

охоронюваних законом інтересів дітей при наданні згоди на вчинення правочинів щодо належного дітям нерухомого майна.

У відповідності до ч. 1 ст. 39 ЦПК України права, свободи та інтереси малолітніх осіб віком до чотирнадцяти років, а також недієздатних фізичних осіб захищають у суді відповідно їхні батьки, усиновлювачі, опікуни чи інші особи, визначені законом [5].

Аналіз норм ст. 12 Закону України «Про основи соціального захисту бездомних осіб і безпритульних дітей», ст. ст. 12, 17, 18 Закону України «Про охорону дитинства», ст. 177 Сімейного кодексу України, дає підстави для висновку про те, що попередній дозвіл органу опіки та піклування при відчуженні нерухомого майна, право власності або право користування яким, в разі використання його в якості житла, має дитина, надається тільки в разі, коли власниками відчужуваного майна є батьки або особи, які їх замінюють, а також, коли останні укладають угоди від імені неповнолітніх. І без дозволу органу опіки та піклування будь-які операції з майном (в тому числі і відчуження нерухомого майна), в якому проживає дитина – не можливо, а якщо навіть така подія відбулася, – дана угода є нікчемною.

Фактичне застосування даних норм в суді базується на залученні в якості третьої сторони у справі органу опіки та піклування.

Необхідно підкреслити, що момент виникнення прав та обов'язків з охорони майна підопічного у різних груп суб'єктів даної сфери правовідносин не ідентичний. Як зазначається в науковій літературі, заходів до охорони майна неповнолітніх, які залишилися без піклування батьків, повинні бути прийняті органами опіки та піклування негайно після отримання відомостей про факт набуття дитиною даного статусу.

Безумовно, основою охорони майна підопічного слід визнати його належний облік, який є необхідним для подальшого забезпечення схоронності такого майна, управління і розпорядження ним і реалізується у вигляді складання деталізованого опису.

Охорона суб'єктивних прав – це діяльність по усуненню перешкод на шляху їх здійснення [6, с. 16-17]. Розрізняються, перш за все, дві форми такої діяльності: неопосередкована й опосередкована юрисдикційним органом. До першої відносяться міри самозахисту та доюрисдикційного врегулювання суперечок. У даному випадку суб'єкти матеріально-правових відносин самостійно здійснюють матеріально-правові засоби захисту прав. При опіці ці форми захисту практично не застосовуються, основною формою захисту особистих та майнових

прав громадян при здійсненні опіки є юрисдикційна форма захисту. Різновидами юрисдикційної форми захисту вважаються судова та адміністративна (можливі змішані варіанти). Юрисдикційний орган не є (не повинен бути) учасником «спірних» матеріально-правових відносин. Тому для захисту прав потрібна діяльність по встановленню юридичних фактів, а кінцеві акти юрисдикційної діяльності (юрисдикційні способи захисту) зводяться до владного визнання (підтвердження) юридичних фактів та суб'єктивних прав.

Судова форма захисту є вищою формою захисту прав, оскільки форма судової діяльності (змагальність, незалежність суду, можливість перегляду судових рішень тощо) несе в собі найбільші гарантії досягнення істини. Процес розгляду та задоволення матеріально-правової вимоги завжди відбувається в суворо регламентованому законом порядку, який являє собою процесуальну форму реалізації права на захист суб'єктивного права або охоронюваного законом інтересу громадян [7, с. 66].

За загальним правилом, особа здійснює своє право на отримання житлового приміщення у будинках державного та громадського житлового фонду при досягненні повноліття. Однак, при здійсненні опікуном повноважень, на практиці іноді постає питання про те, чи можуть опікуни вимагати закріплення житлового приміщення за малолітніми особами, над якими встановлено опіку, у випадках, коли у житловому приміщенні, в якому проживає підопічний, не залишилися проживати інші повнолітні дієздатні члени його сім'ї. При вирішенні цього питання очевидно, слід виходити із загальних правил про опіку, згідно з якими, опікуни при здійсненні прав та виконанні обов'язків підопічних діють від імені та в інтересах останніх як їх законні представники (ст. 242 ЦК України) [8]. Так само вирішується це питання й у правозастосовчій практиці.

Певні проблеми у юридичній науці та правозастосовчій практиці викликають питання про взаємні права опікуна та підопічного на житлову площу один одного у зв'язку із сумісним проживанням опікуна та підопічного.

За ст. 29 ЦК України місцем проживання осіб, над якими встановлено опіку, визнається місце проживання їх опікунів, тобто опікун повинен проживати разом зі своїм підопічним (абз. 4 п. 4.4 Правил). Відповідно, ст. 71 ЖК України установлює правило, що за особою, над якою встановлено опіку, житлове приміщення зберігається на весь час перебування цієї особи у опікуна [9]. Аналогічне правило встановлено цією ж статтею і для збереження житлового приміщення за опікунами, які у

зв'язку з виконанням покладених на них обов'язків переселяються в житлове приміщення, в якому проживає їх підопічний. Тобто, переїзд підопічного (опікуна) на житлову площу опікуна (підопічного) не тягне автоматичної втрати підопічним (опікуном) права на раніше займане житло і, відповідно, опікун (підопічний), як і будь-яка особа, може бути визнаний таким, що втратив право користування житловим приміщенням, лише у судовому порядку за наявності підстав, встановлених в законі.

При вирішенні суперечок щодо права опікунів на житлове приміщення, наймачем якого є підопічний, зазвичай керуються ст. 98 ЖК України, згідно з якою опікуни за загальним правилом визнаються тимчасовими мешканцями, а тому у них не виникає самостійного права на користування жилим приміщенням. Тому при вирішенні питань щодо права опікуна на житло підопічного у разі припинення опіки вони підлягають виселенню без надання іншого житла (ст. 99 ЖК України).

Однак, при вирішенні суперечок про виселення колишніх опікунів, нерідко постає питання про можливість визнання опікунів членами сім'ї підопічних. Згідно ч. 2 ст. 64 ЖК України особа може бути визнана членом сім'ї наймача, якщо вона проживає разом з останнім та веде з ним спільне господарство. На практиці нерідкими є випадки, коли між підопічним та опікуном складаються стійкі сімейні відносини, і опікун стає фактично членом сім'ї підопічного, замінюючи, наприклад, малолітньому батька чи матір.

Як відзначалося, критерієм віднесення особи до членів сім'ї наймача ст. 64 ЖК України називає спільне проживання й ведення спільного господарства. При опіці часто наявні обидва ці моменти, причому судова практика при вирішенні подібних питань визначальним визнає момент початку спільного проживання й ведення спільного господарства. Якщо вони мали місце до встановлення опіки, опікуни можуть бути визнані членами сім'ї наймача, і встановлення опіки не змінює їх правового становища.

Інакше вирішується питання про виселення осіб, які поселилися разом з підопічним після встановлення опіки. Зазвичай в таких випадках як вселення, так і ведення спільного господарства відбуваються у зв'язку з виконанням обов'язків опікуна і не тягнуть за собою визнання останнього членом сім'ї наймача.

Недостатньо вирішеним у чинному законодавстві залишається й питання про право підопічних на житлову площу опікунів. В юридичній літературі висловлювалася думка, що підопічних слід вважати членами сім'ї опікунів, і тим самим визнавати їх право на житлову площу останніх. Зокрема,

О.Й. Пергамент була прибічницею визнання за підопічними дітьми права на житлову площу опікуна, оскільки при опіці дитина по суті стає членом сім'ї, яка прийняла її на виховання [10, с. 151]. А.Г. Потюков також вважає необхідним віднести підопічного до безспірних членів сім'ї, і тим самим визнати його право на житлову площу опікуна [11, с. 97]. Однак, навряд чи можна погодитися з висловленими пропозиціями. Звичайно, на практиці досить часто між опікуном та підопічною дитиною фактично виникають сімейні стосунки. Але більш обґрунтованою все ж видається позиція інших науковців. Так, П.В. Рамзаєв вважає, що підопічних не можна вважати «безспірними» членами сім'ї наймача (опікуна), оскільки, по-перше, закон відносить до членів сім'ї наймача, лише його неповнолітніх дітей, а по-друге, аліментних обов'язків між ними не виникає, а інші права та обов'язки визначені в законі окремо [12, с. 35]. Подібну позицію займає й Ш.Д. Чиквашвілі, стверджуючи, що виховання опікунами своїх підопічних не може приводити до автоматичного визнання права останніх на житло опікуна [13, с. 129]. Підтвердженням цього може служити й те, що опіка – це форма державної допомоги, і якщо у всіх випадках за підопічним буде примусово закріплюватися житло опікуна, то виникне небезпека звуження кола осіб, які бажали б прийняти на себе обов'язки опікуна. Безумовно, між опікуном та підопічним можуть скластися сімейні відносини, але визнання підопічного безспірним членом сім'ї опікуна видається недоцільним. Ще одним доказом може служити те, що саме по собі право підопічного на житлове приміщення опікуна є похідним від опікунських прав, воно ґрунтується на факті існування опіки. Крім цього, при збереженні за підопічним права на житлову площу опікуна після припинення опіки, виникне певна юридична неузгодженість. Так, згідно ст. 65 ЖК України, вселення осіб, які не є членами сім'ї опікуна, можливе лише за згодою наймача та членів його сім'ї. Визнання ж за підопічними права на житлове приміщення, в якому проживає опікун, фактично обмежуватиме права опікуна як наймача житла і суперечитиме ст. 9 ЖК України, згідно з якою, ніхто не може бути обмежений у праві користування жилим приміщенням інакше як з підстав і в порядку, передбачених законом. Неможливо визнавати підопічних членами сім'ї опікуна і як утриманців, адже згідно ч. 3 ст. 72 ЦК України витрати на утримання підопічного здійснюються з належного йому майна, а при відсутності такого майна опікуну надаються кошти на утримання підопічного. Слід також враховувати, що ст. 71 ЖК України передбачає збереження

за підопічними житлового приміщення за місцем проживання його сім'ї на весь час перебування під опікою. Тобто, відносини по опіці над особою самі по собі (у силу самого акту їх існування) не перетворюються в сімейні відносини і не розривають існуючих родинних відносин.

Отже, проживання підопічного на житловій площі опікуна не повинно призводити до автоматичного визнання його членом сім'ї. При вирішенні спорів, як і при визначенні права опікуна на житло підопічного, слід виходити з того, з яких підстав і з якою метою здійснюється спільне проживання й ведення спільного господарства.

У випадку вселення підопічного на жилу площу опікуна у зв'язку із встановленням опіки, то такий підопічний має визнаватися тимчасовим мешканцем з усіма передбаченими наслідками. На користь такого тлумачення закону свідчить і те, що законодавець передбачає збереження за такими особами раніше займаного житлового приміщення протягом усього часу перебування їх в опікуна (ст. 71 ЖК України), адже право підопічних користуватися житловим приміщенням можна визнати незалежним від прав наймача, і, наприклад, втрата цього права наймачем не тягне за собою втрату права користування житлом у підопічного.

Пов'язаним з вищенаведеними проблемами є питання про здійснення опікуном обов'язків, покладених на підопічного як власника житлового приміщення. Як йшлося вище, при вселенні підопічних на житлову площу опікунів, коли в жилих приміщеннях, що закріплені за підопічними, не залишилися жити інші особи, згідно п. 3 ч. 1 ст. 71 ЖК України це житло може бути надано за договором оренди іншій особі до повернення дитини від опікуна. Проблема посилюється й тим, що механізмів погашення заборгованості за житло та комунальні послуги, наприклад, малолітніх дітей, позбавлених батьківського піклування, за час, протягом якого вирішується влаштування дітей до опікунів, у державні заклади, немає, часто борги померлих батьків погашаються опікунами з їхніх пенсій.

Іноді при вирішенні подібних питань опікунами приймається рішення про відчуження приватизованих квартир (будинків), власниками яких разом є їх підопічні, і переїзд на жилу площу опікунів, або у квартири менших розмірів. Такі дії, безумовно, є надто ризикованими, адже в одному випадку підопічний, як йшлося вище, позбавляється житла й може його отримати лише, якщо він, наприклад, є членом сім'ї або прямим спадкоємцем опікуна, а в іншому – надзвичайно важко проконтролювати набуття опікунами нового житла взамін відчуженого. Безсумнівно, що подібні правочини слід визнавати нікчемним за ст. 215 ЦК України, як такі, що суперечать актам цивільного законодавства.

Вирішення цієї проблеми видається можливим у двох варіантах: 1) введенням пільг щодо сплати заборгованості за комунальними платежами для осіб, над якими встановлено опіку; 2) покладення субсидіарної відповідальності за боргами підопічних-власників на опікунів та, відповідно, на органи опіки та піклування, які призначили таких недобросовісних опікунів. Звичайно, перший варіант видається більш простим, однак у сучасних умовах держава не готова взяти на себе додаткове фінансове навантаження. Тому найбільш привабливим видається саме другий варіант вирішення проблеми. У цьому випадку опікун прийматиме заходи по передачі в оренду житла підопічного під загрозою майнової відповідальності. Якщо ж буде доведено, що опікун звертався до органу опіки за наданням дозволу на передачу житла підопічного в оренду, а орган опіки відмовив йому в наданні такої згоди, природним буде покладення обов'язку по погашенню заборгованості підопічного саме на цей орган.

Висновки. Отже, роль права в охороні майнових прав громадян, щодо майна яких встановлено опіку, полягає по-перше, в забезпеченні належного управління майном, переданим під опіку, по-друге, у запобіганні зазіхань на це майно; нарешті, у випадку порушення майнових прав право виступає як засіб відновлення майнового стану потерпілого.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Конституція України : Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1996. – № 30. – ст. 141. (Тлумачення від 15.03.2016)
2. Сімейний кодекс України : Закон України від 10.01.2002 р. № 2947-III // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 21. – ст. 135.
3. Про охорону дитинства : Закон України від 26.04.2001 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 30. – ст. 142.
4. Про основи соціального захисту бездомних громадян і безпритульних дітей : Закон України від 02.06.2005 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 26. – ст. 354.
5. Цивільно-процесуальний кодекс України : Закон України від 18.03.2004 р. № 1618-VI / Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 40. – ст. 492.
6. Вершинин А.П. Способы защиты гражданских прав в суде: дис. ... докт. юрид. наук в форме науч. доклада: 12.00.03 / Вершинин А.П. – С.-Пб., 1998. – 56 с.
7. Гуреев П.П. Защита личных и имущественных прав / П.П. Гуреев. – М. : Наука, 1964. – 112 с.

