

ОПІКА ТА ПІКЛУВАННЯ ЗА РИМСЬКИМ ПРАВОМ ТА ЗА ЦИВІЛЬНИМ КОДЕКСОМ УКРАЇНИ: ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ

Доцільність дослідження відносин опіки та піклування зумовлюється, передусім, тими міркуваннями, що цей інститут виконує важливі не лише суто юридичні, але й інші суспільно значущі функції, пов'язані з наданням допомоги особам, які не мають належного досвіду, стану здоров'я тощо, у здійсненні їхніх цивільних прав та виконанні обов'язків. Не замінюючи собою підопічного, піклувальник, разом із тим, створює передумови для повноцінної участі останнього у цивільному обігу, одночасно гарантуючи захист інтересів такої особи.

Ще в Стародавньому Римі набули поширення випадки вчинення дій одними особами з метою захисту прав та інтересів інших осіб, котрі внаслідок неповної правоздатності, віку, стану здоров'я тощо не могли самостійно набувати прав та обов'язків і реалізувати їх. У добу пізньої Республіки і Принципату поступово формується вже достатньо розвинений інститут опіки і піклування, призначенням якого було правове регулювання таких відносин. Його значення у суспільному житті зумовлено тим, що він дає можливість додаткового захисту суб'єктивних прав і обов'язків, а для недієздатних громадян є основним засобом їх участі в правовідносинах. За допомогою опіки і піклування було можливим придбання і реалізація більшості матеріальних і процесуальних цивільних прав і обов'язків.

Римські правознавці проаналізували окремі випадки застосування опіки та піклування, підстави їхнього виникнення та припинення, права та обов'язки опікунів і піклувальників. І хоча при цьому вони не розрізняли достатньо чітко опіку та піклування, але все ж таки саме їхні розробки були покладені в основу сучасного розуміння цього інституту у більшості європейських країн, у тому числі, в цивільному праві України.

Вказаними обставинами зумовлюється актуальність теми, яка в умовах звернення людського суспільства до загальних гуманістичних цінностей природного права набуває особливого звучання, а тому привертає увагу дослідників різних країн.

В процесі досліджень маємо враховувати, що інститут опіки та піклування у Стародавньому Римі в своєму розвитку пройшов два основних етапи, що відображають головні якісні зміни у римському праві:

1/ етап формування у добу права республіканського Риму);

2/ етап вдосконалення у добу права імператорського Риму. [1]

Розглядаючи питання формування інституту опіки та піклування у Стародавньому Римі, слід враховувати, що поняття опіки спочатку було пов'язане, передусім, з двома обставинами: 1) встановлення влади над вільною особою; 2) необхідністю захисту прав того, хто внаслідок віку або стану здоров'я не має змоги захищатися самостійно.

Отже, спочатку необхідно встановити, що мається на увазі під «вільною особою» і чому опіка пов'язана із встановленням влади над такою особою. Оскільки

«вільна особа» у римському приватному праві є синонімом поняття «суб'єкт права», спочатку слід визначити, що таке «суб'єкт римського права» і якими властивостями він мав бути наділений.

Суб'єкт римського права іменувався *persona* (особа). «Особа» це той, хто здатний мати суб'єктивні права, бути носієм права [2]. У свою чергу, здатність людини бути носієм певних прав характеризується через поняття правоздатності — здатність мати цивільні права.

Проте, для того щоб повною мірою користуватися благами права, однієї цивільної правоздатності було замало. Адже правоздатність — це тільки можливість мати права. Скористатися ними особа може самостійно тільки за наявності дієздатності, тобто здатності своїми діями набувати права і створювати для себе обов'язки, відповідати за заподіяні правопорушення. Іншими словами, цивільна дієздатність — це здатність здійснювати юридична значимі дії і відповідати за них.

Римське право не виробило визначення дієздатності, хоча широко використовувало це поняття на практиці. На відміну від правоздатності, цивільна дієздатність наступала в людини не в момент її народження, а з досягненням певного віку, коли вона вже могла вільно виявляти свою волю, адекватно оцінювати свої дії, усвідомлювати значення їх і відповідати за вчинені правопорушення. Дієздатність залежала також і від інших факторів — стану здоров'я, сімейного стану тощо [3].

Слід зазначити, що потреба у залученні інших осіб до захисту цивільних прав існувала не тільки щодо недієздатних або частково дієздатних осіб, але й стосовно осіб, обмежених у цивільній правоздатності внаслідок *capitis deminutio* (втрата одного із статусів, наявність яких була необхідною для визнання особи правоздатною). Втрата будь-якого із статусів неминуче впливала на можливість бути взагалі суб'єктом права, а отже і учасником цивільних правовідносин.

Аналіз переліку осіб, які мали неповну правоздатність або дієздатність, дозволяє зробити висновок, що причиною появи опіки та піклування спочатку була необхідність піклуватися про майно осіб, які не могли це зробити власними силами. Однак з часом тлумачення призначення опіки та піклувальника дещо змінилося і вони стали трактуватися як такий інститут, завдяки якому особа «власного права», що потребує допомоги у зв'язку з віком, станом здоров'я чи деяким особливими становищем, може отримати сприяння у реалізації своїх прав і обов'язків та їхній охороні від спеціально призначеної для цього у відповідному порядку особи — опікуна або піклувальника.

При цьому варто звернути увагу на те, що у стародавні часи опіка встановлювалася в інтересах не особи, що опікують, а осіб, що були його найближчими спадкоємцями за законом. На цьому етапі її основною метою була охорона майна опікуваного в інтересах його спадкоємців. Вона являла собою не стільки обов'язок опікуна, скільки його право, владу дуже близьку за змістом до влади батька сімейства (*paterfamilias*) [4].

Відомий римський правознавець Павло так характеризував опіку: «Як визначає Сервій, опіка є встановлена і дозволена цивільним правом сила і влада над вільною особою для захисту того, хто внаслідок віку неспроможний захищатися самостійно...» (Дигести Юстиніана. 26. 1. 1.)

Отже у разі необхідності вживати заходів до захисту певного майна, за наявності неможливості особи самотійно здійснювати своє суб'єктивне право тощо призначався опікун або піклувальник.

Римські юристи не вбачали принципової відмінності між цими двома поняттями. Слід відмітити, що у Цивільному кодексі України 2003 р. регулювання відносин опіки та піклування присвячена спеціальна глава. Характерним для цієї глави у цілому є те, що у більшості випадків опіка та піклування розглядаються як тісно пов'язані поняття. У зв'язку з цим значна кількість статей цієї глави присвячена одночасно і опіці, і піклуванню. Зокрема, це стосується визначення завдань цього інституту; органів, на яких покладається опіка та піклування, порядку та місця встановлення опіки та піклування тощо (ст. 55 — 57, 60 — 66, 73, 75 ЦК України).

Сучасні дослідники римського права головну відмінність між опікою і піклуванням у цій правовій системі вбачають у тому, що опіка призначається над повністю недієздатними особами і цим зумовлюється право опікуна вчиняти необхідні правочини від імені самих підопічних [5].

Отже опіка могла встановлюватися над малолітніми, тобто над особами, що не досягли 7 років. Над неповнолітніми особами (віком від 14 років — хлопчики і 12 років — дівчатка і до 25 років) встановлювалося піклування. Вважалося, що вони вже були дієздатні (якщо уклали шлюб), але ще не мали достатнього життєвого досвіду. Через це піклувальник не заміняв їх і не обмежував їхньої дієздатності, він лише своїм схваленням надавав юридичної сили правочинам, які укладалися зазначеними особами. Але з часом відмінність між опікою і піклуванням у цих відносинах поступово стирається і зберігається лише в тому, що для визнання юридичної сили за правочином, здійсненим неповнолітнім, вимагалася лише присутність опікуна (піклувальника). У разі відсутності опікуна (піклувальника) правочин не мав юридичної сили.

Але на відміну від римського права, ЦК України чітко розмежовує випадки, коли має встановлюватися опіка або піклування. Разом з тим, слід зазначити, що й тут у його нормах знайшли відображення принципові підходи, вироблені римськими юристами.

Згідно ст. 58 ЦК України опіка встановлюється над малолітніми особами, які позбавлені батьківського піклування, та фізичними особами, які визнані недієздатними. Крім того, відповідно до ст. 74 ЦК України опіка може бути встановлена над майном, якщо у особи, над якою встановлено опіку чи піклування, є майно, що знаходиться в іншій місцевості, а також над майном особи, визнаної безвісно відсутньою, і над майном фізичної особи, місце перебування якої невідомо (ст. 44 ЦК України). Опікун, що здійснює опіку над майном особи, щодо якої встановлена опіка або піклування, здійснює управління цим майном в інтересах підопічного. Він зобов'язаний дбати про збереження цього майна, може здійснювати за рахунок цього майна витрати, необхідні для задоволення потреб підопічного. Деякі правочини з цим майном, вони у відповідності зі ст. 71 ЦК України можуть здійснювати тільки з дозволу органів опіки і піклування. Правочини, передбачені у ч. 1 ст. 68 ЦК, вони взагалі не можуть здійснювати щодо себе і свого чоловіка

(дружини), а також щодо своїх близьких родичів. Опіка над майном підопічних нерозривно пов'язана з опікою і піклуванням над конкретно фізичною особою і є доповненням до тих особистих і майнових правовідносин, що існують між опікунами, піклувальниками і підопічними [6].

Також за часів Стародавнього Риму піклування встановлювалося над душевнохворими; марнотратниками; неповнолітніми, що не досягли 25 років; над особами, у яких були такі фізичні вади (глухота, сліпота), що не дозволяло їм самостійно вчиняти певні юридичні дії або захищатися. Крім того, піклування призначалося над майном зачатих, але ще ненароджених дітей; майном неспроможного боржника; «лежачим» спадком тощо. Опіка і піклування встановлювалися за заповітом, за законом і за розпорядженням влади. За заповітом батько призначав у разі необхідності опікуна чи піклувальника своїм малолітнім дітям та іншим особам, які цього потребували. Якщо ж не було заповіту, то опікунами ставали найближчі родичі. Якщо ж ні за заповітом, ні за законом не було опіки і піклування, вони встановлювалися за розпорядженням магістрату [7].

Порівнюючи порядок встановлення опіки та піклування та перелік органів, які можуть призначати опікуна і піклувальника за римським правом та новим ЦК України, можна відзначити існування тут низки відмінностей. Так, у цивільному праві України не передбачається встановлення опіки заповітом або внаслідок припису закону при спадкуванні за законом. Разом з тим, спільним є те, що як опікун, так і піклувальник призначаються органами влади (у Римі — магістрат, за ЦК України — орган опіки і піклування, яким може бути орган держадміністрації або орган місцевого самоврядування).

Практично однакові вимоги висуваються до особи опікуна та піклувальника. Так, якщо за римським правом опікуном або піклувальником могла бути лише правоздатна особа, не обмежена у правоздатності і дієздатності, то згідно ч. 2, 4 ст. 63 ЦК України опікуном або піклувальником може бути лише фізична особа з повною цивільною дієздатністю, яка призначається 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.

Крім того, є спільні риси і у визначенні кола осіб, які не можуть бути опікуном або піклувальником. Зокрема, згідно ст. 64 ЦК України опікуном або піклувальником не може бути фізична особа: 1) яка позбавлена батьківських прав, якщо ці права не були відновлені; 2) поведінка та інтереси якої суперечать інтересам фізичної особи, що потребує опіки або піклування.

Без поважних причин від опіки чи піклування не можна було відмовитися. Підставами для відмови від опіки були: а) виконання обов'язків опіки або піклування над майном трьох осіб; б) управління майном держави або імператора; в) зайняття певних посад; г) вік понад 70 років; д) бідність, неписьменність, хвороба. Були й інші передбачені законом підстави для відмови від опіки.

Закон визначав коло осіб, які взагалі не могли бути опікунами і піклувальниками. Це — жінки (крім матері і бабці), неповнолітні, божевільні, марнотратники, духовні особи, а також особи, що перебували на військовій службі. Опікуном чи

піклувальником миг бути призначений також раб. Факт призначення раба опікуном чи піклувальником одночасно означав звільнення його від рабства. Піклувальниками і опікунами не могли бути кредитори та боржники підопічного.

Опіка і піклування припинялися: а) смертю підопічного або досягненням ним повноліття; б) смертю опікуна чи піклувальника; в) за повної нездатності опікуна чи піклувальника здійснювати свої функції; г) відмови від опіки чи піклування з поважних причин, визначених законом; д) позбавлення опікуна чи піклувальника повноважень магістратами чи іншими органами влади.

Загалом можна зробити висновок, що інститут опіки та піклування не виник випадково, а був зумовлений нагальними потребами життя, необхідністю реалізувати недостатню дієздатність тим особам, які обмежені в своїх правах в силу різних причин. Саме в силу того, що такі особи не можуть самостійно укласти угоди, слідкувати за станом своїх справ, управляти майном, ці дії здійснює за них опікун, який діє від їх імені та в їх інтересах. При цьому права та обов'язки набуваються безпосередньо для опікуваних, що характеризується як пряме безпосереднє (повне) представництво, а піклувальники просто надають допомогу опікуваному у процесі самостійного ведення ними справ, а піклувальники просто надають допомогу опікуваному у процесі самостійного ведення ними справ.

Таким чином, навіть короткий огляд положень нового Цивільного кодексу стосовно опіки та піклування дозволяє зробити висновок про помітний вплив на структуру та зміст цього інституту українського цивільного права ідей та положень опіки та піклування за римським приватним правом.

Отже тут мала місце рецепція римського приватного права у формі використання ідей та принципів, розроблених у римському праві, а також у формі використання окремих правових рішень, знайдених і розроблених свого часу правознавцями Стародавнього Риму.

Література

1. Харитонов Є. О. Історія приватного (цивільного) права Європи. Частина I. Витоки. — Одеса: Бахва, 1999. — С. 115, 181.
2. Підпригора О. А. Римське приватне право. Академічний курс. — К.: Ін Юре, 2001. — С. 95.
3. Харитонов Е. О. Основы римского частного права. — Х: Одиссей, 1998. — С. 74.
4. Римское частное право. / Под ред. И. С. Новицкого, И. С. Перерского. — М.: 1997. — С. 139.
5. Підпригора О. А., Харитонов Є. О. Римське право. Підручник. — К.: Юрінком Інтер, 2003. — С. 267.
6. Цивільний кодекс України. Коментар. / За ред. С. О. Харитонюва, О. М. Калітенко. — Одеса: Юрид. літ., 2003. — С. 79. (Автор коментарію до глави — професор Ю. С. Червоний).
7. Азаревич Д. И. Об отличиях между опекой и попечительством по римскому праву. — С116.: 1872. — С. 23.