

УДК 351.74

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.02.16>

ВСТАНОВЛЕННЯ ОПІКИ НАД МАЙНОМ ОСОБИ, ЗНИКЛОЇ БЕЗВІСТИ ЗА ОСОБЛИВИХ ОБСТАВИН: ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРАКТИЧНІ АСПЕКТИ

Парасюк В.М.,

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри теорії права,

конституційного та приватного права

Львівського державного університету внутрішніх справ

<https://orcid.org/0000-0002-8195-7597>

Парасюк В.М. Встановлення опіки над майном особи, зниклої безвісти за особливих обставин: теоретичні та практичні аспекти.

У науковій статті акцентується увага на особливій актуальності дослідження забезпечення прав та законних інтересів особи, зниклої безвісти за особливих обставин, в контексті встановлення опіки на майном. Нагальне вирішення питання у законодавчому порядку щодо правового статусу осіб, зниклих безвісти за особливих обставин спричинилося, до низки неточностей, невідповідностей та упущень, які простежуються у положеннях Закону України «Про правовий статус осіб, зниклих безвісти за особливих обставин» від 12 липня 2018 року № 2505-VIII. Механізм реалізації захисту прав та інтересів осіб, зниклих безвісти за особливих обставин, значно ускладнюється затягуванням процесу затвердження Положення про Єдиний реєстр осіб, зниклих безвісти за особливих обставин. Позитивно оцінюється законодавче редагування уніфікованого поняття «особи, зниклої безвісти за особливих обставин». Важливою гарантією є те, що набуття правового статусу з моменту внесення відомостей про особу до Єдиного реєстру осіб, зниклих безвісти за особливих обставин не позбавляє права зацікавлених осіб звернутися із заявою до суду про визнання фізичної особи безвісно відсутньою, що дозволяє зреалізувати цілу низку інших особистих майнових та немайнових прав щодо цієї категорії осіб. Констатовано, що опікун має управляти майном не від імені, а в інтересах особи, зниклої безвісти. Передбачувана законодавством можливість звернення із заявою до нотаріуса про встановлення опіки над майном таких осіб, обумовлює доцільність встановлення окремого спеціального порядку вчинення цієї нотаріальної дії. Використання для цього порядку, який застосовується для вжиття заходів щодо охорони спадкового майна, порушує принцип юридичної визначеності та може спричинити численні порушення прав осіб, зниклих безвісти за особливих обставин. Акцентовано увагу на відсутності законодавчо передбачуваного по-

рядку припинення опіки над майном у разі появи особи, зниклої безвісти за особливих обставин. Стверджується про доцільність розробки форми бланку свідоцтва опікуна над майном особи, зниклої безвісти за особливих умов.

Ключові слова: майно, опіка, фізична особа, яка визнана безвісно відсутньою, особа, зникла безвісти за особливих обставин, Єдиний реєстр осіб, зниклих безвісти за особливих обставин.

Parasiuk V.M. Establishing custody of the property of a missing person in special circumstances: theoretical and practical aspects.

Abstract. The scientific article emphasizes the special relevance of the study of ensuring the rights and legitimate interests of a person who has disappeared in special circumstances, in the context of establishing custody of property. Urgent resolution of the issue of the legal status of persons missing in special circumstances has led to a number of inaccuracies, inconsistencies and omissions, which can be traced in the provisions of the Law of Ukraine "On Legal Status of Persons Missing in Special Circumstances" of July 12, 2018 № 2505-VIII. The mechanism of protection of the rights and interests of persons missing in special circumstances is significantly complicated by the delay in approving the Regulations on the Unified Register of Persons Missing in Special Circumstances. Legislative editing of the unified concept of "missing person in special circumstances" is positively assessed. An important guarantee is that the acquisition of legal status from the moment of entering information about a person in the Unified Register of Missing Persons in special circumstances does not deprive interested parties of the right to apply to the court to declare a missing person, which allows to sell a number of other personal property. and non-property rights in relation to this category of persons. It was stated that the guardian should manage the property not on behalf of, but in the interests of the missing person. The possibility provided by law to apply to a notary for the establishment of guardianship over the property of such persons, determines the feasibility of establishing a separate special proce-

cedure for this notarial act. The use of this procedure, which is used to take measures to protect inherited property, violates the principle of legal certainty and can lead to numerous violations of the rights of missing persons in special circumstances. Emphasis is placed on the absence of a legally prescribed procedure for termination of custody of property in the event of the appearance of a missing person in special circumstances. It is argued that it is expedient to develop a form of a guardian's certificate on the property of a person who has disappeared under special conditions.

Key words: property, guardianship, legal person who has been declared missing, person who has disappeared in special circumstances, the Unified Register of Persons Missing in Special Circumstances.

Постановка проблеми. Війна в Україні, яку розпочала 24 лютого Російська Федерація уже призвела до непоправних втрат як серед військових Збройних Сил України, так само і серед мирних жителів, але найбільш страшно від того, що гинуть та зникають діти. Офіс Омбудсмана на разі володіє інформацією про більш як 15000 осіб, які зникли безвісти з початку воєнних дій [1]. Доля цих осіб залишається невідомою. Щодня у засобах масової інформації, соціальних мережах поширюється інформація з проханням допомоги розшукати близьких людей. Важливим завданням держави на сьогодні є захист прав та законних інтересів осіб, зниклих безвісти. Це рівною мірою стосується як особистих майнових, так само і особистих немайнових прав. Наявні події спричинили цілу низку питань, які потребували нормативного регулювання. Тенденцією законодавчого процесу в умовах воєнного стану є інтенсивність законодавчих змін до законодавчих актів, що обумовлено необхідністю врегулювання суспільних відносин в особливий період. Законодавець не залишився осторонь питань підсилення захисту інтересів осіб, зниклих безвісти в особливий період.

Стан опрацювання. Класично правовий статус осіб, зниклих безвісти, вивчається цивілістами. Наукові дослідження порядку та наслідків визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою проводили В.Г. Бобко, Л.О. Жолоднієвський, А.О. Кличков, В.В. Комаров, Т.В. Лісничка, С.Я. Фурса, М.Й. Штефан та інші. Разом з тим, у наукових розвідках майже не досліджується механізм захисту прав осіб, зниклих безвісти за особливих обставин. При цьому, внесені зміни до цивільного та іншого спеціального законодавства потребують переосмислення правового статусу осіб, зниклих безвісти в особливий період.

Метою статті є дослідження порядку встановлення опіки над майном осіб, зниклих безвісти в особливий період.

Виклад основного матеріалу. Загальні положення про визнання фізичної особи безвісно відсутньою регламентовані Цивільним кодексом України (далі – ЦК України). Відповідно до правової позиції Верховного Суду, яка сформульована у постанові від 07 травня 2018 року у справі № 225/1297/17 (провадження № 61-34068св18), «безвісна відсутність – це посвідчення в судовому порядку тривалої відсутності фізичної особи в місці її постійного проживання за умов, що не вдалося встановити місця її знаходження (перебування)» [2]. Верховний Суд вказує на сукупність юридичних фактів, які визначають підстави для визнання фізичної особи безвісно відсутньою, а саме: 1) відсутність відомостей про перебування фізичної особи у місці її постійного проживання; 2) відсутність відомостей про дійсне перебування особи і неможливість отримати такі відомості; 3) сплив річного строку з дня одержання останніх відомостей про місце перебування фізичної особи відповідно до ч. 2 ст. 43 ЦК України; 4) наявність у заявника правової зацікавленості у вирішенні питання про визнання особи безвісно відсутньою [2]. Правовий статус безвісно відсутньої набувається фізичною особою за рішенням суду відповідно до порядку, визначеного у Цивільному процесуальному кодексу України (далі – ЦПК України).

Цивільне законодавство обмежується визначенням підстав для визнання фізичної особи безвісно відсутньою. Натомість у ст. 44 ЦК України врегульовано порядок встановлення опіки над майном не лише фізичної особи, яка визнана безвісно відсутньою, а й особи, зниклої безвісти за особливих обставин. Нотаріус уповноважений на встановлення опіки над майном фізичної особи, яка визнана безвісно відсутньою, лише на підставі рішення суду, яким констатовано такий правовий статус. Спеціальний виняток встановлено саме для забезпечення охорони майна особи, зниклої безвісти за особливих обставин. Опіка над майном таких осіб може бути встановлена нотаріусом до ухвалення судом рішення про визнання її безвісно відсутньою.

Вчиненню цієї нотаріальної дії передуює попереднє набуття особою статусу зниклої безвісти за особливих обставин. Цей порядок визначається системою норм Закону України «Про правовий статус осіб, зниклих безвісти за особливих обставин» від 12 липня 2018 року № 2505-VIII [3]. Розглядуваний закон оперує на сьогодні уніфікованим поняттям «особа, зникла безвісти за особливих обставин», яке було запроваджено у правове поле Законом України «Про внесення змін до Закону України «Про правовий статус осіб, зниклих безвісти» та інших законодавчих актів України щодо вдосконалення правового регулювання суспільних

відносин, пов'язаних із набуттям статусу осіб, зниклих безвісти за особливих обставин» від 14 квітня 2022 року № 2191-IX [4], який набрав чинності 27 квітня 2022 року. Потрібно відзначити, що у первинній редакції Закону України «Про правовий статус осіб, зниклих безвісти за особливих обставин» від 12 липня 2018 року № 2505-VIII, виокремлювалися загальне поняття «особа, зникла безвісти» та два видових поняття, а саме: а) особа, зникла безвісти у зв'язку зі збройним конфліктом; та б) особа, зникла безвісти за особливих обставин. Особливими обставинами визнавалися – збройний конфлікт, воєнні дії, заворушення всередині держави, надзвичайна ситуація природного чи техногенного характеру, інші події, що можуть спричинити масову загибель людей.

У зв'язку із внесеними змінами, загальне поняття особи, зниклої безвісти і надалі вказує на фізичну особу, стосовно якої немає відомостей про її місцеперебування на момент подання заявником заяви про її розшук. Законодавець відмовився від окремого поняття особи, яка зникла безвісти у зв'язку із збройним конфліктом. Ця категорія осіб, відповідно до чинної редакції ст. 1 Закону України «Про правовий статус осіб, зниклих безвісти за особливих обставин» від 12 липня 2018 року № 2505-VIII охоплюється уніфікованим поняття «особи, зниклої безвісти в особливих обставинах». Нове законодавче визначення «особливих обставин» сформульовано за допомогою вичерпного переліку, який включає – збройний конфлікт, воєнні дії, тимчасову окупацію частини території України, надзвичайні ситуації природного чи техногенного характеру. Використана законодавча конструкція має перевагу над попередньою редакцією цього положення, оскільки виключає використання оцінних понять.

Відповідно до Закону України «Про правовий статус осіб, зниклих безвісти за особливих обставин» від 12 липня 2018 року № 2505-VIII слід розрізняти момент набуття статусу особи, зниклої безвісти за особливих обставин та момент, з якого особа, вважається такою, що зникла безвісти за таких обставин. Який з цих моментів є визначальним для звернення за опікою над майном?

Набуття правового статусу особи, зниклої безвісти за особливих обставин визначається з моменту внесення про неї відомостей до Єдиного реєстру осіб, зниклих безвісти за особливих обставин. Правовий статус особи, зниклої безвісти за особливих обставин, визначається такими положеннями: 1) така особа має всі права, гарантовані Конституцією та законами України; 2) має право на всебічне розслідування обставин її зникнення та встановлення її місцеперебування; 3) її права та інтереси, а також майно під-

лягають захисту до моменту припинення її розшуку у порядку, передбаченому Законом України «Про правовий статус осіб, зниклих безвісти за особливих обставин» від 12 липня 2018 року № 2505-VIII або оголошення її померлою відповідно до законодавства; 4) набуття особою цього статусу не зменшує обсягу цивільної правоздатності такої особи. При цьому, особа вважається такою, що зникла безвісти за особливих обставин, з моменту подання заявником заяви про факт зникнення особи.

Саме з моменту внесення даних про особу, зниклу безвісти за особливих обставин, до Єдиного реєстру осіб, зниклих безвісти за особливих обставин над майном такої особи може бути встановлено опіку в порядку, передбаченому ЦК України [3]. Надання особі статусу зниклої безвісти за особливих обставин відповідно до Закону України «Про правовий статус осіб, зниклих безвісти за особливих обставин» від 12 липня 2018 року № 2505-VIII не позбавляє її родичів або інших осіб права звернення до суду із заявою про визнання такої особи безвісно відсутньою чи оголошення померлою у порядку, передбаченому цивільним законодавством. Однак, за таких обставин суд при прийнятті рішення керуватиметься ст.43 КК України та здійснюватиме судочинство в порядку окремого провадження. Єдиний реєстр осіб, зниклих безвісти за особливих обставин – це електронна база даних, призначена для зберігання, захисту, обробки, використання і поширення визначеної Законом України «Про правовий статус осіб, зниклих безвісти за особливих обставин» від 12 липня 2018 року № 2505-VIII інформації про осіб, зниклих безвісти за особливих обставин, їх невідомі останки, наявність чи відсутність рішення суду про визнання осіб, зниклих безвісти, безвісно відсутніми або оголошення померлими, а також інших даних, що використовуються для забезпечення обліку осіб, зниклих безвісти, з метою їх розшуку (ч. 3 ст. 1 цього Закону) [3]. Держателем реєстру є Міністерство внутрішніх справ України (далі – МВС), яке має повний доступ до відомостей та затверджує Положення про структуру та порядок ведення реєстру. Частиною 5 ст. 12 Закону України «Про правовий статус осіб, зниклих безвісти за особливих обставин» від 12 липня 2018 року № 2505-VIII передбачено повноваження адміністратора реєстру, яким є державне підприємство, що належить до сфери управління МВС, надавати доступ до розділів реєстру у порядку, який буде визначено Положенням. Звідси слід припустити, що нотаріусам очевидно має бути надано доступ до цього реєстру.

Питання щодо функціонування Єдиного реєстру осіб, зниклих безвісти за особливих обставин на сьогодні є не вирішеним. Пунктом 1 роз-

ділу II «Прикінцеві положення» Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про правовий статус осіб, зниклих безвісти» та інших законодавчих актів України щодо вдосконалення правового регулювання суспільних відносин, пов'язаних із набуттям статусу осіб, зниклих безвісти за особливих обставин» від 14 квітня 2022 року № 2191-IX передбачено, що положення в частині Єдиного реєстру осіб, зниклих безвісти за особливих обставин набирають чинності з дня опублікування МВС повідомлення про початок функціонування цього реєстру у газеті «Голос України».

Такий важливий документ для усіх нотаріусів як Порядок вчинення нотаріальних дій, який затверджено наказом Міністерства юстиції України від 22 лютого 2021 року № 296/ (zareєстровано в Міністерстві юстиції України 22 лютого 2021 року за № 282/20595 [5]) (далі – Порядок) не містить спеціальної глави із правилами про вжиття заходів щодо охорони майна особи, зниклої безвісти за особливих обставин. З цього приводу Міністерство юстиції України роз'яснює, що складання опису майна, призначення опікунів над цим майном, виключення майна з опису здійснюється за правилами вжиття заходів щодо охорони спадкового майна. Відповідно до чинного Порядку ці положення передбачено главою 9. За результатами вчинення цієї нотаріальної дії видається свідоцтво опікуна над майном фізичної особи, яка визнана безвісно відсутньою (форма № 18-1, додаток 25 до наказу Міністерства юстиції України від 22 грудня 2010 року № 3253/5 «Про затвердження Правил ведення нотаріального діловодства» [6]). Обов'язковим реквізитом бланку цього свідоцтва є вказівка на рішення суду, яким особу визнано безвісно відсутньою. Таким чином, розглядуваний бланк свідоцтва адаптований лише під випадки, передбачені ч. 1 ст. 44 КК України, коли визнання фізичної особи, безвісно відсутньою здійснюється за рішенням суду. Процедура вжиття заходів над майном особи, зниклої безвісти за особливих обставин, може ускладнюватися тим, що форма № 18-1 додатку 25 до Правил ведення нотаріального діловодства не відповідає підставам набуття цього статусу відповідно до Закону України «Про правовий статус осіб, зниклих безвісти за особливих обставин» від 12 липня 2018 року № 2505-VIII. Цілком ймовірно, що у Положенні про Єдиний реєстр осіб, зниклих безвісти за особливих обставин буде врегульовано інформаційну взаємодію нотаріуса із відомостями, які в ньому обробляються і відповідні зміни буде внесено до нормативних актів, які визначають порядок вчинення нотаріальних дій.

Відносини щодо встановлення опіки над майном особи, зниклої безвісти за особливих обставин, належать до предмета цивільно-правового

регулювання. З огляду на це, у Законі України «Про правовий статус осіб, зниклих безвісти за особливих обставин» від 12 липня 2018 року № 2505-VIII, законодавцю доцільно було б в цьому контексті обмежитися лише положенням про те, що опіка над майном особи, зниклої безвісти за особливих обставин, здійснюється та припиняється у порядку передбаченому ЦК України. Натомість, розглядуваний закон вдається до визначення обсягу цивільної дієздатності опікуна майна особи, зниклої безвісти за особливих обставин. Так, зазначається, що «опікун над майном особи, зниклої безвісти за особливих обставин, здійснює управління цим майном, а також забезпечує виконання зобов'язань такої особи за рахунок цього майна» (абз. 2 ч. 3 цього Закону) [3]. Буквально з'ясовуючи зміст законодавчого положення можна зробити припущення, що опікун здійснює управління майном у власних інтересах. Тоді, як, ч. 3 ст. 44 ЦК України передбачено правомочність опікуна на управління майном, зокрема, в інтересах особи, зниклої безвісти за особливих обставин. Кличков А.О. справедливо зазначає, що «межі здійснення цивільних прав під час зміни майнових прав у випадках визнання фізичної особи безвісно відсутньою та оголошення її померлою визначають правомірну поведінку особи – правонаступника, оскільки її дії в межах цивільних прав підлягають правовому захисті, на відміну від дій, учинених поза межами права» [7, с. 130]. Таким чином, опікун має управляти майном не від імені, а в інтересах особи, зниклої безвісти. Думається, що з метою уникнення неоднозначності тлумачення, слід виключити абз. 2 ч. 3 ст. 8 Закону України «Про правовий статус осіб, зниклих безвісти за особливих обставин» від 12 липня 2018 року № 2505-VIII.

Особа вважається зниклою безвісти за особливих обставин до моменту припинення її розшуку у порядку, передбаченому Законом України «Про правовий статус осіб, зниклих безвісти за особливих обставин» від 12 липня 2018 року № 2505-VIII. Відповідно до ст. 20 вказаного закону розшук особи, зниклої безвісти за особливих обставин, припиняється не пізніше ніж через три дні з дня встановлення місця перебування особи, зниклої безвісти за особливих обставин, місця поховання чи місця знаходження останків такої особи [3]. З припиненням розшуку втрачається правовий статус особи, зниклої безвісти за особливих обставин. Абзацом 3 ч. 2 ст. 8 Закону України «Про правовий статус осіб, зниклих безвісти за особливих обставин» від 12 липня 2018 року № 2505-VIII передбачено, що опіка над майном особи, зниклої безвісти за особливих обставин припиняється у порядку, передбаченому ЦК України. Аналізуючи цивільно-правові норми,

можна визначити дві підстави для припинення опіки над майном особи, зниклої безвісти за особливих обставин. По-перше – це скасування рішення суду про визнання фізичної особи безвісно відсутньою. Дана підстава матиме місце у тому випадку, якщо відповідно до ч. 3 ст. 4 Закону України «Про правовий статус осіб, зниклих безвісти за особливих обставин» від 12 липня 2018 року № 2505-VIII, незважаючи на набуття особою статусу зниклої безвісти за особливих обставин, родичі або інші особи звернулися до суду для визнання такої особи безвісно відсутньою. Рішення суду про визнання фізичної особи безвісно відсутньої скасовується судом на підставі заяви, що може бути подана особою, яку було визнано безвісно відсутньою або іншою заінтересованою особою. Таким чином, перша підстава передбачає наявність процесуального документа. По-друге, підставою припинення опіки над майном є поява особи, зниклої безвісти за особливих обставин. Ця підстава поширюється на осіб, які набули статусу через внесення відомостей до Єдиного реєстру осіб, зниклих безвісти за особливих обставин і щодо яких відсутнє рішення суду. Цивільне процесуальне законодавство не передбачає необхідності прийняття щодо цих випадків додаткових процесуальних рішень. Відтак слід припустити, що опіка над майном таких осіб припиняється автоматично з моменту припинення розшуку таких осіб відповідно до Закону України «Про правовий статус осіб, зниклих безвісти за особливих обставин» від 12 липня 2018 року № 2505-VIII. Хоча таке положення не повною мірою відповідає абз. 3 ч. 2 ст. 8 цього Закону.

Висновки. Набуття правового статусу особи, зниклої безвісти за особливих обставин запускає в дію механізм захисту прав та інтересів такої особи. Для реалізації значної частини таких гарантій потребуватиметься рішення суду про визнання фізичної особи безвісно відсутньою. Разом з тим законодавчо передбачуваною є норма про можливість встановлювати опіку на майном до ухвалення рішення суду, шляхом вчинення нотаріусом відповідної нотаріальної дії. З метою належної реалізації інтересу особи, зниклої безвісти за особливих обставин, необхідно виключити із Закону України «Про правовий статус осіб, зниклих безвісти за особливих обставин» від 12 липня 2018 року № 2505-VIII положення, які стосуються виключно цивільно-правового регулювання, що дозволить уникнути невиправданих та неточних дублювань. Окрему увагу слід приділити визначенню порядку встановлення нотаріусом опіки над майном особи, зниклої безвісти за особливих

умов, а також узгодити Правила ведення нотаріального діловодства відповідно до нових змін, що стосуються набуття цього статусу.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Війна з росією: в Україні зафіксували 15 тисяч зниклих безвісти / *УКРІНФОРМ. Мультимедійна платформа іномовлення України*. 07 травні 2022. URL : <https://www.ukrinform.ua/rubric-ato/3453082-vijna-z-rosie-u-v-ukraini-zafiksuvali-ponad-15-tisac-zniklih-bezvisti.html> (дата звернення: 29.04.2022).
2. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 07 травня 2018 року у справі № 225/1297/17 (провадження № 61-34068св18) / *Протокол. Юридичний Інтернет ресурс*. URL : https://protocol.ua/ua/postanova_ktss_vp_vid_07_05_2018_roku_u_sprav_i_225_1297_17/ (дата звернення: 29.04.2022).
3. Про правовий статус осіб, зниклих безвісти за особливих обставин : Закон України від 12 липня 2018 року № 2505-VIII / Верховна Рада України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2505-19#Text> (дата звернення: 29.04.2022).
4. Про внесення змін до Закону України «Про правовий статус осіб, зниклих безвісти» та інших законодавчих актів України щодо вдосконалення правового регулювання суспільних відносин, пов'язаних із набуттям статусу осіб, зниклих безвісти за особливих обставин : Закон України від 14 квітня 2022 року № 2191-IX / Верховна Рада України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2191-20#n5> (дата звернення: 29.04.2022).
5. Про затвердження Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України : наказ Міністерства юстиції України від 22 лютого 2012 року № 296/ (zareestrovano v Ministerstvi yusticii Ukraini 22 lyutogo 2012 roku za № 282/20595) / Верховна Рада України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0282-12#n564> (дата звернення: 29.04.2022).
6. Про затвердження Правил ведення нотаріального діловодства : наказ Міністерства юстиції України від 22 грудня 2010 року № 3253/5 / Верховна Рада України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1318-10#Text> (дата звернення: 29.04.2022).
7. Кличков А.О. Підстави і цивільно-правові наслідки визнання фізичної особи безвісно відсутньою та оголошення її померлою в Україні : дис. доктора філософії : 081 Право. Київ, 2020. 199 с.