

**ОКРЕМІ ПРОБЛЕМИ ПОНОВЛЕННЯ ПРАВОВОГО СТАТУСУ ОСОБИ,
ЯКА БУЛА ВИЗНАНА БЕЗВІСНО ВІДСУТНЬОЮ
АБО ОГОЛОШЕНА ПОМЕРЛОЮ ТА З'ЯВИЛАСЬ**

**SOME PROBLEMS OF RENOVATION OF THE LEGAL STATUS
OF A PERSON WHO WAS LISTED AS MISSING
OR DECLARED DEAD AND APPEARED**

Січко Д.С.,

*кандидат юридичних наук,
доцент кафедри цивільного та кримінального права і процесу
Чорноморського державного університету імені Петра Могили*

Ісмаїлова У.Ш.,

*юрисконсульт
Міської лікарні № 1 м. Миколаєва*

Статтю присвячено дослідженню проблем, які існують під час поновлення прав і законних інтересів особи, яка була визнана безвісно відсутньою або оголошена померлою та з'явилася. У статті проаналізовано погляди окремих науковців щодо цього питання. Також надано шляхи вирішення прогалин і колізій у чинному законодавстві.

Ключові слова: безвісно відсутній, оголошення померлим, поновлення в правах, з'явлення безвісно відсутньої особи, усиновлення.

Статья посвящена исследованию проблем, которые существуют при возобновлении прав и законных интересов лица, которое было признано без вести пропавшим или объявлено умершим и появилось. В статье проанализированы точки зрения отдельных ученых по этому вопросу. Также предоставлены пути решения пробелов и коллизий в действующем законодательстве.

Ключевые слова: без вести пропавший, объявление умершим, восстановление в правах, появление без вести пропавшего лица, усыновление.

This article is devoted to the problems that exist in restoration of the rights and legitimate interests of the person who was listed as missing or declared dead and then appeared. The article analyzes views of different scholars on this issue. Also provided the ways to fill the gaps and collisions in the current legislation.

Key words: missing, declared deceased, remedy, appearing as missing persons, adoption.

Актуальність теми дослідження полягає в тому, що на цьому етапі розвитку вітчизняного законодавства в правовому регулюванні інституту визнання особи безвісно відсутньою та оголошення померлою існує ряд колізій, які потребують вирішення. Оскільки відбулась істотна зміна як норм цивільного й сімейного права, так і норм цивільного процесу. У зв'язку із цим з'явилися суперечності в нормативно-правових актах, які потребують усунення шляхом внесення змін до Цивільного кодексу України та до інших нормативно-правових актів.

У межах статті розглядаються проблеми, які виникають під час практичного застосування інституту визнання особи безвісно відсутньою та оголошення її померлою, зокрема, проблеми в майнових і шлюбних відносинах, відносинах усиновлення. Аналіз чинного законодавства та пропозиції щодо усунення існуючих колізій і прогалин, надані автором статті, можуть стати поштовхом для вдосконалення чинного законодавства в частині захисту особистих прав осіб, які були визнані безвісно відсутніми або оголошені померлими та з'явилися.

Дослідженням цього питання займалися у різні часи такі науковці, як В. Бобко, Т. Лісніча, А. Зинов'єва, І. Власюк, Д. Нікітін, О. Шиманович, Л. Кулицька та інші, погляди яких розглянуто й проаналізовано в публікації.

Мета та завдання статті полягає у висвітленні проблемних питань у правовому статусі особи, яка була визнана безвісно відсутньою або оголошена померлою та з'явилася, у наданні пропозицій щодо шляхів усунення колізій і прогалин у чинному законодавстві.

Виклад основного матеріалу. Стаття 45 Цивільного кодексу України (далі – ЦКУ) говорить про те, що, якщо фізична особа, яка була визнана безвісно відсутньою, з'явилася або якщо отримано відомості про місце її перебування, суд за місцем її перебування або суд, що постановив рішення про визнання цієї особи безвісно відсутньою, за заявою цієї особи або іншої заінтересованої особи скасовує рішення про визнання фізичної особи безвісно відсутньою [1]. З аналізу зазначеної норми з'ясуємо, що законодавством передбачено дві підстави скасування рішення суду про визнання особи безвісно відсутньою: її особиста поява та отримання відомостей про місце її перебування.

Аналогічну норму містить і ст. 48 ЦКУ, яка визначає наслідки появи особи, яку було оголошено померлою: якщо фізична особа, яка була оголошена померлою, з'явилася або якщо отримано відомості про місце її перебування, суд за місцем перебування цієї особи або суд, що постановив рішення про оголошення її померлою, за заявою цієї особи або іншої

заінтересованої особи скасовує рішення суду про оголошення фізичної особи померлою.

При цьому, як відзначає О. Дзера [2, с. 734], суд має точно впевнитися, що особа була визнана померлою помилково. Із цієї метою закон встановлює, що справа про скасування рішення суду про визнання фізичної особи померлою розглядається в присутності цієї особи, хоча заява про скасування рішення суду може бути подана не лише цією особою, а й будь-якою іншою заінтересованою особою. Цивільним процесуальним кодексом України (далі – ЦПКУ) встановлено альтернативну підсудність у цій категорії справ (як для визнання особи безвісно відсутньою, так і для оголошення особи померлою): їх може розглядати суд за місцезнаходженням такої особи або суд, який безпосередньо ухвалив рішення про оголошення особи померлою. Однак для особи, щодо якої прийнято рішення про оголошення її померлою, є необхідною особиста участь у судовому процесі (ч. 1 ст. 250 ЦПКУ), і на основі цього положення суд не може розглядати справу лише на підставі отримання відомостей про місцезнаходження такої особи, отримання від неї листа, телефонного дзвінка та в інших подібних випадках. У разі скасування судового рішення про оголошення особи померлою суд надсилає копію свого рішення до відповідного органу РАЦС для анулювання актового запису про смерть (ч. 2 ст. 250 ЦПКУ).

Окрім вищевказаного формального наслідку з'явлення особи (скасування рішення суду про визнання особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою) настає також ряд фактичних наслідків.

Найголовнішим із них є поновлення особисто-правового статусу особи. Однією зі складових правового статусу особи є її шлюб. Стаття 118 Сімейного кодексу України (далі – СКУ) [3] говорить про те, що якщо особа, яка була оголошена померлою, з'явилася, і відповідне рішення суду скасовано та актовий запис про смерть анульовано, її шлюб з іншою особою поновлюється за умови, що ніхто з них не перебуває в повторному шлюбі. Якщо особа, яка була визнана безвісно відсутньою, з'явилася, і відповідне рішення суду скасоване, її шлюб з іншою особою може бути поновлений за їхньою заявою, за умови, що ніхто з них не перебуває в повторному шлюбі.

Зазначена норма є недосконалою в ч. 1, де йдеться про поновлення шлюбу особи, яка була оголошена померлою. Адже з аналізу цієї норми видно, що поновлення шлюбу відбувається автоматично (крім випадків, коли хтось із подружжя перебуває в повторному шлюбі), а це прямо суперечить Конституції України, зокрема ст. 51, у якій йдеться про те, що шлюб ґрунтується на вільній згоді жінки й чоловіка [4]. Отже, пропонуємо викласти ч. 1 ст. 118 СКУ в такій редакції: «Якщо особа, яка була оголошена померлою, з'явилася, і відповідне рішення суду скасовано та актовий запис про смерть анульовано, її шлюб з іншою особою поновлюється за їх спільною заявою та за умови, що ніхто з них не перебуває в повторному шлюбі».

Ще одним проблемним питанням є усиновлені діти осіб, які були визнані безвісно відсутніми або оголошені померлими та з'явилися після усиновлення.

У цьому випадку законодавець не виявив єдиного підходу до аналізованого питання. Зокрема, з аналізу ст. ст. 45 і 48 ЦКУ постає, що за появи особи її правовий статус поновлюється. Тобто й усиновлення дітей зазначених осіб повинне бути скасоване. Проте ні ст. 236 СКУ (недійсність усиновлення), ні ст. 238 СКУ (скасування усиновлення) такого положення не містять. Т. Лісніча [5, с. 212] для вирішення цієї проблеми пропонує використовувати аналогію зі шлюбними відносинами, зокрема, ст. 118 СКУ: якщо дитина вже була усиновлена, таке усиновлення «звротної сили» мати не повинно.

З такою думкою погодитися важко, адже зникла особа, по-перше, має право на відновлення всіх можливих правових зв'язків, а по-друге, у більшості випадків саме вона є біологічним батьком або матір'ю дитини та має першочергове право на її утримання й виховання.

На нашу думку, є два шляхи вирішення окресленої проблеми. Першим із них є використання положення, яке передбачене узагальненням судової практики Верховного Суду України від 11.12.2008 р. «Про практику розгляду судами справ, пов'язаних із позбавленням батьківських прав, поновленням батьківських прав, усиновленням, установленням опіки та піклування над дітьми»: після скасування рішення суду про визнання особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою сторони та інші особи, які брали участь у справі про усиновлення, мають право звернутися до суду із заявою про розгляд справи про усиновлення дитини за нововиявленими обставинами відповідно до правил глави 4 розділу 5 ЦПКУ [6]. Однак це положення стосується усиновлювачів, а не біологічних батьків дитини. У зв'язку із цим, на нашу думку, більш доречним буде другий шлях вирішення проблеми – внесення до ч. 1 ст. 238 СКУ п. 4 «Батько або матір дитини, яких було визнано безвісно відсутніми або оголошено померлими, повернулись». Слід враховувати, що суд під час розгляду справи, крім приписів закону, повинен керуватися, по-перше, свідченнями дитини щодо того, з ким саме їй краще було б залишитися, по-друге, проаналізувати, чи спроможна особа, яка з'явилася, забезпечити дитині гідний рівень життя й розвитку.

Також не вирішеним залишається питання поновлення особистих немайнових прав особи, яка була визнана безвісно відсутньою або оголошена померлою та з'явилася.

В. Бобко зазначає, що цивільне законодавство розглядає можливість поновлення в майнових правах громадянина, який з'явився, проте ніде не зазначено про поновлення його немайнових прав [7, с. 50]. Учений пов'язує можливість поновлення в особистих правах громадянина, який з'явився, з тим, наскільки поважними є підстави його безвісної відсутності. Отже, якщо особа, яка була визнана безвісно відсутньою або оголошена померлою, доведе поваж-

ність причин своєї відсутності, то вона повинна бути поновлена в правах, невіддільних від особистості: у праві отримувати відшкодування шкоди, заподіяної ушкодженням здоров'я, отримувати аліменти тощо. Якщо ж особа не доведе поважності такої причини, виплата на її користь за минулий час не повинна відбуватися.

Ми погоджуємось із такою позицією, проте лише в частині відновлення всіх особистих немайнових прав, адже законодавством не передбачено обов'язку особи обґрунтовувати причини своєї відсутності.

На підставі вищезазначеного ст. ст. 45 і 48 ЦКУ потребують внесення до них змін. Зокрема, на нашу думку, слід доповнити ст. 45 ч. 2 такого змісту: «Усі майнові й особисті немайнові права (крім випадків, передбачених законом) поновлюються». Також доповнити ст. 48 ЦКУ ч. 5 такого змісту: «Усі особисті немайнові права (крім випадків, передбачених законом) поновлюються».

Центральним питанням, яке постає в разі з'явлення фізичної особи та скасування рішення суду про визнання особи безвісно відсутньою й оголошення її померлою, є питання поновлення майнових прав такої особи.

Щодо майна безвісно відсутньої особи, то в законодавстві міститься лише одна норма, яка регулює правовий статус майна особи, яка повернулася. Такий спрощений порядок повернення майна встановлено через те, що під час визнання особи безвісно відсутньою суд керується презумпцією життя, а також тим, що такий стан для майна є тимчасовим, і що особа в будь-який час може повернутися.

Зазначена норма міститься в ч. 5 ст. 44 ЦКУ: опіка над майном припиняється в разі скасування рішення суду про визнання фізичної особи безвісно відсутньою, а також у разі появи фізичної особи, місце перебування якої не було відомим. Як доречно зазначає Є. Харитонов [8, с. 84], для припинення опіки над майном особи, яка була визнана безвісно відсутньою та з'явилася, необхідним є дотримання таких умов:

- фізична особа, яку було визнано безвісно відсутньою, з'явилася або отримані відомості про її місцеперебування;
- заява цієї особи або іншої зацікавленої особи;
- скасоване рішення суду про визнання фізичної особи безвісно відсутньою.

Правовий статус майна фізичної особи, яка була оголошена померлою та повернулася, дещо складніший, оскільки в права вступають спадкоємці такої особи. Стаття 48 ЦКУ встановлює, що незалежно від часу своєї появи фізична особа, яка була оголошена померлою, має право вимагати від особи, яка володіє її майном, повернення цього майна, якщо воно збереглося й безоплатно перейшло до неї після оголошення фізичної особи померлою, за винятком майна, придбаного за набувальною давністю, а також грошей і цінних паперів на пред'явника.

Як зазначає О. Дзера [2, с. 437], під «майном» у цьому випадку може розумітися як окрема річ, так і сукупність речей або майнові права й обов'язки. При цьому право на повернення майна такій особі зале-

жить від того, збереглося це майно в натуральному вигляді або було реалізоване, а також від статусу набувачів такого майна. У разі, якщо майно збереглося в натурі, особа, яка повернулася, може вимагати його повернення від тих осіб, до яких це майно перейшло безоплатно, за винятком майна, придбаного за набувальною давністю, грошей і цінних паперів на пред'явника (ч. 2 ст. 48 ЦКУ), або від тих осіб, до яких це майно перейшло, хоч і за відплатними договорами, проте вони в момент набуття майна знали, що особа, оголошена померлою, є живою (ч. 3 ст. 48 ЦКУ).

Крім цього, особа має право вимагати повернення майна як від його власника, який виявився незаконним, так і від фактичного володільця, якому такий власник передав майно за договором або на підставі закону.

Частина 3 ст. 48 ЦКУ говорить про те, що особа, до якої майно перейшло за відплатним договором, зобов'язана повернути його, якщо буде встановлено, що на момент набуття цього майна вона знала, що фізична особа, яка була оголошена померлою, жива.

З аналізу цієї норми слідує, що законодавець наділяє особу, яка була оголошена померлою та повернулася, правом на пред'явлення віндикаційного позову до недобросовісних набувачів про витребування майна з чужого незаконного володіння. А другим абзацом ч. 3 ст. 48 ЦКУ законодавець захищає права особи у випадках, коли недобросовісний набувач реалізував майно за відплатними договорами або загубив чи знищив його: «У разі неможливості повернути майно в натурі особі, яка була оголошена померлою, відшкодовується вартість цього майна».

На думку О. Дзери [2, с. 439], цю норму слід розуміти таким чином, що фізичній особі внаслідок її з'явлення повертається не грошова сума, виручена в результаті продажу цього майна (вона може бути значно занижена), а його реальна ринкова вартість. Також особі надається право на повернення майна від будь-яких суб'єктів, до яких це майно перейшло безоплатно (в порядку спадкування, на підставі договору дарування тощо). Те саме стосується й добросовісних володільців – осіб, які не знали та не повинні були знати про неправомірність свого володіння (ч. 1 ст. 388 ЦКУ): вони прирівнюються за своїм правовим статусом до недобросовісних і несуть негативні для себе наслідки в рівному обсязі з останніми.

Питанню поновлення майнового стану особи, яка з'явилася, у випадках оплатного відчуження її майна державою, АР Крим та територіальною громадою присвячена ч. 4 ст. 48 ЦКУ. Вона закріплює право особи вимагати повернення сум, виручених від реалізації майна державою, АР Крим або територіальною громадою. Як доречно зазначає Я. Шевченко [9, с. 154], саме по собі це правило є ефективним засобом захисту цивільних прав фізичної особи, адже завдяки йому особа має право отримати хоча б часткову компенсацію втраченого майна в грошовому вигляді. Водночас, оскільки право вимоги розповсюджується лише на державу, АР Крим та територіальну громаду й не поширюється на інших спадкоємців, цією нормою не охоплюються випадки реалізації спадщини іншими

суб'єктами – фізичними та юридичними особами. На нашу думку, із цього слідує, що особа, оголошена померлою, позбавлена права витребувати грошові суми, виручені від продажу спадкового майна вказаними спадкоємцями. Отже, у разі реалізації спадкоємцями спадкового майна особи, яка повернулася, така особа не може претендувати ні на повернення цього майна в натурі від добросовісних набувачів, до яких воно перейшло за відплатними правочинами (за договором купівлі-продажу, міни тощо), ні на відшкодування його вартості спадкоємцями – фізичними та юридичними особами. Крім того, наведеною нормою не охоплюються всі можливі випадки оплатної реалізації майна, адже оплатні договори передбачають отримання не лише грошової винагороди, а й будь-якого іншого зустрічного матеріального задоволення. Тому якщо, наприклад, майно оголошеної померлою особи було відчужене шляхом укладення договору міни, вона позбавлена права вимагати передачі їй майна, отриманого за договором.

Проблеми також виникають, коли постає питання про юридичну долю правочинів, укладених щодо передачі інших прав на майно цієї особи (застави, оренди, управління майном тощо). Оскільки такі правочини були укладені незаконним володільцем, є всі підстави для визнання їх недійсними.

У зв'язку з окресленими колізіями пропонується внести до ЦКУ деякі зміни. По-перше, викласти ч. 4 ст. 48 ЦКУ в такій редакції: «Якщо майно фізичної особи, яка була оголошена померлою і з'явилася, перейшло у власність держави, Автономної Республіки Крим, територіальної громади, фізичних або юридичних осіб та було реалізоване ними, цій особі повертається сума, отримана від реалізації цього майна». По-друге, доповнити ст. 48 ч. 6 в такій редакції: «Правочини, укладені щодо передачі інших прав на майно особи, яка була оголошена померлою, визнаються недійсними, крім випадків, передбачених законом».

На увагу заслуговує думка В. Бобко [10, с. 84], який відзначає, що можливе не лише порушення прав осо-

би, яку було оголошено померлою та яка повернулася, а й прав добросовісних спадкоємців такої особи. Так, у спадкоємців протягом певного часу може виникнути необхідність у значних матеріальних витратах, пов'язаних із підтриманням у належному стані спадкового майна (наприклад, щоб запобігти руйнуванню житлового будинку, необхідно провести капітальний ремонт тощо). При цьому особа, яка з'явилася, може зажадати повернення свого майна, що збереглося, незалежно від витрат, здійснених на утримання такого майна. Зазначене положення ставить спадкоємців особи, оголошеної померлою, у невідгдане майнове становище. Тому в ст. 48 ЦКУ необхідно передбачити право спадкоємців вимагати від власника, який з'явився, відшкодування зроблених ними необхідних витрат на майно. Зокрема, доповнити ст. 48 ч. 7 такого змісту: «Якщо спадкоємцями були зроблені значні матеріальні витрати, пов'язані з підтриманням у належному стані спадкового майна, вони мають право вимагати від власника, який з'явився, відшкодування зроблених ними витрат».

Викладене дозволяє зробити висновок, що чинне законодавство містить багато проблемних і невирішених питань. Крім цього, на нашу думку, слід взяти до уваги наведені висновки та шляхи вирішення деяких питань як під час подальшого дослідження інституту визнання особи безвісно відсутньою й оголошення її померлою, так і під час внесення змін і доповнень до чинного законодавства України, оскільки мета науковців і законодавців єдина – мінімізувати порушення прав і законних інтересів осіб, які були визнані безвісно відсутніми або оголошені померлими та з'явилися. Також важливим є те, що дослідження правових наслідків з'явлення особи, яка була визнана безвісно відсутньою або оголошена померлою, є актуальними й перспективними, адже кількість безвісно зниклих осіб росте, а законодавство в цьому напрямі розвивається значно повільніше, і розвиток науки є першим кроком до приведення законодавства у відповідність до проблем сьогодення.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Цивільний кодекс України : Закон України від 16 січня 2003 року № 435-IV в редакції від 19 січня 2013 року, зі змінами і доповненнями // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40–44. – Ст. 356.
2. Ніколаєв А.Н. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України / А.Н. Ніколаєв, О.В. Дзера. – К. : Юрінком Інтер, 2010. – Т. 1. – 1327 с.
3. Сімейний кодекс України : Закон України від 10 січня 2002 року № 2947-III в редакції від 9 грудня 2012 року, зі змінами і доповненнями // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 21–22. – Ст. 135.
4. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 року № 254к/96-ВР, зі змінами і доповненнями // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
5. Лісніча Т. Правові наслідки появи особи, яку було оголошено померлою: виявлення і шляхи вирішення проблемних питань / Т. Лісніча // Право і Безпека. – 2011. – № 4(41). – С. 210–214.
6. Про практику розгляду судами справ, пов'язаних із позбавленням батьківських прав, поновленням батьківських прав, усиновленням, установленням опіки та піклування над дітьми // Узагальнення судової практики. – 2008. – 11 грудня. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://rada.gov.ua>.
7. Бобко В.Г. Правові наслідки з'явлення громадянина, визнаного безвісно відсутнім або оголошеного померлим / В.Г. Бобко // Підприємництво, господарство і право. – 2002. – № 6. – С. 48–50.
8. Цивільне право України (в запитаннях та відповідях) : [навч. посібник] / за ред. Є.О. Харитонова, А.І. Дрішлюка, О.М. Калітенко. – Вид. 3-є, перероб. та допов. – Х. : ТОВ «Одіссей», 2005. – 576 с.
9. Цивільне право України. Академічний курс : [підручник] : у 2 т. / за заг. ред. Я.М. Шевченко. – Вид. 2-е, допов. і перероб. – К. : Ін Юре, 2006. – Т. 1. – 2006. – 696 с.
10. Бобко В.Г. Захист права власності фізичних осіб, визнаних безвісно відсутніми або оголошених померлими / В.Г. Бобко // Підприємництво, господарство і право. – 2012. – № 5. – С. 82–84.