

### III. ЦИВІЛЬНЕ ТА ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

УДК 351.74; 347.131

**Кличков А.О.,**

ад'юнкт кафедри цивільного права і процесу Національної академії внутрішніх справ

#### **ІНСТИТУТ ВИЗНАННЯ ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ БЕЗВІСНО ВІДСУТНЬОЮ ТА ОГЛОШЕННЯ ЇЇ ПОМЕРЛОЮ ЯК ПРЕДМЕТ ДИСЕРТАЦІЙНИХ ДОСЛІДЖЕНЬ В УКРАЇНІ – СУЧАСНИЙ СТАН**

Наукова стаття присвячена окремим методологічним аспектам ретроспективного аналізу наукових досліджень інституту визнання фізичної особи безвісно відсутньою та оголошення її померлою у наукових працях сучасних науковців окремих галузей знань. Зроблені висновки із визначення нових, прогресивних перспектив дослідження вказаного інституту та удосконалення цивільно-правової доктрини і діючого цивільного законодавства України.

*Ключові слова:* безвісна відсутність, фізична особа, цивільне право, оголошення фізичної особи померлою, цивільне законодавство, цивільне судочинство.

Научная статья посвящена отдельным методологическим аспектам ретроспективного анализа научных исследований института признания физического лица безвестно отсутствующим и объявления его умершим в научных трудах современных ученых отдельных отраслей знаний. Сделанные выводы по определению новых, прогрессивных перспектив исследования указанного института и совершенствования гражданско-правовой доктрины и действующего гражданского законодательства Украины.

*Ключевые слова:* безвестное отсутствие, физическое лицо, гражданское право, объявления физического лица умершим, гражданское законодательство, гражданское судопроизводство.

The scientific article is devoted to separate methodological aspects of the retrospective analysis of scientific researches of the Institute of recognition of a physical person absent from existence and to declare her dead in the scientific works of modern scholars of certain branches of knowledge. The conclusions are drawn from the definition of new, progressive prospects for the study of the institute and the improvement of civil-law doctrine and the current civil law of Ukraine.

*Keywords:* missing person, physical person, civil law, declaration of a physical person dead, civil law, civil justice.

**Постановка проблеми.** Інститут визнання громадянина безвісно відсутнім і оголошення померлим має на меті захистити права громадян у зв'язку з перериванням тих цивільних правовідносин, учасниками яких вони є. В юридичній практиці постійно виникають ситуації, коли для усунення невизначеності в цивільних правовідносинах доводиться вдаватися до застосування інституту визнання громадянина безвісно відсутнім або оголошення померлим. За допомогою норм, що складають цей інститут, зацікавлені особи можуть звернутися до судових органів і домогтися усунення невизначеності в правових відносинах, учасником яких значиться відповідна особа, або, звести до мінімуму негативні наслідки такої невизначеності.

Наукові розвідки інституту визнання фізичної особи безвісно відсутньою та оголошення померлою у сучасній науці цивільного права є не досить багатоманітними. Така обмеженість наукового пошуку, на наш погляд, пов'язана із визначенням безпосередніх напрямів дослідження. Інститут визнання фізичної особи безвісно відсутньою та оголошення померлою з позицій цивілістики можливо досліджувати у контексті як матеріального так і процесуального права. Вказаний правовий інститут також є предметом досліджень науковців у

галузі криміналістики та судової медицини, оперативно-розшукової діяльності, кримінального права та процесу.

Такий стан справ свідчить про наявність, з одного боку, значних труднощів у дослідженні проблем несвоєчасного повідомлення про факт і причини зникнення особи, через що, відповідно, ускладнюється встановлення місця події, свідків, пошуку речових доказів, розробки версій, планування та проведення слідчих (розшукових) дій, а відтак, прикладних проблем розслідування фактів безвісного зникнення особи, їх опис, диференціація та структурування. З іншого – дискусійним залишається питання щодо співвідношення цивільно-правового та оперативно-розшукового інститутів безвісної відсутності особи та оголошення її померлою.

**Аналіз дослідження даної проблеми.** Дослідженням цієї проблеми присвячені роботи фахівців різних галузей знань. Зазначену проблему досліджували знані науковці у галузі криміналістики, кримінального процесу та оперативно-розшукової діяльності В.П. Бахін, В.І. Галаган, В.Я. Горбачевський, Ю.М. Грошевий, О.М. Джу́жа, А.А. Дубинський, М.В. Зубов, А.В. Іщенко, Д.Й. Никифорчук, В.Т. Нор, В.Л. Ортинський, Л.Д. Удалова, С.С. Чернявський. Позиції окреслених аспектів також відображено у працях сучасних українських цивілістів, таких як: І.А. Бірюков, В.Г. Бобко, С.С. Бичкова, О.В. Дзера, Ю.О. Заїка, А.В. Зинов'єва, Т.В. Корчак, Н.С. Кузнєцова, О.О. Лов'як, О.І. Угриновська, Є.О. Харитонов, Я.М. Шевченко та інші.

**Мета статті.** Визначити окремі методологічні аспекти ретроспективного аналізу наукових досліджень інституту визнання фізичної особи безвісно відсутньою та оголошення її померлою у наукових працях сучасних науковців окремих галузей знань. Окреслити нові, прогресивні перспективи дослідження окремих аспектів вказаного інституту з метою удосконалення цивільно-правової доктрини і діючого цивільного законодавства України.

**Виклад основного матеріалу.** Можемо констатувати, що проблемним аспектам порядку визнання особи безвісно відсутньою і оголошення її померлою, за часів радянської доби

були присвячені лише наукові праці таких вчених як: А.К. Юрченко «Безвестное отсутствие по советскому гражданскому праву» (1954 р.) [1], А.Г. Потюкова «Последствия возвращения гражданина, признанного умершим» (1958 р.) [2, с. 15-19], Ю. О. Попової «Признание граждан безвестно отсутствующими и объявление умершими в порядке гражданского судопроизводства» [3] (1977 р.).

У контексті української цивілістики, фундаментальним є наукове дослідження інституту визнання фізичної особи безвісно відсутньою та оголошення померлою В.Г. Бобка «Судочинство у справах про визнання фізичної особи безвісно відсутньою та оголошення її померлою [4] (2006 р.).

Практичне значення одержаних результатів даного дослідження обумовлюється тим, що на основі практичного матеріалу, а також теоретичних досліджень чинного законодавства, що регулює підстави і порядок вирішення справ про визнання фізичних осіб безвісно відсутніми та оголошення їх померлими Бобком В.Г. зроблено конкретні пропозиції, які можуть використовуватися для покращення діяльності судів щодо розгляду і вирішення цієї категорії справ. Однак основну увагу цієї роботи зосереджено на судовому порядку розгляду справ, а не на аналізі норм матеріального права та участі в охороні і захисті прав таких осіб іншими правоохоронними органами, зокрема, нотаріусами.

У 2011 році було захищено дисертаційне дослідження А.В. Зинов'євої «Безвісна відсутність фізичної особи: матеріальний та процесуальний аспекти». Автор наголошує на тому, що незважаючи на значну кількість теоретичних досліджень з даної теми, на практиці виникають проблеми у сприйнятті і тлумаченні інституту безвісної відсутності фізичної особи, які до останнього часу не знайшли свого наукового розв'язання. Про складність та актуальність цієї проблематики свідчить той факт, що безвісна відсутність регламентується нормами цивільного права, цивільного процесу та законодавством про нотаріат. Судочинство з розгляду справ щодо визнання особи безвісно відсутньою має здійснюватися в

порядку окремого провадження, однак наукові дискусії з цього приводу не припиняються й нині [5, с. 1].

Доцільно звернути увагу на дисертаційне дослідження М.М. Ясинка «Особливості окремого провадження у цивільному процесуальному праві України: теорія та практика» (2011 р). М.М. Ясинок зазначає, що інститут визнання особи безвісно відсутньою чи оголошення її померлою має своє нормативне закріплення в матеріальному праві, але сам по собі закон не змінює правового статусу особи. Правовою підставою для звернення заінтересованих осіб до суду в даній категорії справ є їх інтерес, пов'язаний із матеріальною та нематеріальною складовою, яка в першому випадку полягає у визначеності майнових прав зниклої особи відносно її майна, а в іншому до остаточної соціальної визначеності. Нематеріальною складовою такого інтересу заінтересованих осіб є: а) розірвання шлюбу (частина перша ст. 107 СК України); б) закриття кримінальної, цивільної, адміністративної справи чи виконавчого провадження; в) оспорювання батьківства (ст. 137 СК). При цьому такий інтерес можливо поділити на: а) інтерес заявників, який полягає у зміні правового статусу зниклої особи, з метою урегулювання всіх майнових питань; б) на інтерес самої зниклої особи, який опосередковано перебуває у сфері усіх її майнових прав; в) на інтерес законодавця, який на законодавчому рівні забезпечує права обох сторін як з точки зору права заявника на звернення до суду, так і з точки зору охорони майнових прав зниклої особи. Таким чином автор зазначає, що при встановленні юридичних фактів, якими є визнання особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою, між заінтересованими особами (заявниками) і зниклими особами виникає не спір щодо юридичного факту, а конфлікт інтересів, який може мати місце в часі навіть після ухвалення судового рішення [6, с. 17]. Загалом, робота присвячена процесуальним аспектам досліджуваного інституту.

Має практичний інтерес дослідження Гавріка Р.О. «Законна сила судових рішень у цивільних справах» (2011 р.). Р.О. Гаврік зокрема наголошує, що рішення, ухвалені у справах про обмеження цивільної дієздатності, визнання особи

недієздатною, а також рішення про визнання особи безвісно відсутньою або оголошення померлою є незмінними з деякими винятками. Суд скасовує такі рішення у випадку зміни обставин, що зумовили визнання особи недієздатною або обмеження її цивільної дієздатності, а також у випадку появи особи, щодо якої прийнято рішення про визнання її безвісно відсутньою або оголошення померлою [7, с. 11].

Певна матеріально-правова складова інституту визнання фізичної особи безвісно відсутньою та оголошення померлою присутня у дисертаційному дослідженні Дзери І.В. «Цивільно-правові засоби захисту права власності в Україні» (2001 р.). І.В. Дзера звертає увагу на спеціальні засоби захисту права власності, які встановлюються для осіб, визнаних безвісно відсутніми або оголошених померлими; осіб, права яких порушені внаслідок втручання органів публічної влади у здійснення правомочностей власника та видання такими органами актів; власників, права яких порушені у надзвичайних ситуаціях та в інших випадках.

Визначено, що спеціальні засоби мають як специфічні для них особливості, обумовлені суб'єктивним складом уповноважених та зобов'язаних осіб і характером правових зв'язків між ними чи іншими обставинами, так і окремі ознаки речових та зобов'язальних засобів. Вони можуть бути спрямовані як на відновлення попереднього майнового стану власника, так і на компенсацію понесених ним збитків. Застосування цих засобів може бути і не пов'язане з наявністю ознак правопорушення у діях конкретних осіб [8, с. 6]. У 2017 році захищено дисертаційне дослідження Корчак Т.В. «Цивільно-правові наслідки оголошення фізичної особи померлою за законодавством України» [9]. Робота присвячена матеріальним аспектам інституту оголошення фізичної особи померлою. Автор зазначає, що характерною рисою вітчизняної правової моделі окреслених правовідносин є те, що правове регулювання у цій сфері майже не зазнало принципових змін з моменту прийняття Цивільного кодексу України (далі – ЦК України). Крім того, власне регулюванню відносин, пов'язаних з оголошеннями фізичної особи померлою, а також наслідкам її

появи присвячено всього три статті основного акту цивільного законодавства України (ст. 46-48 ЦК України) зміст яких не дає змогу вирішувати всі питання практики правозастосування [9, с. 1]. Окремі наукові дослідження присвячені проблемним аспектам правового статусу майна осіб, які визнані безвісно відсутніми або оголошені померлими [10, с. 68-73], набуття та захисту прав на нерухомість у контексті оголошення фізичної особи померлою [11, с. 39-44], правові наслідки появи особи, яку було оголошено померлою [12, с. 196-200].

З огляду на окреслене, можемо зробити попередні висновки:

наукові розвідки інституту визнання фізичної особи безвісно відсутньою та оголошення померлою у сучасній науці цивільного права є не досить багатоманітними;

цей інститут досліджується українськими науковцями як з позицій цивільного матеріального так і процесуального права (перевага надається процесуальному аспекту);

праці сучасних цивілістів, здебільшого, присвячені інституту оголошення фізичної особи померлою, безвісна відсутність не викликає активних наукових пошуків.

Зауважимо, що інститут визнання особи безвісно відсутньою також є предметом досліджень науковців у галузі криміналістики та судової медицини, оперативно-розшукової діяльності, кримінального права та процесу.

Так, прикладний інтерес викликають наукові праці таких вчених як В. Будкова стосовно сутності та співвідношення оперативно-розшукового та цивільно-правового інститутів оголошення особи безвісно відсутньою, та впливу судових рішень з цих питань на динаміку правовідносин, які виникають у зв'язку з розшуком безвісно зниклих громадян [13, с. 130]. М.В.Зубов досліджував особливості правового регулювання розшуку безвісно відсутніх осіб [14, с. 40-44], зміст і співвідношення термінів «безвісно відсутня особа» та «безвісно зникла особа» з урахуванням семантичних значень цих термінів. Зокрема, автор прийшов до висновку, що вживання терміна «безвісно відсутня особа» у законодавстві України є більш

виправдане як з логіко-семантичних, так і з юридичних позицій [15, с. 184].

Наукові дослідження таких вчених як: Р. Козьяков [16, с. 84-95], М. Корчовий [17, с. 123-133], стосуються теоретичних та прикладних проблем розслідування безвісного зникнення особи із урахуванням правового регулювання діяльності органів внутрішніх справ (органів національної поліції) щодо первинного реагування на заяви та повідомлення про безвісно зниклих осіб. Такі науковці як В.Я. Горбачевський [18, с. 185-201], С.Б. Фомін [19, с. 304-307], Мазурок О.Я. [20, с. 215-218] у своїх дослідженнях звертають увагу на особливості розслідування злочинів, пов'язаних із безвісним зникненням осіб. Аналізують недоліки в діяльності слідчих та оперативних підрозділів, проблеми, пов'язані з несвоєчасним повідомленням про факти й причини зникнення особи, що призводить до ускладнення встановлення місця події, свідків, пошуку речових доказів. Стверджують що успішне розслідування такої категорії злочинів значною мірою залежить від якості співпраці слідчого й співробітників оперативного підрозділу.

Таким чином, наукові розвідки інституту визнання особи безвісно відсутньою та оголошення її померлою науковцями інших галузей знань зводиться до наступного:

вказаний правовий інститут є предметом досліджень науковців таких галузей знань як криміналістика, кримінальне судочинство, оперативно-розшукова діяльність;

перевага у дослідженні теоретико-прикладних аспектів даного інституту, з позицій вказаних галузей знань, належить інституту визнання особи безвісно відсутньою, а відтак проблеми оголошення фізичної особи померлою не знаходять значного інтересу та активного наукового пошуку у цих галузях знань;

у контексті зазначеного інституту науковці здебільшого аналізують недоліки в діяльності слідчих та оперативних підрозділів, проблеми, пов'язані з несвоєчасним повідомленням про факти й причини зникнення особи, що призводить до ускладнення встановлення місця події, свідків, пошуку речових



доказів. Діяльність судових та інших органів (нотаріат, органи опіки та піклування) залишається поза увагою.

**Висновки.** Визначивши окремі методологічні аспекти ретроспективного аналізу наукових досліджень інституту визнання фізичної особи безвісно відсутньою та оголошення її померлою у наукових працях сучасних науковців окремих галузей знань ми прийшли до наступних висновків:

наукові розвідки інституту визнання фізичної особи безвісно відсутньою та оголошення померлою у сучасній науці цивільного права є не досить багатоманітними;

цей інститут досліджується українськими науковцями як з позицій цивільного матеріального, так і процесуального права (перевага надається процесуальному аспекту);

праці сучасних цивілістів, здебільшого, присвячені інституту оголошення фізичної особи померлою, безвісна відсутність не викликає активних наукових пошуків.

Наукові розвідки інституту визнання особи безвісно відсутньою та оголошення її померлою науковцями інших галузей знань зводиться до наступного:

вказаний правовий інститут є предметом досліджень науковців таких галузей знань, як криміналістика, кримінальне судочинство, оперативно-розшукова діяльність;

перевага у дослідженні теоретико-прикладних аспектів даного інституту, з позицій вказаних галузей знань, належить інституту визнання особи безвісно відсутньою, а відтак проблеми оголошення фізичної особи померлою не знаходять значного інтересу та активного наукового пошуку у науковців цих галузей знань;

у контексті зазначеного інституту науковці, здебільшого, аналізують недоліки в діяльності слідчих та оперативних підрозділів, проблеми, пов'язані з несвоєчасним повідомленням про факти й причини зникнення особи, що призводить до ускладнення встановлення місця події, свідків, пошуку речових доказів. Діяльність судових та інших органів (нотаріат, органи опіки та піклування) залишається поза увагою.

Подальшими науковими розвідками у цій сфері можуть бути наступні:

1) удосконалення та посилення взаємодії органів поліції з іншими державними та правоохоронними органами щодо розшуку безвісно зниклих осіб;

2) удосконалення процесуальних аспектів визнання особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою у зв'язку із прийняттям нового ЦПК України.

#### **Література:**

1. Юрченко А.К. Безвестное отсутствие по советскому гражданскому праву. – Ленинград, 1954. – 89 с.

2. Юрченко А.К., Потюков А.Г. Последствия возвращения гражданина, признанного умершим / Вопросы кодификации советского права. – Изд-во Ленинградского университета, 1958. – Вып. 2. – С. 15–19.

3. Попова Ю.А. Признание граждан безвестно отсутствующими и объявление умершими в порядке гражданского судопроизводства: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.712. / Моск. гос. ун-т. – М., 1977. – 14 с.

4. Бобко В.Г. Судочинство у справах про визнання фізичної особи безвісно відсутньою та оголошення її померлою: автореф. дис.... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / В.Г. Бобко. – К. : Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва Академії правових наук України, 2006. – 20 с.

5. Зинов'єва А.В. Безвісна відсутність фізичної особи: матеріальний та процесуальний аспекти: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 / А.В. Зинов'єва. – К. : Київський національний університет імені Тараса Шевченка, 2011. – 18 с.

6. Ясинок М.М. Особливості окремого провадження у цивільному процесуальному праві України: теорія та практика: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 / М.М. Ясинок. – Одеса: Національний університет «Одеська юридична академія», 2011. – 36 с.

7. Гаврік Р.О. Законна сила судових рішень у цивільних справах: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / Р.О. Гаврік. – К. : Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва Академії правових наук України, 2011. – 20 с.

8. Дзера І.В. Цивільно-правові засоби захисту права власності в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 / І.В. Дзера. – К. : Київський національний університет імені Тараса Шевченка, 2001. – 18 с.

9. Корчак Т.В. Цивільно-правові наслідки оголошення фізичної особи померлою за законодавством України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 / Т.В. Корчак – Харків : 2017. – 18 с.

10. Січко Д.С., Ісмаїлова У.Ш. Правовий статус майна особи, яка була визнана безвісно відсутньою або оголошена померлою / Д.С. Січко, У.Ш. Ісмаїлова // Право і суспільство. – 2014. – №6-2, частина 3. – С. 68-73.

11. Корчак Т. Деякі аспекти набуття та захисту прав на нерухомість у контексті оголошення фізичної особи померлою / Т. Корчак // Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України. – № 6/2015. – С. 39-44.

12. Лісничка Т.В. Правові наслідки появи особи, яку було оголошено померлою: виявлення і шляхи вирішення проблемних питань / Т.В. Лісничка // Право і безпека. – 2011. – № 4 (41). – С. 196-200.

13. Будков В. Правове значення рішень суду в структурі правовідносин, що виникають у зв'язку з розшуком безвісно зниклих громадян / В. Будков // Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка. – 2010. – № 3. – С.130.

14. Зубов М.В. Правове регулювання процесу розшуку безвісно відсутніх осіб / М.В. Зубов // Право і безпека. – 2016. – № 1 (60). – С. 40-44.

15. Зубов М.В. Зміст і співвідношення термінів “безвісно відсутня особа” та “безвісно зникла особа” / М.В. Зубов// Вісник АМСУ. Серія: “Право”, № 2 (15), 2015. – С. 184.

16. Козьяков Р. Розслідування безвісного зникнення особи як теоретична та прикладна проблема / Р. Козьяков // Науковий часопис Національної академії прокуратури України. – 2014. – № 4. – С. 84-95.

17. Корчовий М. Правове регулювання діяльності органів внутрішніх справ щодо первинного реагування на заяви та повідомлення про безвісно зниклих осіб / М. Корчовий // Вісник Академії управління МВС. – 2009. – № 2. – С. 123-133.

18. Горбачевський В.Я. Особливості досудового розслідування за фактами безвісного зникнення осіб / В.Я. Горбачевський // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ, № 2, 2014. –С. 185-201.

19. Фомін С.Б. Окремі аспекти розшуку осіб, які ухиляються від органів досудового слідства та суду / С.Б. Фомін // Порівняльно-аналітичне право. – №5, 2016. – С. 304-307.

20. Мазурок О.Я. Особливості планування розслідування злочинів, пов'язаних із безвісним зникненням особи / О.Я. Мазурок // Юридичний науковий електронний журнал. – №5, 2015. – С. 215-218.