

УДК 347.645(477)

**Адаховська Надія Сергіївна,**

к.ю.н., асистент кафедри цивільного права

Національного університету «Одеська юридична академія»

## ВИДИ ОПІКИ НАД МАЙНОМ ТА ЇХ СУМІЖНИХ КОНСТРУКЦІЙ

**Постановка проблеми.** Відповідно до Конституції України наша країна позиціонує себе в першу чергу як соціальна держава, політика якої спрямована на створення умов, що забезпечують гідне життя і вільний розвиток кожної людини (ст. 23). Виняткового змісту принцип всебічного забезпечення й охорони прав людини, який закріплений у ст. 3 Конституції України, набуває при вирішенні питань щодо охорони та захисту особистих і майнових прав малолітніх осіб, а також осіб, визнаних у судовому порядку недієздатними внаслідок хронічного, стійкого психічного розладу, та осіб, які тривалий час відсутні у місці проживання (визнаних безвісно відсутніми).

**Стан дослідження теми.** Особливості опіки над майном були предметом досліджень багатьох науковців. Так, за радянським цивільним правом окремі аспекти опіки над майном вивчалися А.І. Пергаментом, Н.М. Єршовою, Д.І. Мейєром, І.С. Вольман, Г.Ф. Шершеневичем, Д.К. Юрченком та ін. У своїй сукупності роботи названих вчених становлять теоретико-методологічну базу для розробки проблем опіки над майном.

**Метою** цієї статті є дослідження та виявлення особливостей видів опіки над майном та їх суміжних конструкцій за цивільним законодавством України.

**Виклад основного матеріалу.** Крім опіки над особами, ЦК України передбачає також опіку над майном фізичної особи, яка визнана безвісно відсутньою, а також фізичної особи, місце перебування якої невідоме (ст. 44 ЦК України), та опіку над майном підопічної особи, що знаходиться в іншій місцевості (ст. 74 ЦК України). Доцільність існування інституту опіки над майном особи, над якою встановлено опіку чи піклування, пояснюється тим, що опікун особи може не мати можливості управляти майном підопічного, яке знаходиться в іншій місцевості. В іншому разі опікун особи зобов'язаний дбати про збереження та використання майна підопічного в його інтересах. Встановлення опіки над

майном особи, визнаної безвісно відсутньою, і над майном особи, місце перебування якої невідоме, породжує в основному цивільно-правові відносини. Опіка над майном особи, визнаної безвісно відсутньої й особи, місце перебування якої невідоме, спрямована на захист майнових інтересів зазначених осіб, а також майнових інтересів осіб, яких безвісно відсутня особа чи особа, місце перебування якої не відомо, зобов'язані були за законом утримувати.

Одним із наслідків ухвалення рішення суду про визнання особи безвісно відсутньою, а саме цивільно-правовим наслідком, є встановлення опіки над майном такої особи. Особливість такої опіки полягає у тому, що вона не особиста (фізичних осіб), а майнова. При такій опіці її предметом виступають майнові інтереси власника майна – особи, яка визнана судом безвісно відсутньою.

На відміну від особистої опіки, опіка над майном особи, яка визнана безвісно відсутньою, встановлюється нотаріусом за останнім місцем проживання цієї особи у порядку, визначеному законодавством про нотаріат [1]. У ході підготовки справи до судового розгляду суд, крім того, що формує доказову базу для розгляду справи (встановлює осіб, які можуть дати свідчення, отримує відповідні довідки від різноманітних установ та організацій тощо), може вживати заходів щодо встановлення опіки над майном фізичної особи, місце перебування якої невідоме, якщо вона ще не встановлена.

В ЦК України зустрічаються суміжні конструкції, близькі до опіки над майном. Наприклад, статтями 1283-1285 ЦК України передбачається охорона спадкового майна за допомогою механізму довірчого управління спадщиною, а також стаття 72 ЦК України передбачає управління майном, переданим під опіку.

Слід зазначити, що в ч. 4 ст. 72 ЦК України передбачається використання договору управління майном підопічного. Якщо підопічний є власником

нерухомого майна, яке потребує постійного управління, опікун може з дозволу органу опіки та піклування управляти цим майном або передати його за договором в управління іншій особі.

Порядок управління опікуном чи піклувальником майном підопічного визначається законом (ст. 72 ЦК України), що має важливе значення для охорони майнових прав підопічного.

Як відомо, діяльність опікунів по управлінню майном безпосередньо витікає з їх прав та обов'язків. Зазвичай під управлінням опікуном переданим під опіку майном розуміють дії по збереженню та використанню майна, що опосередковано витікає з аналізу ст. 72 ЦК України. Але на практиці діяльність опікуна в основному полягає у збереженні підопічного майна та підтриманні його у належному стані.

Підставою для укладення такого договору при опіці є наявність у складі майна нерухомості або майна, яке потребує безперервного управління (ч. 4 ст. 72 ЦК України). До переваг даної конструкції можна віднести її значну пристосовуваність до структури континентального права, зокрема те, що укладення договору управління не тягне переходу права власності на майно. До причин сприйняття ідеї трасту чинним законодавством тією чи іншою мірою слід віднести й те, що управління чужим майном в інтересах третіх осіб є звичним для континентального права, у тому числі й для права України.

На відміну від континентальної системи права, до якої відноситься й право України, опіка у країнах англо-саксонського права охоплює лише турботу над особою підопічного, а для охорони його майнових інтересів застосовується конструкція так званого охоронного трасту – інституту довірчої власності, зміст якого полягає у тому, що особа, яка встановлює довірчу власність – засновник (settlor), передає іншій особі – довірчому власнику (trustee) – майно для управління в інтересах призначеного ним вигодонабувача (підопічного) – бенефіціарія (beneficiary). Компетенція довірчого власника багато в чому подібна до повноважень опікуна: як і опікун, trustee зобов'язаний проявляти турботу, уміння, розсуд і старанність у обставинах, що склалися, точно так, як в аналогічній ситуації діяла б розсудлива людина, що переслідує аналогічні цілі [2, с. 83].

Наприклад, за цивільним законодавством Російської Федерації передбачається замість інституту опіки над майном фізичної особи інститут довірчого управління ним (ст. 38 ЦК РФ). Орган опіки та піклування визначає управителя майном та укладає з ним договір довічного управління.

Конструкція довірчої власності, як способу реалізації права власності, передбачає безпосередню участь довірчого власника у майновому обігу, можливість здійснення не лише юридичних (як при представництві), а й фактичних дій.

Договір довірчого управління майном підопічного розглядається як вид договору довірчого управління майном в силу притаманних йому специфічних особливостей, що зумовлюються сутністю відносин з опіки та піклування і стосуються суб'єктного складу такого договору, предмета договору, його змісту як юридичного факту і як правовідносин, підстав виникнення і припинення відносин по довірчому управлінню майном підопічних.

Управління майном підопічного (власника) тісно пов'язане з існуванням опіки. Договір управління укладається паралельно з встановленням опіки, «на підставі» її заснування і припиняється одночасно з її припиненням. Згідно зі ст. 1029 ЦК України за договором управління майном одна сторона (установник управління) передає другій стороні (управителеві) на певний строк майно в управління, а друга сторона зобов'язується за плату здійснювати від свого імені управління цим майном в інтересах установника управління або вказаної ним особи (вигодонабувача).

Зміст інституту договору управління майном полягає в тому, що особа, яка його встановлює (засновник) передає іншій особі (управителю) майно для управління в інтересах вигодонабувача (бенефіціара). З точки зору структури правовідносин, що виникають при укладенні договору управління майном, даний договір конструюється як договір на користь третьої особи. Згідно ст. 1029 ЦК України сторонами цього договору є установник управління та управитель. Підопічний (відсутній) є третьою особою – вигодонабувачем. Слід відзначити, що при управлінні майном особи, визнаної безвісно відсутньою (місце перебування якої невідоме) вигодонабувачем визнається саме ця особа, а не її утриманці. Останні мають право отримувати блага від використання майна вигодонабувача лише у тих випадках, коли вони мають право на утримання за законом [3, с. 664].

Договір управління майном укладається внаслідок різних причин, мотивів та обставин. Ними може бути необхідність, що виникла внаслідок неможливості здійснювати повноваження щодо свого майна самим власником, наприклад коли він є недієздатною, малолітньою особою тощо. Схожою є причина для укладення договору управління майном у складі спадщини, якщо воно потребує вчинення фактичних та юридичних дій для підтримання його в належному стані (ч. 1 ст. 1285 ЦК України). Цей договір може укладатися також у випадку, коли власник майна не обізнаний у його використанні належним чином. Прикладом може слугувати одержання в спадщину підприємства особою, яка не має досвіду і бажання займатися підприємницькою діяльністю. Договір управління надає можливість примножити свій капітал діями професійного управлінця або підтримати іншу особу – вигодонабувача тощо.

Установниками управління можуть бути особи, передбачені ст. 1032 ЦК України, а також іншими статтями ЦК України та положеннями актів цивільного законодавства, а саме: а) орган опіки та піклування (статті 1032, 54 ЦК України та ін.); б) опікун (статті 1032, 72 ЦК України та ін.); в) піклувальник (ст. 1032 ЦК України); г) нотаріус або відповідний орган місцевого самоврядування (ст. 1285 ЦК України); д) спадкоємці (статті 1287, 1289 ЦК України); е) носії прав на об'єкти інтелектуальної власності (статті 426, 427 ЦК України); є) органи державної влади, органи влади Автономної Республіки Крим або місцевого самоврядування при передачі в управління державного або комунального майна.

Оскільки управління майном має здійснюватися професійно, управителем може бути тільки суб'єкт підприємницької діяльності – фізична або юридична особа. Проте це правило не повинно застосовуватися до управителя майном підопічного, а також до особи, визнаної безвісно відсутньою чи місцезнаходження якої невідоме, або спадковим майном. Виняток мають становити випадки, коли управління потребує майно, що використовується в підприємницькій діяльності, управителем яким може бути тільки суб'єкт такої діяльності.

При здійсненні своїх повноважень управитель фактично здійснює правомочності власника, що означає можливість володіти, користуватися переданим в управління майном та розпоряджатися ним (за деякими винятками). Важливо відзначити, що управитель не набуває частини правомочностей названої тріади по володінню, користуванню та розпорядженню майном для себе. Він отримує лише можливість певною мірою здійснювати ці правомочності. Як пише Є.О. Суханов, установник передає в управління не правомочності власності (вони залишаються у власника), а лише можливість їх реалізації [4, с. 9].

У цілому, як відзначає В.В. Вітрянський, зобов'язання по управлінню майном, має складний предмет, що включає до свого складу два види об'єктів: 1) фактичні та юридичні дії управителя по управлінню майном; 2) саме майно, яке передається в управління.

Так, автор вказує, специфіка управління майном полягає в тому, що тут оцінювати дії управителя завжди необхідно через призму інтересів вигодонабувача: недотримання інтересів останнього (невиявлення необхідної турботи про його інтереси) слід кваліфікувати як неналежне виконання зобов'язання, яке викликає притягнення управителя до встановленої відповідальності [5, с. 129].

Майно потребує управління ним і тоді, коли його власник з тих чи інших причин відсутній та місце перебування якого невідоме до винесення рішення судом про визнання цієї особи безвісно від-

сутньою (ч. 2 ст. 44 ЦК України) або після цього (ч. 1 ст. 44 ЦК України). У таких випадках згідно з ч. 2 ст. 1032 ЦК України установником управління є орган опіки та піклування за останнім відомим постійним місцем проживання такої особи. У цьому разі для посвідчення договору управління майном нотаріусу подається рішення суду про визнання особи безвісно відсутньою, рішення відповідного органу виконавчої влади про встановлення управління майном, яке належить таким особам, із зазначенням всіх істотних умов, які необхідно включити до договору, довіреність про уповноваження представника органу виконавчої влади або органу опіки та піклування на підписання договору управління майном [6]. Це деяким чином дисонує з положеннями ст. 44 ЦК України, в якій зазначається, що опіку над майном встановлює (а не просто посвідчує договір управління майном) нотаріус, при цьому до винесення рішення суду – за заявою органу опіки та піклування. Очевидно, що це слід розуміти як певну процедуру, а стороною у договорі управління майном має бути не нотаріус, а орган опіки та піклування.

Слід звернути увагу також на те, що ч. 4 ст. 1032 ЦК України поряд із ч. 2 ст. 34 ЦК України встановлюється загальне правило про виступ неповнолітньої особи стороною договору управління майном за дозволом (згодою) батьків (усиновлювачів) або піклувальника. Спеціальною нормою (ст. 54 ЦК України) передбачається, що у разі, коли неповнолітня особа стала власником майна, яке використовується у підприємницькій діяльності, стороною договору управління майном виступатиме не ця особа, а орган опіки та піклування.

Разом із тим, слід зазначити, що особливістю договору управління майном при опіці є те, що на відміну від звичайного договору управління, вкрай важливим є підзвітність та підконтрольність дій управителя органу опіки та піклування. Якщо у звичайному договорі управління майном підзвітність управителя зазвичай кваліфікують як випадкову умову договору [7, с. 87], то очевидно, що при укладенні договору управління майном малолітніх, недієздатних осіб та осіб, місце перебування яких невідоме (визнаних безвісно відсутніми), обов'язок управителя звітувати про хід виконання договору, подібний до відповідного обов'язку опікуна, повинен визнаватися істотною умовою договору.

За необхідності управління майном, що входить до складу спадщини, укладається договір, установником управління яким можуть бути нотаріус або спадкоємці (ч. 1 ст. 1285, 1287 ЦК України). Останнє впливає з права спадкоємців призначити стороною особу, яка надає згоду на це (ст. 1289 ЦК України), що і втілюється в договір між ними.

Згідно із ст. 1285 ЦК України та Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, якщо у

складі спадщини є майно, яке потребує утримання, догляду, вчинення інших фактичних чи юридичних дій для підтримання його в належному стані, нотаріус а в населених пунктах, де немає нотаріуса, – відповідний орган місцевого самоврядування, у разі відсутності спадкоємців або виконавця заповіту укладають договір на управління спадщиною з іншою особою. Таке вирішення питання є правильним з огляду на підставу та характер дій, що мають вчинятися стосовно спадкового майна.

У статті 1285 ЦК України також не конкретизовано, яке майно потребує управління, зазначено лише, що це майно повинно входити до складу спадщини, тому при вирішенні питання щодо предмета договору на управління спадщиною слід виходити із загальних положень розділу III ЦК України «Об'єкти цивільних відносин».

**Висновки.** Таким чином, заходи щодо управління спадщиною, за загальним правилом, тривають до прийняття спадщини спадкоємцями. У разі відсутності спадкоємців за заповітом і за законом,

усунення їх від права на спадкування, неприйняття ними спадщини, а також відмови від її прийняття, укладений договір діє до ухвалення судом рішення про визнання спадщини відумерлою.

Варто підкреслити, що незважаючи на те, що за змістом договір про управління вимагається лише тоді, коли немає ні спадкоємців, ні виконавця заповіту, він припиняє свою дію лише з появою спадкоємців і не припиняється при появі виконавця заповіту.

Аналіз норм опіки над майном виявляє чимало розбіжностей та неузгодженостей. Велика кількість цих розбіжностей торкається розмежування прав і обов'язків опікуна та повноважень органу опіки та піклування. Основним для вироблення підходу до вирішення цього питання має бути норма про те, що опікун здійснює управління майном фізичної особи, над якою встановлена опіка, особи, місцезнаходження якої невідоме, та особи визнані безвісно відсутньою.

## ЛІТЕРАТУРА

1. Про нотаріат : Закон України від 02.09.1993 р. №3425-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 39. – Ст. 383.
2. Майданик Р.А. Траст: собственность и управление капиталами (природа прав, рецепция и право Украины). – К. : Наукова думка, 1995. – 176 с.
3. Харитонов С.О., Харитонova О.І., Старцев О.В. Цивільне право України: Підручник. – Вид. 2, перероб. і доп. – К. : Істина, 2009. – 816 с.
4. Суханов Е.А. Комментарий к ГК РФ // Хозяйство и право. – 1996. – № 11. – С. 9-10.
5. Витрянский В.В. Доверительное управление имуществом. – М. : Статут, 2002. – 157 с.
6. Про затвердження Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України Міністерство України; Наказ, Порядок від 22.02.2012 № 296/5 // Офіційний вісник України. – 2012. – № 17. – Ст. 632.
7. Михеева Л.Ю. Доверительное управление имуществом / Под ред. В.М. Чернова. – М. : Юристь, 1999. – 176 с.

**Адаховська Надія Сергіївна**

### ВИДИ ОПІКИ НАД МАЙНОМ ТА ЇХ СУМІЖНИХ КОНСТРУКЦІЙ

У даній статті розглядаються питання, пов'язані з видами опіки над майном та їх суміжних конструкцій. Виявляються особливості правового регулювання відносин з опіки над майном та їх суміжних конструкцій за цивільним законодавством України.

**Ключові слова:** опікун, майно, нотаріус, органи опіки та піклування.

**Адаховская Надежда Сергеевна**

### ВИДЫ ОПЕКИ НАД ИМУЩЕСТВОМ И ИХ СМЕЖНЫХ КОНСТРУКЦИЙ

В данной статье рассматриваются вопросы, связанные с видами опеки над имуществом и их смежных конструкций. Выявляются особенности правового регулирования отношений по опеке над имуществом и их смежных конструкций по гражданскому законодательству Украины.

**Ключевые слова:** опекун, имущество, нотариус, органы опеки и попечительства.

**Adakhovska Nadiia Serhiivna**

### TYPES OF TRUSTEESHIP OF PROPERTY AND RELATED STRUCTURES

This article discusses issues connected to the types of trusteeship of property and related structures. It is identified features of legal regulation of relations in trusteeship of property and related structures under the civil legislation of Ukraine.

**Keywords:** guardian, property, notary, custody and guardianship body.