

ПРОВАДЖЕННЯ У СПРАВАХ ЩОДО ВСТАНОВЛЕННЯ ФАКТУ НАРОДЖЕННЯ АБО СМЕРТІ НА ТИМЧАСОВО ОКУПОВАНИЙ ТЕРИТОРІЇ УКРАЇНИ: ПРОБЛЕМИ ПРАВАЗАСТОСОВЧОЇ ПРАКТИКИ

УГРИНОВСЬКА Оксана Іванівна - кандидат юридичних наук, доцент кафедри цивільного права та процесу Львівського національного університету імені Івана Франка

МОСКВИТИН Юлія Віталіївна - магістрантка юридичного факультету Львівського національного університету імені Івана Франка, спеціалізація “Юридичне забезпечення європейської інтеграції України”

DOI: <https://doi.org/10.32782/ep.2024.1.18>

Стаття присвячена з'ясуванню проблем правозастосовчої практики в судах загальної юрисдикції при розгляді справ про встановлення фактів народження або смерті особи на території, на якій введено військовий чи надзвичайний стан, або на тимчасово окупованій території України. У статті досліджено законодавче закріплення цього інституту на території України, зокрема, законодавчі зміни, що були внесені до статті 317 ЦПК України, та взято до уваги досвід іноземних держав – Республіки Молдови та Грузії для подальшого вдосконалення національної моделі.

На основі аналізованої практики місцевих судів, правових позицій Верховного Суду та практики Європейського суду з прав людини виділено особливості розгляду цієї категорії справ та проблемні питання, пов'язані з ним, такі як виокремлення категорії заявників, територіальна сфера дії статті 317 ЦПК України, обов'язок доказування, проблематика “намібійських винятків”, дотримання строків при розгляді справи та виконання рішення суду.

На підставі здійсненого дослідження зроблено висновок про позитивний вплив внесених законодавцем змін до порядку встановлення фактів народження або смерті особи на тимчасово окупованій території України та відповідно достатню сформованість та єдність судової практики з цього питання.

При цьому зазначено про необхідність та доцільність саме судового контролю у цій категорії справ в умовах сьогодення.

Ключові слова: встановлення факту народження або смерті особи, тимчасово окупована територія, військовий стан, збройна агресія, «намібійські винятки».

Постановка проблеми

Встановлення фактів народження або смерті на тимчасово окупованій території є актуальним питанням для України вже протягом дев'яти років. У зв'язку з анексією Автономної Республіки Крим та війною на сході України, втрата контролю над зайнятими ворогом територіями була неминучою, що значно обмежило можливості органів державної влади України щодо захисту громадян. З 2014 року низка відділів державної реєстрації актів цивільного стану України на окупованих територіях припинили свою діяльність.

У цей же час, незважаючи на умови окупації, частина українського населення з тих чи інших причин продовжила проживати на зайнятих ворогом територіях. Лише з 2014 по 2017 рік на тимчасово окупованих територіях народилось близько 200 000 осіб і померли близько 270 000 осіб [1]. За відсутності діючих органів державної влади України на цих територіях, громадяни були змушені звертатись до органів окупаційної влади для отримання документів, що під-

тверджують факт народження/смерті своїх рідних. При цьому згідно зі статтею 9 Закону України “Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України” (далі – Закон №1207-VII), видані документи на окупованих територіях не визнавались державними органами реєстрації актів цивільного стану та не могли бути належною підставою для внесення запису про народження/смерть і видачу відповідного свідоцтва [2].

Ця проблема неабияк загострилась після початку повномасштабного вторгнення російської федерації в Україну, оскільки кількість окупованих територій та осіб, що залишились під окупацією, значно збільшилась. Окрім цього, враховуючи вчинення численних воєнних злочинів збройними силами російської федерації, кількість загиблих, на жаль, зростає з кожним днем. Згідно з інформацією, наданою Організацією Об’єднаних Націй, з 24 лютого 2022 року до 8 жовтня 2023 року УВКПЛ ООН зафіксувало 27 768 випадків загибелі або поранення цивільних осіб у країні: 9806 загиблих і 17 962 поранених, зокрема з яких 5300 випадків (2157 загиблих і 3143 поранених) зафіксовано на території, яка була окупована російською федерацією на момент настання загибелі або поранення. У цей же час УВКПЛ ООН зазначає, що реальна кількість втрат серед цивільних осіб значно вища, оскільки отримання інформації з деяких місць, де тривають інтенсивні бойові дії, відбувається зі затримкою, та багато повідомлень із місць, звідки надходить інформація про втрати серед цивільних осіб, усе ще потребують підтвердження. Це відноситься, наприклад, до населених пунктів Маріуполь (Донецька область), Лисичанськ, Попасна і Сєвєродонецьк (Луганська область), де, за повідомленнями, мали місце численні випадки загибелі чи поранення цивільних осіб [3].

Аналіз останніх наукових досліджень

Загальні питання щодо встановлення фактів народження або смерті на тимчасово окупованій території України були досліджені в наукових працях таких учених, як Г.В. Луцька, С.О. Короед, К.В. Гусаров,

О.І. Попова та інші. Водночас, не применшуючи внеску цих та багатьох інших дослідників і значення їхніх праць, проблемам правозастосовчої практики встановлення фактів народження або смерті на території, на якій введено воєнний чи надзвичайний стан, або на тимчасово окупованій території України після повномасштабного вторгнення російської федерації не приділено достатньої уваги у сучасній правовій доктрині.

Мета статті

Правосуддя може бути жертвою війни, але воно є і невід’ємною частиною перемоги. В умовах сьогоденної ситуації та наявності значної кількості окупованих територій (станом на середину лютого 2023 року – 109 045 кв км території України окуповано, що становить близько 18% площі всієї держави [4]), розгляд судом справ про встановлення факту народження/смерті є важливим правовим інструментом, який повинен адекватно та ефективно функціонувати для захисту прав осіб, які пережили окупацію. Враховуючи актуальність питання, важливим є аналіз законодавчого врегулювання цієї категорії справ та особливостей правозастосовчої практики, з якими можуть зіткнутися заявники, для подальшого вдосконалення цього інституту.

Виклад основного матеріалу

Інститут встановлення фактів народження або смерті на тимчасово окупованій території не є притаманний для багатьох юрисдикцій. Проте, країни, які все ж мали на своїй території військові конфлікти, закріпили різні механізми встановлення факту народження/смерті, які мали місце на окупованих територіях. Зокрема, досвід таких держав, як Республіка Молдова та Грузія, є цікавим до аналізу, враховуючи порівняно недавні збройні конфлікти на їхніх територіях, що також були спровоковані російською федерацією.

1) Молдавська модель. Для Республіки Молдова питання встановлення факту народження та смерті на тимчасово окупованій території є релевантним у зв’язку зі створенням Придністровської Молдавської Республіки (далі – ПМР).

Положеннями статті 13-1 Закону Республіки Молдова «Про акти цивільного стану» передбачено, що факти цивільного стану, зокрема про народження та смерть, що мали місце та зареєстровані в населених пунктах Лівобережжя Дністра та муніципії Бендер (Придністров'я), можуть засвідчуватись у вигляді видачі компетентними органами Республіки Молдова актів цивільного стану, якщо їх реєстрація зроблена в порядку, аналогічному порядку, регульованому законодавством Республіки Молдова [5].

16 травня 2001 року між Республікою Молдова і Придністров'ям було підписано Протокол «Про взаємне визнання дії на території Придністров'я та Республіки Молдова документів, виданих компетентними органами Сторін», стаття 1 якого визначає, що на території Придністров'я та Республіки Молдова визнаються, зокрема, свідоцтва про реєстрацію актів цивільного стану, видані компетентними органами сторін (Придністров'я та Республіки Молдова) [6].

Таким чином, особливістю молдавської моделі встановлення факту народження/смерті на території ПМР є автоматичне визнання Республікою Молдова відповідного акту смерті/народження, що мав місце на території ПМР, та свідоцтва про реєстрацію такого акту, виданого органами Придністров'я, без додаткових процедур реєстрації чи встановлення факту. Наявність адміністративного порядку зумовлена й тим, що на території Республіки Молдова хоч й існує ПМР, яке, за своєю природою, є прикладом незаконного політичного утворення, створеного російською федерацією, але на сьогодні активні бойові дії на цих територіях не ведуться, на відміну від конфлікту в Україні. При цьому, у сучасних обставинах наслідування молдавської моделі для України видається неможливим, у зв'язку з наявністю угоди між сторонами у вигляді протоколу. Підписання будь-яких домовленостей України з агресором на сьогодні суперечить національній безпеці.

2) Грузинська модель. З 2008 року, у зв'язку з військовою агресією російської федерації, частина Грузії – Абхазія та Південна Осетія знаходиться фактично під окупацією.

Згідно зі статтею 8 Закону Грузії «Про окуповані території», акти, видані такими органами (посадовими особами), визнаються недійсними, за винятком випадків, коли зазначений акт у порядку, встановленому законодавством Грузії, розглядається з метою встановлення громадянства Грузії, видачі нейтрального посвідчення особи, нейтрального проїзного документа, встановлення факту народження, одруження, розірвання шлюбу, смерті, легітимного проживання особи та її реєстрації в Абхазській Автономній Республіці або Цхінвальському регіоні (колишня Південно-Осетинська Автономна область) [7]. У частині 4 статті 11 Закону Грузії «Про цивільні акти» передбачено, що органу, який реєструє цивільні акти, для цілей, передбачених вищевказаним Законом, можуть представлятися акти, видані незаконними органами (посадовими особами), що перебувають на окупованих територіях.

Таким чином, грузинська модель передбачає адміністративну процедуру, а саме: орган реєстрації цивільних актів безпосередньо встановлює факти народження та смерті в певний час та за певних обставин і також факти реєстрації народження (смерті). Процедура потребує лише письмову заяву та присутність заявника, інших зацікавлених осіб та свідків (свідчення та роз'яснення зазначених осіб використовуються в якості доказів) у територіальному органі реєстрації актів цивільного стану для усного слухання. Ця процедура може застосовуватись лише у випадках, коли одержання або відновлення документів, які засвідчують відповідний факт, є неможливим в іншому порядку або пов'язане з невідповідними витратами та зусиллями.

У статті 94 Закону Грузії «Про цивільні акти» зазначено, що рішення про встановлення або відмову у встановленні факту, що має юридичне значення, має бути винесене не пізніше 1 місяця після подання відповідної заяви. Однак, у разі, якщо встановлення обставин, які мають важливе значення для справи, потребує строк, більший за передбачений цим Законом, орган реєстрації цивільних актів може винести рішення про продовження строку (не більше 2 місяців).

Рішення обов'язково має містити інформацію, необхідну для складання запису відповідного цивільного акту та його реєстрації. У певних випадках орган реєстрації цивільних актів має право винести рішення про встановлення факту, що має юридичне значення, навіть за відсутності окремих даних, необхідних для реєстрації цивільного акту, якщо їх встановлення неможливе через відсутність достатніх доказів або з інших причин. Тобто неможливість встановити дані, необхідні для реєстрації цивільного акту, не може бути безумовною підставою для відмови у встановленні факту, що має юридичне значення, в адміністративному порядку [8]. При цьому, незважаючи на наявність в Грузії адміністративної процедури, зазначені факти можуть бути встановлені і в судовому порядку, тобто на підставі рішення суду, зокрема, за умови попереднього ухвалення судового рішення про встановлення відповідного факту та його невідповідності наявним записам акту цивільного стану.

Наявність у Грузії адміністративного порядку видається цікавою для подальшого впровадження цієї моделі в українському законодавстві, оскільки це може значно спростити та пришвидшити розгляд справ про встановлення факту народження/смерті на окупованих територіях.

Зокрема, в Україні протягом 2014-2022 року законодавець вносив низку змін до національного законодавства, намагаючись вирішити проблему встановлення факту народження/смерті на окупованих територіях та створити відповідний адміністративний порядок. Так, Законом України "Про внесення змін до деяких законів України щодо регулювання правового режиму на тимчасово окупованій території України" від 21.04.2022 року (далі – Закон №2217-IX) було викладено частину 3 статті 9 №1207-VII у новій редакції, а саме: будь-який акт (рішення, документ), виданий органами та/або особами, передбаченими частиною 2 цієї статті, є *недійсним* і не створює правових наслідків, *крім документів, що підтверджують факт народження, смерті, реєстрації (розірвання) шлюбу особи на тимчасово окупованій території, які додаються до заяви про державну реєстрацію відповідного акта цивільного ста-*

ну [9]. Здавалось, що в цих умовах органи реєстрації актів цивільного стану повинні приймати такі документи при розгляді заяви про державну реєстрацію акта цивільного стану про народження або смерть особи. *Водночас до Закону України «Про державну реєстрацію актів цивільного стану» та Правил державної реєстрації актів цивільного стану в Україні не було внесено відповідних змін*, що, у свою чергу, не дозволило органам реєстрації актів цивільного стану України проводити таку державну реєстрацію на підставі документів, виданих окупаційною владою.

Таким чином, оскільки на сьогодні правила державної реєстрації актів цивільного стану фактично унеможливають встановлення факту народження та смерті особи на тимчасово окупованій території в адміністративному порядку, чи не єдиною можливістю встановити такі факти в Україні залишилось звернення до судових органів.

Уперше інститут встановлення факту народження або смерті на тимчасово окупованій території у судовому порядку було закріплено Законом України «Про внесення змін до Цивільного процесуального кодексу України щодо встановлення факту народження або смерті особи на тимчасово окупованій території України» від 04.02.2016 року (далі – Закон №990-VIII) шляхом доповнення Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України) статтею 257¹ «Особливості провадження у справах про встановлення факту народження або смерті особи на тимчасово окупованій території України» [10]. Згідно з пояснювальною запискою до Закону №990-VIII, метою прийняття Закону була оптимізація процесу отримання свідоцтв про народження, про смерть для осіб, які проживають на тимчасово окупованій території України, визначеній Верховною Радою України, та не мають належних медичних документів, передбачених законодавством України, що, у свою чергу, сприяло б забезпеченню реалізації прав громадян, які проживають на тимчасово окупованій території України щодо отримання зазначених свідоцтв [11].

Надалі Законом України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуаль-

ного кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів» від 03.10.2017 року (далі – Закон №2147-VIII) було внесено зміни до ЦПК України, та викладено його положення в новій редакції. Таким чином, стаття 317 ЦПК України закріпила особливості провадження у справах про встановлення факту народження або смерті особи на тимчасово окупованій території України.

Після повномасштабного вторгнення російської федерації на територію України Верховною Радою України було прийнято Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо особливостей провадження у справах про встановлення факту народження або смерті особи в умовах воєнного чи надзвичайного стану та на тимчасово окупованих територіях» від 01.07.2022 року (далі – Закон № 2345-IX) [12]. *Вказаними змінами було викладено положення статті 317 ЦПК України в новій редакції та запроваджено спрощену процедуру встановлення юридичних фактів народження та смерті в межах території, на якій діє воєнний чи надзвичайний стан.*

Незважаючи на закріплення в ЦПК України інших моделей загального характеру встановлення факту народження (смерті), згідно з підпунктами 7-9 частини 1 статті 315 ЦПК України (встановлення факту народження особи в певний час у разі неможливості реєстрації органом державної реєстрації актів цивільного стану факту народження; смерті особи в певний час у разі неможливості реєстрації органом державної реєстрації актів цивільного стану факту смерті; смерті особи, яка пропала безвісти за обставин, що загрожували їй смертю або дають підстави вважати її загиблою від певного нещасного випадку внаслідок надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру), у зв'язку із введенням на усій території України воєнного стану, їхня дія була фактично призупинена [13].

До внесення змін статтею 317 ЦПК України закріплювалось, що заявниками у справах про встановлення факту народження можуть бути *батьки, родичі, їхні представники або інші законні представники дитини.* Опісля законодавцем було розшире-

но суб'єктивний склад таких осіб, зокрема, на сьогодні стаття 317 ЦПК України встановлює, що відповідна заява може бути подана батьками або одним з них, їхніми представниками, членами сім'ї, опікуном, піклувальником, особою, яка утримує та виховує дитину, або іншими законними представниками дитини.

Щодо встановлення факту смерті, до внесення змін заява могла бути подана *лише родичами* померлого або їхніми представниками. Законом №2345-IX категорію заявників також було *розширено* та надано право подавати таку заяву *членами сім'ї померлого, їхніми представниками або іншими заінтересованими особами* (якщо встановлення факту смерті особи впливає на їхні права, обов'язки чи законні інтереси).

Враховуючи те, що ні у законодавстві України, ні у судовій практиці не закріплено офіційного визначення терміна “родичі”, законодавцем обґрунтовано було замінено його на “члени сім'ї”, оскільки стосовно попередньої редакції статті виникало багато спірних ситуацій. У справі №265/6342/17 Верховний Суд спробував встановити однозначну судову практику з цього питання та зазначив, що оскільки померлий не має родичів, які можуть звернутися із заявою про встановлення факту смерті, з метою дотримання прав і свобод осіб, які проживають на тимчасово окупованій території, відповідну заяву може подати член сім'ї померлого, зокрема чоловік або дружина [14]. У цей же час, місцеві суди продовжували відмовляти заявникам у задоволенні заяв через відсутність родинних відносин. Так, у рішенні Білокуракинського районного суду Луганської області від 15.02.2021 року у справі №409/152/21, заявниці, яка згідно з договором довічного утримання, доглядала за померлою було відмовлено та запропоновано звернутись із заявою про встановлення фактів, що мають для неї юридичне значення, у загальному порядку [15].

У розумінні Конституційного Суду України, “члени сім'ї” є набагато ширшим поняттям ніж “родичі”. Так, згідно з абзацом 5 пункту 6 мотивувальної частини рішення Конституційного Суду України від 03.06.1999 року №5-рп/99, члени сім'ї – це особи, які постійно з ним мешкають і ведуть спільне гос-

подарство. До таких осіб належать не тільки близькі родичі (рідні брати, сестри, онуки, дід і баба), але й інші родичі чи особи, які не перебувають з особою у безпосередніх родинних зв'язках (брати, сестри дружини (чоловіка); неповнорідні брати і сестри; вітчим, мачуха; опікуни, піклувальники, пасинки, падчерки й інші). Обов'язковими умовами для визнання їх членами сім'ї, крім спільного проживання, є ведення спільного господарства, тобто наявність спільних витрат, спільного бюджету, спільного харчування, купівля майна для спільного користування, участь у витратах та утримання житла, його ремонт, надання взаємної допомоги, наявність усних чи письмових домовленостей про порядок користування житловим приміщенням, інших обставин, які засвідчують реальність сімейних відносин [16].

Аналізуючи судову практику, можна виділити, що в справах про встановлення факту народження найчастіше заявниками виступають саме *батьки неповнолітніх дітей*. При цьому до категорії батьків варто відносити не лише осіб, які записані в документі, що підтверджує народження дитини, але й *усиновлювачів*.

Крім цього, враховуючи умови окупації та часті випадки смерті всієї сім'ї або родини, позитивними змінами статті 317 ЦПК України було розширення категорії заявників у справах про встановлення факту народження шляхом подання більшого переліку законних представників дитини – *опікун, піклувальник, особа, яка утримує та виховує дитину*, а для встановлення факту смерті було додано нову категорію заявників – *інші заінтересовані особи*. Таким чином, зі заявою про встановлення відповідного факту на тимчасово окупованій території України може звернутися й *орган опіки та піклування*, який відповідно до статті 65 ЦК України до встановлення опіки чи піклування та призначення опікуна чи піклувальника самостійно здійснює опіку чи піклування над особою. Так, у справі №317/2079/22 Степенська сільська рада Запорізького району Запорізької області (як орган опіки та піклування) звернулася в інтересах малолітньої дитини зі заявою про встановлення факту смерті її батька. Запорізький районний суд Запо-

різької області задовольнив подану заяву та встановив факт смерті померлого з метою подальшого забезпечення захисту прав та інтересів малолітньої дитини [17].

Важливим у цьому контексті є і те, що, окрім участі заявника у розгляді цієї справи, необхідним є і залучення заінтересованої особи. Судова практика на сьогодні склалась так, що обов'язковим є *залучення державного органу реєстрації актів цивільного стану України як заінтересованої особи*. В ухвалі про залишення заяви без руху від 20.10.2023 року у справі №331/6967/23 Жовтневий районний суд міста Запоріжжя з-поміж іншого вказав, що заявниці необхідно зазначити в заяві про встановлення факту смерті на окупованій території заінтересовану особу [18]. У цей же час майже завжди вказані органи державної влади подають клопотання про розгляд справи без їхньої участі, яким підтримують вимоги заявника про встановлення юридичного факту.

До внесення змін Законом №2345-ІХ положення статті 317 ЦПК України стосувались справ лише на тимчасово окупованій території. Проте, у зв'язку зі зміною обставин у 2022 році законодавець від 01.07.2022 року обґрунтовано *розширив сферу дії закону ще й на територію, на якій введено воєнний чи надзвичайний стан*. Законодавчі зміни територіальної сфери дії положень статті 317 ЦПК України були неминучі в умовах повномасштабного вторгнення. При цьому важливим є і питання застосування цієї норми закону в умовах скасування воєнного чи надзвичайного стану, при обставинах продовження військових дій на певній території держави (умови 2014-2022 року). Враховуючи такі обставини, норми статті по факту будуть діяти у тій частині редакції, що існувала до 2022 року, а саме: стосуватись нових випадків народження або смерті лише на тимчасово окупованій території. У цей же час вважаємо, що на сьогодні скасування воєнного чи надзвичайного стану до закінчення війни та відповідно воєнних дій є малоімовірним.

Враховуючи те, що мільйони громадян України були змушені покинути свої домівки та переміщуватись в інші області (згідно з інформацією Міністерства з питань реінте-

грації тимчасово окупованих територій станом на лютий 2023 року обліковано 4,8 млн внутрішньо переміщених осіб, однак їх реальна кількість становить майже 7 млн [19]), законодавець обґрунтовано передбачив найбільш сприятливий порядок звернення до суду, а саме, що така заява *подається до будь-якого місцевого суду України, що здійснює правосуддя, незалежно від місця проживання (перебування) заявника*. При цьому, відсутність у заявника, який є внутрішньо переміщеною особою, зареєстрованого місця проживання, не є підставою для залишення заяви без руху.

Потрібно звернути увагу, що особа може звернутись не лише до будь-якого суду, а лише до суду за межами тимчасово окупованої території України. В умовах широкомасштабної війни в Україні та введеного у зв'язку із цим воєнного стану, велика кількість судів, які знаходяться на тимчасово окупованих територіях, або перебувають у зоні ведення активних бойових дій, позбавлені можливості здійснювати правосуддя, через що територіальна підсудність таких судів змінена. Згідно з інформацією Верховного Суду з 2014 року у зв'язку з неможливістю здійснювати правосуддя під час воєнного стану територіальну підсудність близько 200 судів було змінено [20]. З аналізу судової практики стає зрозуміло, що вказані справи зустрічаються в місцевих судах практично на всій території України. Проте, найбільше справ на сьогодні розглядають саме в Дніпропетровській та Запорізькій областях, як таких, що знаходяться найближче до окупованих територій.

Цікавим у цій темі є і колізійне питання можливості встановлення юридичного факту смерті/народження, на території іноземної держави. Наприклад, законодавство Грузії з цього питання має чітку та однозначну позицію. Так, положеннями частини 3 статті 90 Закону Грузії «Про цивільні акти» передбачено, що орган реєстрації цивільних актів встановлює факт, що має юридичне значення, та який має місце за кордоном, однак лише щодо громадянина Грузії, його неповнолітньої дитини, особи без громадянства, яка має статус у Грузії, і

особи, яка користується в Грузії міжнародним захистом [7].

Касаційний цивільний суд Верховного Суду у постанові від 15.09.2021 року у справі №367/2656/20, також утвердив єдність та сталість судової практики в цьому питанні. Зазначена справа стосувалась вимоги дружини про встановлення факту смерті чоловіка-громадянина України на території «Турецької Республіки Північного Кіпру» (далі – «ТРПК»), яка є окупованою територією Республіки Кіпр. Ухвалою суду першої інстанції, яка залишена без змін постановою апеляційного суду, у відкритті провадження у справі відмовлено з підстав, що ЦПК України не передбачає можливості встановлення судом факту смерті особи на території іноземної держави. Однак Верховний Суд у цій справі зазначив про помилковість висновків суду першої та апеляційної інстанції. Помилковість таких висновків полягає в тому, що невизначеність норм процесуального права не може тлумачитись проти заявників і обмежувати їх право на судовий захист, у тому числі у справах окремого провадження, оскільки в Україні юрисдикція судів поширюється на будь-який юридичний спір. За таких обставин суди першої та апеляційної інстанцій зробили передчасні висновки про відмову у відкритті провадження у справі, що призвело до порушення норм процесуального права. А тому ухвалу суду першої інстанції та постанову суду апеляційної інстанції було скасовано, а справу передано до суду першої інстанції для вирішення питання про відкриття провадження у справі [21].

За результатами розгляду справи уже на новому розгляді по суті Ірпінський міський суд Київської області в рішенні від 25.11.2021 року, задовольняючи позовну заяву та встановлюючи факт смерті громадянина України на території «ТРПК», зазначив, що вчинити відповідну консульську дію – зареєструвати факт смерті громадянина України на вказаній території посольство України в Республіці Кіпр відповідно до «Інструкції про порядок реєстрації актів цивільного стану в дипломатичних представництвах та консульських установах України», затвердженої Наказом Міністерства юстиції Украї-

ни, Міністерством закордонних справ України від 23.05.2001 року №32/5/101, не може, оскільки так звана «ТРПК» була засуджена світовим співтовариством і оголошена незаконною. Невизнання цієї території світовим співтовариством і Україною, зокрема унеможливує захист громадян України з боку дипломатичних установ України. Таким чином, усі документи, видані на цій території, не визнаються Україною, а легалізація документів (проставлення штампів апостиль) компетентними органами Кіпру є неможливою. А відтак, суд першої інстанції заяву задовольнив [22].

Щодо проблематики доказування у справах про встановлення факту народження/смерті, такий *тягар доказування* покладається насамперед на заявника. Проте, у цій категорії справ суд також виступає активним учасником, будучи суб'єктом доказування. Неодноразово в судовій практиці, суди наголошували, що особливий характер справ, які розглядаються в порядку окремого провадження, зумовлює певні особливості процесу доказування, зокрема відсутність змагальності [23]. Це пов'язано з тим, що єдиними сторонами процесу є заявник та заінтересовані особи.

Стаття 294 ЦПК України наділяє суд значними повноваженнями щодо доказування, починаючи від формування обставин, сприяння їх встановленню, витребування доказів для їх дослідження та оцінки. Найчастіше діяльність суду проявляється у витребуванні від органів реєстрації актів цивільного стану відомостей про наявність чи відсутність актового запису про смерть (народження) особи, щодо якої встановлено відповідний факт. Наприклад, у справі №336/11124/23 Шевченківський районний суд міста Запоріжжя при відкритті провадження прийшов до висновку про необхідність витребування з відділу державної реєстрації актів цивільного стану інформації про наявність актового запису про смерть особи [24]. Між тим, при розгляді справ суди також призначають відповідні експертизи, наприклад, судово-медичну молекулярно-генетичну експертизу для встановлення родинної спорідненості. Крім цього, в ухвалі про відкриття провадження суд може

запропонувати заявнику надати додаткові докази для підтвердження факту, про який йдеться.

Враховуючи загальну природу окремого провадження, така заява може подаватись лише у випадку, якщо встановити певний юридичний факт неможливо у позасудовому порядку. Враховуючи те, що на сьогодні законодавець не передбачив реально можливої реалізацію адміністративного порядку встановлення факту народження (смерті) на тимчасово окупованій території, цю обставину переважно вважають встановленою у справі. Так, згідно з інформацією, наданою Касаційним цивільним судом Верховного Суду, *заявник не зобов'язаний подавати суду письмову відмову органів ДРАЦС у здійсненні реєстрації народження/смерті* [25].

Стосовно справ про встановлення фактів народження та смерті обставини доказування є переважно аналогічними. Так, першочергово суди перевіряють, чи має заявник підстави для звернення до суду, та чи надав документи, які підтверджують наявність родинних зв'язків з народженою (померлою) особою або ж обставини, за якими він є заінтересованою особою та що встановлення факту смерті особи вплине на його права, обов'язки чи законні інтереси. Такими документами переважно є паспорт громадянина України, свідоцтво про народження або свідоцтво про шлюб. Ненадання вказаних доказів може бути підставою для залишення заяви без руху. Так, у справі №331/6967/23 Жовтневий районний суд міста Запоріжжя залишив заяву без руху, оскільки до заяви не було додано доказів, що заявниця є донькою померлої особи [18].

Суд обов'язково повинен встановити час та місце народження особи, щодо якої подана заява, а у випадку смерті особи – ще додатково причину такої. Таким чином, заявник повинен надати підтверджуючі документи та навести обставини, що народження (смерть) відбулись на тимчасово окупованій території України. Загалом у цій категорії справ належними та допустимими доказами є *договори на поховання, акти про надання ритуальних послуг, фотографії з місця поховання, показання свідків, акти лікарсько-консульта-*

ційних комісій, висновки судово-медичних, генетичних та інших експертиз тощо.

При цьому видані окупаційною владою медичні документи або свідоцтва про народження чи смерть особи суд має приймати як належний, допустимий, достовірний доказ та оцінювати в сукупності з іншими доказами. Це правило має назву «намібійські винятки» та пов'язане з Консультативним висновком Міжнародного суду ООН від 21.06.1971 року «Юридичні наслідки для держав щодо триваючої присутності Південної Африки у Намібії», у якому зазначено, що держави – члени ООН зобов'язані визнавати незаконність і недійсність триваючої присутності Південної Африки в Намібії, але «у той час як офіційні дії, вчинені урядом Південної Африки від імені або щодо Намібії після припинення дії мандата є незаконними і недійсними, ця недійсність не може бути застосовна до таких дій як, наприклад, реєстрація народжень, смертей і шлюбів» [26].

Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) у своїй практиці розвинув принцип узгодженості спірного питання, зокрема, у справах «Лоїзиду проти Туреччини» (Loizidou v. Turkey, 18.12.1996, §45), «Кіпр проти Туреччини» (Cyprus v. Turkey, 10.05.2001) та «Мозер проти Республіки Молдови та Росії» (Mozer v. the Republic of Moldova and Russia, 23.02.2016). ЄСПЛ констатував, що «консультативний висновок Міжнародного Суду, що розуміється в сукупності з виступами і поясненнями деяких членів суду, чітко показує, що в ситуаціях, подібних до тих, що наводяться в цій справі, зобов'язання ігнорувати, не брати до уваги дії існуючих de facto органів та інститутів (окупаційної влади) є далеким від абсолютного. Для людей, що проживають на цій території, життя триває. І це життя потрібно зробити більш стерпним і захищеним фактичною владою, включаючи їх суди; і тільки в інтересах жителів цієї території дії згаданої влади, які мають відношення до вказаного вище, не можуть просто ігноруватися третіми країнами або міжнародними організаціями, особливо судами, у тому числі й цим. Вирішити інакше, означало б зовсім позбавляти людей, що

проживають на цій території, всіх їх прав щоразу, коли вони обговорюються в міжнародному контексті, що означало б позбавлення їх навіть мінімального рівня прав, які їм належать [27]. При цьому, за змістом цього рішення, визнання актів окупаційної влади в обмеженому контексті захисту прав мешканців окупованих територій ніяким чином не легітимізує таку владу. Спираючись на сформульований у цій справі підхід, ЄСПЛ у справі «Мозер проти Республіки Молдови та Росії» наголосив, що першочерговим завданням для прав, передбачених Конвенцією, завжди має бути їх ефективна захищеність на території всіх Договірних Сторін, навіть якщо частина цієї території знаходиться під ефективним контролем іншої Договірної Сторони (тобто є окупованою) [28].

Таким чином, національні суди, враховуючи практику Міжнародного суду ООН та ЄСПЛ, можуть застосувати названі загальні принципи – «намібійські винятки», у контексті як мінімум «реєстрація народжень, смертей і шлюбів», виданих органами, що знаходяться на окупованій території, у сукупності з іншими доказами, як встановлення можливих фактів, оскільки встановлення цих фактів має істотне значення для реалізації низки прав людини (громадянина України).

З аналізу судової практики вбачається, що суди широко застосовують намібійські винятки та доходять висновку, що документи, видані органами, що знаходяться на тимчасово окупованій території України, визначеній Верховною Радою України, як виняток можуть братись до уваги судом та оцінюватись разом із іншими доказами в їх сукупності та взаємозв'язку, зокрема, під час розгляду справ у порядку статті 317 ЦПК України. У цей же час місцеві суди можуть по-різному застосовувати «намібійські винятки» при прийнятті рішень. Так, у справі №490/5054/15-ц, що стосувалась стягнення страхового відшкодування, пені, інфляційних втрат і трьох відсотків річних, Верховний суд, скасовуючи постанову апеляційної інстанції, наголосив, що «намібійський виняток» може застосовуватись лише у справах про встановлення факту народження або смерті особи на тимчасово окупованій те-

риторії України, а не для стягнення грошових сум [29].

При розгляді справ суди повинні враховувати мету встановлення факту народження (смерті), та перевірити чи дійсно цей факт є юридичним і чи тягне за собою правові наслідки. У справах про встановлення факту народження заявники переважно бажають провести державну реєстрацію народження, щоб у подальшому підтвердити громадянство України дитини для реалізації нею всіх належних їй прав та свобод. При поданні заяви у справах щодо встановлення факту смерті метою є з-поміж іншого оформлення спадкових прав. При цьому суди приходять до висновку, що встановлення факту народження або смерті особи для реалізації майнових та особистих немайнових прав заявників має ключове значення та є обґрунтованою метою.

Згідно зі статтею 317 ЦПК України, справи про встановлення факту народження або смерті розглядаються невідкладно з дня надходження відповідної заяви до суду. Формулювання “невідкладно” не розкривається в подальшому у нормах ЦПК України, проте, аналізуючи судову практику можна дійти висновку, що невідкладність передбачає те, що суд одразу вирішує питання про відкриття провадження, проводить підготовчі дії, викликає осіб, які беруть участь у справі, після чого починає судовий розгляд [13].

Переважно місцеві суди відкривають провадження у цій категорії справ у день надходження відповідної заяви до суду та призначають судові засідання у цей ж день або на наступний. Так, в ухвалі про відкриття провадження від 23.10.2023 року у справі №202/18958/23 Індустріальний районний суд міста Дніпропетровська призначив судові засідання на 13:30 год 24.10.2023 року та, направивши заінтересованій особі копію ухвали та копію заяви, запропонував в строк до 13:00 год 24.10.2023 року (тобто не пізніше як за півгодини до судового засідання) подати письмові заперечення та посилання на докази, якими вони обґрунтовуються [30].

При цьому можлива ситуація, за якої суд призначить судові засідання набагато пізніше, враховуючи значну навантаженість суд-

дів. Наприклад, у справі №523/18771/23 Суворовський районний суд міста Одеси при відкритті провадження призначив судовий розгляд через 2 тижні без жодної вказівки на причину розгляду справи у такі строки [31].

Звертаючись до суду у порядку статті 317 ЦПК України, заявник може претендувати лише на встановлення факту народження/смерті. Таким чином, суд не уповноважений автоматично видавати свідоцтво про народження або смерть, а його рішення не може замінювати відповідні документи. У цей же час, на підставі такого судового рішення уповноважений орган державної реєстрації актів цивільного стану може внести відповідні актові записи. Враховуючи це, судові рішення повинно містити всю необхідну інформацію для внесення відомостей, а саме: дані про дату і місце народження або смерті особи, загальні відомості про батьків дитини, та інше, що було встановлено судом під час розгляду заяви.

Ухвалене судом рішення в справі про встановлення факту народження/смерті особи на тимчасово окупованій території України відповідно до частини 4 статті 317 та пункту 8 частини 1 статті 430 ЦПК України, має виконуватись негайно. Переважно в резолютивній частині рішення суди зазначають про те, що рішення підлягає негайному виконанню та не зобов'язують сторін вказувати про таку вимогу закону в заяві. Проте, Жовтневий районний суд міста Дніпропетровська у справі №201/11172/23 зазначив однією з підстав для залишення заяви без руху те, що заявником не зазначено про негайне виконання рішення суду [32].

Копії рішення про встановлення факту народження/смерті повинні видаватись учасникам, які брали участь у цій справі в негайному порядку. Враховуючи те, що у більшості випадків заявники подають клопотання до суду, яким просять розглядати справу без їх участі, одразу ж після складення повного тексту рішення, воно повинне бути надіслане або вручене учасникам справи. Крім цього, рішення повинно прямо надсилатись до органу державної реєстрації актів цивільного стану за відповідним місцем ухвалення рішення для проведення

державної реєстрації народження/смерті особи. Проблемним питанням може бути те, що суд надсилає копію рішення через засоби поштового зв'язку. Враховуючи тривалі повітряні тривоги та можливі відключення світла, на сьогодні частою може бути затримка роботи пошти і відповідно отримання копії рішення учасниками справи.

Висновки

В умовах війни законодавець повинен першочергово закріпити ефективні механізми захисту прав та інтересів осіб, що постраждали від військової агресії. Аналізуючи досвід низки держав, території яких є окуповані, можна виділити, що існує декілька механізмів встановлення факту народження/смерті на окупованих територіях, такі як автоматичне визнання акту смерті/народження або адміністративний порядок розгляду цих справ. При цьому на сьогодні в Україні єдиним механізмом встановлення факту народження та смерті на тимчасово окупованій території є судовий порядок згідно зі статтею 317 ЦПК України.

Після повномасштабного вторгнення, враховуючи значне загострення ситуації, законодавець обґрунтовано вніс зміни, що вдосконалили аналізований інститут та виправили низку нормативних прогалин, які негативно проявлялись при судовому розгляді. Так, розширення категорії заявників у справах про встановлення факту народження або смерті дозволило звертатись до суду зі вказаною заявою низці осіб, які попередньо були обмежені у цьому праві.

Загалом на сьогодні інститут встановлення факту народження/смерті на тимчасово окупованій території обґрунтовано є значно спрощеним. Законодавець гарантує заявникові не лише невідкладний розгляд справи, але й негайне виконання рішення суду, що дозволяє ефективніше реалізувати заявникам їх цивільні права. Незважаючи на це, ретельна підготовка заяви, зокрема, повний опис обставин народження/смерті особи, збір та надання відповідних доказів, залучення заінтересованої особи, є необхідною для справедливого розгляду справи. З аналізу судової практики було зроблено висновок, що неподання всіх доказів може

вплинути як на залишення заяви без руху, так і на відмову у задоволенні заяви.

Враховуючи те, що на сьогодні в Україні обліковано близько 4,8 млн внутрішньо переміщених осіб, а реальна кількість може становити майже 7 млн, надання можливості громадянам України звернутись зі заявою про встановлення факту народження/смерті до будь-якого місцевого суду України робить правосуддя для таких осіб доступнішим та надає можливість захистити свої цивільні права та інтереси. У цей же час, оскільки більшість осіб, які постраждали від окупації, на сьогодні знаходяться на прифронтових територіях, велика кількість судів у цих областях є значно навантажена цією категорією справ. Крім цього, територіальна підсудність близько 200 судів, що знаходились на окупованих територіях була змінена та визначена судам, що також знаходяться на прифронтових територіях, таких як Запорізька чи Дніпропетровська область.

При цьому, незважаючи на значну кількість справ про встановлення факту народження (смерті), судовий контроль у цій категорії справ є необхідним та доцільним в умовах сьогодення. Надання органам державної реєстрації актів цивільного стану можливості самостійно розглядати такі справи, оцінювати документи, видані окупаційною владою, може призвести не лише до ускладнення роботи державних органів, але й до ризику зловживань правами для досягнення протиправних цілей.

Література

1. Аналітичний звіт: Перешкоди в реалізації прав і свобод осіб на окупованій території Кримського півострова та тимчасово непідконтрольних територіях Донецької та Луганської областей (реєстрація фактів народження і смерті) / 2017. URL: <https://www.helsinki.org.ua/wp-content/uploads/2018/02/Zvilt.pdf>.

2. Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України: Закон України від 15.04.2014 року №1207-VII. Відомості Верховної Ради (ВВР), 2014, № 26, ст.892.

3. Україна: Втрати серед цивільних осіб станом на 8.10.2023 року // Організа-

ція Об'єднаних Націй Україна / 2023. URL: <https://ukraine.un.org/uk/248799-україна-втраати-серед-цивільних-осіб-станом-на-8-жовтня-2023-року>.

4. 18% України досі окуповані Росією, – Зеленський // Інформаційна агенція «Львівський портал» / 2023. URL: <https://portal.lviv.ua/news/2023/02/18/18-ukrainy-dosi-okupovani-rosiieiu-zelenskyj>.

5. Про акти цивільного стану: Закон Республіки Молдова від 26.04. 2001 №100. URL: https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=90795&lang=ro.

6. Про взаємне визнання дії на території Придністров'я та Республіки Молдова документів, виданих компетентними органами Сторін: Протокол від 16.05.2001.

7. Law of Georgia on Occupied territories / Legislative Herald of Georgia №431. URL: <https://matsne.gov.ge/en/document/view/19132?publication=6>.

8. Law of Georgia on Civil Status Acts / Legislative Herald of Georgia №5562. URL: <https://www.matsne.gov.ge/ka/document/view/1541247?publication=25>.

9. Про внесення змін до деяких законів України щодо регулювання правового режиму на тимчасово окупованій території України: Закон України від 21.04.2022 року №2217-IX.

10. Про внесення змін до Цивільного процесуального кодексу України щодо встановлення факту народження або смерті особи на тимчасово окупованій території України: Закон України від 04.02.2016 року №990-VIII.

11. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення змін до Цивільного процесуального кодексу України щодо встановлення факту народження або смерті на тимчасово окупованій території України» від 22.09.2015 року.

12. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо особливостей провадження у справах про встановлення факту народження або смерті особи в умовах в умовах воєнного чи надзвичайного стану та на тимчасово окупованих територіях: Закон України від 01.07.2022 року №2345-IX.

13. Угриновська О.І., Віцькар А.С. Цивільний процес: теорія і практика. Концепції

вчених з удосконалення законодавства про цивільне судочинство: моногр. / ред. Фурси С.Я., Бичкової С.С. Київ: Алерта, 2023. Розд. 3, гл. 13. С. 449-479.

14. Постанова Касаційного цивільного суду Верховного суду від 25.04.2019 року у справі №265/6342/17. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/82156791>.

15. Рішення Білокуракинського районного суду Луганської області від 15.02.2021 року у справі №409/152/21. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94909132>.

16. Рішення Конституційного Суду України від 03.06.1999 року у справі №5-рп/99. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-99#Text>.

17. Рішення Запорізького районного суду Запорізької області від 26.09.2022 року у справі №317/2079/22. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106347051>.

18. Ухвала Жовтневого районного суду міста Запоріжжя від 20.10.2023 року у справі №331/6967/23. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114336148>.

19. У Мінреінтеграції розповіли, скільки в Україні зареєстровано переселенців // Слово і діло. – 2023. URL: <https://www.slovoidilo.ua/2023/02/07/novyna/suspilstvo/minreintehracziyi-rozpozvily-skilky-ukrayinizareyestrovano-vnutrishno-peremishhenyх-osib>.

20. Розпорядження про визначення територіальної підсудності справ // Верховний Суд. – 2023. URL: https://supreme.court.gov.ua/supreme/gromadyanam/terutor_pidsudnist/.

21. Постанова Касаційного цивільного суду Верховного Суду від 15.09.2021 року у справі №367/2656/20. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/99648098>.

22. Рішення Ірпінського міського суду Київської області від 25.11.2021 року у справі №367/2656/20. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/101814786>.

23. Рішення Амур-Нижньодніпровського районного суду міста Дніпропетровська

від 07.12.2021 року у справі №199/9780/21. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/101674145>.

24. Рішення Шевченківського районного суду міста Запоріжжя від 24.10.2023 року у справі №336/11124/23. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114464286>.

25. Встановлення фактів народження або смерті особи в умовах воєнного стану або на тимчасово окупованій території України / 2020. – URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/2022_prezent/Prezent_Vstanovl_faktuv_narodj.pdf.

26. Консультативний висновок Міжнародного суду ООН від 21.06.1971 року «Юридичні наслідки для держав щодо триваючої присутності Південної Африки у Намібії».

27. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Кіпр проти Туреччини» від 10 травня 2001 року / Заява №25781/94. URL: <https://rm.coe.int/16806b5964>.

28. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Мозер проти Республіки Молдови та Росії» від 23.02.2016 року / Заява №11138/10. URL: https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&e src=s&source=web&cd=&ved=2ahUK EwjagpehvcGDAxW7Q_EDHZerAI8QFnoECA4QAQ&url=https%3A%2F%2Fhudoc.echr.coe.int%2Fapp%2Fconversion%2Fdocx%2F%3Flibrary%3DECHR%26id%3D001-161055%26filename%3DCASE-%2520OF%2520MOZER%2520v.%2520THE-%2520REPUBLIC%2520OF%2520MOLDOVA%2520AND%2520RUSSIA.docx%26logEvent%3DFalse&usq=AOvVaw2ca15OJ2pVHGG Aa9RT7PhV&opi=89978449.

29. Постанова Касаційного цивільного суду Верховного Суду від 24.10.2018 року у справі №490/5054/15-ц. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/77473491>.

30. Ухвала Індустріального районного суду міста Дніпропетровська від 23.10.2023 року у справі №202/18958/23. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114342805>.

SUMMARY

The article is devoted to analysis of the problems of law enforcement practice in courts of general jurisdiction considering cases on establishing the fact of birth or death of a person on the territory where there is a state of war or emergency, or on the temporarily occupied territory of Ukraine. The article analyzes the legislative consolidation of this institute on the territory of Ukraine, in particular, legislative changes made to Article 317 of The Civil Procedural Code of Ukraine, and takes into account the experience of foreign countries - the Republic of Moldova and Georgia for further improvement of the national model.

On the basis of the analyzed practice of local courts, the legal positions of the Supreme Court and the practice of the European Court of Human Rights, peculiarities of the trial and related problematic issues are highlighted, such as the category of applicants in these cases, the territorial scope of Article 317 of The Civil Procedural Code of Ukraine, the duty of proof, the issue of «Namibian exceptions», compliance with the deadlines for the trial and the execution of the court's decision.

Summing up everything that has been researched, a conclusion was made about the positive impact of the changes introduced by the legislator to the procedure of establishing the fact of birth or death of a person on the temporarily occupied territory of Ukraine and, accordingly, the sufficient formation and unity of judicial practice considering this issue. Simultaneously, the necessity and expediency of judicial control in this category of cases in today's conditions is indicated.

Key words: establishing the fact of birth or death of a person, temporarily occupied territory, martial law, armed aggression, «Namibian exceptions».

31. Ухвала Суворовського районного суду міста Одеси від 20.10.2023 року у справі №523/18771/23. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114315153>.

32. Ухвала Жовтневого районного суду міста Дніпропетровська від 18.09.2023 року у справі №201/11172/23. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113513285>.