє всі обставини та встановлює, чи можливе спілкування дитини з іншими членами сім'ї та родичами без шкоди для здоров'я дитини, для її психічного, фізичного, етичного розвитку [247, с. 806]. Таке виховання може бути обмежене у випадку, якщо воно негативно впливає на розвиток дитини.

Зважаючи на переважне право батьків у вихованні дитини, суд досліджує, чи не буде суперечити реалізація іншими членами сім'ї та родичами права на виховання дитини та спілкування з нею, правам батьків, тобто чи достатньо часу на спілкування буде в особи, з якою дитина постійно проживає. Для прикладу наведемо рішення Старовижівського районного суду Волинської області, справа

№ 168/1245/13-ц, про усунення перешкод у спілкуванні з онуком і прийнятті участі у його вихованні. Позивачка є бабусею та просить визначити способи її спілкування з онуком у вигляді телефонних розмов, перебування внука під час канікул, відвідання онука за місцем проживання тощо. Судом встановлено, що між батьками дитини укладено мирову угоду та встановлено спосіб участі батька у вихованні сина, що припадає на канікулярний період почергово з матір'ю. Судом встановлено, що дитина два місяці проживатиме окремо від матері, яка буде позбавлена права особисто бачитись з дитиною, що призведе до розриву стосунків і зв'язків із матір'ю. Дослідивши обставини справи, суд задовольнив позов частково (відмовив у перебуванні дитини з бабусею на канікулах). Рішення відповідає інтересам дитини та є достатнім для реалізації бабусею своїх прав щодо виховання внука в повному обсязі, відповідає принципу розумності, справедливості, збалансованості між інтересами всіх учасників сімейних відносин та пріоритетному інтересу дитини, оскільки не порушує як право позивача на виховання та спілкування, так і інтереси самої дитини на підтримку зв'язків з батьками, іншими родичами, відповідає положенням сімейного законодавства [218]. Бабусею було оскаржено рішення до апеляційної інстанції, однак апеляційну скаргу позивача відхилено [186].

Суд повинен встановити, наскільки особа прив'язана до інших членів сім'ї та родичів, вік дитини, моральні та інші особисті якості батьків; відносини, що існують між родичами та дитиною [144, с. 165].

Суд в окремих випадках може обумовити побачення з дитиною присутністю іншої особи, якщо це викликано інтересами дитини (абз. 2 ч. 2 ст. 159 СК України). Цими особами можуть бути батьки дитини, представники органу опіки та піклування тощо.

У категоріях справ про усунення перешкод у вихованні дитини та спілкуванні з нею обов'язковою є участь органів опіки та піклування (ч. 4 ст. 19 СК України). Орган опіки та піклування надає суду письмовий висновок про способи участі інших членів сім'ї та родичів, місце та час їхнього спілкування, складений на підставі відомостей, одержаних службою у справах дітей у

результаті проведення бесіди з батьками, дитиною, родичами, які беруть участь у її вихованні [153]. Цей висновок базується на підставі відомостей, одержаних у результаті обстеження умов проживання дитини, батьків, інших осіб, які бажають брати участь у її вихованні, а також на підставі інших документів, які стосуються справи (ч. 5 ст. 19 СК України).

Варто відмітити, що суд може відмовити у позові про усунення перешкод у спілкуванні та вихованні внуків. Відповідно до рішення Котовського міськрайонного суду Одеської області від 8.11.2011 року у справі № 2-1747/1539/11 бабі та діду відмовлено у задоволенні заявлених вимог позивачів у повному обсязі. Вислухавши пояснення сторін, покази свідків, дослідивши письмові докази у справі, суд прийшов до висновку про наступне. Конкретних фактів щодо перешкоджання відповідачкою позивачам у праві позивачів на участь у вихованні внука не наведено. Суд бере до уваги рішення виконкому Котовської міської ради від 29.09.2011 року №261, згідно з яким встановлено порядок участі батька, ОСОБА_8, який проживає в АДРЕСА_1, у вихованні його малолітнього сина ОСОБА_4, ІНФОРМАЦІЯ_1, кожної першої та третьої суботи місяця з 09 до 19 год. та кожної другої та четвертої неділі місяця з 09 до 19 год. Адреса мешкання батька дитини – будинок позивачів у АДРЕСА_1. Допитані судом свідки, та й самі позивачі, не заперечували ту обставину, що в ці дні вони, позивачі, мають вільну можливість спілкуватись з внуком і брати участь у його вихованні. Одночасно, зважаючи на вік дитини та значну відстань від його звичайного місця проживання в м. Котовську, суд вважає, що на час розгляду справи у суді наявний термін спілкування позивачів з онуком у АДРЕСА_1 є достатнім. Тобто суд прийняв рішення, в першу чергу, враховуючи інтереси дитини, оскільки батько та дідусь, бабуся проживають за спільною адресою [206].

На рішення суду не може впливати особисте ставлення особи до осіб, які бажають спілкуватися з дитиною, в першу чергу, враховується інтерес дитини. Так, рішенням Красногвардійського районного суду Автономної Республіки Крим від 12.12.2011 року, справа № 2-1402/11р., позов про усунення перешкод у спілкуванні з дитиною задоволено частково, зважаючи на такі обставини справи.

До суду з вимогою про усунення перешкод у спілкуванні з дитиною ОСОБА_4, звернулися батько дитини ОСОБА_1, дід ОСОБА_2, баба ОСОБА_3 зі сторони батька. Вимоги мотивовані тим, що мати дитини ОСОБА_5, після розірвання шлюбу не дозволяє їм спілкуватися з дитиною. Відповідачка у судовому засіданні позов визнала частково та пояснила, що дозволяла ОСОБІ_1 спілкуватися з дитиною. Однак не погоджується, щоб батьки ОСОБА_1 спілкувалися з дитиною. Та при вирішенні справи суд звертає увагу на те, що відповідачкою не надано доказів поганого впливу діда, баби на психічний чи фізичний стан дитини, її небажання надати можливість спілкування бабі та діду дитини викликано особистою неприязню та образою стосовно них. При визначенні способу та порядку участі батька, бабусі та дідуся, що проживають окремо від дитини, у його вихованні, суд враховує вік хлопчика та необхідність спілкування сина з обома батьками, а також дідом та бабою, оцінює всі надані сторонами докази за своїм внутрішнім переконанням у їх сукупності і вважає за необхідне позов задовольнити частково з наданням позивачам права спілкування з дитиною особисто два рази на місяць протягом двох з половиною годин у період активності дитини (тобто часу, коли дитина не потребує годування, сну, відпочинку тощо) у присутності його матері за місцем її проживання. Зобов'язати ОСОБА_4 та її родичів не чинити перешкод у спілкуванні батька, діда та баби з дитиною [208].

Особа, яка ухиляється від виконання рішення суду, зобов'язана відшкодувати матеріальну та моральну шкоду, завдану діду, бабі, мачусі, вітчиму, особі, у сім'ї якої перебуває дитина. До правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами не може бути застосоване положення ч. 4 ст. 159 СК України, відповідно до якого в разі ухилення від виконання рішення суду особою, з якою проживає дитина, суд може передати дитину на проживання тому з батьків, хто проживає окремо, оскільки для забезпечення права на виховання дитини інших членів сім'ї та родичів неможливо позбавити батьків цього права.

Отже, судовий захист є найбільш ефективним способом захисту особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів.

Науковці передбачають й інші органи захисту сімейних прав (органи виконавчої влади, органи внутрішніх справ, органи державної реєстрації актів цивільного стану, прокурор, уповноважений з прав дитини) [232, с. 40-42], однак вивчення їх повноважень виходить за межі нашого дослідження, оскільки права інших членів сім'ї та родичів підлягають захисту в першу чергу в судовому порядку, шляхом звернення до органів опіки та піклування та органів нотаріату, адвокатури та прокуратури.

3.2.3. Неюрисдикційна форма захисту особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів

Дослідивши юрисдикційну форму захисту особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів, зосередимо увагу на визначенні категорії самозахисту як неюрисдикційної форми захисту.

У теорії сімейного права до визначення поняття самозахисту існують різні підходи. З. В. Ромовська під самозахистом розуміє застосування уповноваженою особою у встановлених законом випадках заходів примусового характеру без втручання державних та громадських органів [226, с. 32-33]. О. М. Нечаєва визначає самозахист як особливу реакцію індивіда на порушення своїх прав. Тобто його сутність полягає у здійсненні суб'єктом права вольового акту, який вказує на те, що він має намір себе захищати [143, с. 26]. О. В. Каймакова розуміє самозахист як можливість уповноваженої особи використовувати дозволені законом засоби примусового впливу на правопорушника і примирювальні процедури погоджувального характеру, спрямовані на припинення можливого порушення права і виникнення сімейно-правового спору, а також захищати належні йому права власними діями фактичного складу [79, с. 9-10]. Б. К. Левківський визначає самозахист сімейних прав та інтересів як активну дію уповноваженої особи в межах чинного законодавства, спрямовану на припинення або зміну правовідношення, з урахуванням позиції зацікавленої особи, з метою

захисту своїх або/ї її прав та законних інтересів [102, с. 139]. Ю. Ф. Беспалов самозахист визначає як порядок та умови, в межах яких особа (дитина) особисто або через представника, без звернення до уповноважених державних органів держави або місцевого самоврядування застосовує заходи фактичного або юридичного характеру, спрямовані на відновлення порушених сімейних прав та законних інтересів, або усунення загрози порушення прав [15, с. 138].

Відповідно до ст. 19 ЦК України самозахистом буде вважатися застосування засобів протидії, які не повинні бути заборонені законом та не суперечать моральним засадам суспільства.

У сімейному законодавстві термін «самозахист» вживається виключно в поєднанні з визначенням прав та обов'язків щодо особи, яка через певні особливості, правові підстави не може самостійно здійснювати захист своїх прав або самостійно звертатися за таким захистом до уповноваженого суб'єкта владних повноважень або суду [102, с. 137]. На підтвердження цієї думки О. В. Каймакова зазначила, що самозахист сімейних прав є юридичним актом, для здійснення якого необхідний відповідний рівень психічного розвитку особи (дієздатність). Самозахист у сімейному праві має свої особливості, пов'язані з особисто-довірчим характером сімейних правовідносин [79, с. 9-10].

З аналізу вищенаведеного визначимо поняття самозахисту особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів як фактичні дії баби, діда, прабаби, прадіда, брата, сестри, мачухи, вітчима, особи, яка взяла дитину у свою сім'ю, які мають неюрисдикційний характер, спрямовані на захист порушеного права або усунення загрози такого порушення, вчинені відповідно до чинного законодавства.

Щодо визначення ознак самозахисту, то науковці висловлюють різні думки з цього приводу. По-перше, сутність самозахисту полягає у виконанні ним функції захисту, оскільки саме захист є ядром цієї дефініції та визначає її значення. По-друге, самозахист розглядається як «резервний» механізм захисту. У цьому випадку мова йде про захист права, яке належить суб'єкту. Якщо таке право не існує, то, на думку О. М. Нечаєвої, про самозахист говорити не варто

[143, с. 25]. Б. К. Левківський до ознак самозахисту відносить: а) самозахист завжди є активною дією уповноваженого суб'єкта; б) дія уповноваженого суб'єкта спрямована на зміну або припинення правовідношення; в) самозахист має здійснюватися у власних інтересах або інтересах зацікавленої особи. Як додає автор, наприклад, при здійсненні батьками права на самозахист прав та інтересів дитини має враховуватись думка самої дитини [243, с. 76]; г) активні дії суб'єкта здійснюються в межах чинного законодавства [102, с. 138]. У свою чергу, Л. Л. Стецюк визначає такі ознаки самозахисту, як: 1) суб'єкт самозахисту не наділений владними повноваженнями, тобто його дії мають неюрисдикційний характер; 2) неможливість обмеження права особи на здійснення самозахисту [259, с. 25]. Т. В. Лісніча виділяє такі риси самозахисту: 1) самозахист здійснюється, коли відбулося порушення суб'єктивного права, коли воно триває, або (в низці випадків) проти наявного посягання на права та інтереси управомоченої особи (наприклад, необхідна оборона); 2) самозахист здійснюється, перш за все, силами самого потерпілого (суб'єкта, чиє право було порушене), що, однак, не виключає товариської взаємодопомоги та сприяння в здійсненні захисту (проти посягання) з боку інших громадян, або участі юридичних осіб; 3) самозахист не повинен виходити за межі дій, необхідних для припинення порушення, і має відповідати порушенню за своїми засобами (в іншому випадку він може перетворитися на самоправство або перевищення меж необхідної оборони) [104, с. 153-154].

Досліджуючи поняття «самозахисту» в сімейному праві, А. М. Нечаєва дійшла таких висновків: 1) галузева спеціалізація норм сімейного права в загальному не впливає на їх загальнотеоретичну характеристику, за умови, що самозахист потрібно розуміти, як акт правомірного волевиявлення фізичної особи (члена сім'ї), спрямований на захист існуючого права; 2) окремі особливості характерні правовому регулюванню сімейних правовідносин не суперечать загальнотеоретичному розумінню самозахисту; 3) самозахист у сімейному праві виключає можливість участі в його здійсненні представників, у тому числі батьків (одного із них) [143, с. 31].

самозахист своїх правнуків, що є недоліком, оскільки ці особи є повноцінними учасниками правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами, тому пропонуємо внести доповнення до СК України та викласти ч. 1 ст. 258 СК України таким чином: «1. Баба і дід, *прабаба і прадід* мають право на самозахист внуків, *правнуків*». Таким чином повною мірою будуть відображені особисті немайнові права інших членів сім'ї та родичів у сімейному законодавстві.

На жаль, чітке правове регулювання самозахисту сімейних прав не проведено. У зв'язку з тим, що сімейне законодавство не містить поняття самозахисту, особливостей та способів його здійснення, нам слід звернутися до загальних положень цивільного законодавства України, які субсидіарно застосовуються до регулювання сімейних відносин відповідно до положень ст. 8 СК України (застосування до регулювання сімейних відносин Цивільного кодексу України). Як зазначає В. А. Ватрас, цивільне та сімейне право, будучи галузями приватного права України, тісно співвідносяться між собою як на теоретичному, так і на законодавчому рівні, незважаючи на їх специфіку, що спрямовує нас досліджувати їх взаємодію [28, с. 420].

У сімейному праві пропонуємо виділити два способи здійснення права на самозахист іншими членами сім'ї та родичами: 1) право інших членів сім'ї та родичів на самозахист свого суб'єктивного права; 2) право інших членів сім'ї та родичів на самозахист права іншої особи. Аналогічне положення щодо права на самозахист визначене в ч. 1 ст. 19 ЦК України: «Особа має право на самозахист свого цивільного права та права іншої особи від порушень і протиправних посягань», тому й застосовуємо його до сімейного законодавства. Відповідно до ст.ст. 258, 259, 261 СК України законодавець визначає право діда, баби, братів, сестер, вітчима, мачухи, фактичного вихователя на самозахист прав дитини. Однак при цьому не згадує про можливість здійснення права на самозахист свого власного права щодо дитини, наприклад, права на виховання, спілкування тощо шляхом вчинення відповідних дій, які не заборонені законом та не суперечать моральним засадам суспільства. Отже, ми вважаємо, що інші члени сім'ї та родичі здійснюють право на самозахист не лише щодо свого суб'єктивного права

(наприклад, на спілкування з внуками), а також щодо прав онуків, інших осіб (наприклад, на належне утримання та догляд).

Дослідимо питання щодо підстави виникнення права на самозахист. Відповідно до ст. 19 ЦК України підставою для самозахисту є не тільки факт порушення, але й загроза порушення прав та інтересів. Під порушенням цивільного права О. І. Мацегорін розуміє результат протиправного впливу з боку правопорушника, внаслідок якого суб'єктивне право уповноваженої особи зазнало зменшення або припинило своє існування. Порушення права позбавляє його носія можливості здійснити своє право повністю або частково впродовж певного часу [119, с. 144]. У свою чергу, загрозу порушення прав та інтересів визначимо як ймовірність застосування протиправного впливу щодо суб'єктивного права, що може спричинити його зменшення або припинення існування. Б. К. Левківський зазначає, що, як правило, самозахист має місце у тому випадку, коли суб'єкт правовідносин переконаний, що він є ефективним та своєчасним захистом прав та інтересів дитини [102, с. 138]. Вважаємо, що можемо розвинути його думку та застосувати до інших членів сім'ї та родичів. Тому в цьому випадку самозахист можливий виключно у формі та способах, які не суперечать закону та відповідають моральним засадам суспільства, а звернення до компетентних органів або неможливе, або не є необхідним. Тобто інші члени сім'ї та родичі самостійно визначають той чи інший спосіб самозахисту через осмислення реальної ситуації та внаслідок внутрішнього переконання.

Окремо визначають умови застосування самозахисту як форми захисту прав та інтересів особи; щодо цього існують різні наукові підходи.

І. В. Венедіктова виділяє такі умови: 1) відсутність законодавчої заборони застосовувати відповідні засоби протидії; 2) відсутність суперечності засобів протидії моральним засадам суспільства; 3) відповідність способу самозахисту змісту права, що порушено; 4) відповідність способу самозахисту характеру дій, якими порушено право й охоронюваний законом інтерес, та наслідкам, що спричинені цим порушенням; 5) спрямованість на припинення правопорушення [39, с. 131]. У свою чергу, С. П. Параниця визначає, що самозахист можливий за

таких умов: 1) є порушення права або спроба його порушення; 2) виникає необхідність припинити (попередити) порушення; 3) потрібно застосувати заходи, що відповідають характеру і змісту правопорушення [150, с. 34].

О. І. Мацегорін зазначає, що самозахист допускається за наявності таких умов: 1) протиправне порушення суб'єктивного цивільного права, невизнання його або оспорювання; 2) необхідність припинення або попередження порушення; 3) самостійне застосування носієм права заходів, які відповідають характеру та змісту правопорушення [119, с. 146].

Отже, І. В. Венедіктова при аналізі умов самозахисту деталізує положення, визначені у ст. 19 ЦК України. Такі науковці, як О. І. Мацегорін та С. П. Параниця, частково повторюють один одного при визначенні умов застосування самозахисту, однак при цьому ми не погоджуємося з думкою О. І. Мацегоріна щодо такої умови, як протиправне порушення суб'єктивного цивільного права, невизнання його або оспорювання, оскільки вважаємо, що при здійсненні права на самозахист мова, в першу чергу, йде про порушення права або про загрозу його порушення, а не про його невизнання та оспорювання.

Тому пропонуємо виділити такі умови застосування самозахисту прав інших членів сім'ї та родичів: а) порушення свого права або права іншої особи; б) загроза порушення права або права іншої особи; в) застосування особою для самозахисту засобів протидії, які не заборонені законом та не суперечать моральним засадам суспільства; г) способи самозахисту повинні відповідати змісту права.

Щодо способів самозахисту сімейних прав загалом та особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів зокрема варто вказати, що це питання є малодослідженим. Тому, посилаючись на цивільне законодавство у цій сфері та наукові дослідження, визначимо основні способи самозахисту досліджуваних прав.

На думку науковців, у кожному конкретному випадку виникає проблема вибору найбільш адекватного способу самозахисту прав. При цьому завжди слід дотримуватися принципу всебічності та повноти захисту порушеного права, а

також з'ясувати можливість досягнення мети захисту шляхом використання такого способу. При цьому застосування способів самозахисту особою не перешкоджає їй надалі звернутися за захистом у компетентні органи. Відповідно до норм цивільного законодавства способи самозахисту повинні відповідати змісту права, що порушене, характеру дій, якими воно порушене та наслідкам; у науці підхід запропонований законом підтримується [39, с. 130; 63, с. 70]. Також ЦК України зазначає, що ці способи можуть бути обрані особою самостійно або встановлюватися за договором чи законом.

Л. В. Красицька [98, с. 424] способами самозахисту в сімейному праві називає фактичні та юридичні дії суб'єктів або осіб. При цьому Л. В. Красицька зазначає, що при дослідженні самозахисту прав батьків та дітей ці дії повинні бути правомірними, відповідати змісту порушеного права, характеру дій, якими право порушене, та наслідкам, що спричинені цим порушенням.

Ми вважаємо, що способами самозахисту особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів є дії інших членів сім'ї та родичів фактичного характеру, які спрямовані на захист порушених прав дитини або власних прав без звернення до юрисдикційних органів для захисту порушеного права або при загрозі такого порушення.

Пропонуємо способи самозахисту особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів розглянути на конкретних прикладах. По-перше, у випадках негативного впливу на дитину або жорстокого поводження з нею і створення загрози її життю та здоров'ю з боку батьків чи інших осіб, з якими вона проживає, баба, дід можуть забрати внучку (внука) до себе і поставити питання про визначення в судовому порядку місця її проживання в подальшому [245, с. 182]. Аналогічне право на самозахист дитини отримують брати, сестри, мачуха та вітчим (ст. 262 СК України). У цьому випадку учасниками сімейних правовідносин вчиняються фактичні дії, спрямовані на захист прав дитини. По-друге, якщо інші члени сім'ї та родичі вважають, що дитині загрожує небезпека, вони можуть припинити спілкування дитини з тією чи іншою особою, вчинивши певні дії, спрямовані на захист дитини на вулиці. У цьому випадку може йти мова

про застосування необхідної оборони (ст. 1169 ЦК України). Тобто у випадках вчинення дій, спрямованих на усунення загроз життю, здоров'ю дитини, припинення спілкування з особою, яка негативно впливає на дитину. По-третє, у випадку, якщо батьки забороняють спілкуватися, наприклад, діду зі своїм онуком. Як самозахист будемо вважати право діда підійти на вулиці до онука та поспілкуватися з ним, зателефонувати, відвідувати дитину в навчальному або іншому закладі тощо. При цьому таке спілкування повинно відповідати інтересам дитини. По-четверте, відповідно до ч. 4 ст. 217 СК України дід, баба дають згоду на усиновлення онуків, якщо їхні діти є неповнолітніми. У цьому випадку дід, баба можуть не надати згоду на усиновлення з метою захистити права своїх онуків і тим самим реалізувати право на самозахист онуків.

Таким чином, визначимо ознаки самозахисту особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів:

1) це завжди правомірне діяння особи. Відповідно до абз. 2 ч. 1 ст. 19 ЦК України самозахистом є застосування особою засобів протидії, які не заборонені законом та не суперечать моральним засадам суспільства, тобто це повинна бути правомірна дія особи. С. П. Параниця вважає, що самозахист не може бути визнаний як правомірна дія, якщо: 1) він явно (тобто очевидним способом як для самої особи, що далася до самозахисту, так і для будь-яких інших осіб) не відповідає способу і характеру порушення; 2) заподіяна шкода є більш значною, ніж відвернена [150, с. 34]. Також погоджуємося з думкою С. М. Веретеннікова. Автор зазначає, що дії суб'єктів самозахисту мають ініціативний характер [40, с. 41];

2) самозахист іншими членами сім'ї та родичами може здійснюватись виключно шляхом активної поведінки. До безспірних переваг самозахисту належить те, що він здійснюється за активною ініціативою сторони і за часом своєї реалізації одночасно є більш економним і вигідним, ніж будь-які інші форми захисту прав [39, с. 132];

3) інші члени сім'ї та родичі здійснюють своє право на самозахист дитини незалежно від того, чи мають змогу батьки або інші особи, в сім'ї яких проживає

дитина, здійснити це право. При цьому деякі автори відстоюють позицію, що, перш за все, право на самозахист дитини надано батькам (ст. 154 СК України), тобто право на самозахист дитини, яким наділені дід і баба та інші особи, є додатковим способом захисту дитини, однак вони можуть реалізувати таке право на самозахист дитини одночасно [134, с. 452];

4) при здійсненні права на самозахист дитини іншими членами сім'ї та родичами враховується її вік. Відповідно ч. 1 ст. 258 СК України баба, дід мають право на самозахист онуків незалежно від їх віку та працездатності. На відмінну від цього положення, брати, сестри, мачуха, вітчим мають право на самозахист лише малолітніх, неповнолітніх та повнолітніх працездатних братів, сестер, пасинка, падчерки;

5) самозахистом є застосування особою засобів протидії, які не заборонені законом та не суперечать моральним засадам суспільства;

б) самозахист не передбачає звернення суб'єкта за допомогою до компетентних органів у момент вчинення дій, спрямованих на усунення перешкод до шляху реалізації суб'єктивних прав.

Отже, неюрисдикційною формою захисту особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів є самозахист, тобто фактичні дії баби, діда, прабаби, прадіда, брата, сестри, мачухи, вітчима, особи, яка взяла дитину у свою сім'ю, які мають неюрисдикційний характер, спрямовані на захист порушеного права або усунення загрози такого порушення, вчинені відповідно до чинного законодавства. Пропонуємо виділити два способи здійснення права на самозахист іншими членами сім'ї та родичами: 1) право інших членів сім'ї та родичів на самозахист свого суб'єктивного права; 2) право інших членів сім'ї та родичів на самозахист права іншої особи.

Поза увагою законодавця залишились такі суб'єкти правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами, як прабаба та прадід; вони не наділені правом на самозахист правнуків. Ми вважаємо це недоліком та пропонуємо внести відповідні доповнення до СК України та додати їх до суб'єктів, що мають право на самозахист.

Пропонуємо виділити два способи здійснення права на самозахист іншими членами сім'ї та родичами: 1) право інших членів сім'ї та родичів на самозахист свого суб'єктивного права; 2) право інших членів сім'ї та родичів на самозахист права іншої особи, оскільки ми вважаємо, що інші члени сім'ї та родичі здійснюють право на самозахист не лише щодо свого суб'єктивного права (наприклад, на спілкування з внуками), а також щодо прав онуків, інших осіб (наприклад, на належне утримання та догляд).

Ознаками самозахисту особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів є такі: це завжди правомірне діяння особи; здійснюється виключно шляхом активної поведінки; право на самозахист дитини здійснюється іншими членами сім'ї та родичами, незалежно від того, чи мають змогу батьки або інші особи, в сім'ї яких вона проживає, здійснити це право; при здійсненні права самозахист дитини іншими членами сім'ї та родичами враховується її вік; самозахистом є застосування особою засобів протидії, які не заборонені законом та не суперечать моральним засадам суспільства; самозахист не передбачає звернення суб'єкта за допомогою до компетентних органів.

Висновки до розділу 3

Дослідивши питання щодо здійснення та захисту особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів, дійшли таких висновків:

1. Під здійсненням іншими членами сім'ї та родичами права на виховання слід розуміти поведінку (або можливо фактичні дії) діда, баби, прадіда, прабаби, брата, сестри, мачухи, вітчима, спрямовану на розвиток дитини, її духовне збагачення, формування її поглядів, вподобань, однак при цьому вона повинна відповідати інтересам дитини та не суперечити моральним засадам суспільства.

2. Під здійсненням іншими членами сім'ї та родичами права на спілкування ми розуміємо фактичні дії (або можливо поведінка) діда, баби, прадіда, прабаби, брата, сестри, спрямовані на встановлення та збереження контакту з дитиною.

3. Принципи здійснення особистих немайнових прав іншими членами сім'ї та родичами – це основні ідеї, засади, на базі яких відбувається здійснення особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів.

До загальних принципів належать такі:

- сімейні права інших членів сім'ї та родичів є такими, що тісно пов'язані з особою, тому не можуть бути передані іншій особі;
- учасники особистих немайнових правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами мають різноманітні суб'єктивні права;
- права і обов'язки інших членів сім'ї та родичів існують у зв'язку з сім'єю;
- інші члени сім'ї та родичі здійснюють свої сімейні права вільно, на власний розсуд, не порушуючи при цьому прав, свобод та інтересів інших осіб;
- інший член сім'ї та родич може і не здійснювати свого сімейного права;
- при здійсненні сімейних суб'єктивних прав інші члени сім'ї та родичі повинні дотримуватись моральних засад суспільства;
- здійснення сімейних прав може відбуватися залежно від характеру права одноразовими, періодичними діями або безперервною діяльністю.

До спеціальних принципів здійснення особистих немайнових прав іншими членами сім'ї та родичами віднесемо:

- неможливість родичів відмовитись від споріднення з дитиною (братом, сестрою, внуками, правнуками);
- наявність рівності в правах осіб, які мають однакові правові статуси;
- пріоритет інтересів дитини при здійсненні суб'єктивних сімейних прав;
- пріоритет прав батьків над правами інших членів сім'ї та родичів;
- здійснення прав відповідно до їх призначення.

4. Здійснення особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів відбувається в таких межах: 1) здійснення прав іншими членами сім'ї та родичами повинно відповідати інтересам дитини; 2) при здійсненні своїх прав інші члени сім'ї та родичі повинні утримуватись від дій, які могли б порушити права інших осіб; 3) визначені часові межі здійснення прав іншими членами сім'ї та родичами;

4) при здійсненні прав інші члени сім'ї та родичі повинні дотримуватись моральних засад суспільства.

5. Для удосконалення чинного законодавства пропонуємо додати статтю 262-1 до СК України: «Здійснення прав та виконання обов'язків іншими членами сім'ї та родичами. 1. Здійснення іншими членами сім'ї та родичами своїх прав та виконання обов'язків повинно ґрунтуватися на повазі до дитини та її людської гідності. 2. Права іншими членами сім'ї та родичами не можуть здійснюватися всупереч інтересам дитини».

6. Захист сімейних прав – це діяльність уповноважених органів або самої особи, спрямована на усунення протиправної поведінки, що порушує, не визнає чи оспорує суб'єктивне право або охоронюваний законом інтерес особи.

7. Виділяються дві форми захисту прав: юрисдикційна (судовий і позасудовий захист) та неюрисдикційна. Юрисдикційна форма захисту особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів передбачає здійснення функцій щодо захисту такими органами, як органи опіки і піклування, нотаріату, прокуратури, суду, а також сімейним медіатором (медіаторами), неюрисдикційна – самими учасниками сімейних правовідносин без залучення органів, що уповноважені законом або самими сторонами сімейного спору на його вирішення.

8. Органи опіки та піклування при захисті особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів беруть участь у правовідносинах у таких формах: прийняття рішень у межах своєї компетенції, в тому числі надання дозволів на вчинення будь-яких дій; у процесі влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування; в судовому захисті прав та інтересів інших членів сім'ї та родичів.

9. Щодо неюрисдикційної форми захисту інші члени сім'ї та родичі отримують право на самозахист дитини. Поза увагою законодавця залишились такі суб'єкти правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами, як прабаба та прадід, вони не наділені правом на самозахист правнуків. У зв'язку з цим, запропоновано внести відповідні доповнення до СК України та додати їх до суб'єктів, що мають право на самозахист.

10. Пропонуємо виділити два способи здійснення права на самозахист іншими членами сім'ї та родичами: 1) право інших членів сім'ї та родичів на самозахист свого суб'єктивного права; 2) право інших членів сім'ї та родичів на самозахист права іншої особи. Оскільки, ми вважаємо, що інші члени сім'ї та родичі здійснюють право на самозахист не лише щодо свого суб'єктивного права (наприклад, на спілкування з внуками), а також щодо прав онуків, інших осіб (наприклад, на належне утримання та догляд).

11. Пропонуємо виділити такі умови застосування самозахисту прав інших членів сім'ї та родичів: а) порушення свого права або права іншої особи; б) загроза порушення права або права іншої особи; в) застосування особою для самозахисту засобів протидії, які не заборонені законом та не суперечать моральним засадам суспільства; г) способи самозахисту повинні відповідати змісту права.

12. Ознаками самозахисту особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів є такі: це завжди правомірне діяння особи; здійснюється виключно шляхом активної поведінки; право на самозахист дитини здійснюється іншими членами сім'ї та родичами, незалежно від того, чи мають змогу батьки або інші особи, в сім'ї яких вона проживає, здійснити це право; при здійсненні права на самозахист дитини іншими членами сім'ї та родичами враховується її вік; самозахистом є застосування особою засобів протидії, які не заборонені законом та не суперечать моральним засадам суспільства; самозахист не передбачає звернення суб'єкта за допомогою до компетентних органів.

ВИСНОВКИ

Наведено теоретичне узагальнення і нове вирішення наукового завдання, що полягає у виявленні та вирішенні комплексу теоретичних і практичних проблем доктрини сімейного права, пов'язаних із комплексним вивченням особистих немайнових прав і обов'язків інших членів сім'ї та родичів. З цією метою було визначено поняття, розкрито сутність та структуру особистих немайнових правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами, виокремлено та охарактеризовано систему особистих немайнових прав і обов'язків інших членів сім'ї та родичів, особливості їх здійснення та захисту, сформовані пропозиції та рекомендації щодо вдосконалення правового регулювання інституту особистих немайнових прав та обов'язків:

1. Характерними ознаками особистих немайнових правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами є такі: невідчужуваність, безстроковість, безоплатність, множинність, наявність особливого юридичного факту, суб'єктного складу та юридичного змісту, субсидіарність обов'язку інших членів сім'ї та родичів щодо дитини, здійснення особистих немайнових прав і обов'язків відповідно до моральних засад суспільства, а у випадку участі у правовідносинах родичів – породження юридичних наслідків поза їх волею.

2. Структурними елементами правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами є: 1) суб'єкти, якими є баба, дід, прабаба, прадід, внуки, правнуки, брати, сестри, мачуха, вітчим, пасинок, падчерка, особа, яка взяла у свою сім'ю дитину, та дитина-сирота або дитина, позбавлена батьківського піклування; 2) об'єкти, якими є нематеріальні блага, а саме: виховання, спілкування, захист дитини, піклування особи про інших членів сім'ї та родичів та інші; 3) юридичний зміст, яким є суб'єктивні права та обов'язки особистого немайнового характеру зазначених суб'єктів.

3. Зважаючи на необхідність захисту прав та законних інтересів зведених братів, сестер, прабаби та прапрадіда, запропоновано віднести зазначених осіб до кола інших членів сім'ї та родичів.

4. Спеціальними ознаками, характерними для інших членів сім'ї та родичів як суб'єктів сімейних правовідносин є такі: коло цих суб'єктів чітко визначене законом та існує в межах окремого правового інституту, наявність специфічного обсягу правоздатності та дієздатності, факт спільного проживання з дитиною, тимчасовий характер правовідносин між фактичним вихователем і дитиною, наявність переважного права при усиновленні дитини та інші ознаки, які вказують на їх унікальність у системі суб'єктів сімейних правовідносин.

5. Зміст права інших членів сім'ї та родичів на виховання дитини включає в себе: 1) права дитини знати своїх родичів (бабу, діда, прабабу, прадіда, братів, сестер); 2) права інших членів сім'ї та родичів: на контакт з дитиною; на передачу дитині життєвого досвіду, знань, уподобань; приймати рішення щодо форм та способів впливу на дитину з метою формування особистості; контролювати дії дитини, з метою усунення небезпечного впливу на дитину з боку інших осіб; зустрічатися з дитиною за місцем її проживання та за власним місцем проживання; лікувати дитину або надавати необхідну допомогу; брати участь в організації відпочинку дитини; брати участь у влаштуванні дитини у виховні заклади; сприяти у здобутті дитиною повної загальної середньої освіти, а також у підготовці її до самостійного життя.

6. Особливостями змісту права родичів на спілкування з дитиною є можливість знати своїх діда, бабу, внуків, прадіда, прабабу, правнуків, братів та сестер; можливість безпосередньо розмовляти, ділитися досвідом, поглядами з дитиною; спільно проводити вільний час за місцем проживання дитини або поза місцем її проживання; можливість розмовляти з дитиною по телефону або за допомогою іншого засобу зв'язку; можливість вимагати усунення перешкод у спілкуванні з дитиною; можливість звернутися за захистом порушеного права на спілкування.

7. Здійснення особистих немайнових прав іншими членами сім'ї та родичами проводиться на основі загальних та спеціальних принципів. До загальних принципів відносяться наступні: сімейні права інших членів сім'ї та родичів є такими, що тісно пов'язані з особою, тому не можуть бути передані

іншій особі; учасники особистих немайнових правовідносин між іншими членами сім'ї та родичами мають різноманітні суб'єктивні права; права і обов'язки інших членів сім'ї та родичів існують в зв'язку з сім'єю; інші члени сім'ї та родичі здійснюють свої сімейні права вільно, на власний розсуд, не порушуючи при цьому прав, свобод, та інтересів інших осіб; інший член сім'ї та родич може і не здійснювати свого сімейного права; при здійсненні сімейних суб'єктивних прав інші члени сім'ї та родичі повинні дотримуватись моральних засад суспільства; здійснення сімейних прав може відбуватися залежно від характеру права одноразовими, періодичними діями або безперервною діяльністю. Спеціальними принципами є такі: неможливість родичів відмовитись від споріднення з дитиною (братом, сестрою, внуками, правнуками); наявність рівності в правах осіб, які мають однакові правові статуси; пріоритет інтересів дитини при здійсненні суб'єктивних сімейних прав; пріоритет прав батьків над правами інших членів сім'ї та родичів; здійснення прав відповідно до їх призначення.

8. Ознаками самозахисту особистих немайнових прав інших членів сім'ї та родичів є такі: це завжди правомірне діяння особи; здійснюється виключно шляхом активної поведінки; право на самозахист дитини здійснюється іншими членами сім'ї та родичами незалежно від того, чи мають змогу батьки або інші особи, в сім'ї яких вона проживає, здійснити це право; при здійсненні права самозахисту дитини іншими членами сім'ї та родичами враховується її вік; самозахистом є застосування особою засобів протидії, які не заборонені законом та не суперечать моральним засадам суспільства; самозахист не передбачає звернення суб'єкта за допомогою до компетентних органів.

9. Пропонується внести такі доповнення до СК України:

– внести зміни до частини 1 статті 16 СК України та викласти її в такій редакції:

«1. Якщо мати, батько дитини не досягли повноліття, баба, дід дитини з боку того з батьків, хто не досягнув повноліття, зобов'язані надавати йому допомогу у здійсненні ним батьківських прав та виконанні батьківських обов'язків»;

– доповнити статтю 26 СК України частинами 6 та 7 такого змісту:

«6. За рішенням суду може бути надане право на шлюб між зведеними братом та сестрою»;

«7. У шлюбі між собою не можуть бути мачуха, вітчим та пасинок, падчерка»;

– доповнити частину 1 статті 41 СК України пунктом 5 та викласти її в такій редакції:

«5) шлюб може бути визнаний недійсним за рішенням суду, якщо він був зареєстрований з особою, яка є мачухою, вітчимом дитини»;

– внести зміни до частини 4 статті 143 СК України та покласти обов'язок на батьків малолітнього матері, батька дитини, забрати онука з пологового будинку або іншого закладу охорони здоров'я та виховувати й утримувати її до досягнення батьком, матір'ю дитини повноліття;

– запропоновано доповнити статтю 160 СК України частиною 4 такого змісту:

«4. Місце проживання дитини, яка не досягла десяти років, батьки якої є малолітніми або неповнолітніми (за умови, якщо неповнолітній особі не надано повної цивільної дієздатності відповідно до ст. 35 Цивільного кодексу України), визначається за згодою діда, баби дитини з боку того з батьків, хто є малолітнім або неповнолітнім»;

– доповнити частину 1 ст. 210 СК України такого змісту:

«1. Якщо на обліку для можливого усиновлення перебувають рідні або зведені брати та сестри, вони не можуть бути роз'єднані при їх усиновленні»;

«Роз'єднання братів та сестер при усиновленні можливе у випадку, коли усиновителі не наполягають на збереженні таємниці усиновлення та зобов'язуються не перешкоджати спілкуванню усиновленої дитини з братами та сестрами»;

– статтю 211 СК України доповнити частиною 8 та викласти її в такій редакції:

«8. Дід, баба, брати, сестри можуть усиновити внука, брата, сестру у випадках, якщо це відповідає інтересам дитини»;

– додати зміни та доповнення до ч. 2 ст. 232 СК України такого змісту:

«2. Якщо після смерті одного з батьків, оголошення його померлим, розірвання шлюбу з особою, визнаною судом недієздатною або безвісно відсутньою, другий з батьків дитини вступив у повторний шлюб і його дружина, чоловік у повторному шлюбі бажать усиновити дитину, баба, дід дитини з боку того з батьків, хто помер або визнаний недієздатним, рідні брати, сестри дитини мають право подати до суду заяву про збереження між ними та дитиною, яку усиновляють, правового зв'язку»;

«Суд розглядає заяву про збереження правового зв'язку між дідом, бабою, братом, сестрою та дитиною одночасно із заявою про усиовлення. Якщо таку заяву не було подано, на суд покладається обов'язок, залучити цих осіб до справи та з'ясувати, чи бажать вони зберегти правовий зв'язок з дитиною»;

«У разі збереження правового зв'язку між дідом, бабою, прадідом, прабабою, братами, сестрами та усиовленою дитиною на них поширюються особисті немайнові та майнові права, визначені розділом V СК України»;

– внести зміни до частини 2 статті 257 СК України та викласти її у такій редакції:

«2. Батьки чи інші особи, з якими проживає дитина, не мають права перешкоджати у здійсненні бабою, дідом, прабабою, прадідом своїх прав щодо виховання внуків, правнуків та спілкування з ними»;

– доповнити частину 1 статті 258 СК України таким чином:

«Баба і дід, прабаба і прадід мають право на самозахист внуків, правнуків»;

– внести зміни до частини 1 та 4 статті 259 СК України та викласти їх у такій редакції:

«1. Права та обов'язки, встановлені законом для братів та сестер, мають рідні (повнорідні, неповнорідні) та зведені брати та сестри»;

«4. Повнолітні особи мають право брати участь у вихованні своїх малолітніх та неповнолітніх братів та сестер, незалежно від місця їхнього проживання»;

– внести зміни до статті 260 СК України та викласти її в такій редакції:

«1. Якщо між батьком, матір'ю дитини та мачухою, вітчимою зареєстровано шлюб, то на мачуху, вітчима покладається обов'язок щодо виховання малолітнього, неповнолітнього пасинка, падчерки, якщо це не суперечить інтересам дитини та її батька, матері, що спільно з нею не проживають.

2. Якщо мачуха, вітчим проживають однією сім'єю з малолітніми, неповнолітніми пасинком, падчеркою, вони мають право брати участь у їхньому вихованні, якщо це не суперечить інтересам дитини та її батька, матері, що спільно з нею не проживають»;

– додати статтю 262-1 до СК України такого змісту:

«Здійснення прав та обов'язків іншими членами сім'ї та родичами.

1. Здійснення іншими членами сім'ї та родичами своїх прав та виконання обов'язків повинно ґрунтуватися на повазі до дитини та її людської гідності. Права іншими членами сім'ї та родичами не можуть здійснюватися всупереч інтересам дитини»;

– до частини 1 статті 264 СК внести зміни такого змісту:

«1. Повнолітні внуки, правнуки зобов'язані піклуватися про своїх бабу, діда, прадіда, прабабу».

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Абаши́н Э. А. Семейное право : учебное пособие. М. : ФОРУМ: ИНФРА-М, 2002. 128 с.
2. Абляті́пова Н. А. Інститут фактичного виховання в сімейному праві України // Ученые записки Таврического национального университета В. И. Вернадского. Серия «Юридические науки». 2009. Том 22 (61). № 1. С. 122–128.
3. Абляті́пова Н. А. Проблеми сурогатного материнства в Україні // Актуальні проблеми держави і права. 2009. Вип. 51. С. 167-173 / . Національна бібліотека імені В. І. Вернадського. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/apdp_2009_51_26.
4. Алексеев С. С. Общая теория права : учебник в 2-х т., Т. 2. М. : «Юридическая литература», 1982. 360 с.
5. Алексеев С. С. Право: азбука – теория – философия : опыт комплексного исследования. М. : «Статут», 1999. 712 с.
6. Аналіз даних судової статистики щодо розгляду справ і матеріалів місцевими загальними судами, апеляційними судами областей та міста Києва за 2015 рік // Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ. URL: http://sc.gov.ua/ua/sudova_statistika
7. Апопій І. В. Правовий статус мачухи і вітчима у сімейному праві України // Радник. Український юридичний портал. URL : <http://radnuk.info/statti/567-simeine/15158-2011-01-21-09-00-45.html>.
8. Апопій І. В. Сімейне право України : навч. посіб. 2-ге вид. пер. та доп. К. : Центр учбової літератури, 2011. 360 с.
9. Афанасьєва Л. В. Аліментні правовідносини в Україні : дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право // Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. Х., 2002. 187 с.

10. Бахтиаров И. П. Физические лица как субъекты семейных правоотношений : монография / под ред. О. И. Ильиной. М. : ЮНИТИ-ДАНА : Закон и право, 2014. 119 с.
11. Белякова А. М., Ворожейкин Е. М. Советское семейное право : учебник. М. : Юридическая литература, 1974. 303 с.
12. Беспалов Ю. Ф. Семейная правоспособность ребенка : монография. Юридический интернет-портал. URL: <http://www.zonazakona.ru/law/comments/576>.
13. Беспалов Ю. Ф. Семейно-правовое положение ребёнка в Российской Федерации : монография. Владимир : ВГПУ, 2000. 190 с.
14. Беспалов Ю. Ф. Семейно-правовое положение ребёнка в Российской Федерации : монография. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Проспект, 2015. 240 с.
15. Беспалов Ю. Ф. Теоретические и практические проблемы реализации семейных прав ребенка в Российской Федерации : дис. ... д.ю.н. : спец. 12.00.03 гражданское право, предпринимательское право, семейное право, международное частное право. Москва. 2002. 348 с.
16. Бобрик В. І., Мироненко В. П., Павловська Н. В., Пилипенко С. А. Сімейне право України (у схемах) : навчальний посібник. К. : Атіка, 2005. 160 с.
17. Богданова Г. В. Проблемы правового регулирования личных и имущественных отношений между родителями и детьми: дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03: гражданское право; семейное право, гражданский процесс; международное частное право // Саратовская государственная академия права. Саратов, 1999. 181 с.
18. Бондаренко-Зелінська Н. Л. Впровадження медіації у судовий процес як складова наближення законодавства України до європейських стандартів // Сайт Хмельницького університету управління та права. URL: http://www.univer.km.ua/statti/2.bondarenko-zelinska_n.l._vprovadzheniya_mediatsiyi_u_sudovyyu_protsets....pdf.
19. Бондаренко-Зелінська Н. Л. Медіація: перспективи впровадження в Україні // Сайт Хмельницького університету управління та права. URL:

http://www.univer.km.ua/statti/3.bondarenko-zelinska_n.l._mediatsiya_perspektyvy_vprovadzheniya_v_ukrayini.pdf.

20. Бондаренко-Зелінська Н. Л. Окремі аспекти альтернативного вирішення спорів при врегулюванні сімейних конфліктів // // Приватне право і підприємництво. 2016. Вип. 15. С. 158-162. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Prip_2016_15_41.

21. Бориславська М. В. Проживання падчерики, пасинка разом з мачухою, вітчимою: сімейно-правове значення // Часопис цивілістики. №17. 2014. С. 56-59.

22. Борминская Д. С. Усыновление (удочерение) в странах Европы: влияние «альтернативных форм семейной жизни» и практика Европейского суда по правам человека // Семейное и жилищное право. 2010. № 1. С. 12-17.

23. Бошко В. И. Очерки советского семейного права : учебник. К. : Госполитиздат УССР, 1952. 371 с.

24. Братусь С. Н. О пределах осуществления гражданских прав : Ст . 5 Основ гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик // Правоведение. 1967. № 3. С. 79-86.

25. Буркацький Л. К. Захист цивільного права та інтересу: методика складання документів, коментарі, позовні та інші заяви : навч. посібник. К. : Юрінком Інтер, 2005. 400 с.

26. Вавженчук С. Я., Бондаренко Б. О. Доцільність виокремлення категорії «умовна правоздатність» у цивільному праві України // Підприємництво, господарство і право. 2013. №11. С. 3-6.

27. Вавилин Е. В. Осуществление и защита гражданских прав : монография. Российская академия наук, Ин-т государства и права. М. : Волтерс Клувер, 2009. 360 с.

28. Ватрас В. А. Деякі проблеми регулювання сімейних відносин за цивільним кодексом України // Еволюція цивільного законодавства: проблеми теорії і практики. Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції. 29-30 квітня 2004 р., м. Харків. Академія правових наук України, НДІ приватного

права і підприємництва, НДІ інтелектуальної власності, національна юридична академія ім. Ярослава Мудрого, 2004. С. 416-422.

29. Ватрас В. А. Особливості суб'єктного складу подружніх і прирівняних до них правовідносин // Університетські наукові записки. 2009. № 1. С.65-70.

30. Ватрас В. А. Поняття «сім'я» у сімейному праві України // Форум права. 2009. № 1. С. 83-91. Національна бібліотека України ім. В. І. Вернадського. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.htm_2009_1_15.

31. Ватрас В. А. Про сутність сімейних правовідносин // Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права. 2003. № 3-4. С. 111 -118

32. Ватрас В. А. Суб'єкти сімейних правовідносин : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право // Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. К., 2008. 227 с.

33. Ватрас В. А. Суб'єкти сімейних правовідносин : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право // Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. К., 2008. 19 с.

34. Ватрас В. А. Суб'єктний склад правовідносин щодо імплантації ембріона дитини жінці із генетичного матеріалу подружжя // Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права. 2002. № 4. С. 72-75.

35. Веберс Я. Р. Правосубъектность граждан в советском гражданском и семейном праве : монография. Рига. : Издательство «ЗИНАТНЕ», 1976. 231 с.

36. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. К. ; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2004. 1440 с.

37. Величкова О. И. Семейно-правовое положение несовершеннолетних родителей по законодательству Российской Федерации: автореф. дисс. ... к.ю.н. : спец. 12.00.03 – гражданское право, предпринимательское право, семейное право, международное частное право // Институт государства и права РАН. М., 2006. 24 с.

38. Венгеров А. Б. Теория государства и права : учебник для юрид. вузов. М. : Новый Юрист, 1998. 624 с.
39. Венедіктова І. В. Захист охоронюваних законом інтересів у цивільному праві: монографія. К. : Юрінком Інтер, 2014. 288с.
40. Веретенникова С. Н. Меры самозащиты в российском гражданском праве Дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 – гражданское право, предпринимательское право, семейное право, международное частное право // Уральская государственная юридическая академия : Екатеринбург, 2004. 189 с.
41. Вишнякова А. В. Семейное право: курс лекцій / отв. ред. В. М. Хинчук. М. : Юридическая фирма «Контракт», Волтерс Клувер, 2010. 256 с.
42. Водоп'ян Т. В. Проблема правового становища зачатої, але ще не народженої дитини в цивільному праві // Університетські наукові записки. 2006. № 2 (18). с. 133-138.
43. Ворожейкин Е. М. Брак и семья в СССР : монография. М. : «Знание», 1973. 64 с.
44. Ворожейкин Е. М. Правовые основы брака и семьи : монография. М. : Юридическая литература, 1969. 160 с.
45. Ворожейкин Е. М. Семейные правоотношения в СССР : монография. М. : Юридическая литература», 1972. 336 с.
46. Воронина З. И. Правовые формы воспитания детей, оставшихся без попечения родителей: дисс. ... к.ю.н : спец. 12.00.03 – гражданское право; семейное право; гражданский процесс; международное частное право // Санкт-Петербургский государственный университет. Спб, 1993. 234 с.
47. Воронина З. И. Семейное право : учебное пособие. 3-е изд., перераб. и доп. Тюмень. : Изд-во Тюменского госуд. ун-та, 2009. 276 с.
48. Гайдук А. В. Проблеми законодавчого забезпечення медіації в Україні // Часопис Академії адвокатури України. 2013. № 2 (19). URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Chaau_2013_2_9.
49. Галянтич М. К. Житлове право України: навч. посіб. К. : Юрінком Інтер, 2007. 528 с.

50. Галянтич М. К. Проблеми визначення поняття член сім'ї з цивільним, сімейним та житловим законодавством України // Наукові засади та практика застосування нового Сімейного кодексу України : матеріали круглого столу. 25 травня 2006 р., м. Київ. Х. : Ксилон, 2007. С. 195-202.

51. Ганкевич О. М. Судочинство у справах про визнання батьківства, материнства та його оспорювання : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право // Нац. акад. прав. наук України, НДІ приват. права і підприємництва ім. Ф. Г. Бурчака. Івано-Франківськ, 2015. 229 с.

52. Головкін О. В. Звичай як джерело сімейного права України: історія та сучасність // Часопис Київського університету права. № 1. 2014. С. 159-163.

53. Гражданское право Украины: учебник для вузов системы МВД Украины: в 2-х частях. Часть I / А. А. Пушкин, В. М. Самойленко, Р. Б. Шишка и др.; под ред. проф. А. А. Пушкина, доц. В. М. Самойленко. Х. : Ун-т внутр. дел; «Основа», 1996. 440 с.

54. Гражданское право : учебн. : в 3 т. 4-е изд., перераб. и доп. / под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. М. : ТК Велби, Проспект, 2004. Т. 3. 784 с.

55. Гражданское право : учебник. Часть I / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. 3-е изд., перераб. и доп. М. : Проспект, 1998. 632 с.

56. Гражданское право : учеб.: в 3 т. Т.3. отв. ред. А. П. Сергеев, Ю. К. Толстой. М. : Проспект, 2009. 278 с.

57. Гражданское право : учеб.: в 3 т. Т.1 6-е изд., перераб. и доп. / Н. Д. Егоров, И. В. Елисеев и др.; Отв. ред. А. П. Сергеев, Ю. К. Толстой. М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2004. 776 с.

58. Гражданское право : учебник / под. ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. М. : ТЕИС, 1996. Ч. 1. 426 с.

59. Гражданское право : Учебник: В 2-х т. / отв. ред. Е. А. Суханов. 2-е изд., перераб. и дополн. М. : БЕК, 2000. Т. II. Полутом 1. 704 с.

60. Гресь Н. М. Реалізація права на контакт та спілкування з дитиною при окремому проживанні батьків // Юридичний науковий електронний журнал. № 3. 2016. С. 44-47.
61. Грибанов В. П. Осуществление и защита гражданских прав. изд. 2-е, стереотип. М. : «Статут», 2001. 411 с.
62. Гришин, И. П. Семейное право: Вопросы и ответы / И. П. Гришин, И. И. Гришина. М. : Юриспруденция, 2001. 128 с.
63. Гузь Л. Є., Гузь А. В. Судово-практичний коментар до Сімейного кодексу України. Х. : Фактор, 2011. 576 с.
64. Гуляева Н. А. Семейно-правовое регулирование отношений между ребенком и другими членами семьи, не являющимися его законными представителями. дисс. ... к.ю.н. : спец. 12.00.03 – гражданское право; семейное право; гражданский процесс; международное частное право // Российский государственный гуманитарный университет. М., 2011. 173 с.
65. Гуменюк О. І. Класифікація особистих немайнових прав учасників цивільних правовідносин // Університетські наукові записки. 2008. № 3. С. 119-123.
66. Давыдова Н. О. Личные неимущественные права в гражданско-правовом статусе ребёнка // Личные неимущественные права: проблемы теории и практики применения: сб. статей и иных материалов / под ред. Р. А. Стефанчука. К. : Юринком Интер, 2010. С. 440-445.
67. Данилин В. И., Реутов С. И. Юридические факты в советском семейном праве. Свердловск : Изд-во Уральского ун-та, 1989. – 156 с.
68. Директива Європейського парламенту та Ради ЄС 2008/52/ЄС від 21 травня 2008 року щодо окремих аспектів медіації в цивільних та комерційних справах. URL: http://www.mediacia.by/uploaded/Directive_2008_rus.pdf.
69. Доунар Т. І. Статут Вялікага княства Літоускага 1566 года. Мн. : Тэсей, 2003. 352 с.
70. Дякович М. М. Сімейне право України: навчальний посібник. К. : Правова єдність, 2009. 512 с.

71. Ершова Н. М. Правовые вопросы воспитания детей в семье : монография. отв. ред. : Орловский Ю. П. М. : Наука, 1971. 103 с.
72. Єфіменко Л. Правове регулювання відносин за участю інших, крім батьків та дітей, членів сім'ї та їх родичів // Юридична Україна. № 4-5. 2015. С. 46–54.
73. Жилінкова І. Інститут заручин: далеке минуле і найближче майбутнє // Вісник академії правових наук України. 2001. № 4 (27). С. 130-138.
74. Житловий кодекс Української РСР від 30.06.1983 р. № 5464-X // ВВР УРСР. 1983. № 28. Ст. 573.
75. Звенигородская Н. Ф. Соотношение правовых категорий в механизме защиты семейных прав детей // Юридическая библиотека. URL : http://www.juristlib.ru/book_4844.html
76. Зілковська Л. М. Правове регулювання усиновлення в Україн. дис... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 цивільне право і процес; сімейне право; міжнародне приватне право // НАН України. Ін-т держави і права ім. В.М.Корецького. К. 2002. 179 с.
77. Ильина О. Ю. Интересы ребёнка в семейном праве Российской Федерации : монография. М. : ОАО «Издательский Дом «Городец», 2006. 192 с.
78. Иоффе О. С., Шаргородский М. Д. Вопросы теории права. М. : Госюриздат, 1961. 380 с.
79. Каймакова Е. В. Защита семейных прав : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 – гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право // Юго-Западный государственный университет. Курск, 2011. 25 с.
80. Каймакова Е. В. Защита семейных прав: дис... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 – гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право // Юго-Западный государственный университет. Курск, 2011. 235 с.
81. Каменецкая М. С. Семейное право Российской Федерации : учебно-практическое пособие. М. : ЕАОИ, 2007. 387 с.

82. Кармаза А. Інститут медіації: основні концепції розвитку // Підприємництво, господарство і право. 2017. № 2. С. 24-29.
83. Карпенко О. І. Правові засади утримання та виховання дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування: дис. ... канд. юр. наук : спец. 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право // Національна академія внутрішніх справ України. К., 2001. 191 с.
84. Качур В. О. Правове регулювання інституту заручин у римському праві та у Сімейному кодексі України // Актуальні проблеми держави і права. № 23. 2004. С. 79-83.
85. Кечекьян С. Ф. Правоотношения в социалистическом обществе : монография. М. : Издательство АН СССР, 1958. 186 с.
86. Кивалов С. В., Червоный Ю. С., Волосатый Г. С., Калитенко О. М. Семейный кодекс Украины : научно-практический комментарий / К. : Всеукраинская ассоциация издателей «Правова єдність», 2008. 456 с.
87. Кількісні показники, щодо усиновлення дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, протягом 2015 року Статистична звітність сайт міністерства соціальної політики. URL : http://www.mlsp.gov.ua/labour/control/uk/publish/category?cat_id=159872
88. Кириченко К. А. Эволюция доктринальных подходов к институту родства в отечественном семейном праве // Вестник Новосибирского государственного университета. Серия, Право. 2007. Том 3. Вып. 2. С. 18-27.
89. Кодифікація цивільного законодавства на українських землях : в 2-х т. / Ю. В. Білоусов, І. Р. Калаур, С. Д. Гринько та ін. ; за ред. Р. О. Стефанчук, М. О. Стефанчук. К. : Правова єдність, 2009. Т. 1. 1168 с.
90. Комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации под общ. ред. П. В. Крашениникова, П. И. Седугина. М. : ИНФРА–М : Норма, 1997. 372 с.
91. Конончук Н. М. Поняття та елементи права дитини на сімейне виховання // Порівняльно-аналітичне право. № 3-2. 2013. С. 132-136
92. Копейчиков В. В. Реализация субъективных прав граждан // Советское государство и право. 1984. № 3. С. 13-19.

93. Король И. Г. Личные неимущественные права ребенка: автореферат дисс. ... канд. юр. наук : спец. 12.00.03 – гражданское право; предпринимательское право; семейное право; гражданский процесс; международное частное право // Российская академия правосудия. М., 2008. 26 с.
94. Короткова Л., Віхров О. Щодо визначення правового статусу вітчима (мачухи) // Право України. № 5-6. 1995. С. 30-32.
95. Короткова Л. П. Правовой статус фактических воспитателей детей // Правоведение. 1983. № 3. С. 82-85. URL: <http://www.law.edu.ru/article/article.asp?articleID=186458>
96. Косова О. Ю. Защита субъективных семейных прав // Вестник Тюменского государственного университета. 2010. № 2. С. 181-185.
97. Кравцова Л. Н. Семейное право : учебник для вузов. Ростов н/Д : Феникс, 2008. 314 с.
98. Красицька Л. В. Проблеми здійснення та захисту особистих та майнових прав батьків і дітей : монографія. К. : Видавництво Ліра-К, 2014. 628 с.
99. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III // ОВУ. 2001. № 1. Ст. 920.
100. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. № 4651-VI ... // ОВУ. 2012. № 37. Ст. 1370.
101. Кузнецова И. М. Семейное право : учебник. М. : Юристь, 1999. 118 с.
102. Левківський Б. К. Захист дитини: окремі проблеми здійснення батьками права на самозахист дитини // Порівняльно-аналітичне право. № 3-2. 2013. С. 136-139.
103. Лепех С. М. Сімейне право України : навч. посібник. Львів : Видавничий центр ЛНУ імені Івана Франка, 2010. 318 с.
104. Лісніча Т. В. Захист особистих немайнових прав, що забезпечують природне існування фізичної особи (право на життя, здоров'я, свободу та особисту недоторканність) дис. ... канд. юр. наук : спец. 12.00.03. – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право // Харківський національний університет внутрішніх справ. Харків, 2007. 208 с.

105. Логвінова М. В., Ганкевич-Журавльова О. М. Окремі аспекти пред'явлення позову про визнання батьківства особою, яка утримує та виховує дитину // Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України. Вип. 26. Івано-Франківськ, 2011. С. 131–142.

106. Логвінова М. В. Цивільна та сімейно-правова відповідальність батьків за правопорушення, вчинені неповнолітніми: автореф. дис ... канд. юрид. наук. : спец. 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право // Прикарпатський національний університет імені В. Стефаника. Івано-Франківськ, 2006. 20 с.

107. Макарець Ю. С., Сліпчук О. М. Концепти рід, родина, сім'я в мовній картині світу українців // Наукові записки НДУ ім. М.Гоголя. Філологічні науки. 2013. Книга 1. С. 75-78

108. Малейна М. Н. Личные неимущественные права граждан (понятие, осуществление, защита): автореф. дис. д-ра юрид. наук: 12.00.03 – гражданское право; предпринимательское право; семейное право; гражданский процесс; международное частное право // Моск. гос. юрид. академия. М., 1997. 42 с.

109. Малейн Н. С. Гражданско-правовое положение личности в СССР : монография. М. : Наука. 1975. 400 с.

110. Малюга Л. В. Особисті немайнові права фізичних осіб в цивільному праві: теоретичні основи та проблеми правового забезпечення: дис ... канд. юрид. наук. : спец. 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право // Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького. К., 2004. 202 с.

111. Мананкова Р. П. Правовой статус членов семьи по советскому семейному законодательству : монография / под ред. Б. Л. Хаскельберга. Томск : Изд-во Томского ун-та, 1991. 232 с.

112. Мананкова Р. П. Правовые проблемы членства в семье : монография. Томск : Изд-во Томск. ун-та, 1985. 144 с.

113. Мардахаев Л. В. Семейное воспитание: проблемы и особенности // Вестник Челябинского государственного университета. Образование и здравоохранение. Вип. 4. № 13 (342). 2014. С. 173-178.
114. Маркосян А. В. Юридические факты в семейном праве Российской Федерации : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 // Российский государственный социальный университет. М., 2007. 203 л.
115. Матвеев Г. К. Советское семейное право : учеб. М. : юрид. лит-ра, 1985. 208 с.
116. Матвеев Г. К. Советское семейное право : учеб. М. : Юридическая литература, 1978. 240 с.
117. Матузов Н. И. Субъективные права граждан СССР : монография. Саратов : Приволжское кн. изд-во, 1966. 190 с.
118. Матузов Н. И., Малько А. В. Теория государства и права : учебник. М. : Юристъ, 2002. 512 с.
119. Мацегорін О. І. Поняття та зміст захисту цивільних прав // Часопис Київського університету права. № 3. 2011. С. 143-147.
120. Мейер Д. И. Русское гражданское право : в 2 ч. по испр. и доп. 8-му изд., 1902. Изд. 3-е, испр. М. : Статут, 2003. 831 с.
121. Мироненко В. П. Альтернативні форми виховання дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування // Науковий юридичний журнал. Юридична наука. №11. 2012. С. 13-19.
122. Мирошникова Н. И. Механизм осуществления субъективных гражданских прав : учеб. пособие. Ярославль : Ярослав.гос.ун-т, 1989. 83 с.
123. Михеева Л. Ю., Кузнецова И. М. Сущность опеки (попечительства) как формы устройства физических лиц // Проблемы гражданского, семейного и жилищного законодательства. М. : Городец, 2005. С. 106-116.
124. Мицкевич А. В. Субъекты советского права : монография. М. : Гос. изд-во юрид. литературы, 1962. 212 с.
125. Міненкова Н. О., Печений О. П. Усиновлення в Україні. Порядок. Процедура. Судова практика. Х. : Харків юридичний, 2012. 80 с.

126. Морадьер Ж. Л. Гражданское право Франции / пер. з франц. Е. А. Флейшиц. М. : Изд-во иностр. лит., 1958. 742 с.

127. Морозова С. Виховання дітей: питання законодавчої регламентації // Сучасні проблеми приватного права: збірник наукових праць присвячених 80-ій річниці з Дня народження Я. М. Шевченко / відп. ред. Н. С. Кузнецова, Р. О. Стефанчук. Київ : ВГО «Асоціація цивілістів України», Кам'янець-Подільський, ТОВ «Друкарня «Рута», 2012. 464 с.

128. Мохов А. Личные неимущественные права и их ограничения в гражданском процессе // Российская Юстиция. №9. 2001. С. 25-26.

129. Муратова С. А. Семейное право: учебное пособие. Нормативные акты. М. : Юриспруденция, 2001. 384 с.

130. Муратова С. А. Семейное право: Схемы, комментарии. учебное пособие. М. : Новый Юрист, 1998. 160 с.

131. Муратова С. А. Семейное право: ученик для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» . 4-е изд., перераб. и доп. М. : ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2009. 367 с.

132. Муратова С. А., Тарсамаева Н. Ю. Семейное право : учебное пособие. М. : Новый Юрист, 1999. 272 с.

133. Найман Н. Сімейно-правовий статус дитини // Підприємництво, господарство, право. 2016. № 6. С. 38-43.

134. Науково-практичний коментар до Сімейного кодексу України / за заг. ред. Є. О. Харитонова. Х. : ТОВ «Одісей», 2006. 552 с.

135. Науково-практичний коментар до Сімейного кодексу України: Видання друге, доповнене / Харитонов Є. О., Харитонова О. І., Білоусовим Ю. В. та ін. [за ред. Є. О. Харитонова]. Х. : ТОВ «Одісей». 2008. 560 с.

136. Науково-практичний коментар Сімейного кодексу України / за заг. ред. Фурси С. Я. К. : Видавець Фурса С. Я. : КНТ, 2008. 1248 с.

137. Науково-практичний коментар Сімейного кодексу України / за ред. Ю. С. Червоного. К. : Істина, 2003. 464 с.

138. Національно-патріотичне виховання – державний пріоритет національної безпеки. Щорічна доповідь Президенту України, Верховній Раді України про становище молоді в Україні (за підсумками 2014 року) / Держ. ін-т сімейної та молодіжної політики; [редкол.: Жданов І. О., гол. ред. колег., Беляєва І. І., Митрофанський С.В. та ін.]. К., 2015. 200 с.

139. Неваліний М. Визначення поняття сім'ї та членів сім'ї потерпілого // Право України. 1996. № 8. С. 52-53.

140. Нерсисянц В. С. Общая теория права и государства : учебн. для юрид. вузов и факульт. М. : Издат. группа НОРМА-ИНФА. М., 1999. 552.

141. Нечаева А. М. Брак, семья, закон : монография. М. : Наука, 1984. 145 с.

142. Нечаева А. М. Защита интересов ребенка: семейно-правовые предпосылки // Государство и право. 2010. №6. С 76-83.

143. Нечаева А. М. Самозащита по семейному праву // Государство и право. 2008. №7. С. 25-31.

144. Нечаева А. М. Семейное право : Курс лекций. М. : Юристь, 2002. 336 с.

145. Общая теория права и государства : учебник / под ред. В. В. Лазарева. М. : Юристь, 1994. 360 с.

146. Общая теория права: учебник для юридических вузов / Ю. А. Дмитриев, И. Ф. Кузьмин, В. В. Лазарев и др. / под общ. ред. А. С. Пиголкина. 2-е изд., испр. и доп. М. : Изд-во МГТУ им. Н. Э. Баумана, 1996. 384 с.

147. Ольховик Л. А. Особисті немайнові права дитини за цивільним законодавством України: дис. ... канд.юр.наук. спец. : 12.00.03 – цивільне право та цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право // Х., 2006. 174 с.

148. Оніщенко О. В., Козіна П. Ю. Сурогатне материнство в Україні та за кордоном: Порівняльно-правовий аспект // Юридичний вісник. 2015. № 3 (36). С. 102-108.

149. Памятки римского права: Законы XII таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана . М. : Зерцало, 1997. 608 с.
150. Параниця С. П. Самозахист як самостійне суб'єктивне право особи / С. П. Параниця // Часопис Київського університету права. № 2 . 2011. С. 33-36.
151. Педагогическая энциклопедия / гл. ред. А. И. Каиров и Ф. Н. Петров. М., «Советская энциклопедия», 1964. Т.1. А-Ефимов. 831 с.
152. Пергамент А. И. Основания возникновения и сущность родительских прав // Правовые вопросы семьи и воспитания детей. Москва: Юридическая литература, 1968. С. 53-62.
153. Питання діяльності органів опіки та піклування, пов'язаної із захистом прав дитини : постанова Кабінету Міністрів України від 24.09.2008 р. № 866 // Офіційний вісник України. 2008. № 76. Ст. 2561.
154. Победоносцев К. П. Курс гражданского права : в трех томах. Том 2 / под редакцией В. А. Томсинова. М. : Издательство «Зерцало», 2003. 656 с.
155. Погребной И. М. Теория права: учебное пособие. 3-е изд., испр. и доп. Харьков : Государственное специализированное издательство «Основа», 2003. 128 с.
156. Пономаренко О. М. Щодо поняття сім'ї в сучасній теорії сімейного права в законодавстві України // Збірник наукових праць Харківського національного педагогічного університету імені Г. С. Сковороди. «ПРАВО». Випуск 21. 2014. С. 33-44.
157. Постановление Европейского суда по правам человека от 26.05.2009 г. по делу «Аманалакьоай (Amanalashioai) против Румынии» (жалоба № 4023/04) // Бюллетень Европейского суда по правам человека. 2009. № 10.
158. Постановление Европейского суда по правам человека от 23.09.1994 г. по делу «Хокканен против Финляндии» (Hokkanen v. Finland) // . Сайт Олега Анищика о подаче жалоб в Европейский суд по правам человека. URL: http://europeancourt.ru/uploads/ECHR_Hokkanen_v_Finland_23_09_1994.pdf
159. Правове забезпечення інтересів фізичних та юридичних осіб в умовах реалізації інтеграційної політики України. Збірник наукових праць / за заг. ред.

В. І. Короля. К. : НДІ приватного права і підприємництва імені Ф. Г. Бурчака Національної академії правових наук України, 2015. 326 с.

160. Практика Європейського суду з прав людини у справах, пов'язаних із захистом прав і свобод дитини // Українське право. URL : http://ukrainepravo.com/international_law/european_court_of_human_rights/praktyka-evropeys%60kogo-sudu-z-prav-lyudyny-u-spravakh-pov-yazanykh-iz-zakhystom-prav-i-svobod-dytyny/

161. Про внесення змін і доповнень до деяких законодавчих актів Української РСР з питань, що стосуються жінок, сім'ї та дитинства : Указ Президії Верховної Ради УРСР від 28.01.1991 р. № 660–XII // Відомості Верховної Ради УРСР. 1991. № 9. Ст. 89.

162. Про встановлення державної допомоги постраждалим учасникам масових акцій громадського протесту та членам їх сімей : Закон України від 21.02.2014 р. № 745–VII // Офіційний вісник України. 2014. № 18. Ст. 529.

163. Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів: Закон України від 23.12.1993 р. N 3781-XII // Відомості Верховної Ради України. 1994. № 11. Ст. 50.

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

165. Про застосування судами окремих норм Сімейного кодексу України при розгляді справ щодо батьківства, материнства та стягнення аліментів: постанова Пленуму Верховного Суду України від 15.05.2006 р. № 3 // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. URL : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v0003700-06>.

166. Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про усиновлення і про позбавлення та поновлення батьківських прав від 30.03.2007 р. №3 // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0003700-07>

167. Про затвердження Порядку забезпечення громадян доступним житлом : постанова Кабінету Міністрів України від 11.02.2009 р. № 140 // Офіційний вісник України. 2009. № 14. Ст. 436.

168. Про затвердження Порядку забезпечення інвалідів автомобілями : постанова Кабінету Міністрів України від 19.07.2006 р. № 999 // Офіційний вісник України. 2006. № 30. Ст. 2130.

169. Про затвердження Порядку провадження діяльності з усиновлення та здійснення нагляду за дотриманням прав усиновлених дітей: постанова Кабінету Міністрів України від 08.10.2008 № 905 // Офіційний вісник України. 27.10.2008. 2008. № 79. стор. 126. стаття 2660.

170. Про затвердження Порядку проведення клінічних випробувань лікарських засобів та експертизи матеріалів клінічних випробувань і Типового положення про комісії з питань етики: наказ Міністерства охорони здоров'я України від 23.09.2009 № 690 // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. URL : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z1010-09>

171. Про затвердження Правил надання та отримання телекомунікаційних послуг : постанова Кабінету Міністрів України від 11.04.2012 р. № 295 // Офіційний вісник України. 2012. № 29. Ст. 1074.

172. Про медіацію: проект Закону України Офіційний веб-портал Верховної Ради України. URL : <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=57463&pf35401=369535>.

173. Про попередження насильства в сім'ї : Закон України від 15.11.2001 р. № 2789–III // Відомості Верховної Ради України. 2002. № 10. Ст. 70.

174. Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про усиновлення і про позбавлення та поновлення батьківських прав: постанова Пленуму Верховного Суду України від 30.03.2007 № 3 // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0003700-07>.

175. Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про право на шлюб, розірвання шлюбу, визнання його недійсним та поділ спільного майна подружжя: постанова Пленуму Верховного Суду України від

21.12.2007 № 11 // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0011700-07>.

176. Про запобігання корупції : Закон України від 14.10.2014 р. № 1700–VII // Відомості Верховної Ради України. 2014. № 49. Ст. 2056.

177. Проблемы защиты семейных прав по семейному законодательству Российской Федерации : автореферат дисс. ... к.ю.н. : спец. 12.00.03 – Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право // Душкина Е. А. Волгоградский государственный университет. Волгоград, 2006. 27 с.

178. Психологічна енциклопедія / Автор-упорядник О. М. Степанов. К. : «Академвидав», 2006. 424 с.

179. Пунда О. О. Проблема цивільної правоздатності ембріона та плода людини // Життя і право. 2004. №7. С. 40-45.

180. Пчелинцева Л. М. Семейное право России : учебник для вузов М. : Издательская группа НОРМА-ИНФРА М., 1999. 663 с.

181. Пчелинцева Л. М. Семейное право России : Учебник для вузов. 3-е изд., перераб. и доп. М. : Норма, 2004. 688 с.

182. Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН A/RES/57/18 Типовой закон Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о международной коммерческой согласительной процедуре. Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли. URL : <http://www.uncitral.org/uncitral/ru/GA/resolutions.html>.

183. Рекомендація № R (2002) 10 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам щодо медіації у цивільних справах від 18.09.2002 р. Верховний Суд України, офіційний веб-сайт. URL : [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/6b6c1e2e6ad3e2fcc225745c0034f4cc/7442a47eb0b374b9c2257d8700495f8b/\\$FILE/%D0%A0%D0%B5%D0%BA%D0%BE%D0%BC%D0%B5%D0%BD%D0%B4%D0%B0%D1%86%D1%96%D1%8F%20Rec%20\(2002\)%2010.pdf](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/6b6c1e2e6ad3e2fcc225745c0034f4cc/7442a47eb0b374b9c2257d8700495f8b/$FILE/%D0%A0%D0%B5%D0%BA%D0%BE%D0%BC%D0%B5%D0%BD%D0%B4%D0%B0%D1%86%D1%96%D1%8F%20Rec%20(2002)%2010.pdf).

184. Рекомендація № R (98) 1 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам щодо медіації у сімейних справах від 21.01.1998 р. Верховний Суд

України, офіційний веб-сайт. URL : [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/7864c99c46598282c2257b4c0037c014/7442a47eb0b374b9c2257d8700495f8b/\\$FILE/%D0%A0%D0%B5%D0%BA%D0%BE%D0%BC%D0%B5%D0%BD%D0%B4%D0%B0%D1%86%D1%96%D1%8F%20%E2%84%96%20R%20\(98\)%201.pdf](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/7864c99c46598282c2257b4c0037c014/7442a47eb0b374b9c2257d8700495f8b/$FILE/%D0%A0%D0%B5%D0%BA%D0%BE%D0%BC%D0%B5%D0%BD%D0%B4%D0%B0%D1%86%D1%96%D1%8F%20%E2%84%96%20R%20(98)%201.pdf).

185. Рішення Андрушівського районного суду Житомирської області від 13 листопада 2012 року у справі № 601/1468/12 за позовом про усунення перешкод у спілкуванні з дитиною та встановленні часу і місця зустрічі з дитиною // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/27531593>.

186. Рішення Апеляційного суду Волинської області від 7 травня 2014 року у справі № 168/1245/13-ц про усунення перешкод у спілкуванні з внуком і прийнятті участі у його вихованні // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/38612872>

187. Рішення Апеляційного суду Волинської області від 20 травня 2016 року у справі № 161/16931/15-ц за апеляційною скаргою відповідача ОСОБА_5, поданою від її імені представником ОСОБА_2, на рішення Луцького міськрайонного суду від 04 квітня 2016 року // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/57818609>.

188. Рішення Апеляційного суду Дніпропетровської області від 20 червня 2017 року у справі №№ 211/2613/16-ц 22-ц/774/687/К/17 за апеляційною скаргою представника позивача ОСОБА_2 – ОСОБА_6 на рішення Довгинцівського районного суду м. Кривого Рогу від 13 січня 2017 року по справі за позовом ОСОБА_2 до ОСОБА_4 , третя особа – виконавчий комітет Довгинцівської районної в місті ради як орган опіки та піклування про усунення перешкод у спілкуванні баби з онукою, встановлення способу участі баби у спілкуванні та вихованні онуки // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/67318834>.

189. Рішення Апеляційного суду Сумської області від 19 квітня 2017 року у справі № 592/7661/16-ц за апеляційною скаргою представника ОСОБА_3 ОСОБА_4 на рішення Ковпаківського районного суду м. Суми від 2 березня 2017

року у цивільній справі за позовом ОСОБА_5, ОСОБА_6 до ОСОБА_3, треті особи: служба у справах дітей Сумської міської ради, служба у справах дітей Сумської районної державної адміністрації, ОСОБА_7 про усунення перешкод у спілкуванні з онуком, визначення способу участі у вихованні та спілкуванні з онуком // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/66089736>.

190. Рішення Апеляційного суду Тернопільської області від 2 січня 2014 року у справі № 601/1708/13-ц за апеляційною скаргою ОСОБА_1, ОСОБА_2 на рішення Кременецького районного суду від 28 жовтня 2013 року у справі за позовом ОСОБА_1, ОСОБА_2 до ОСОБА_3, де третьою особою, яка не заявляє самостійних вимог на стороні позивачів виступає служба у справах дітей Кременецької районної державної адміністрації про усунення перешкод щодо участі у вихованні та вільному спілкуванні з внуком // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/46979904>.

191. Рішення Апеляційного суду Чернівецької області від 21 жовтня 2015 року у справі 715/1636/15 за апеляційною скаргою ОСОБА_1 на рішення Глибоцького районного суду Чернівецької області від 03 вересня 2015 року // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/52604917>.

192. Рішення Бердичівського міськрайонного суду Житомирської області від 3 серпня 2011 року у справі № 2-0-154/11 про усиновлення дітей // . Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/17718719>

193. Рішення Бердичівського міськрайонного суду Житомирської області від 6 квітня 2012 року у справі № 0603/2-о-258/11 про усиновлення неповнолітньої дитини // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/51439810>

194. Рішення Бориспільського міськрайонного суду Київської області від 29 вересня 2016 року у справі № 2/359/1749/16 за позовом про усунення перешкод у спілкуванні з дитиною // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL :

<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/61706020>.

195. Рішення Віньковецького районного суду Хмельницької області від 26 січня 2016 року у справі № 670/1048/15-ц про усунення перешкод у спілкуванні з онуком // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/55243328>.

196. Рішення Волочиського районного суду Хмельницької області від 2 грудня 2014 року у справі № 671/2216/14-ц про усиновлення дітей // . Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/41793773>

197. Рішення Генічеського районного суду Херсонської області від 4 листопада 2014 року у справі № 653/1306/14-ц за позовом про усунення перешкод в спілкуванні і вихованні з неповнолітнім внуком та визначення днів для спілкування з неповнолітнім внуком // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/41459857>.

198. Рішення Горностаївського районного суду Херсонської області від 2 березня 2009 року у справі № 2 -60/2009 про встановлення опіки над малолітніми онуками // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/5538206>

199. Рішення Київського районного суду міста Харкова від 23 травня 2011 року у справі № 2018/2-о-185/11 про усиновлення // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/15839895>

200. Рішення Європейського суду з прав людини у справі Еванс проти Сполученого Королівства // Європейський суд з прав людини: матеріали практики (2005–2006 рр.) // Праці Львівської лабораторії прав людини і громадянина НДІ державного будівництва та місцевого самоврядування АПрН України. Серія 2. Коментарі прав і законодавства. Вип. 7. К., 2007. С. 31-32.

201. Рішення Кам'янець-Подільського міськрайонного суду Хмельницької області від 22 лютого 2011 року у справі № 2-353/2011 за позовом про позбавлення батьківських прав // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/14206271>.

202. Рішення Ковпаківського районного суду міста Суми від 2 березня 2017 року у справі № 592/7661/16-ц за позовом про усунення перешкод у спілкуванні з онуком, визначення способу участі у вихованні та спілкуванні з онуком // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/65117218>.

203. Рішення Комінтернівського районного суду міста Харкова від 28 квітня 2014 року у справі № 641/11391/13-ц за позовом усунення перешкод у здійсненні права на участь у вихованні дитини // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/38600057>.

204. Рішення Комсомольського районного суду міста Херсон від 29 квітня 2015 року у справі № 667/8566/14-ц за позовом про усунення перешкод у спілкуванні баби з онуком // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/43959508>.

205. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Служби безпеки України, Державного комітету нафтової, газової та нафтопереробної промисловості України, Міністерства фінансів України щодо офіційного тлумачення положень пункту 6 статті 12 Закону України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей», частин четвертої і п'ятої статті 22 Закону України «Про міліцію» та частини шостої статті 22 Закону України «Про пожежну безпеку» (справа про офіційне тлумачення терміна «член сім'ї») від 03.06.1999 р. № 5–рп/99, Справа № 1–8/99 // Офіційний вісник України. 1999. № 24. Ст. 1122.

206. Рішення Котовського міськрайонного суду Одеської області від 8 листопада 2011 року у справі № 2-1747/1539/11 про усунення перешкод у спілкуванні з внуком та прийняття участі у вихованні // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/19585421>

207. Рішення Косівського районного суду Івано-Франківської області від 13 березня 2013 року у справі № 347/72/13-ц за позовом про позбавлення батьківських прав, стягнення аліментів та призначення опікуна // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/>

Review/30037160.

208. Рішення Красногвардійського районного суду Автономної Республіки Крим від 12 грудня 2011 року у справі № 2-1402/11 про усунення перешкод у спілкуванні з дитиною // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/20457317>

209. Рішення Куп'янського районного суду Харківської області від 28 березня 2007 року у справі № 2-180 за позовом про усунення перешкод в вихованні та спілкуванні з внуком // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/1022694>.

210. Рішення Макарівського районного суду Київської області від 05 березня 2009 року у справі № 2-236/09 за позовом про позбавлення батьківських прав та стягнення аліментів, визнання права власності, визначення порядку користування житловим приміщенням // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/8832126>.

211. Рішення Немирівського районного суду Вінницької області від 31 липня 2009 року у справі № 2-0-14/2009 про усиновлення неповнолітнього // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/4425294>.

212. Рішення Новомиколаївського районного суду Запорізької області від 14 серпня 2008 року у справі № 2-268/08 за позовом органу опіки та піклування Новомиколаївської районної державної адміністрації про позбавлення батьківських прав // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/2812883>.

213. Рішення Овідіопольського районного суду Одеської області від 10 жовтня 2016 року у справі № 509/3341/16-ц за позовом про усунення перешкод у спілкуванні з внукою та визначення порядку участі у вихованні і спілкуванні з внукою // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/61897329>.

214. Рішення Печерського районного суду міста Києва від 25 вересня 2008 року у справі № 2-2262 за позовом про усунення перешкод у спілкуванні з

онуком // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/2656343>.

215. Рішення Подільського районного суду міста Києва від 14 серпня 2013 року у справі № 2607/13858/12 про визначення порядку спілкування та участі баби та діда у вихованні малолітньої дитини // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/33172089>.

216. Рішення Приморського районного суду міста Одеси від 13 березня 2012 року у справі № 2о/1522/524/11 про усиновлення дітей // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/21933885>.

217. Рішення Солом'янського районного суду міста Києва від 30 вересня 2013 року у справі № 760/17244/13-ц про усиновлення та внесення змін до актового запису про народження // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/33996778>.

218. Рішення Старовижівського районного суду Волинської області від 1 квітня 2014 року у справі № 168/1245/13-ц про усунення перешкод в спілкуванні з внуком і прийнятті участі у його вихованні // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/38140959>.

219. Рішення Стрийського міськрайонного суду Львівської області від 17 жовтня 2013 року у справі № 456/2928/13-ц за позовом про усунення перешкод у спілкуванні з внуком та у його вихованні // Єдиний державний реєстр судових рішень URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/34378810>.

220. Рішення Уманського міськрайонного суду Черкаської області від 11 травня 2010 року у справі № 2-449 про усунення перешкод у спілкуванні та вихованні внука // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/9610370>.

221. Рішення Центрально-міського районного суду міста Горлівки від 6 травня 2014 року у справі № 253/3082/14-ц про усиновлення малолітньої дитини // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/38636328>.

222. Рішення Чортківського районного суду Тернопільської області від

27 жовтня 2009 року у справі № 2-890/2009р за позовом про усунення перешкод у спілкуванні з внуком // Єдиний державний реєстр судових рішень URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/7251697>.

223. Рішення Шепетівського міськрайонного суду Хмельницької області від 30 грудня 2014 року у справі № 88/5634/14-ц про усиновлення // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/42245212>.

224. Родинна педагогіка : навчально-метод. посібник / А. А. Марушкевич, В. Г. Постой, Т. Ф. Алексеєнко та ін. К. : Видавець ПАРАПАН, 2002. 216 с.

225. Розгон О. В. Поняття «родичі», «член сім'ї» та суміжні з ними категорії // Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна № 1106. Серія «ПРАВО». Випуск № 17. 2014. С. 114-117.

226. Ромовская З. В. Защита в советском семейном праве : монография. Львов; Изд-во при ЛГУ изд. объд. «Вища школа», 1985. 180 с.

227. Ромовская З. В. Личные неимущественные права граждан СССР (понятие, виды, классификация, содержание и гражданско-правовая защита) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец.: 12.712 / Киевский государственный университет им. Тараса Шевченко. К., 1968. 20 с.

228. Ромовська З. В. Сімейний кодекс України : Науково-практичний коментар. [3-тє вид., прероб. і доп.]. К. Правова єдність, 2009. 432 с.

229. Ромовська З. В. Сімейний кодекс України: науково-практичний коментар К. Видавн. Дім «Ін Юре», 2003. 532 с.

230. Ромовська З. В. Українське сімейне право : підручн. К. : Правова єдність, 2009. 500 с.

231. Российское законодательство X–XX веков. В девяти томах [под общ. ред. О. И. Чистякова]. Том 1 Законодательство Древней Руси Том 1 /отв. ред. В. Л. Янин. М. : Юрид. лит., 1984. 432 с.

232. Рузакова О. А. Семейное право: учебно-практическое пособие для вузов. М. : Издательство «Экзамен», издательство «Право и закон», 2003. 256 с.

233. Рясенцев В. А. Неимущественный интерес в советском гражданском праве // Учёные записки Московского юридического института. Выпуск I. М., 1939. С.24-27.
234. Рясенцев В. А. Семейное право: учебник. М. : Юрид. лит., 1971. 293 с.
235. Савельева Н. М. Правовое положение ребёнка в Российской Федерации: гражданско-правовой и семейно-правовой аспекты : дисс. к.ю.н, спец.: 12.00.03 – гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право. Белгород, 2004. 196 с.
236. Свердлов Г. М. Охрана интересов детей в советском семейном и гражданском праве. М. : Изд-во АН СССР, 1955. 160 с.
237. Свердлов Г. М. Советское семейное право. М. : Гос. изд-во юрид. лит-ры, 1958. 299 с.
238. Семейное право: учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция»/ под ред. Ю. Ф. Беспалова, О. А. Егоровой, О. Ю. Ильиной. М. : ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2009. 367 с.
239. Серебрякова А. А., Савельев А. А. Личные неимущественные права в гражданском и семейном праве // Научный журнал «Власть». 2012. № 8. С. 159-161.
240. Синегубов О. В. Загальні положення здійснення права дитини на сім'ю // Форум права. 2013. №4. С. 367-373. Національна бібліотека імені В. І. Вернадського. URL : http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2013_4_63.pdf.
241. Синегубов О. В. Здійснення особистого немайнового права дитини на належне батьківське виховання та його захист // Проблеми сучасного права. Адміністративне право та процес. № 3 (9). 2014. С. 223-236.
242. Сімейне право: навч. посіб. / С. П. Індиченко, В. С. Гопанчук, О. В. Дзера, Л. А. Савченко. К. : Вентурі, 1997. 272 с.
243. Сімейне право України: підручник / Т.В. Боднар, В.С. Гопанчук, О.В. Дзера [та ін.] ; за заг. ред. Т.В. Боднар та О.В. Дзера. К. : Юрінком Інтер, 2016. 520 с.

244. Сімейне право України: підручн. / за ред. Ю. С. Червоного. К. : Істина, 2004. 400 с.
245. Сімейне право України : підручн. / Л. М. Баранова, В. І. Борисова, І. В. Жилінкова та ін. / за заг. ред. В. І. Борисової, І. В. Жилінкової. 3-є вид., перероб. і допов. К. : Юрінком Інтер, 2011. 264 с.
246. Сімейне право України: навчальний посібник / за ред. Є. О. Харитонова. К. : Істина, 2008. 200 с.
247. Сімейне право: Нотаріат Адвокатура Суд: науково-практичний посіб. з інформ. додатком на лазерному носії: у 2 кн. / Драгневич Л. Ю., Пульнева О. С., Фурса Є. І., Фурса С. Я. та ін. / За заг. ред. С. Я. Фурси. К. : Видавець Фурса С. Я. Кн. 1. 2005. 896 с.
248. Сімейне право України: [підруч.] / Бірюков І. А., Гопанчук В. С., Заїка Ю. О. та ін. / за ред. В. С. Гопанчука. К. : Істина, 2002. 304 с.
249. Сімейний кодекс України від 10 січня 2002 року // Відомості Верховної Ради України. 2002. № 21-22. Ст. 135.
250. Сімейний кодекс України: Науково-практичний коментар / за заг. ред. С. Я. Фурси. К. : Видавець Фурса С. Я. : КНТ, 2008. 1248 с.
251. Сімейний кодекс України: науково-практичний коментар / за ред. І. В. Жилінкової. Х.: Ксилон. 2008. 855 с.
252. Словник української мови в 11 т. Т. 8., 1977. Академічний тлумачний словник української мови. URL : sum.in.ua/s/rid.
253. Советское гражданское право: учебник. Т. 1 3-е изд. / под ред. О. А. Красавчикова. М.: Юрид. лит. 1985. 544 с.
254. Статут Вялікага княства Літоўскага 1588 / пер. на бел. мову А. С. Шагун. Мн. : Беларусь, 2002. 207 с.
255. Стефанчук М. О. Межі здійснення суб'єктивних цивільних прав: монографія. К. : КНТ, 2008. 184 с.
256. Стефанчук Р. О. Загальнотеоретичні проблеми поняття та системи особистих немайнових прав фізичних осіб у цивільному праві України. Хмельницький : Видавництво ХУУП, 2006. 170 с.

257. Стефанчук Р. О. Система особистих немайнових прав фізичних осіб у сфері сімейних відносин: до питання вдосконалення // Університетські наукові записки. 2006. № 2 (18). С. 107-111.

258. Стефанчук Р. О. Особисті немайнові права фізичних осіб (поняття, зміст, система, особливості здійснення та захисту): монографія / відп. ред. Я. М. Шевченко. К: КНТ, 2007. 626 с.

259. Стецюк Л. Л. Способи самозахисту в цивільному праві України: монографія. Хмельницький : ХмЦНП, 2012. 241 с.

260. Суб'єкти цивільного права: монографія / Я. М. Шевченко, І. М. Кучеренко, М. В. Венецька, Ю. Л. Бошицький, А. Ю. Бабаскін; ред.: Я. М. Шевченко; НАН України, Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького. Харків : Харків юрид., 2009. 630 с.

261. Субъекты гражданских прав / отв. ред. Т. Е. Абова. М. : Институт государства и права, 2000. 73 с.

262. Сулейменов М. К. Нематериальные блага в системе объектов гражданских прав // Личные неимущественные права: проблемы теории и практики применения: сб. статей и иных материалов / под ред. Р. А. Стефанчука. К. : ЮрИнком Интер, 2010. С. 119-138.

263. Сучасні проблеми приватного права: збірник наукових праць присвячених 80-ій річниці з Дня народження Я. М. Шевченко / відп. ред. Н. С. Кузнецова, Р. О. Стефанчук. Київ : ВГО «Асоціація цивілістів України», Кам'янець-Подільський, ТОВ «Друкарня «Рута», 2012. 464 с.

264. Тарусина Н. Н. Ребенок в пространстве семейного права: монографія. М. : Проспект, 2014. 144 с.

265. Тарусина Н. Н. Семейное право: Очерки из классики и модерна: монографія. Ярославль : ЯрГУ, 2009. 616 с.

266. Тархов В. А. Гражданское право. Общая часть: курс лекций. Чебоксары : Чув. кн. изд-во, 1997. 331 с.

267. Темникова Н. А. Понятие и классификация семейных личных неимущественных прав ребёнка // Вестник Омского университета. Серия «Право». 2010. № 2 (23). С. 82-89.

268. Теория государства и права: курс лекций / под ред. Н. И. Матузова и А. В. Малько. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Юристъ, 2002. 776 с.

269. Теория государства и права: учебник / под ред. В. К. Бабаева. М. : Юристъ, 2001. 592 с.

270. Фарбер И. Е. Права человека, гражданина и лица в социалистическом обществе // Правоведение. 1967. № 1. С.39-46.

271. Фицере А. И. Личные неимущественные отношения в семейном праве СССР и ВНР: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 – гражданское право; гражданский процесс; семейное право; международное частное право / Академия наук СССР. Институт государства и права АН СССР. М., 1981. 15 с.

272. Фомина Е. А. Споры о праве на воспитание детей (материально-правовые и процессуально-правовые проблемы): дисс. ... к.ю.н : спец. 12.00.03 – гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право // Российская правовая академия министерства юстиции Российской Федерации. М. : 2004. 163 с.

273. Халфина Р. О. Общее учение о правоотношении: монография. М. : «Юрид. лит.», 1974. 351 с.

274. Цивільне право України. Загальна частина: підручник / за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової, Р. А. Майданика. 3-тє вид., перероб. і допов. К. : Юрінком Інтер, 2010. 976 с.

275. Цивільне право України: курс лекцій: У 6-ти томах. Т. 1 Книга 1 / Р. Б. Шишка, В. А. Кройтор, Я. О. Чапічадзе, М. О. Самойлов; за ред. Р. Б. Шишки, В. А. Кройтора. Харків : Еспада, 2004. 176 с.

276. Цивільне право України: навч. посібник / Ю. В. Білоусов, С. В. Лозінська, С. Д. Русу та ін.. За ред. Р. О. Стефанчука. К. : Прецедент, 2005. 448 с.

277. Цивільне право України: підручник: у 2-х кн. / О. В. Дзера (керівник авт. кол.), Д. В. Боброва, А. С. Довгерт та ін.; за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової. К. : Юрінком Інтер, 2002. Кн. 1. 720с.

278. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV ... // Офіційний вісник України. 2003. № 11. Ст. 261.

279. Цивільний кодекс України: науково-практичний коментар (пояснення, тлумачення, рекомендації з використанням позицій вищих судових інстанцій, Міністерства юстиції, науковців, фахівців). Т. 1: Загальні положення / за ред. проф. І.В. Спасибо-Фатєєвої. Серія «Коментарі та аналітика». Х. : ФО-П Колісник А.А., 2010. 320 с.

280. Чечот Д. М. Субъективное право и формы его защиты: монография. Л. : Изд-во ЛГУ, 1968. 72 с.

281. Чорнооченко С. І. Особисті немайнові права, які забезпечують соціальне існування фізичних осіб в Україні : дис. ... канд. юр. наук: 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право // Університет внутрішніх справ МВС України. Харків, 2000. 232 с.

282. Чурпіта Г. В. Суб'єктивні сімейні права та охоронювані законом інтереси як об'єкт судового захисту // Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. 2015. № 3. С. 130-136.

283. Шапар В. Б. Сучасний психологічний словник. Х. : Прапор, 2007. 640 с.

284. Шевченко Я. М. Сім'я і сімейні правовідносини в Сімейному кодексі України / Наукові засади та практика застосування нового Сімейного кодексу України. Матеріали круглого столу. 25 травня 2006 р., м. Київ. Х. : Ксилон, 2007. 212 с.

285. Шевченко Я. М. Вибрані праці (1964–2012 рр.) / Я. М. Шевченко; відп. ред. Р. О. Стефанчук. К. : Асоціація цивілістів України; Одеса: Центр досліджень права ім. Савіньї; Кам'янець-Подільський : Рута, 2012. 404 с.

286. Шелютто М. Л. Развитие семейного законодательства в странах Балтии // Адвокат. 1999. № 8. С. 90-96

287. Юрченко О. О. Право на защиту и способы защиты охраняемого законом интереса в гражданском праве : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 – гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право // Тверский гос. ун-т. Тверь, 2005. 156 с.

288. Явич Л. С. Право и общественные отношения (Основные аспекты содержания и формы советского права): монография. М. : Юрид. лит., 1971. 323 с.

289. Яніцька І. А. Опіка і піклування як форма влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування : автореферат дис. ... канд. юр. наук спец. 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право // Національний університет «Одеська юридична академія». Одеса, 2015. 20 с.