

Гусаров К. В.

доктор юридичних наук,

професор кафедри цивільного процесу

Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ПРОБЛЕМА ЮРИДИЧНОГО ВИЗНАЧЕННЯ НАЦІОНАЛЬНОСТІ ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ В ПОРЯДКУ ОКРЕМОГО ПРОВАДЖЕННЯ

У статті досліджено механізм вирішення однієї з існуючої прогалини в праві – юридичного визначення національності фізичної особи. З огляду на відсутність у національному праві документу, в якому закріплюється національність, автором доводиться можливість визначення національності фізичної особи в порядку окремого провадження цивільного судочинства.

Ключові слова: національність фізичної особи, окреме провадження цивільного судочинства, факти, що мають юридичне значення.

В статье исследован механизм разрешения одного из существующих пробелов в праве – юридического определения национальности физического лица. С учетом отсутствия в национальном праве документа, в котором определяется национальность, автором доказывается возможность определения национальности физического лица в порядке особого производства гражданского судопроизводства.

Ключевые слова: национальность физического лица, особое производство гражданского судопроизводства, факты, имеющие юридическое значение.

The article is devoted to researching the mechanism of resolving one of the existing law lacuna – the legal determination of ethnic nationality of physical person. Considering the fact that there is no document which is determined the ethnic nationality of a person at national law, author proves the possibility of determining the ethnic nationality of physical person under a separate procedure of civil process.

Key words: ethnic nationality of physical person, a separate trial procedure of civil process, facts of legal significance.

Україна як соціальна та правова держава у Конституції гарантує рівність своїм громадянам у всіх сферах суспільного життя незалежно від їх расової та національної приналежності. Даний підхід є демократичним та таким, що відповідає міжнародним зобов'язанням нашої держави. Проте реалізація окремих немайнових прав можлива внаслідок реалізації останніх особами неукраїнської національності та національними меншинами, що проживають на території України та є її громадянами. Зазначені категорії осіб, відповідно до норм нижче приведенного законодавства, мають низку специфічних прав. Так, відповідно до ч.2 ст.300 Цивіль-

ного кодексу України, фізична особа має право на збереження національної, культурної, релігійної та мовної самобутності.

Актуальність статті та постановка проблем полягає у обґрунтуванні механізму подолання такої прогалини у національному законодавстві, як відсутність законодавчої можливості документального встановлення чи підтвердження національності фізичної особи. Завданням статті є дослідження нормативних актів, наукових джерел та матеріалів органів судової влади з метою обґрунтування запровадження вищевказаної процедури встановлення (відновлення) належності особи до певної національності.

Виклад основного матеріалу. Єдиним офіційним документом, де юридично закріплювалась національність особи, був паспорт громадянина СРСР. Насьогодні у паспорті громадянина України немає графи, де б зазначалась національність його власника. Авторіві у зв'язку з цим не відомий будь-який порядок встановлення факту належності до певної національності. Сучасне національне законодавство України не визначає юридичного механізму підтвердження належності до будь-якої національності та групи національних меншин для реалізації останніми різноманітних прав, закріплених у нормативних актах.

До національних меншин, відповідно до ч.3 ст.1 Закону України «Про національні меншини» від 25.06.1992 р. №2494-ХІІ, належать групи громадян України, які не є українцями за національністю, виявляють почуття національного самоусвідомлення та спільності між собою. Держава гарантує всім національним меншинам право на національно-культурну автономію, що включає в себе будь-яку діяльність, що не суперечить чинному законодавству (ст.6 Закону) [3].

Статтею 11 зазначеного Закону передбачено право громадян України обирати та відновлювати свою національність, але не передбачено механізму такого обрання та відновлення поряд із відсутністю документу, який би встановлював належність особи до певної національності. Така законодавча прогалина не залишилась не поміченою науковцями [1, С. 51; 2, С. 721]. Проте, окремі держави (наприклад, Греція, Польща, Ізраїль, Чехія) передбачають для осіб грецького, ізраїльського, польського, чеського походжень відповідно можливість надання додаткових матеріальних та нематеріальних благ. Мова в даному випадку іде,

наприклад, про навчання, лікування, реалізацію інших прав особами певної національності на їх історичній Батьківщині, зокрема отримання Посвідчення закордонного співвітчизника особами грецької національності. Проте у вітчизняному законодавстві, як зазначалось, не існує механізму закріплення (відновлення) національності особи.

Тому вважаю, що єдиним таким механізмом є встановлення у судовому порядку факту належності фізичної особи до певної національності, в порядку встановлення факту, що має юридичне значення. Дослідження зазначених питань, як пише Г.О.Світлична, залишається доволі актуальним в науці та судовій практиці по сьогодні у зв'язку із змінами, що відбулися у правовому регулюванні розгляду справ про встановлення фактів, що мають юридичне значення [13, с. 492].

Впевнений, що наведений вище висновок про можливість юридичного закріплення національності фізичної особи носить цілком законний характер враховуючи також положення Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про встановлення фактів, що мають юридичне значення» № 5 від 31.03.95 р. із наступними змінами і доповненнями [12].

З огляду на це слід зазначити, що В.П.Колесником підтримується можливість обрання чи відновлення національності [8, с. 15]. Однак в юридичній літературі існує підчас впевненість у швидкому «відмиранні» етнічної та національної ідентичності [14, С. 19], у втрачанні європейськими країнами яркого національного забарвлення [3, С. 22].

Вважаю, що можливістю юридичного закріплення належності особи до певної національності може стати встановлення у судовому порядку в порядку окремо-

го провадження факту, що має юридичне значення. Пояснюється такий висновок і тим, що в низці випадків закон не вимагає обов'язкового посвідчення та реєстрації достатньо широкого кола фактів. Крім того, не завжди той чи інший факт, що має юридичне значення, може бути підтверджений відповідним документом у зв'язку з його втратою, знищенням тощо [9, с. 749]. В процесуальній літературі під юридичними фактами прийнято розуміти обставини реальної дійсності, з якими діючі закони пов'язують виникнення, зміну чи припинення цивільних прав та обов'язків [4, с. 561].

Встановлення вказаних фактів в порядку окремого провадження відповідає сутності окремого провадження. У зв'язку з цим І.В.Удальцова справедливо вважає, що за предметом судового розгляду та об'єктом судового захисту сутність окремого провадження проявляється у тому, що в ньому відсутній спір про право. Об'єктом судового захисту виступає тут перш за все охоронюваний законом інтерес, а предметом судової діяльності – встановлення певних юридичних фактів та станів з метою подальшого здійснення заінтересованими особами суб'єктивних прав, а також специфічна судова процедура [11, с. 32].

Як на мене, ч.1 ст.234 ЦПК України (надалі – ЦПК), дає можливість встановлювати факт належності до певної неукраїнської національності в порядку цивільного судочинства на підставі нижчевикладених пояснень та посилань на відповідні нормативні приписи. В даній справі відсутній будь-який спір про право цивільне, оскільки заявником ставиться нижчезазначене питання про підтвердження наявності юридичного факту, що має значення для створення умов здійснення особою особистих немайнових прав або підтвердження неоспорюваних прав.

Глава 6 Розділу 4 ЦПК не визначає вичерпного переліку справ про встановлення фактів, що мають юридичне значення. Відповідно до ч.2 ст.256 ЦПК, у судовому порядку можуть бути встановлені також інші факти, від яких залежить виникнення, зміна або припинення особистих немайнових прав фізичних осіб, якщо законом не визначено іншого порядку їх встановлення. За правилами ст.257 ЦПК, заява фізичної особи про встановлення факту, що має юридичне значення, подається до суду за місцем її проживання.

Нижчевикладений аналіз нормативних актів свідчить про те, що держава гарантує вільний розвиток, використання і захист мов національних меншин та сприяє вивченню норм міжнародного спілкування, консолідації та розвитку етнічної, культурної, мовної та релігійної самобутності національних меншин України. Кожна людина має право на вільний розвиток своєї особистості, якщо при цьому не порушуються права і свободи інших людей, та має обов'язок перед суспільством, в якому забезпечується вільний розвиток її особистості (ч.ч. 2 та 3 ст.10, статті 11, 23 Конституції України).

В той же час, як зазначалось, національне законодавство не визначає юридичного механізму підтвердження належності до будь-якої національності та групи національних меншин для реалізації останніми різноманітних прав, закріплених у нормативних актах.

Громадяни, які належать до національних меншин, вільні у виборі обсягу і форм здійснення прав, що надаються їм чинним законодавством, і реалізують їх особисто та через відповідні державні органи. Громадяни, які належать до національних меншин, мають право вільно встановлювати і підтримувати зв'язок з особами своєї національності та їх громадськими

об'єднаннями за межами України, одержувати від них допомогу для задоволення мовних, культурних, духовних потреб, брати участь у діяльності міжнародних неурядових організацій (статті 13, 15 Закону). Аналогічне правило закріплено у ст.7 Декларації прав національностей України від 01.11.91 р. №1771-12 [5].

Належність особи до певної національності є також одним з елементів правового статусу (правосуб'єктності) особи, визнання якої за кожною людиною передбачено ст. 6 Загальної декларації прав людини від 10.12.1948 р. [6].

Заявником по справі даної категорії може виступати фізична особа, котра звертається до суду із заявою про встановлення факту належності до певної національності. Відносно визначення заінтересованих осіб необхідно враховувати, що у цих правовідносинах реалізацію державної політики у сфері прав національних меншин та міжнаціональних відносин здійснює Міністерство культури України відповідно до Указу Президента України №1085/2010 від 09.12.10 р. «Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади». Вказане міністерство, відповідно до зазначених нормативних актів, є центральним органом виконавчої влади. Це обумовлює визначення Міністерства культури України в якості заінтересованої особи. В залежності від мети встановлення даних фактів заінтересованою особою може бути посольство (консульство) відповідної країни. Наприклад, визначення факту належності до грецької національності для отримання Спеціального посвідчення грека зарубіжжя (закордонного співвітчизника), які подаються до посольства Республіки Греція в Україні, обумовлює належність до суб'єктного складу зазначених цивільних процесуальних правовідносин зазначеного посольства в якості другої заінтересованої особи по цій справі.

Встановлення факту належності до певної національності необхідне заявникові з метою визначення власної правосуб'єктності, реалізації вищезазначених немайнових прав та свобод, оскільки їх реалізація передбачена для осіб неукраїнської національності та для національних меншин, поняття яких закріплено у Законі України «Про національні меншини».

Проте описаний підхід, завдяки якому можна говорити про подолання однієї з правових прогалин, не знайшов підтримки у вищому та найвищому органах судової влади. Автор статті звернувся із зверненням до Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ (ВССУ) з обґрунтуванням неможливості позитивного застосування судами підпункту 11 пункту 4 листа Верховного Суду України від 01.01.12 р. щодо судової практики розгляду справ про встановлення фактів, що мають юридичне значення [10], яким передбачається недоцільність встановлення у порядку окремого провадження факту національності особи. У листі зазначеного судового органу від 29 травня 2014 р. №10-776/0/4-14, отриманим автором, ВССУ повідомив, що питання, порушені у зверненні, будуть враховані ВССУ при здійсненні своїх повноважень при розгляді справ в порядку касаційного провадження, а також при узагальненні судової практики. Проте про внесення відповідних змін до зазначеного вище листа Верховного Суду України від 01.01.12 р. мова не йшла. У листі з боку Верховного Суду України від 28.05.14 р. №19-1243/0/8-14, до якого автор цієї статті звернувся з аналогічним зверненням, підтверджується, що законодавством України не передбачена можливість видачі компетентними органами влади офіційних документів, в

яких би вказувалась належність особи до певної національності. В той же час найвищий судовий орган держави не вбачив підстав для внесення змін до аналізу судової практики розгляду справ про встановлення фактів, що мають юридичне значення, від 1 січня 2012 року.

Висновки результатів дослідження. Вважаємо, що описані вище обґрунтування можливості встановлення в порядку окремого провадження цивільного судочинства

факт належності фізичної особи до певної неукраїнської національності з метою, зокрема, забезпечення власної правосуб'єктності та реалізації майнових та немайнових прав, мають право на існування. Крім того, не врахування такої пропозиції приводить до неподолання прогалини в законодавстві відносно неможливості юридичного закріплення національності фізичної особи не зважаючи на існування в цьому потреби.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Алмаші І.М. Реалізація прав національних меншин у Закарпатській області // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Сер. Право. Вип. 3. – 2004. – С. 50-53.
2. Асланов С.А. Правова база етнонаціональної політики України // Держава і право. Юридичні і політичні науки. Вип. 44. – К.: Ін-т держави і права НАН України, 2009. – С. 715-722.
3. Белов С.А. Соотношение гражданства и национальности в российском законодательстве // Известия Высших учебных заведений. Правоведение. – 2007. - №2. – С. 21-24.
4. Гражданский процесс: учебник / Под ред. М.К.Треушников. – 5-е изд., перераб. и доп. – М.: 2014. – 960 с.
5. Декларація прав національностей України // <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1771-12>.
6. Загальна декларація прав людини // http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_015.
7. Закон України «Про національні меншини в Україні» // <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2494-12>.
8. Колісник В.П. Правовий статус національностей в Україні: конспект лекції. – Х.: Укр. юрид. акад., 1994. – 20 с.
9. Курс цивільного процесу: підручник / В.В.Комаров, В.А.Бігун, В.В.Баранкова та ін.; за ред. В.В.Комарова. – Х.: Право, 2011. – 1352 с.
10. Лист Верховного Суду України щодо розгляду справ про встановлення фактів, що мають юридичне значення від 01.01.2012 р. // <http://document.ua/sudova-praktika-rozglyadu-sprav-pro-vstanovlennja-faktiv-sho-doc111294.html>.
11. Окреме провадження: монографія / В.В.Комаров, Г.О.Світлична, І.В.Удальцова; за ред. В.В.Комарова. – Х.: Право, 2011. – 312 с.
12. Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про встановлення фактів, що мають юридичне значення» №5 від 31.03.95 р. // <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-95>.
13. Проблеми теорії та практики цивільного судочинства [Текст] : монографія / В. В. Комаров, В. І. Тertiшніков, В. В. Баранкова [та ін.]; за заг. ред. проф. В. В. Комарова. – Х.: Харків юридичний, 2008. – 928 с.
14. Сафонов А.Л., Орлов А.Л. Концептуальные проблемы теории этноса в контексте глобализации // Alma mater: вестн. высш. шк.: ежемес. науч. журн. – 2012. – №2. – С. 17-21.