

## ВСТАНОВЛЕННЯ ФАКТУ СМЕРТІ ЧИ ОГолоШЕННЯ ПОМЕРЛИМ: ВИБІР СУДОВОЇ ПРОЦЕДУРИ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

### ESTABLISHMENT OF THE FACT OF DEATH OR DECLARATION OF DECEASED: CHOICE OF JUDICIAL PROCEDURE IN THE CONDITIONS OF MARTIAL LAW

Войтенко Т.В., к.ю.н.,  
суддя

*Подільський районний суд міста Києва*

У статті досліджуються норми Цивільного кодексу України, які передбачають підстави та умови оголошення особи померлою, та норми Цивільного процесуального кодексу України, які регламентують підстави та порядок встановлення факту смерті особи, в тому числі особливості встановлення факту смерті особи на тимчасово окупованій території.

Досліджується різна судова практика у вирішенні питання про встановлення факту загибелі особи на території ведення бойових дій, коли тіло загиблої особи знайдено не було.

Стверджується, що у випадку вірогідної загибелі особи у зв'язку з воєнними діями, коли її тіло не було віднайдене, така особа може бути оголошена судом померлою після спливу шести місяців від дня вірогідної смерті. Наводяться аргументи, що відносно такої особи не може бути встановлено факт її смерті через відсутність достатніх доказів смерті.

Визначається, що критерієм розмежування застосування статей 305–309 Цивільного процесуального кодексу України (оголошення особи померлою) та статті 315 Цивільного процесуального кодексу України (встановлення факту смерті особи в певний час), є наявність чи відсутність достовірної, належної доказової бази, що підтверджує смерть особи в певний час за певних обставин.

Відзначається некоректність змісту статті 315 Цивільного процесуального кодексу України, яка у пункті 9 частини 1 передбачає підставу для встановлення факту смерті особи, яка є дублюючою з підставою для оголошення особи померлою – «смерть 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».

Стверджується про необхідність виключення зі змісту частини 1 статті 315 Цивільного процесуального кодексу України пункту 9, який передбачає можливість встановлення факту смерті особи, яка пропала безвісти за обставин, що загрожували їй смертю або дають підстави вважати її загиблою.

**Ключові слова:** встановлення факту смерті, оголошення особи померлою, загибель особи під час бойових дій, вірогідна смерть, безвісти відсутня особа, смерть на тимчасово окупованій території.

The article examines the provisions of the Civil Code of Ukraine that outline the grounds and conditions for declaring a person deceased, as well as the norms of the Civil Procedure Code of Ukraine that regulate the grounds and procedure for establishing the fact of a person's death, including the peculiarities of establishing the fact of a person's death in temporarily occupied territories.

The author explored various judicial practices in resolving issues related to establishing the fact of a person's death on the territory of armed conflict, where the body of the deceased person has not been found. It is asserted that in the case of a probable death due to military actions, when the body has not been found, such a person may be declared deceased by the court after six months from the likely date of death. Arguments are presented that the fact of death cannot be established for such a person due to the lack of sufficient evidence of death.

It is determined that the criterion for distinguishing the application of Articles 305–309 of the Civil Procedure Code of Ukraine (declaration of a person deceased) and Article 315 of the Civil Procedure Code of Ukraine (establishment of the fact of a person's death at a certain time) is the presence or absence of credible, proper evidence confirming the person's death at a specific time under certain circumstances.

The inaccuracy of the content of Article 315 of the Civil Procedure Code of Ukraine is noted, which in paragraph 9 of part 1 provides a basis for establishing the fact of a person's death duplicating the grounds for declaring a person deceased – "the death of a person who disappeared without a trace under circumstances threatening her life or giving reason to believe she perished from a specific accident due to emergencies of a technological and natural nature."

The author emphasized necessity of excluding from the content of part 1 of Article 315 of the Civil Procedure Code of Ukraine paragraph 9, which allows for the possibility of establishing the fact of a person's death who disappeared without a trace under circumstances threatening her life or giving reason to believe she perished.

**Key words:** establishment of the fact of death, declaration of a person deceased, death of a person during armed conflict, probable death, person missing without a trace, death in temporarily occupied territory.

**Актуальність теми** та постановка проблеми. Норми Цивільного процесуального кодексу України називають чотири процедури, за результатами яких суд ухвалює судові рішення, за підставі якого може бути видано свідоцтво про смерть особи: три процедури стосуються встановлення факту смерті особи, одна – оголошення особи померлою. Інституту встановлення факту смерті особи приділено мало уваги у Цивільному кодексі України. Одночасно з цим, Цивільний процесуальний кодекс України називає підстави для встановлення факту смерті особи, які можуть сприйматися як дублюючі з підставами для оголошення особи померлою, зазначеними у Цивільному кодексі України. Комплексного наукового дослідження та дослідження судової практики застосування зазначених правових інститутів не проводилося. Наразі судова практика демонструє наявність різних підходів до питання про встановлення факту загибелі особи на території, на якій введено воєнний стан, або тимчасово окупованій території

України, якщо тіло особи знайдено не було. Зважаючи на проблеми законодавчого врегулювання та неоднозначну судову практику, зазначені питання мають бути з'ясовані на доктринальному рівні, з метою формування рекомендацій щодо вдосконалення цивільного процесуального законодавства.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Питання співвідношення понять «оголошення особи померлою» і «встановлення факту смерті особи» були предметом дослідження С. С. Бичкової, Ю. В. Білоусова, І. А. Бірюкова, С. В. Васильєва, О. В. Дзери, О. С. Іоффе, Т. В. Корчак, Н. С. Кузнєцова, В. В. Мазур, Р. А. Майданика, В. А. Плева, В. І. Тертишнікова, С. Я. Фурси, Є. О. Харитонова, Я. М. Шевченко та інших. Незважаючи на значну кількість теоретичних досліджень цієї теми, в судовій практиці спостерігаються різні підходи до застосування тієї чи іншої правової процедури. Значної актуальності дослідження особливостей оголошення особи померлою та встанов-

лення факту смерті особи набуло після 24 лютого 2022 року, коли площа тимчасово окупованої території України збільшилася майже втричі, та, відповідно, збільшилася кількість судових справ даних категорій.

**Метою статті** є здійснення порівняння чотирьох судових процедур, в результаті яких суд ухвалює судові рішення, на підставі якого орган державної реєстрації актів цивільного стану здійснює реєстрацію смерті особи; проведення порівняльного аналізу інститутів оголошення особи померлою та встановлення факту смерті особи згідно з пунктом 9 частини 1 статті 315 Цивільного процесуального права України; виявлення колізій у цивільному процесуальному законодавстві та з'ясування способів їх усунення.

**Виклад основного матеріалу.** Чинний Цивільний процесуальний кодекс України передбачає чотири процедури, наслідком яких є ухвалення судового рішення, на підставі якого органами реєстрації актів цивільного стану може бути видано свідоцтво про смерть:

- встановлення факту смерті особи в певний час у разі неможливості реєстрації органом державної реєстрації актів цивільного стану факту смерті (пункт 8 частини 1 статті 315 ЦПК України);

- встановлення факту 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 (пункт 9 частини 1 статті 315 ЦПК України);

- встановлення факту смерті особи на тимчасово окупованій території України або на території, на якій введено воєнний чи надзвичайний стан (стаття 317 ЦПК України);
- визнання фізичної особи померлою (статті 305, 309 ЦПК України) [1].

Отже, в порядку окремого провадження за нормами Цивільного процесуального кодексу України розглядаються три категорії справ про встановлення факту смерті особи (як факту, що має юридичне значення), та одна категорія – про визнання фізичної особи померлою.

В той же час, одна з підстав встановлення факту смерті особи – «зникнення безвісти за обставин, що загрожували смертю або дають підстави вважати особу загиблою від певного нещасного випадку внаслідок надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру (пункт 9 частини 1 статті 315 ЦПК України)» фактично дублює підстави для оголошення особи померлою, встановлені статтею 46 Цивільного кодексу України [2].

Дані обставини породили колізію у судовій практиці, про яку буде викладено згодом.

Аналіз судових рішень, розміщених в Єдиному державному реєстрі судових рішень у 2022–2023 роках з маркером «війна», показав, що в провадженні судів перебувають справи про встановлення факту смерті, які можна поділити на такі категорії:

- справи, в яких заявники просять встановити факт смерті особи на тимчасово окупованій території на підставі документів, які засвідчують факт смерті особи, виданих окупаційними органами;

- справи, в яких заявники просять встановити факт смерті особи на території, на якій введено воєнний стан чи надзвичайний стан, коли факт смерті посвідчується лікарською довідкою про причини смерті українського зразка, однак реєстрація смерті не може бути здійснена у зв'язку з припиненням роботи органів реєстрації актів цивільного стану в районі бойових дій;

- справи, в яких заявники просять встановити факт смерті особи на території ведення бойових дій, де органи державної влади України вже не діють та відсутня можливість отримати лікарські довідки про причини смерті особи.

Саме остання категорія справ, в яких заявники просять встановити факт смерті (загибелі) особи на території ведення бойових дій, демонструє різну судову практику та підлягає більш ретельному науковому дослідженню.

Згідно положень прийнятого 15 квітня 2014 року Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України», який набув чинності 27 квітня 2014 року, датою початку тимчасової окупації Російською Федерацією окремих територій України є 19 лютого 2014 року [3].

Згідно частини 2 статті 1 цього Закону – Автономна Республіка Крим та місто Севастополь є тимчасово окупованими Російською Федерацією з 20 лютого 2014 року. Окремі території України, що входять до складу Донецької та Луганської областей, є окупованими Російською Федерацією починаючи з 7 квітня 2014 року.

Межі та перелік районів, міст, селищ і сіл, частин їх територій, тимчасово окупованих у Донецькій та Луганській областях, було визначено Указом Президента України № 32/2019 від 7 лютого 2019 року за поданням Міністерства оборони України, підготовленим на основі пропозицій Генерального штабу Збройних Сил України [4].

18 липня 2022 року було прийнято Закон України «Про внесення змін до Закону України "Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб" щодо приведення окремих його положень у відповідність до Закону України "Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України"», яким передбачене застосування загального формулювання «тимчасово окупована Російською Федерацією територія України» замість «тимчасово окупована територія Автономній Республіці Крим та міста Севастополь» і «тимчасово окуповані території у Донецькій та Луганській областях» [5].

Відповідно до пункту 7 частини 1 статті 1-1 Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» тимчасово окупованою Російською Федерацією територією України є частини території України, в межах яких збройні формування Російської Федерації та окупаційна адміністрація Російської Федерації встановили та здійснюють фактичний контроль або в межах яких збройні формування Російської Федерації встановили та здійснюють загальний контроль з метою встановлення окупаційної адміністрації Російської Федерації [3].

Практично, тимчасово окупованою територією України є частина міжнародно визнаної території України, на яку не поширюється фактичний контроль української влади внаслідок її окупації Росією.

22 грудня 2022 року Наказом № 309 Міністерства з питань реінтеграції тимчасово окупованих територій України було затверджено Перелік територій, на яких ведуться бойові дії або тимчасово окупованих Російською Федерацією [6]. Вказаний перелік підлягає оновленню. Так, на підставі Наказу Міністерства з питань реінтеграції тимчасово окупованих територій України № 125 від 25 квітня 2023 року Перелік було оновлено за погодженням із Міністерством оборони на підставі пропозицій відповідних обласних військових адміністрацій [7].

У випадках смерті особи на тимчасово окупованій території, коли документи, які засвідчують факт смерті особи, видані окупаційними органами; або смерті особи на території, на якій введено воєнний стан чи надзвичайний стан, коли факт смерті посвідчується лікарською довідкою про причини смерті встановленого зразка, однак реєстрація смерті не здійснена у зв'язку з припиненням роботи органів реєстрації актів цивільного стану в районі бойових дій, єдиною підставою для проведення державної реєстрації смерті особи, яка померла на території, де тимчасово не діють органи державної реєстрації актів цивільного стану України, відповідно до статті 17 Закону України «Про державну реєстрацію актів цивільного стану» є рішення суду про встановлення факту смерті особи в певний час [8].

Так, відповідно до частини 1 статті 17 Закону України «Про державну реєстрацію актів цивільного стану» дер-

жовна реєстрація смерті проводиться органом державної реєстрації актів цивільного стану на підставі:

- документа встановленої форми про смерть, виданого закладом охорони здоров'я або судово-медичною установою;
- рішення суду про встановлення факту смерті особи в певний час або про оголошення її померлою.

Норми Закону України «Про державну реєстрацію актів цивільного стану» про підставу здійснення державної реєстрації смерті особи кореспондується з Правилами державної реєстрації актів цивільного стану в Україні, затвердженими наказом Міністерства юстиції України від 18 жовтня 2000 року № 52/5, відповідно до яких підставою для державної реєстрації смерті є:

- лікарське свідоцтво про смерть (форма № 106/о);
- фельдшерська довідка про смерть (форма № 106-1/о);
- лікарське свідоцтво про перинатальну смерть (форма № 106-2/о);
- рішення суду про оголошення особи померлою;
- рішення суду про встановлення факту смерті особи в певний час;
- повідомлення державного архіву або органів Служби безпеки України у разі реєстрації смерті осіб, репресованих за рішенням несудових та судових органів;
- повідомлення установи виконання покарань або слідчого ізолятора, надіслане разом з лікарським свідоцтвом про смерть [9].

Отже, в Україні державна реєстрація смерті особи може бути здійснена виключно на підставі документів, передбачених зазначеними Правилами.

За загальним правилом відповідно до статті 318 «Зміст заяви» Цивільного процесуального кодексу України, у заяві про встановлення факту, що має юридичне значення, повинно бути зазначено:

- 1) який факт заявник просить встановити та з якою метою;
- 2) причини неможливості одержання або відновлення документів, що посвідчують цей факт;
- 3) докази, що підтверджують факт [1].

До заяви додаються докази, що підтверджують викладені в заяві обставини, і довідка про неможливість відновлення втрачених документів (частина 2 цієї статті).

У постанові Великої Палати Верховного Суду від 10.04.2019 в справі № 320/948/18 (провадження № 14-567цс18) зроблено висновок про те, що у порядку окремого провадження розглядаються справи про встановлення фактів, за наявності певних умов. А саме, якщо згідно з законом такі факти породжують юридичні наслідки, тобто від них залежить виникнення, зміна або припинення особистих чи майнових прав громадян; чинним законодавством не передбачено іншого порядку їх встановлення; заявник не має іншої можливості одержати або відновити загублений чи знищений документ, який посвідчує факт, що має юридичне значення; встановлення факту не пов'язується з наступним вирішенням спору про право [10].

В абзаці 1 пункту 13 Постанови Пленуму Верховного Суду України № 5 від 31 березня 1995 р. «Про судову практику в справах про встановлення фактів, що мають юридичне значення» були надані роз'яснення, згідно яких заяви про встановлення факту смерті особи в певний час приймаються до провадження суду і розглядаються за умови подання заявниками документів про відмову органів реєстрації актів громадянського стану в реєстрації події смерті. Заявник зобов'язаний обґрунтувати свою заяву посиланнями на докази, що достовірно свідчать про смерть особи у певний час і за певних обставин [11].

В той же час, 22 квітня 2021 року Верховний Суд звернувся до апеляційних судів з листом № 985/0/208-21, яким інформував про те, що з аналізу змісту статті 317 Цивільного процесуального кодексу України вбачається відсутність необхідності подання до суду письмової відмови

органу реєстрації актів цивільного стану у здійсненні реєстрації факту смерті та народжень [12].

Верховний Суд у листі виснував, що вимога про отримання письмової відмови органів реєстрації актів цивільного стану у здійсненні реєстрації таких фактів не ґрунтується на положеннях чинного законодавства.

В першій категорії судових справ (справи, в яких заявники просять встановити факт смерті особи на тимчасово окупованій території на підставі документів, які засвідчують факт смерті особи, виданих окупаційними органами) рішення суду фактично стало формальним.

Відповідно до частини 2 статті 9 Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» будь-які органи, їх посадові та службові особи на тимчасово окупованій території та їх діяльність вважаються незаконними, якщо ці органи або особи створені, обрані чи призначені у порядку, не передбаченому законом [3].

Здійснити державну реєстрацію смерті особи в органах реєстрації актів цивільного стану України на підставі документів, виданих окупаційними органами, не можливо.

Єдиною підставою для проведення державної реєстрації смерті особи навіть у випадку, якщо факт смерті особи підтверджується документами, однак виданими окупаційними органами, є судове рішення про встановлення факту смерті особи в певний час.

На підставі такого судового рішення державна реєстрація смерті особи здійснюється органом державної реєстрації актів цивільного стану без звернення будь-якої особи, тобто на підставі завіреної копії судового рішення, яка направлена судом до органу державної реєстрації актів цивільного стану як учаснику провадження, що ґрунтується на вимогах абзацу 4 пункту 6 Розділу 5 Правил державної реєстрації актів цивільного стану в Україні, затверджених наказом Міністерства юстиції України від 18.10.2000 № 52/5 [9].

Правовий статус рішень, актів та документів, виданих органами окупаційної влади, визначається частиною 3 статті 9 Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» зі змінами, внесеними 21 квітня 2022 року, які набрали чинності 07 травня 2022 року: «Будь-який акт (рішення, документ), виданий органами та/або особами, передбаченими частиною другою 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 стану» [3].

Посилання у частині 3 статті 9 згаданого Закону на визнання Україною правових наслідків документів, які підтверджують факт народження, смерті, реєстрації (розірвання) шлюбу особи на тимчасово окупованій території, не означає, що на їх підставі органи державної реєстрації актів цивільного стану можуть здійснити державну реєстрацію, наприклад, смерті особи.

Вказані зміни фактично дозволяють суду брати до уваги та оцінювати разом з іншими доказами видані окупаційною владою документи про смерть особи при вирішенні питання про встановлення факту смерті особи на підставі таких документів, з метою подальшого внесення актового запису про смерть особи на підставі відповідного судового рішення.

Після внесення змін до частини 3 статті 9 Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України», згідно яких Україна погодилася визнавати правові наслідки, породжені документами, які підтверджують факт смерті, у судів з'явилася законна підстава (при вирішенні справи про встановлення факту смерті особи) брати до уваги свідоцтва про смерть особи та лікарські довідки, видані органами окупаційної влади.

З цього приводу Верховний Суд у постанові від 16 листопада 2022 р. у справі № 759/1443/22 зазначив:

«Частинами третьою-четвертою статті 49 ЦК України передбачено, що державній реєстрації підлягають народження фізичної особи та її походження, громадянство, шлюб, розірвання шлюбу у випадках, передбачених законом, зміна імені, смерть. Реєстрація актів цивільного стану провадиться відповідно до закону. Народження фізичної особи та її походження, усиновлення, позбавлення та поновлення батьківських прав, шлюб, розірвання шлюбу, зміна імені, смерть підлягають обов'язковому внесенню до Державного реєстру актів цивільного стану громадян в органах юстиції в порядку, визначеному Кабінетом Міністрів України.

Частиною третьою статті 9 Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» (у редакції, чинній на час звернення заявника до суду) визначено, що будь-який акт (рішення, документ), виданий органами та/або особами на тимчасово окупованій території, якщо ці органи або особи створені, обрані чи призначені у порядку, не передбаченому законом, є недійсним і не створює правових наслідків.

07 травня 2022 року набрав чинності Закон України «Про внесення змін до деяких законів України щодо регулювання правового режиму на тимчасово окупованій території України», яким, зокрема, частину третю статті 9 Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» доповнено словами «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 стану».

Положеннями статей 3, 8, 9 Конституції України визначено, що в Україні визнається і діє принцип верховенства права, утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави, а чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України.

Питання про окуповані території у практиці Міжнародного суду ООН сформульовані як «намібійські винятки»: документи, видані окупаційною владою, повинні визнаватися, якщо їх невизнання веде за собою серйозні порушення або обмеження прав громадян....

Таким чином, суд може застосувати названі загальні принципи («Намібійські винятки»), сформульовані в рішеннях Міжнародного суду ООН та Європейського суду з прав людини, у контексті як мінімум «реєстрація народжень, смертей і шлюбів», виданих закладами, 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)....

Розгляд державними органами таких документів не означає автоматичного визнання окупаційної влади. У той же час держава має вживати заходів щодо ефективного захисту прав громадян на своїй території, навіть якщо частина цієї території знаходиться під ефективним контролем іншої держави.

Документи, видані органами та установами (зокрема, закладами реєстрації актів цивільного стану), 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 315 ЦПК України» [13].

Після внесення змін до частини 3 статті 9 Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України», відповідно до якої документи, що підтверджу-

ють факт смерті особи на тимчасово окупованій території визнаються судами України, судові рішення фактично зводиться до легалізації документів про смерть (свідчення про реєстрацію смерті та лікарської довідки про причини смерті), виданих незаконними органами на окупованій території, шляхом оцінки сукупності усіх доказів, наданих заявником.

Під час розгляду справ цієї категорії суди враховують правову позицію Верховного Суду, викладену у постанові від 20 грудня 2018 року у справі № 707/1607/16-ц, згідно якої «посилання заявника на застосування «намібійського винятку» не дає підстав для висновку, що факт смерті може підтверджуватись лише документами, виданими органами на непідконтрольній території України; заявник мусить надавати суду й інші докази, що не отримані від органів ТОТ; це можуть бути пояснення свідків, фототаблиці тощо» [14].

Друга категорія справ стосується випадків, коли заявники отримували лікарські свідчення про смерть своїх рідних, складені медичними працівниками закладів охорони здоров'я України українською мовою та встановленого Міністерством охорони здоров'я України зразка, однак не змогли зареєструвати факт смерті особи, у зв'язку з припиненням роботи органів реєстрації актів цивільного стану в районі бойових дій.

Так, наприклад, у справі № 758/3634/23 до суду звернулася дочка, яка просила суд встановити факт смерті її матері, яка померла в травні 2022 року в місті Херсон, яке було включене до Переліку територіальних громад, що розташовані в районі проведення воєнних (бойових) дій або які перебувають в тимчасовій окупації, оточенні (блокуванні), який втратив чинність на підставі Наказу № 309 від 22.12.2022 Міністерства з питань реінтеграції тимчасово окупованих територій України «Про затвердження Переліку територій, на яких ведуться (велися) бойові дії або тимчасово окупованих Російською Федерацією». Заявниця надала копію лікарського свідчення про смерть матері, виданого КНП «Херсонська міська клінічна лікарня ім. С.С. Карабелеша» українською мовою за формою № 106/о, затвердженою Наказом МОЗ України 08.08.2006. Вказувала на те, що органи реєстрації актів цивільного стану станом на травень 2022 року в місті Херсон вже не працювали, а тому вона не змогла зареєструвати факт смерті матері та отримати свідчення її про смерть. Відтак, просила встановити факт смерті матері на підставі лікарського свідчення про смерть в судовому порядку. Рішенням Подільського районного суду м. Києва від 04.04.2023 заяву було задоволено та встановлено факт смерті матері в певний час [15].

В іншій справі № 758/1188/23 за заявою сина про встановлення факту смерті в грудні 2022 року батька в місті Олешки Херсонської області, заявник також надавав суду лікарське свідчення про смерть, видане КП «Олешківська багатопрофільна лікарня, хірургічне відділення» українською мовою за формою № 106/о. Заяву обґрунтував неможливістю отримання свідчення про смерть в місті Олешки через його тимчасову окупацію, у зв'язку з чим просив встановити факт смерті батька у судовому порядку. Рішенням Подільського районного суду м. Києва від 03.02.2023 заяву було задоволено [16].

Третя категорія справ стосується випадків, коли заявники просили встановити факт смерті загиблої особи на території ведення бойових дій, де органи державної влади України не діють та відсутня можливість отримати лікарські довідки про причини смерті особи.

Дослідивши практику розгляду справ даної категорії, можна дійти висновку про різні підходи до розуміння суті даного питання.

Так, у справі № 758/11507/22 за заявою заявниці, яка є матір'ю загиблого сина, заявниця просила встановити факт смерті її сина, який загинув за таких обставин:

13.09.2022 при виконанні бойового завдання по звільненню міста Лисичанськ Северодонецького району Луганської області під час штурму висоти та внаслідок авіаудару солдат отримав поранення, несумісні із життям. Солдат опинився завалений в окопі землею та іншими твердими уламками. Тіло залишалося на позиціях, захоплених збройними силами російської федерації. Про смерть сина заявницю було повідомлено 26.09.2022.

У заяві про встановлення факту смерті сина від 24.12.2022 заявниця посилалася на те, що за фактом гибелі солдатів 22.09.2022 було розпочате розслідування, яке закінчилося 19.10.2022. В матеріалах розслідування є пояснення двох свідків про обставини загибелі сина заявниці.

Посилаючись на те, що стаття 317 ЦПК України встановлює особливий порядок встановлення факту смерті особи на території, де введено воєнний чи надзвичайний стан, або на тимчасово окупованій території України, заявниця просила встановити факт смерті її сина 13 вересня 2022 р. внаслідок авіаудару.

Ухвалою судді від 19 грудня 2022 р. заяву заявниці було залишено без руху. В ухвалі суддя посилалася на те, що стаття 46 Цивільного кодексу України передбачає порядок оголошення особи померлою. Зокрема, частиною 2 вказаної статті визначено, що фізична особа, яка пропала безвісти у зв'язку з воєнними діями, збройним конфліктом, може бути оголошена судом померлою після спливу 2 років від дня закінчення воєнних дій. З урахуванням конкретних обставин справи суд може оголосити фізичну особу померлою і до спливу цього строку, але не раніше спливу 6 місяців. Суддя в ухвалі констатувала, що із заявою про встановлення факту смерті сина заявниці звернулася 14 грудня 2022 р., тобто ще не минуло 6 місяців для оголошення сина померлим, у зв'язку з чим залишила заяву без руху. Ухвалою від 24 січня 2023 р. заяву було повернуто заявниці у зв'язку з не усуненням її недоліків [17].

Дана ухвала до суду апеляційної інстанції не оскаржувалася. Однак, зі змісту ухвали про залишення заяви без руху вбачається, що суд вважав за необхідне у конкретній ситуації не встановлювати факт смерті особи, а оголошувати особу померлою після спливу 6 місяців з дня вірогідної смерті.

Отримавши ухвалу від 24 січня 2023 р., заявниця вже 30 січня 2023 р. знову звернулася до суду з аналогічною заявою (справа № 758/1085/23). У заяві мати просила встановити факт смерті її сина, який загинув при виконанні бойового завдання. До заяви мати долучила копію повідомлення начальника Подільського районного територіального центру комплектування та соціальної підтримки, згідно якого солдат загинув, отримавши поранення, несумісні з життям. До заяви заявниці також долучила копії матеріалів службового розслідування за фактом гибелі солдата; акт за фактом загибелі, затверджений командиром військової частини. Згідно матеріалів справи тіло загиблого залишилося на окупованій території. Рішенням Подільського районного суду міста Києва від 31 січня 2023 р. заяву було задоволено та встановлено факт смерті сина, який загинув при виконанні бойового завдання [18].

Отже, на прикладі даних двох справ, які були предметом розгляду одного й того ж суду, можна продемонструвати різні підходи до розуміння, у порядку якої процедури слід констатувати факт вірогідної смерті особи – у порядку встановлення факту смерті особи, чи в порядку оголошення її померлою.

Також слід звернути увагу на іншу справу, в якій суд зайняв позицію про можливість встановлення факту смерті особи на підставі довідок військової частини про загибель військового. Так, в провадженні Подільського районного суду м. Києва перебувала справа № 758/6460/22 за заявою сестри загиблого про встановлення факту смерті солдата

в м. Маріуполь, що підтверджується копією довідки про загибель військовослужбовця, виданої військовою частиною. Така довідка складена на підставі донесення командира військової частини, який засвідчив факт загибелі солдата у м. Маріуполь. У судовому засіданні заявниця долучила Витяг з Єдиного реєстру досудових розслідувань, з якого вбачалося, що 04 червня 2022 р. було внесено відомості про кримінальне провадження за статтею 115 ч. 2 Кримінального кодексу України за фактом здійснення нападу військовослужбовцями збройних сил російської федерації та учасниками контрольованих росією незаконних збройних формувань на ТОВ «Металургійний комбінат «Азовсталь», який розташований за адресою: м. Маріуполь, яким спричинили загибель значної кількості людей. На підставі Довідки-донесення командира та витягу з ЄРДР за фактом загибелі значної кількості людей на ТОВ «Азовсталь», рішенням Подільського районного суду міста Києва від 08 серпня 2022 р. було задоволено заяву заявниці та встановлено факт смерті її брата 31 березня 2022 р. у місті Маріуполь [19].

З даного рішення вбачається, що суд вважав за можливе встановити факт смерті особи в порядку статті 315 Цивільного процесуального кодексу України, зважаючи на неможливість заявниці у інший спосіб зареєструвати смерть брата та отримати свідчення про його смерть.

Щоб дати відповідь на питання, яка ж правильна процедура констатації вірогідної дати загибелі особи, досліджено таке.

У пункті 13 Постанови Пленуму Верховного Суду України № 5 від 31 березня 1995 р. «Про судову практику в справах про встановлення фактів, що мають юридичне значення», зазначено: «Заявник зобов'язаний обґрунтувати свою заяву посиланнями на докази, що достовірно свідчать про смерть особи у певний час і за певних обставин».

При цьому слід мати на увазі, що встановлення з зазначених підстав факту смерті, відрізняється від встановлення факту реєстрації смерті (яке полягає у з'ясуванні, насамперед, обставин не самої події смерті, а її реєстрації в органах реєстрації актів громадянського стану) та від оголошення особи померлою.

На відміну від факту смерті особи, який встановлюється судом за умови підтвердження доказами, що ця подія мала місце у певний час та за певних обставин, громадянин може бути оголошений в судовому порядку померлим, у разі встановлення обставин, зазначених у Цивільному кодексі України, на підставі яких суд робить вірогідне припущення про смерть громадянина, коли немає доказів про факт його смерті» [11].

Отже, аналізуючи рекомендації, надані Пленумом Верховного Суду України ще у 1995 році, висновоюмо, що за відсутності доказів про факт загибелі особи, суд може зробити лише припущення про смерть особи, а тому – оголосити таку особу померлою в день її вірогідної загибелі.

Питання співвідношення понять «оголошення особи померлою» і «встановлення факту смерті» досліджувалося В. А. Плева та В. В. Мазур. Науковці виснували, що «основною відмінністю цих двох видів справ є те, що оголошення громадянина померлим базується на презумпції його можливої смерті і відсутності яких-небудь доказів щодо цього, а встановлення факту смерті – на доказах його смерті» [20, с. 108].

Вбачається, що вибір правової процедури, в порядку якої суд може констатувати загибель особи, повинне здійснюватися через призму достатності доказів, які засвідчують факт смерті особи.

У випадку загибелі особи під час виконання бойового завдання, коли тіло особи віднайдено не було, або не було можливості його розшукати через окупацію території, на якій відбулася загибель, констатувати факт смерті особи (а не факт вірогідної смерті через оголошення померлим)

лише на підставі показань свідків (наприклад, солдатів, які вижили, але не бачили момент загибелі інших побратимів), або на підставі довідок військової частини, складених на основі донесення про загибель солдатів, видається неправильним.

На користь процедури оголошення померлим, а не встановлення факту смерті особи, діє норма про те, що якщо фізична особа, яка була оголошена померлою, з'явилася або якщо буде одержано відомості про місце її перебування, суд за місцем перебування цієї особи або суд, що постановив рішення про оголошення її померлою, за заявою цієї особи або іншої заінтересованої особи скасовує рішення суду про оголошення фізичної особи померлою (частина 1 статті 48 Цивільного кодексу України).

Отже, у випадку, якщо суд оголосить померлим солдата, факт загибелі якого ніхто достеменно не бачив, але допускав, та через деякий час такий солдат буде відшуканий, наприклад, у полоні, суд скасує рішення про оголошення солдата померлим. У випадку, якщо суд встановить факт смерті особи у певну дату, запуститься незворотний процес, який не можна буде відмінити у процесуальний спосіб, адже фактично суд констатує смерть особи судовим рішенням, на підставі якого буде здійснено актовий запис про смерть особи.

Видається, що допоки не буде віднайдене тіло особи, встановлювати факт смерті особи не можна. Відомості про ймовірну загибель особи можуть бути підставою для оголошення її померлою.

Однак, якщо вважати відстоюваний нами підхід про те, що за відсутності прямих доказів смерті, правильною є процедура оголошення особи померлою, виникає питання про доцільність існування в Цивільному процесуальному кодексі України пункту 9 частини 1 статті 315 [1], відповідно до якого суд встановлює факт смерті особи, яка пропала безвісти за обставин, що загрожували її смертю або дають підстави вважати її загиблою від певного нещасного випадку внаслідок надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру. Передбачена у даному пункті підстава для встановлення факту смерті особи фактично дублює підставу для оголошення особи померлою, передбачену статтею 46 Цивільного кодексу України [2].

Так, відповідно до частини 1 статті 46 Кодексу, фізична особа може бути оголошена судом померлою, якщо у місці її постійного проживання немає відомостей про місце її перебування протягом трьох років, а якщо вона пропала безвісти за обставин, що загрожували її смертю або дають підставу припускати її загибель від певного нещасного випадку, – протягом шести місяців, а за можливості вважати фізичну особу загиблою від певного нещасного випадку або інших обставин внаслідок надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру – протягом одного місяця після завершення роботи спеціальної комісії, утвореної внаслідок надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру [2].

Питання про дублювання в Цивільному процесуальному кодексі підстави для встановлення факту смерті особи з передбаченою у Цивільному кодексі підставою для оголошення особи померлою вже піднімалося науковцями. На основі порівняння даних правових інститутів

було зроблено висновок про те, що оголошення фізичної особи померлою і встановлення факту смерті особи суттєвих відмінностей не мають. Висловлено позицію, що пункти статті, які стосуються встановлення факту смерті особи, а саме пункти 8 і 9 статті 315 Цивільного процесуального кодексу України, треба виключити з цивільного-процесуального законодавства (ще й тому, що такий інститут не передбачений цивільним правом та законодавством), а такі справи треба розглядати в окремому провадженні про оголошення особи померлою [20, с. 107–108].

Досліджена практика розгляду судами справ про встановлення факту смерті особи показала, що запропонований підхід є не зовсім правильним, адже поряд із справами про оголошення особи померлою є справи про встановлення факту смерті особи в певний час, у разі неможливості реєстрації органом державної реєстрації актів цивільного стану факту смерті (пункт 8 частини 1 статті 315 Цивільного процесуального кодексу України), особливості яких розкрито у статті 317 Цивільного процесуального кодексу України (якщо встановлюється факт смерті особи на тимчасово окупованій території України або на території, на якій введено воєнний чи надзвичайний стан).

Однак, не можна не погодитися, що передбачена у пункті 9 частини 1 статті 315 Цивільного процесуального кодексу України підстава для встановлення факту смерті особи, яка пропала безвісти за обставин, що загрожували її смертю або дають підстави вважати її загиблою від певного нещасного випадку внаслідок надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру, дублює підставу для оголошення особи померлою, а відтак, повинна бути виключена з переліку фактів, які встановлюються в порядку окремого провадження згідно статті 315 Цивільного процесуального кодексу України.

**Висновки.** Критерієм розмежування застосування статей 305–309 (які регламентують процедуру оголошення особи померлою) та статті 315 Цивільного процесуального кодексу України (встановлення факту смерті особи в певний час, особливості застосування якої передбачені у статті 317 Цивільного процесуального кодексу України, якщо смерть особи настала на тимчасово окупованій території) є наявність чи відсутність достовірної, належної доказової бази, що підтверджує смерть особи в певний час за певних обставин.

Якщо особа пропала безвісти у зв'язку з воєнними діями та її тіло не було віднайдене, така особа може бути оголошена судом померлою після спливу шести місяців від дня вірогідної смерті. Відносно такої особи не може бути встановлено факт її смерті в порядку статей 315, 317 Цивільного процесуального кодексу України, адже доказів смерті не буде достатньо у сукупності.

Стаття 315 Цивільного процесуального кодексу України у пункті 9 передбачає підставу для встановлення факту смерті особи, яка є дублюючою з підставою для оголошення особи померлою – «смерть особи, яка пропала безвісти за обставин, що загрожували її смертю або дають підстави вважати її загиблою від певного нещасного випадку внаслідок надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру», а тому пункт 9 цієї статті необхідно виключити зі змісту статті 315 Цивільного процесуального кодексу України.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Цивільний процесуальний кодекс України від 18 березня 2003 р. №1618–IV URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text>
2. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. № 435-IV URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>
3. Закон України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» від 15 квітня 2014 р. № 1207-VII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1207-18#Text>
4. Указ Президента України № 32/2019 від 7 лютого 2019 р. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/322019-26050>
5. Закон України «Про внесення змін до Закону України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» щодо приведення окремих його положень у відповідність до Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» від 18 липня 2022 р. № 2417-IX URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2417-20#Text>
6. Перелік територій, на яких ведуться бойові дії або тимчасово окупованих Російською Федерацією, затверджений Наказом Міністерства з питань реінтеграції тимчасово окупованих територій України №309 від 22 грудня 2022 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1668-22#Text>

7. Зміни до Переліку територій, на яких ведуться бойові дії або тимчасово окупованих Російською Федерацією, затверджені Наказом Міністерства з питань реінтеграції тимчасово окупованих територій України № 125 від 25 квітня 2023 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0690-23#Text>
8. Закон України "Про державну реєстрацію актів цивільного стану" від 1 липня 2010 р. № 2389-VI URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2398-17#Text>
9. Правила державної реєстрації актів цивільного стану в Україні, затверджені Наказом Міністерства юстиції України від 18 жовтня 2000 року № 52/5 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0719-00#Text>
10. Постанова Великої Палати Верховного Суду у справі №320/948/18 (провадження №14-567цс18) від 10 квітня 2019 р. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/81574014>
11. Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про встановлення фактів, що мають юридичне значення» № 5 від 31 березня 1995 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-95#Text>
12. Лист Верховного Суду № 985/0/208-21 від 22 квітня 2021 р. URL: [https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new\\_folder\\_for\\_uploads/supreme/2022\\_prezent/Prezent\\_Vstanovl\\_faktuv\\_narodj.pdf](https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/2022_prezent/Prezent_Vstanovl_faktuv_narodj.pdf)
13. Постанова Верховного Суду у справі № 759/1443/22 від 16 листопада 2022 р. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/107651726>
14. Постанова Верховного Суду у справі № 707/1607/16 від 20 грудня 2018 р. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/78978236>
15. Рішення Подільського районного суду міста Києва у справі № 758/3634/23 від 4 квітня 2023 р. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110036107>
16. Рішення Подільського районного суду міста Києва у справі № 758/1188/23 від 3 лютого 2023 р. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108772122>
17. Ухвала Подільського районного суду міста Києва у справі № 758/11507/22 від 19 грудня 2022 р. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108184090>
18. Рішення Подільського районного суду міста Києва у справі № 758/1085/23 від 3 лютого 2023 р. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108787524>
19. Рішення Подільського районного суду міста Києва у справі № 758/6460/22 від 8 серпня 2022 року URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105642973>
20. Співвідношення понять «оголошення особи померлою» і «встановлення факту смерті» за цивільним та цивільно-процесуальним законодавством України / В. А. Плева, В. В. Мазур // *Право і суспільство*. – 2018. – № 3. – С. 104–109. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pis\\_2018\\_3\\_21](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pis_2018_3_21)