

## ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС; СІМЕЙНЕ ПРАВО; МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО

УДК 347

DOI <https://doi.org/10.32782/chern.v5.2023.7>**О. В. Ус**

*докторка юридичних наук, професорка,  
професорка кафедри кримінального права  
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого  
[orcid.org/0000-0002-9035-822X](https://orcid.org/0000-0002-9035-822X)*

**М. В. Ус**

*кандидатка юридичних наук, доцентка,  
доцентка кафедри цивільного права  
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого  
[orcid.org/0000-0003-0550-9757](https://orcid.org/0000-0003-0550-9757)*

### ДІТИ, ЯКІ ЗАЛИШИЛИСЯ БЕЗ БАТЬКІВСЬКОГО ПІКЛУВАННЯ ЧЕРЕЗ ВОЄННІ ДІЇ В УКРАЇНІ: ПРОБЛЕМИ ЗАКОНОДАВЧОЇ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ ПРАВОВОГО СТАТУСУ ТА ЗАХИСТУ

Повномасштабні воєнні дії, які розпочалися на території України 24 лютого 2022 р., не лише оголили ті проблеми, які існували до цього, а й породили перед українською державою, усім громадянським суспільством нові непрості виклики, які, у тому числі, стосуються захисту прав та інтересів дітей.

Діти, які залишилися без батьківського піклування через воєнні дії, можуть набувати один з двох правових статусів: дитини-сироти чи дитини, позбавленої батьківського піклування.

Разом з тим, діти, котрі втрачають батьків через воєнні дії, не завжди швидко можуть потрапити до категорії дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, через складнощі зі встановленням статусу батьків. Допоки особа, залишена без батьківського піклування, відповідного правового статусу не набуває (відсутній відповідний наказ служби у справах дітей про надання відповідного статусу), можна вести мову про її фактичний стан – залишення без батьківського піклування через воєнні дії. Така особа береться на облік службою у справах дітей: заноситься до книги первинного обліку, чому передують наказ про постановку такої дитини на первинний облік.

Законодавство, яке передбачає підстави надання дітям статусу таких, що позбавлені батьківського піклування, зокрема, через «воєнні підстави», характеризується неузгодженістю і потребує удосконалення. Підстави набуття дитиною статусу такої, що позбавлена батьківського піклування, регламентується трьома законами і одним підзаконним нормативно-правовим актом. Проте підстави надання дитині відповідного статусу у вказаних законодавчих актах співпадають не повністю.

Випадки, коли дитина залишається без батьківського піклування, важливо відрізнити від ситуацій, коли батьки, керуючись положеннями ч. 2 ст. 151 Сімейного кодексу України, реалізують своє право на передачу дитини на виховання фізичним особам. За таких умов має місце стан фактичного виховання дитини родичами чи іншими особами за усвідомленим вибором батьків.

*Ключові слова:* діти, які залишилися без батьківського піклування, дитина-сирота, дитина, позбавлена батьківського піклування, правовий статус, захист, підстава набуття.

### *Us O. V., Us M. V. CHILDREN LEFT WITHOUT PARENTAL CARE DUE TO THE MILITARY ACTIONS IN UKRAINE: PROBLEMS OF LEGISLATIVE REGULATION OF LEGAL STATUS AND PROTECTION*

The full-scale military operations that began on the territory of Ukraine on February 24, 2022, not only exposed the problems that existed before that, but also created new difficult challenges for the Ukrainian state and the entire civil society, which, among other things, concern the protection of rights and interests of children.

Children left without parental care due to hostilities can acquire one of two legal statuses: an orphan child or a child deprived of parental care.

At the same time, children who lose their parents due to hostilities are not always able to quickly fall into the category of orphans and children deprived of parental care, due to difficulties in establishing the status of parents. As long as the person left without parental care does not acquire the appropriate legal status (there is no corresponding order of the Children's Affairs Service to grant the appropriate status), it is possible to talk about his actual condition – being left without parental care due to military operations. Such a person is registered by the children's affairs service: he is entered in the book of primary registration, which is preceded by an order to place such a child on primary registration.

The legislation, which provides grounds for granting children the status of those deprived of parental care, in particular, due to "military reasons", is characterized by inconsistency and needs improvement. The grounds for a child to be deprived of parental care are regulated by three laws and one bylaw. However, the reasons for granting the child the appropriate status in the specified legislative acts do not fully match.

It is important to distinguish cases when a child is left without parental care from situations where parents, guided by the provisions of Part 2 of Art. 151 of the Family Code of Ukraine, exercise their right to transfer the child for upbringing to natural persons. Under such conditions, the child is actually brought up by relatives or other persons based on the conscious choice of the parents.

*Key words:* children left without parental care, orphaned child, child deprived of parental care, legal status, protection, basis of acquisition.

**Постановка проблеми.** Правовий статус – це регламентоване нормами права становище суб'єкта в правовій реальності, що відображається у його взаємовідносинах з суспільством та державою, характеризується сукупністю суб'єктивних прав, юридичних обов'язків та законних інтересів. Залежно від суб'єкта, його правовий статус наповнюється відповідними елементами та має певну структуру [1, с. 534–536].

Правовий статус дитини – це визначене відповідно до законодавства становище дитини, яке надає їй право на державне забезпечення або тягне інші правові наслідки, що підтверджується комплектом документів, що засвідчують обставини, через які дитина не має батьківського піклування. Правовий статус дитини-сироти та дитини, позбавленої батьківського піклування, – це визначене відповідно до законодавства становище дитини, яке надає їй право на повне державне забезпечення і отримання передбачених законодавством пільг та яке підтверджується комплектом документів, що засвідчують обставини, через які дитина не має батьківського піклування.

**Аналіз джерел та досліджень.** Аналіз законодавства України дає підстави стверджувати про існування різних видів правових статусів, у яких може перебувати дитина, які різняться залежно від різних критеріїв – життєві обставини, стан здоров'я, вік, місце народження, місце реєстрації та / або проживання тощо. Доцільно відмітити, що одна й та ж дитина може одночасно набувати декількох правових статусів. Важливо зауважити, що коректність визначення правового статусу має велике значення, оскільки від наявного правового статусу дитини залежить обсяг наданих їй прав, свобод, гарантій, обов'язків та міра відповідальності [2, с. 60–61].

Відповідно до нормативно-правових актів, які регламентують питання захисту прав дітей, можна виокремити: 1) загальний правовий статус дитини, що характеризується такою правовою термінологією як, зокрема, «дитина», «новонароджена дитина», «немовля», «малолітня дитина», «неповнолітня дитина» тощо; 2) спеціальний правовий статус дитини, що окреслюється такою правовою термінологією як, зокрема, «дитина-сирота», «дитина, розлучена з сім'єю», «дитина-інвалід», «дитина з інвалідністю», «ВІЛ-інфікована дитина», «дитина з інвалідністю, яка потребує постійного стороннього догляду», «дитина-біженець», «дитина, яка постраждала внаслідок воєнних дій та збройних конфліктів», «дити-

на-кривдник», «дитина, яка потребує додаткового захисту», «дитина, яка перебуває у складних життєвих обставинах», «дитина, яка постраждала від домашнього насильства», «дитина, яка постраждала від насильства за ознакою статі» тощо [2, с. 61].

Таким чином, загальний правовий статус дитини конкретизується через спеціальні її статуси на рівні окремих суспільних відносин у межах конкретної галузевої приналежності.

Національне законодавство не виділяє в якості окремого правового статусу дитини «дітей, які залишилися без батьківського піклування через воєнні дії», дитини, яка постраждала внаслідок воєнних дій та збройних конфліктів хоча й використовує термін «дитина, яка постраждала внаслідок воєнних дій та збройних конфліктів» (ст. 1 ЗУ «Про охорону дитинства» [3], Порядок надання статусу дитини, яка постраждала внаслідок воєнних дій та збройних конфліктів, затверджений постановою КМУ від 5 квітня 2017 р. № 268 [4]).

На сьогодні в Україні діють такі основні нормативно-правові акти, що визначають правові статуси, яких можуть набувати діти, залишені без батьківського піклування: ЗУ «Про основи соціального захисту бездомних громадян і безпритульних дітей» [5], де наводяться визначення понять «діти-сироти» та «діти, позбавлені батьківського піклування» (ст. 2); ЗУ «Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування» [6], у якому також наводяться визначення понять «діти-сироти» та «діти, позбавлені батьківського піклування», проте вони є відмінними від визначень, регламентованих у ЗУ «Про основи соціального захисту бездомних громадян і безпритульних дітей»; ЗУ «Про охорону дитинства» [3] – містить визначення понять «дитина-сирота», «діти, позбавлені батьківського піклування», «дитина, яка постраждала внаслідок воєнних дій та збройних конфліктів», «дитина, розлучена із сім'єю»; постанова КМУ «Порядок провадження органами опіки та піклування діяльності, пов'язаної із захистом прав дитини» [7] (далі – Постанова КМУ). Цей підзаконний нормативно-правовий акт закріплює підстави набуття дітьми статусу дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування. За період воєнного стану у вказану Постанову неодноразово вносилися зміни, як наслідок – зміст поняття «діти, позбавлені батьківського піклування»

значно відрізняється від тих, що наведені у вказаних законах.

Окреслений стан законодавства у сфері захисту прав дітей демонструє його недосконалість, яка полягає в тому, що по-перше, питання підстави набуття дитиною статусу дитини-сироти і дитини, позбавленої батьківського піклування, не може вирішуватися на рівні підзаконного нормативно-правового акта. По-друге, підзаконний нормативно-правовий акт при цьому не може суперечити закону. По-третє, не можуть вноситися актуальні зміни в підзаконний акт і не вноситися в закон, якщо вони регламентують одне й те ж саме питання.

Переходячи до аналізу наведених законодавчих актів щодо правових статусів дітей, зазначимо, що Постанова КМУ оперує поняттями, що визначають чотири правові статуси (категорії) дітей: а) діти, які залишилися без батьківського піклування; б) діти, розлучені із сім'єю; в) діти-сироти; г) діти, позбавлені батьківського піклування.

Розглянемо кожен з цих правових статусів більш докладно.

1. Не зважаючи на те, що в Постанові КМУ вживається термін «діти, які залишилися без батьківського піклування», його визначення ні в Постанові, ні в інших національних законодавчих актах не наводиться. Із Постанови КМУ лише слідує, що особи, яким стало відомо про факт залишення дитини без батьківського піклування, зобов'язані негайно повідомити про це службу у справах дітей за місцем виявлення дитини і такі діти беруться на первинний облік відповідною службою. При цьому, із системного тлумачення Постанови КМУ можна зробити висновок, що це загальне поняття, яке охоплює як дітей-сиріт, так і дітей, позбавлених батьківського піклування, так і дітей, які не мають окреслених правових статусів, але фактично піклування з боку жодного з батьків щодо таких дітей відсутнє. Тобто зазначений термін не є окремим правовим статусом дитини, а вказує лише на фактичне становище дитини – відсутність батьківської турботи (піклування). До того ж причина відсутності батьківського піклування в законодавстві не конкретизується і не має значення для констатації фактичного стану – залишення без батьківського піклування.

Отже, пропонуючи законодавче визначення поняття «діти, залишені без батьківського піклування», доцільно застосувати припис, що наводиться в Резолюції А/RES/64/142 ГА ООН від 24 лютого 2010 р., а саме: це діти, які з будь-яких причин і за будь-яких обставин не перебувають під цілодобовою опікою принаймні одного з батьків.

Між тим, стан залишення без батьківського піклування важливо відрізнити від ситуацій, коли батьки, керуючись положеннями ч. 2 ст. 151

Сімейного кодексу України (далі – СК) [8], реалізують своє право на передачу дитини на виховання фізичним особам, тобто стану фактичного виховання дитини родичами чи іншими особами за волею батьків. За такої передачі припиняється спільне проживання дитини з батьками. Відповідно до принципів Декларації про соціальні і правові принципи, що стосуються захисту і благополуччя дітей, особливо при передачі дітей на виховання та їх усиновленні на національному і міжнародному рівнях передача дитини на виховання передбачає виховання дитини в іншій сім'ї, яке є тимчасовим за своїм характером, може продовжуватися, у разі потреби, до досягнення дитиною повноліття, але при цьому воно не повинно виключати можливості повернення дитини до її власних батьків. Така передача може бути як вимушеною, так і без наявності поважних причин.

2. Відповідно до п. 4-1 Постанови КМУ під дітьми, розлученими із сім'єю, розуміються діти, які є іноземцями або особами без громадянства та виявили бажання особисто чи через інших осіб набути статусу біженця або особи, яка потребує додаткового захисту, відповідно до ЗУ «Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту» [9]. Згідно з п. 2 ч. 1 ст. 1 вказаного закону «дитина, розлучена із сім'єю» – особа віком до вісімнадцяти років, яка прибуває чи прибула на територію України без супроводу батьків чи одного з них, діда чи баби, повнолітніх брата чи сестри, опікуна чи піклувальника, призначених відповідно до законодавства країни походження, або інших повнолітніх осіб, які до прибуття в Україну добровільно чи в силу звичаю країни походження взяли на себе відповідальність за виховання дитини. Із наведеного слідує, що статус дітей, розлучених із сім'єю, які наразі знаходяться на території України, не торкається заявленої проблематики. Поряд із цим, в контексті заявленої тематики принциповим питанням є статус українських дітей за кордоном.

У міжнародно-правових документах вживаються такі терміни як:

– «діти без супроводу» – діти, про яких не дбає інший родич або доросла людина, яка згідно із законом чи звичаями несе за це відповідальність (підпункт ii (а) п. 29 *Керівних принципів альтернативного догляду за дітьми, прийнятих Резолюцією А/RES/64/142 ГА ООН 24 лютого 2010 р.; Резолюція Ради Європи 2449 (2022) «Захист та альтернативний догляд за дітьми-мігрантами та біженцями без супроводу та дітьми, розлученими із сім'єю»; Директива Ради 2001/55/ЄС від 20 липня 2001 р. «Про мінімальні стандарти для надання тимчасового захисту у разі масового напливу переміщених осіб та про заходи, що сприяють збалансованості зусиль між державами-чле-*

нами щодо прийому таких осіб й відповідальності за наслідки такого прийому»);

– «діти, розлучені із сім'єю» (Конвенція ООН про права дитини; Резолюція Ради Європи 2449 (2022) «Захист та альтернативний догляд за дітьми-мігрантами та біженцями без супроводу та дітьми, розлученими із сім'єю»);

– «відособлені діти» або «діти, розлучені із сім'єю» – якщо вони роз'єднані зі своїм попереднім опікуном (піклувальником) за законом чи звичаями, але можуть супроводжуватися іншим родичем (підпункт і (а) п. 29 Керівних принципів альтернативного догляду за дітьми, прийняті Резолюцією A/RES/64/142 ГА ООН 24 лютого 2010 р.).

Основним критерієм такої класифікації є перебування дітей, які залишилися без батьківського піклування, поза межами державного кордону України.

3. В основу таких категорій дітей як діти-сироти та діти, позбавлені батьківського піклування, покладено засвідчений у встановленому порядку факт смерті батьків, тривала відсутність батьків з інших причин, невиконання батьками своїх обов'язків щодо дитини.

Згідно з п. 23 Постанови КМУ [7] статус дитини-сироти надається дітям, у яких померли або загинули батьки, що підтверджується свідоцтвом про смерть кожного з них. Таке ж саме визначення міститься у ЗУ «Про основи соціального захисту бездомних громадян і безпритульних дітей» [5]. Тут доцільно зробити такі застереження. По-перше, у визначенні міститься логічна помилка, бо вживається терміни «померлі» і «загиблі», а вони співвідносяться як наслідок і причина відповідно. Крім того, у загальному визначенні поняття «діти-сироти» таке розмежування не має юридичного навантаження. По-друге, через воєнні дії стали більш частими випадки, коли батьки (один з них) помирали на територіях, які перебувають в тимчасовій окупації. За таких умов зацікавлені особи, у тому числі законні представники дитини, потребують отримання свідоцтва про смерть, оскільки саме цей документ є підставою для набуття дитиною статусу сироти. Свідоцтво про смерть отримується шляхом звернення до органів РАЦСу в разі наявності документів, передбачених ст. 5 Правил державної реєстрації актів цивільного стану в Україні, затверджених наказом Міністерства юстиції України від 18 жовтня 2000 р. № 52/5 (у редакції наказу Міністерства юстиції України від 24 грудня 2010 р. № 3307/5) [10], зокрема, лікарського свідоцтва про смерть. Якщо такого лікарського свідоцтва немає, то існує потреба у зверненні до суду з вимогою про визнання особи померлою чи із вимогою про встановлення факту смерті особи.

У 2022 р. до процесуального і процедурного законодавства були внесені суттєві зміни, що загалом покращили становище людей, які опинилися

в такій ситуації, зокрема: а) можливість звернення до будь-якого місцевого суду України, що здійснює правосуддя, незалежно від місця проживання (перебування) заявника; б) розширення кола осіб (ст. 317 ЦПК), які можуть звертатися до суду з відповідними вимогами; в) звільнення від сплати судового збору; г) регламентація того, що будь-який акт (рішення, документ), виданий окупаційною владою, є недійсним і не створює правових наслідків, крім документів, що підтверджують факт народження, смерті, реєстрації (розірвання) шлюбу особи на тимчасово окупованій території, які додаються до заяви про державну реєстрацію відповідного акта цивільного стану (ч. 3 ст. 9 ЗУ «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» [11]).

Разом з тим наведене законодавче положення ч. 3 ст. 9 вказаного закону на практиці не працює через невнесення змін до процедурних законодавчих актів, зокрема, Правил державної реєстрації актів цивільного стану [10] та ЗУ «Про державну реєстрацію актів цивільного стану» [12]. Чинна редакція вказаних законодавчих актів не дає можливості видавати Свідоцтво про смерть на підставі документів, що підтверджують факт народження, смерті, реєстрації (розірвання) шлюбу особи на тимчасово окупованій території, виданих окупаційною владою. Відсутність таких змін блокує можливість отримання Свідоцтва про смерть без звернення до суду (тобто виключно в адміністративному порядку) та вимагає встановлення в судовому порядку факту смерті особи. Відповідні зміни значно спростили би процедуру отримання Свідоцтва про смерть, і, як наслідок, процедуру набуття дитиною статусу сироти.

4. Зміст поняття «діти, позбавлені батьківського піклування» у вищенаведених законодавчих актах різниться. Така множинність визначення одного поняття порушує принцип єдності та чистоти юридичної термінології. Зовні визначення цього поняття мають незначну різницю. Проте це лише на перший погляд, оскільки відмінності, що спостерігаються у визначенні наведеного поняття, безпідставно надають йому різний правовий зміст на підставі різних законодавчих актів, що тягне різні правові наслідки для дітей, залишених без батьківського піклування.

Відповідно до ст. 2 ЗУ «Про основи соціального захисту бездомних громадян і безпритульних дітей» [5] до цієї категорії дітей відносяться:

1) діти, які залишилися без піклування батьків у зв'язку з: а) позбавленням їх батьківських прав (підтверджується рішенням суду); б) відібранням у батьків без позбавлення батьківських прав (підтверджується рішенням суду); в) визнанням батьків безвісно відсутніми або недієздатними, оголошенням їх померлими (підтверджується

рішенням суду); г) відбуванням батьками покарання в місцях позбавлення волі та перебуванням їх під вартою на час слідства (підтверджується вироком суду або ухвалою слідчого судді (суду)); д) розшуком їх органами Національної поліції, пов'язаним з ухиленням від сплати аліментів та відсутністю відомостей про їх місцезнаходження (підтверджується ухвалою суду або довідкою органів Національної комісії про розшук батьків та відсутність відомостей про їх місцезнаходження); е) тривалою хворобою батьків, що перешкоджає їм виконувати свої батьківські обов'язки (підтверджується висновком лікарсько-консультативної комісії закладу охорони здоров'я про наявність у батька, матері хвороби, що перешкоджає виконанню ними батьківських обов'язків, виданим у порядку, встановленому МОЗ);

2) підкинуті діти; діти, батьки яких невідомі; діти, від яких відмовилися батьки (підтверджується актом, складеним за формою, затвердженою МОЗ та МВС);

3) безпритульні діти.

У свою чергу ЗУ «Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування» (ст. 1) [6], не зважаючи на те, що останні зміни до нього вносилися раніше ніж до ЗУ «Про основи соціального захисту бездомних громадян і безпритульних дітей» [5], до цієї категорії дітей додає:

– дітей, розлучених із сім'єю (за наявності письмової інформації територіального органу ДМС про розшук батьків та інших законних представників та відсутність відомостей про їх місцезнаходження);

– дітей, батьки яких не виконують своїх батьківських обов'язків з причин, які неможливо з'ясувати у зв'язку з перебуванням батьків на тимчасово окупованій території України, в районах проведення антитерористичної операції, здійснення заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі й стримування збройної агресії РФ у Донецькій та Луганській областях (підтверджується відповідним актом, складеним службою у справах дітей).

Наведений закон також не пов'язує таку підставу для визнання дитини позбавленої батьківського піклування із розшуком батьків органами Національної поліції саме через їх ухилення від сплати аліментів, а щодо підстави розшуку вказує будь-який розшук органами Національної поліції у зв'язку з відсутністю відомостей про місцезнаходження батьків.

У ЗУ «Про охорону дитинства» (ст. 1) [3] міститься майже ідентичне наведеному у ЗУ «Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування» [6] визначення

поняття «діти, позбавлені батьківського піклування».

Що стосується порядку провадження органами опіки та піклування діяльності, пов'язаної із захистом прав дитини, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 24 вересня 2008 р. № 866 (далі – Постанова КМУ [7]), то через воєнний стан категорія «діти, позбавлені батьківського піклування» зазнала значних змін саме в цьому нормативно-правовому акті, хоча й ці зміни важко назвати своєчасними, адже основні з них почали вноситися лише у вересні 2022 р. Крім того, відповідні зміни не можна визнати послідовними та досконалими, виходячи з такого.

Перші зміни, які стосувалися окресленої категорії дітей, були внесені до Постанови КМУ у квітні 2022 р. Так, Постанову КМУ було доповнено пунктами 79-1 і 79-2. Їх аналіз свідчить про те, що до змісту поняття «діти, залишені без батьківського піклування» додалося таке:

– діти, які залишилися без батьківського піклування, у разі коли свідоцтво про смерть або загибель батьків відсутнє або смерть чи загибель батьків не зареєстрована відповідними уповноваженими на те органами; після припинення або скасування надзвичайного або воєнного стану статус дитини повинен бути підтвердженим чи спростованим за процедурами та на підставі документів, передбачених законодавством (абзаци 2–3 п. 79-1 Постанови КМУ);

– діти, батьки яких не виконують своїх обов'язків з виховання та утримання дитини з причин, які неможливо з'ясувати у зв'язку з перебуванням батьків на території, де ведуться або велися активні бойові дії, чи на окупованій території, що підтверджується актом, складеним службою у справах дітей; після припинення або скасування надзвичайного або воєнного стану статус дитини повинен бути підтвердженим чи спростованим за процедурами та на підставі документів, передбачених законодавством (абз. 1 п. 79-2 Постанови КМУ).

Про недосконалість окреслених положень свідчить, по-перше, те, що в них міститься посилення на Свідоцтво про загибель і реєстрацію загибелі осіб. Проте такого документу, як свідоцтво про загибель, згідно з законодавством України не видається, і актом цивільного стану, який підлягає реєстрації, є саме смерть, а не загибель (ЗУ «Про державну реєстрацію актів цивільного стану»: державній реєстрації відповідно до цього Закону підлягають народження фізичної особи та її походження, шлюб, розірвання шлюбу у випадках, передбачених законом, зміна імені, смерть [12]).

По-друге, перелік територій, наведений в абз. 1 п. 79-2 Постанови КМУ, не відповідає дійсній класифікації територій, пов'язаних з бойовими

діями, яка затверджена наказом Міністерства з питань реінтеграції тимчасово окупованих територій України 25 квітня 2022 р. № 75 (з наступними змінами) [13].

У вересні 2022 р. були внесені зміни до п. 24 Постанови КМУ, де перераховано підстави встановлення дитині статусу такої, що позбавлена батьківського піклування, а саме: додано чотири нових підстави, що обумовлено саме воєнними діями на території України:

– батьки не виконують свої обов'язки з виховання та утримання дитини з причин перебування батьків на територіях, які розташовані в районі проведення воєнних (бойових) дій або які перебувають в тимчасовій окупації, оточенні (блокуванні)/тимчасово окупованій території, що підтверджується актом, складеним службою у справах дітей за формою згідно з додатком 11 (пп. 11 п. 24);

– батьки перебувають у розшуку як зниклі безвісти за особливих обставин або визнані такими, що зникли безвісти за особливих обставин, що підтверджується витягом з Єдиного реєстру осіб, зниклих безвісти за особливих обставин (до початку його функціонування витяг з Єдиного реєстру досудових розслідувань) (пп. 12 п. 24);

– батьки є військовополоненими (перебувають у полоні держави-агресора), що підтверджується довідкою державного підприємства, на яке покладено функції Національного інформаційного бюро відповідно до Закону України «Про оборону України», за формою, встановленою Мінреінтеграції (пп. 13 п. 24);

– батьки позбавлені особистої свободи (заарештовані, взяті у заручники) органами влади держави-агресора (окупаційних адміністрацій та збройних формувань), що підтверджується довідкою державного підприємства, на яке покладено функції Національного інформаційного бюро відповідно до Закону України «Про оборону України», за формою, встановленою Мінреінтеграції (пп. 14 п. 24)).

Із наведених положень слідує, що у вересні 2022 р. було узгоджено положення п. 79-2 і п. 24 Постанови КМУ, а саме: обставини, передбачені п. 79-2, додані до загального переліку підстав надання дитині статусу такої, що позбавлена батьківського піклування (пп. 11 п. 24).

Що стосується абз. 2 п. 79-1 Постанови, то його фактично було втілено у підпункти 12-14 п. 24 Постанови КМУ. Тим не менш, положення абз. 2 п. 79-1 Постанови КМУ є ширшим за змістом від підпунктів 12-14 п. 24, а, отже, норма абз. 2 п. 79-1 потребує внесення змін шляхом посилання на п. 24.

Наступне питання, яке постає: а чи достатньо підстав, перерахованих у п. 24 Постанови КМУ, для всебічного гарантування інтересів дитини шляхом набуття нею відповідного правового ста-

туса чи все ж таки існує необхідність закріплення додаткових підстав? Продемонструємо актуальність окресленого питання на такому прикладі.

Через повномасштабне вторгнення повнолітня сестра разом із неповнолітнім братом (14 років) перемістилися з м. Луганськ до м. Полтави, їх мати мешкає на тимчасово окупованій території, зв'язок із нею втрачено, вона не може переміститися на підконтрольну територію, батько перебуває в РФ. Існує потреба в отриманні братом паспорта громадянина України. Крім того, оскільки сестра через роботу деякий час знаходиться в Республіці Польща, деякий – в Україні в Полтаві, вона хоче періодично вивозити брата за кордон, а потім повертатися в Україну разом із ним.

По-перше, що стосується оформлення паспорта, то отримати його 14-річній особі без законного представника неможливо, бо відповідно до підпункту 7 п. 35 Постанови КМУ від 25 березня 2015 р. № 302 «Про затвердження зразка бланка, технічного опису та Порядку оформлення, видачі, обміну, пересилання, вилучення, повернення державі, визнання недійсним та знищення паспорта громадянина України» заявник для оформлення паспорта подає документ, що посвідчує особу законного представника/уповноваженої особи, та документ, що підтверджує повноваження особи як законного представника/уповноваженої особи [14]. Ураховуючи той факт, що мати перебуває на окупованій території, а батько в РФ – підстави для надання такому неповнолітньому статусу особи, позбавленої батьківського піклування, і, відповідно, – для призначення піклувальника, відсутні.

Як видно, неповнолітня особа, яка фактично опинилася без батьківського піклування через окреслені обставини, потребує законного представника для здійснення своїх прав. На ліквідацію нестачі дієздатності в такому випадку спрямована, зокрема, ст. 65 Цивільного кодексу України (далі – ЦК [15]) згідно із якою до встановлення опіки або піклування і призначення опікуна чи піклувальника опіку або піклування над фізичною особою здійснює відповідний орган опіки та піклування. Тобто, у цьому випадку, опікуном та законним представником у силу вказаної норми є орган опіки та піклування, хоча прямо про це в ст. 65 ЦК не зазначається. Також згідно зі ст. 66 ЦК, якщо над фізичною особою, яка перебуває в навчальному закладі, закладі охорони здоров'я або закладі соціального захисту населення, не встановлено опіку чи піклування або не призначено опікуна чи піклувальника, опіку чи піклування над нею здійснює цей заклад.

Тим не менш, наведене законодавче положення часто не враховуються особами, які надають публічні послуги або іншими особами, бо невірно тлумачиться поняття «законного представника».

Справа в тому, що законними представниками можуть бути не лише батьки, усиновлювачі, опікуни та піклувальники, а й органи державної влади, органи місцевого самоврядування, спеціальні заклади, громадські об'єднання тощо. У такому випадку саме вони мають компенсувати недостатній обсяг дієздатності фізичної особи. Як слідує зі змісту статей 65 і 66 ЦК, такі суб'єкти прямо не називаються законними представниками, законодавець зазначає лише, що вони здійснюють опіку чи піклування, а ч. 3 ст. 242 ЦК вимагає прямої вказівки на законного представника на рівні закону.

До того ж ситуація із паспортом, на прикладі якої було продемонстровано існуючу проблему, не є поодиноким. Так, відповідно до п. 63 Інструкції про порядок відкриття і закриття рахунків банків – резидентів і нерезидентів, передбачається, що банк відкриває поточні рахунки на ім'я малолітніх осіб за зверненням їх законних представників – батьків (усиновлювачів) або опікунів у порядку, установленому в п. 62 розділу V цієї Інструкції, за умови пред'явлення законним представником малолітньої особи паспорта або іншого документа, що посвідчує особу представника. Опікун також має пред'явити документ, що підтверджує статус законного представника малолітньої особи (відповідне посвідчення, рішення суду тощо). Отже, не маючи законного представника, поточний рахунок на ім'я малолітньої особи не може бути відкрито. Таким чином, щоб не було ніяких непорозумінь під час застосування відповідних норм, орган опіки і піклування у ст. 65 ЦК має бути прямо вказаний законним представником.

Крім того, подібна ситуація існує під час подачі заяви про прийняття спадщини. Так, відповідно до ч. 4 ст. 1269 ЦК заяву про прийняття спадщини від імені малолітньої особи подають її батьки (усиновлювачі), опікун. Тому орган опіки і піклування має бути прямо вказаний у ст. 65 ЦК опікуном і законним представником.

По-друге, оскільки в наведеній ситуації дитині виповнилося лише 14 років, то вона не має права на вільний самостійний виїзд за межі України. Згідно з абз. 3 ч. 3 ст. 313 ЦК фізична особа, яка не досягла шістнадцяти років, має право на виїзд за межі України лише за згодою батьків (усиновлювачів), піклувальників та в їхньому супроводі або в супроводі осіб, які уповноважені ними, крім випадків, передбачених законом. Схожа проблема виникає під час медичної евакуації за кордон осіб віком до 16 років.

Наведене доводить, що перелік підстав, за яких дитина може набувати статусу такої, що позбавлена батьківського піклування, потребує розширення.

Проведене дослідження дозволяє зробити висновок, що дитина, яка залишилася без батьків-

ського піклування через воєнні дії, може набувати одного з двох правових статусів: дитина-сирота чи дитина, позбавлена батьківського піклування (у період воєнного стану відповідне рішення про надання такого статусу приймається районною, районною у м. Києві держадміністрацією, районною військовою адміністрацією або виконавчим органом міської, селищної, сільської ради за місцем проживання (перебування) або виявлення дитини (п. 79-1 Постанови КМУ).

Разом з тим, діти, які втрачають батьків через воєнні дії, не завжди швидко можуть потрапити до категорії дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, через складнощі зі встановленням статусу батьків. Допоки особа, залишена без батьківського піклування, відповідного правового статусу не набуває (відсутній наказ служби у справах дітей про надання відповідного статусу), можна вести мову про її фактичний стан – залишення без батьківської турботи через воєнні дії. Така особа береться на облік службою у справах дітей: заноситься до книги первинного обліку, чому передують наказ про постановку такої дитини на первинний облік. Тобто, на сьогодні всі діти, залишені без батьківського піклування, беруться на первинний облік, чим підтверджується їх фактичний стан і в подальшому такі діти можуть набувати правового статусу дитини-сироти чи дитини, позбавленої батьківського піклування, про що ухвалюється відповідне рішення.

На сьогодні в Україні ведеться Реєстр дітей, які залишилися без батьківського піклування, куди поміщається інформація про всіх відповідних дітей – незалежно від того, чи мають вони один із двох правових статусів (дитина-сирота; дитина, позбавлена батьківського піклування). Цей реєстр ведеться засобами Єдиної інформаційно-аналітичної системи «Діти».

Також згідно з п. 83 Постанови КМУ під час дії на території України надзвичайного або воєнного стану забезпечується ведення (згідно з додатком 15) обліку дітей, які тимчасово переміщені (евакуйовані) на території України, де не ведуться бойові дії, або за межі України, певних категорій дітей, серед яких: діти, які під час дії на території України надзвичайного або воєнного стану залишилися без батьківського піклування (пп. 6 п. 83). Як зазначено в додатку № 15 Книга обліку може вестися засобами Єдиної інформаційно-аналітичної системи «Діти». Однак, як бачимо, під час визначення категорій дітей, які беруться на облік, акцент зроблений на проміжку часу – періоді дії воєнного стану, а не на причині залишення таких дітей без батьківського піклування – воєнні дії. Тобто при обліку дітей, який наразі ведеться, застосовується часовий критерій, а не причинно-наслідковий.

**Висновки.** Отже, існує потреба у створенні окремого реєстру дітей, які залишилися без батьківського піклування саме через воєнні дії РФ. При цьому на законодавчому рівні доцільно передбачити, що діти, внесені в цей реєстр, мають право на першочергове отримання репарацій від РФ як компенсацію завданої моральної та матеріальної шкоди.

Вищевикладене дозволяє зробити висновок, що законодавство у сфері захисту прав дітей характеризується хаотичністю і несистемністю. Значна кількість нормативно-правових актів у сфері охорони дитинства не завжди означає їх якість. Окрім цього, розгалуженість правової системи, як правило, призводить до виникнення розбіжностей в окремих питаннях, а також відсутності порядку реалізації тієї чи іншої норми.

Основоположні норми не можуть міститися в підзаконному нормативно-правовому акті. Документ, який претендує на визначення вектору глобальної перебудови законодавства у сфері сімейного забезпечення, проживання і виховання дітей не може розроблятися і ухвалюватися органом виконавчої влади. Такі ґрунтовні питання належать до компетенції законодавчого органу.

### *Література*

1. Велика українська юридична енциклопедія : у 20 т. / О. В. Петришин (відп. ред.) та ін. 2017. Т. 3 : Загальна теорія права. 952 с.

2. Волкова І. Г. Адміністративно-правовий механізм захисту прав дітей: дис. ... канд. юрид. наук: Запоріжжя, 2021. 186 с.

3. Про охорону дитинства : Закон України. [Електронний ресурс] : від 26 квітня 2001 р. № 2402-III. Режим доступу : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2402-14#Text>.

4. Порядок надання статусу дитини, яка постраждала внаслідок воєнних дій та збройних конфліктів, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 5 квітня 2017 р. № 268. Режим доступу : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/268-2017-%D0%BF#n8>

5. Про основи соціального захисту бездомних громадян і безпритульних дітей : Закон України. [Електронний ресурс] : від 02 червня 2005 р. № 2623-IV. Режим доступу : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2623-15#Text>.

6. Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування : Закон України. [Електронний ресурс] : від 13 січня 2005 р. № 2342-IV. Режим доступу : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2342-15#Text>.

7. Порядок провадження органами опіки та піклування діяльності, пов'язаної із захистом прав дитини, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 24 вересня 2008 р. № 866. Режим доступу : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/866-2008-%D0%BF#Text>.

8. Сімейний кодекс України. [Електронний ресурс] : від 10 січня 2002 р. № 2947-III. Режим доступу : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text>.

9. Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту : Закон України. [Електронний ресурс] : від 8 липня 2011 р. № 3671-VI. Режим доступу : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3671-17#Text>.

10. Правила державної реєстрації актів цивільного стану в Україні, затверджені наказом Міністерства юстиції України від 18 жовтня 2000 р. № 52/5 (у редакції наказу Міністерства юстиції України від 24 грудня 2010 р. № 3307/5). Режим доступу : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0719-00#Text>.

11. Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України : Закон України. [Електронний ресурс] : від 15 квітня 2014 р. № 1207-VII. Режим доступу : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1207-18#Text>.

12. Про державну реєстрацію актів цивільного стану : Закон України. [Електронний ресурс] : від 1 липня 2010 р. № 2398-VI. Режим доступу : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2398-17#Text>.

13. Про затвердження Переліку територій, на яких ведуться (велися) бойові дії або тимчасово окупованих Російською Федерацією : Наказ Міністерства з питань реінтеграції тимчасово окупованих територій України. [Електронний ресурс] : від 22 грудня 2022 р. № 309. Режим доступу : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1668-22#Text>.

14. Про затвердження зразка бланка, технічного опису та Порядку оформлення, видачі, обміну, пересилання, вилучення, повернення державі, визнання недійсним та знищення паспорта громадянина України: постанова Кабінету Міністрів України від 25 березня 2015 р. № 302. Режим доступу : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/302-2015-%D0%BF#Text>.

15. Цивільний кодекс України : Закон України. [Електронний ресурс] : від 16 січня 2003 р. № 435-IV. Режим доступу : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>.