

Категорія справи № 127/17880/22: Цивільні справи (з 01.01.2019); Справи позовного провадження; Справи у справах, що виникають із сімейних відносин, з них; про повернення дітей до країни постійного місця проживання.

Надіслано для оприлюднення: не визначено. Зареєстровано: 07.10.2023. Забезпечено надання загального доступу: 11.10.2023.

Дата набрання законної сили: 20.09.2023

Номер судового провадження: 61-8308ск23



Верховний
Суд

Постанова

Іменем України

20 вересня 2023 року

м. Київ

справа № 127/17880/22

провадження № 61-8308св23

Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду:

головуючого - Синельникова Є. В.,

суддів: Білоконь О. В., Осіяна О. М., Сакари Н. Ю. (суддя-доповідач), Шиповича В. В.,

секретаря судового засідання - Маштакової Т. Ф.

учасники справи:

позивач - ОСОБА_1 ,

відповідач - ОСОБА_2 ,

третя особа, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору, - служба у справах дітей Вінницької міської ради,

за участю представників:

ОСОБА_2 - ОСОБА_3 ,

ОСОБА_4 ,

Служби у справах дітей Вінницької міської ради - Остапець Наталії Миколаївни,

розглянув у відкритому судовому засіданні у приміщенні Верховного Суду (м. Київ, проспект Повітрофлотський, 28) з використанням режиму відеоконференції касаційні скарги ОСОБА_4 та ОСОБА_2 на постанову Вінницького апеляційного суду від 24 квітня 2023 року у складі колегії суддів: Копаничук С. Г., Рибчинського В. П., Оніщука В. В.,

ВСТАНОВИВ:

1. Описова частина

Короткий зміст позовних вимог

У серпні 2022 року ОСОБА_1 звернувся до суду із позовом до ОСОБА_2 , третя особа, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору, - служба у справах дітей Вінницької міської ради, про визнання незаконним утримання дитини на території України та повернення її за постійним місцем проживання.

Позовна заява мотивована тим, що ІНФОРМАЦІЯ_1 в м. Валбжих, Республіка Польща, народилась ОСОБА_5 , батьком якої є ОСОБА_1 , а матір'ю - ОСОБА_2 .

Дитина є громадянкою Республіки Польща. Шлюб між батьками не реєструвався.

Батьки проживали разом з дитиною до моменту її переміщення в Україну за адресою: АДРЕСА_1 , в будинку, який належить ОСОБА_1 та облаштований усім необхідним для проживання дитини.

Батько належним чином піклувався про дитину. ОСОБА_6 пройшла курс щеплень та перебувала на обліку у лікаря, а також відвідувала дитячий мовний клуб.

ОСОБА_1 є співвласником кількох компаній, має достатні доходи та заощадження для належного піклування дитиною. Саме його доходи слугували джерелом для існування під час спільного проживання родини до моменту тимчасового переміщення дитини до України.

31 серпня 2021 року ОСОБА_2 разом з донькою на підставі письмового дозволу ОСОБА_1 від 30 серпня 2021 року на тимчасове перебування доньки в Україні в період з 31 серпня 2021 року по 30 вересня 2021 року вилетіла з Республіки Польща до України у відпустку.

Після прибуття в Україну відповідач повідомила позивача, що прийняла рішення лишитися разом з донькою в Україні та не повертатися в Республіку Польща, не зважаючи на те, що батько не надавав жодної згоди на переїзд дитини в Україну на постійне проживання.

Після відмови відповідача на неодноразові пропозиції ОСОБА_1 повернутися з дитиною до Республіки Польща, він 19 квітня 2022 року на підставі Гаазької Конвенції 1980 року звернувся до Міністерства юстиції України з заявою про повернення дитини.

Згідно з пунктом 12 Порядку виконання на території України Конвенції про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 10 липня 2006 року № 952, Міністерством юстиції України вживалися заходи для добровільного повернення дитини до Республіки Польща.

ОСОБА_2 виявила бажання провести процедуру медіації щодо вирішення питання виховання та опіки над дитиною. Проте, позивач не погоджується на проведення процедури медіації, оскільки вважає, що відповідач безпідставно, шляхом обману та надуманих звинувачень продовжуватиме незаконно утримувати дитину на території України. Вказане і стало підставою для звернення до суду.

Враховуючи вищевикладене, просив суд: визнати незаконним утримання відповідачем на території України малолітньої дитини ОСОБА_5, ІНФОРМАЦІЯ_2;

зобов'язати ОСОБА_2 повернути доньку ОСОБА_5, яка народилась ІНФОРМАЦІЯ_1 у м. Валбжих, Республіка Польща, до місця постійного проживання за адресою: АДРЕСА_1, а у разі відмови добровільно повернути дитину, зобов'язати ОСОБА_2 передати ОСОБА_5, ІНФОРМАЦІЯ_2, батьку ОСОБА_1 для забезпечення повернення дитини до місяця постійного проживання.

Короткий зміст судового рішення суду першої інстанції

Рішенням Вінницького міського суду Вінницької області від 27 січня 2023 року у складі судді Медяної Ю. В. у задоволенні позову ОСОБА_1 відмовлено.

Відмовляючи у задоволенні позовних вимог, суд першої інстанції виходив із того, що ОСОБА_5 прижилася в новому середовищі в Україні, так як відвідує дошкільний навчальний заклад № 38 у м. Вінниці, за нею здійснюється медичний нагляд та обслуговування, є належні для проживання та розвитку побутові умови, є друзі, вона має сталі сімейні зв'язки, розмовляє українською мовою, до матері у неї сформовано надійний тип прихильності, тобто є усі підстави вважати, що дитина прижилася у новому середовищі, сприймає державу Україна постійним та комфортним місцем для себе і своєї сім'ї.

Місцевий суд також виходив із достовірності висновків психологічного обстеження дитини спеціалістом-психологом ОСОБА_7 від 15 вересня 2022 року і 09 листопада 2022 року, згідно яких дитина сприймає проживання в Україні безпечним і комфортним, матір вона сприймає як значимого дорослого, який перекриває її потреби, у неї сформована надійна прихильність до матері, що є передумовою її гармонійного розвитку, повернення дитини до Республіки Польща з високою вірогідністю створить для неї заповідання психічної і фізичної шкоди, так як буде здійснюватись всупереч потребі дитини бути поруч із матір'ю, батька вона ідентифікує і знає, однак бачити його і спілкуватись із ним вона не хоче, оскільки доказів зворотнього позивач не надав.

Таким чином, суд дійшов висновку, що повернення дитини до Республіки Польща у спосіб, запропонований позивачем, урахувавши малолітній вік дитини, не відповідає найкращим інтересам дитини та суперечить основоположному принципу Конвенції про те, що інтереси дитини є найважливішими. Від'їзд з України та відрив від матері створить для дитини серйозний ризик психічної та фізичної шкоди та нетерпиму обстановку для неї.

Короткий зміст судового рішення суду апеляційної інстанції

Постановою Вінницького апеляційного суду від 24 квітня 2023 року апеляційну скаргу ОСОБА_4 задоволено частково.

Рішення Вінницького міського суду Вінницької області від 27 січня 2023 року скасовано.

Позов ОСОБА_4 до ОСОБА_2 задоволено частково.

Визнано незаконним утримання ОСОБА_2 на території України малолітньої дитини ОСОБА_5, яка народилась ІНФОРМАЦІЯ_1 у м. Валбжих, Республіка Польща, та зобов'язано ОСОБА_2 повернути ОСОБА_5 до місця її постійного проживання у Республіці Польща.

У задоволенні решти вимог відмовлено.

Вирішено питання про розподіл судових витрат.

Суд апеляційної інстанції, скасовуючи рішення місцевого суду та задовольняючи позовні вимоги частково, виходив із того, що ОСОБА_2 після народження дитини продовжувала проживати, працювати і соціалізувати дитину у Польщі, а тимчасово виїжджаючи у серпні 2021 року з дитиною в Україну не вписала її у свій паспорт, а виготовила для перетину кордону окремий паспорт ОСОБА_5, ІНФОРМАЦІЯ_2, як громадянки Польщі, тому апеляційний суд вважав, що зі згоди і відома матері - ОСОБА_2 осередком життя і країною звичайного місця проживання дитини до її незаконного утримання являлась Республіка Польща.

Суд апеляційної інстанції зауважував, що незважаючи на наявність права піклування про дитину у позивача і надання ним дозволу лише на тимчасове переміщення дитини в Україну з 31 серпня 2021 року по 30 вересня 2021 року, відповідач після вказаного строку дитину до країни її проживання не повернула, чим одноособово без його згоди чи рішення компетентного органу держави (суду), у якій дитина постійно мешкала, змінила її місце проживання і утримує її.

Наведене є порушенням положень Конвенції про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей (Гаазька конвенція 1980 року), прав піклувальника, та і самої дитини, адже спричиняє зміну режиму спілкування дитини з другим з батьків, порядок його участі у вихованні дитини, а також зміну звичного соціального, культурного, мовного середовища дитини, тобто впливає на її подальше життя, розвиток і виховання, в той час як правові підстави виникнення правового зв'язку між дитиною і особою визначаються відповідно до законодавства держави, у якій дитина постійно мешкала, незважаючи на те, громадянином якої держави є дитина, заявник або особа, яка протиправно утримує дитину.

Вирішуючи вказаний спір, апеляційний суд зазначив, що матеріали справи не містять доказів надання позивачем згоди чи мовчазної згоди на утримання дитини матір'ю в Україні.

Крім того, судом також зазначено, що матеріали справи не містять доказів, що під час проживання у Польщі позивач вчиняв щодо відповідача чи дитини домашнє насильство у фізичній чи психічній формі, що давало б підстави заявляти про існування серйозного ризику того, що повернення поставить дитину під загрозу заподіяння їй фізичної або психічної шкоди або створить для дитини нетерпиму обстановку.

Таким чином, суд апеляційної інстанції дійшов висновку, що відповідно до статті 13 Конвенції про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей (Гаазька конвенція 1980 року) відповідач, яка заперечує проти повернення дитини, не довела суду, що батько дитини фактично не здійснював права піклування про дитину на момент утримання, або дав згоду чи мовчазну згоду на її утримання, а також не довела існування серйозного ризику того, що повернення поставить дитину під загрозу заподіяння фізичної або психічної шкоди або іншим шляхом створить для дитини нетерпиму обстановку.

Аргументи учасників справи

Короткий зміст вимог касаційної скарги

У червні 2023 року до Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду надійшла касаційна скарга ОСОБА_2 .

У касаційній скарзі ОСОБА_2 , посилаючись на неправильне застосування судом норм матеріального права і порушення норм процесуального права, просить скасувати постанову апеляційного суду та залишити в силі рішення суду першої інстанції.

Підставою касаційного оскарження ОСОБА_2 зазначає застосування норм права без урахування висновку щодо застосування норм права у подібних правовідносинах, викладеного у постановках Верховного Суду від 13 квітня 2021 року у справі № 2-4237/12, від 19 травня 2021 року у справі № 524/3333/20, від 22 грудня 2021 року у справі № 521/16839/18 (пункт 1 частини другої статті 389 ЦПК України).

Касаційна скарга мотивована тим, що суд апеляційної інстанції, ухвалюючи оскаржуване судовє рішення, упереджено зайняв сторону позивача та забув про саму дитину та її інтереси.

Враховуючи те, що сторони надавали протилежні пояснення стосовно обставин проживання і виховання дитини у Республіці Польща, суд не звернув уваги на твердження відповідача про те, що вона з позивачем певний час не проживала, а винаймала квартиру за договором, оскільки з боку позивача мало місце домашнє насильство.

Апеляційний суд не врахував, що твердження позивача про те, що вона не проживала в орендованій квартирі, а винайняла її для своєї іншої доньки, не підтверджені жодними доказами.

Колегія апеляційного суду також не приділила належної уваги тому факту, що позивач в процесі відібрання дитини застосував балончик з перцевою сумішшю та згідно з довідкою, виданою Вінницькою обласною дитячою клінічною лікарнею від 12 листопада 2022 року, про діагностування у дитини переднього сухого реніту, стан після хімічного подразнення слизовою оболонки носа.

Крім того, судом протиправно відхилено висновки психолога, враховані місцевим судом, щодо того, що повернення дитини до Республіки Польща і розлука з матір'ю вірогідно несе загрозу заподіяння дитині психологічної шкоди. На протиправу висновкам психолога, наданим відповідачем, позивач доказів не надав, не скористався своїм правом на призначення відповідної експертизи.

У червні 2023 року до Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду надійшла касаційна скарга ОСОБА_4 .

У касаційній скарзі ОСОБА_1 , посилаючись на неправильне застосування судом норм матеріального права і порушення норм процесуального права, просить скасувати постанову апеляційного суду в частині незадоволених позовних вимог та ухвалити в цій частині судовє рішення, яким задовольнити вказані позовні вимоги.

Підставою касаційного оскарження ОСОБА_1 зазначає застосування норм права без урахування висновку щодо застосування норм права у подібних правовідносинах, викладеного у постановках Верховного Суду від 27 лютого 2019 року у справі № 757/25106/16, від 21 квітня 2021 року у справі № 522/97/20 (пункт 1 частини другої статті 389 ЦПК України).

Касаційна скарга мотивована тим, що апеляційний суд не врахував вищевказаних висновків Верховного Суду у подібних правовідносинах, що в подальшому може позбавити ефективного захисту прав та виконання рішення суду.

Доводи особи, яка подала відзив на касаційну скаргу

У липні 2023 року до Верховного Суду надійшов відзив на касаційну скаргу ОСОБА_2 від ОСОБА_4 , у якому останній просить залишити касаційну скаргу відповідача без задоволення, оскільки доводи касаційної скарги висновків апеляційного суду не спростовують.

У серпні 2023 року до Верховного Суду надійшов відзив на касаційну скаргу ОСОБА_4 від ОСОБА_2 , у якому вказано, що судові рішення апеляційного суду ухвалено з порушенням норм матеріального та процесуального права, тому воно підлягає скасуванню.

Рух касаційної скарги в суді касаційної інстанції

Ухвалою Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного цивільного суду від 14 червня 2022 року відкрито касаційне провадження у справі за касаційною скаргою ОСОБА_2 , витребувано цивільну справу і надано строк для подання відзиву на касаційну скаргу.

Ухвалою Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного цивільного суду від 13 липня 2023 року відкрито касаційне провадження у справі за касаційною скаргою ОСОБА_4 .

Ухвалою Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду від 13 липня 2023 року справу призначено до розгляду у складі колегії з п'яти суддів у порядку спрощеного позовного провадження без повідомлення учасників справи за наявними у ній матеріалами.

Ухвалою Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду від 09 серпня 2023 року вирішено провести розгляд справи з викликом учасників справи. Розгляд справи відкладено на 11:00 години 30 серпня 2023 року, викликано для надання особистих пояснень ОСОБА_4 , ОСОБА_2 та представника служби у справах дітей Вінницької Міської ради в судове засідання.

Ухвалами Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду від 30 серпня 2023 року задоволено клопотання служби у справах дітей Вінницької міської ради про участь в судовому засіданні в режимі відеоконференції. Доручено Вінницькому міському суду Вінницької області забезпечити проведення у режимі відеоконференції судових засідань за участі служби у справах дітей Вінницької міської ради. З метою забезпечення участі позивача в судовому засіданні в режимі відеоконференції оголошено перерву в судовому засіданні до 10:00 години 20 вересня 2023 року.

Ухвалою Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду від 06 вересня 2023 року задоволено клопотання представника ОСОБА_4 - ОСОБА_8 про участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції. Доручено Личаківському районному суду м. Львова забезпечити проведення у режимі відеоконференції судового засідання, призначеного на 10:00 години 20 вересня 2023 року.

Ухвалою Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду від 13 вересня 2023 року задоволено клопотання служби у справах дітей Вінницької міської ради про участь в судовому засіданні в режимі відеоконференції. Доручено Вінницькому районному суду Вінницької області забезпечити проведення у режимі відеоконференції судових засідань за участю служби у справах дітей Вінницької міської ради.

Ухвалою Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду від 14 вересня 2023 року відмовлено у задоволенні клопотання представника ОСОБА_4 - ОСОБА_8 про відкладення розгляду справи.

Позиція учасників справи в суді касаційної інстанції

Представник ОСОБА_4 - ОСОБА_9 зазначила, що постанова Вінницького апеляційного суду від 24 квітня 2023 року оскаржується лише в частині незадоволених позовних вимог, оскільки внаслідок відмови від добровільного виконання судового рішення в частині повернення дитини до Республіки Польща, виникла ситуація, за якої неможливо його реалізувати, оскільки примусові способи виконання таких рішень не передбачені в чинному законодавстві України.

ОСОБА_1 в суді касаційної інстанції подання касаційної скарги пояснив тим, що після ухвалення постанови Вінницького апеляційного суду він разом з представниками виконавчої служби намагався виконати судові рішення, але відповідач відмовилася повертати дитину, оскільки в судовому рішенні не зазначено, що вона має безпосередньо передати її позивачу. Через це він хотів самостійно примусово забрати доньку від відповідачки, оскільки остання, незважаючи на наявність постанови апеляційного суду, обмежує його спілкування з дитиною, звернення до поліції з цього приводу результатів не дали.

З приводу обставин справи, то він вказав, що кожен рік давав дозвіл відповідачці на виїзд до України у відпустку. При цьому хоча дозволи і не містили конкретного строку, але вони були строковими, оскільки надавалися на час відпустки. В дозволі 2021 року був вже вказаний строк 30 вересня, до якого він діяв. По закінченню цього терміну десь через два тижні він вже почав цікавитися, коли мати з дитиною повернуться. Десь у листопаді позивач звернувся до міністерства юстиції у Польщі за допомогою, де йому роз'яснили, що слід звертатися до міністерства юстиції України.

У квітні 2022 року він приїхав та запропонував ОСОБА_2 поїхати разом зі всією родиною з ним до Польщі. Вона погодилася, але сказала, що їй необхідно два тижні для того, щоб оформити припинення трудових відносин. Таким чином вона мала намір його позбутися.

Він позбавлений можливості спілкуватися з ОСОБА_10 .

Під час розгляду справи в суді першої інстанції по цій справі він запропонував відповідачці повернутися до Польщі, де він забезпечить їй безкоштовне проживання, а також надасть фінансову допомогу, щоб вона могла прилаштуватися.

У випадку якщо мама не повернеться до Польщі, то дитина буде проживати з батьком за його зареєстрованою адресою: АДРЕСА_2 , а якщо мати повернеться, то вона буде жити за адресою: АДРЕСА_3 , або може орендувати квартиру біля його місця проживання. При цьому головне, щоб дитина мала можливість спілкування як з батьком, так і з мамою.

Якщо ОСОБА_2 змінить свою поведінку, то він готовий відмовитися від свого позову, який розглядається на території Республіки Польща, щодо позбавлення її батьківських прав.

Представник ОСОБА_2 - ОСОБА_3 зазначала, що порушення прав позивача в цій справі не доведено. При ухваленні оскаржуваного судового рішення не були враховані інтереси дитину, яка на території України проживає вже майже два роки, звикла до оточуючого її середовища. В свою чергу батько під час розгляду справи судами намагався викрасти доньку, хоча мати не обмежувала його спілкування до цього. ОСОБА_2 не ухилялася від виконання судового рішення, однак, реалізуючи своє право на касаційне оскарження, використовувала всі існуючі заходи для забезпечення можливості зупинити його виконання.

ОСОБА_2 вказувала, що в 2019-2020 роках відповідач надавав їй безстрокові дозволи на вивезення доньки до України для відвідування її родичів, але в 2021 році обмежив його терміном в один місяць, хоча сторони усно погоджували його безстроковість. Після приїзду вона повідомила ОСОБА_4, що не бажає повертатися. З початку відповідач не заперечував проти цього, навіть погодився платити їй по 1000 злотих кожного місяця, але десь з січня 2022 року почав наполягати на поверненні дитини. В квітні 2022 року відповідач без попередження приїхав та повідомив, що планує забрати відповідача та доньку до Республіки Польща. Вона відмовилася збирати речі й між ними виникла суперечка, при цьому старша донька перешкодила йому забрати дитину.

Під час кожного приїзду ОСОБА_4 виникали конфлікти. Рік тому він влаштував скандал в приватному садочку, який відвідувала ОСОБА_10, погрожував власниці, внаслідок чого вона перестала ходити до дитячого садочку. Взагалі вона через таку поведінку відповідача змінила п'ять дитячих закладів та зараз нікуди не ходить. А в жовтні 2021 року, коли позивач разом з донькою їздила до м. Хмельницький відвідати свою іншу доньку, відповідач намагався викрасти ОСОБА_10, бризнув їй в обличчя з газового балончика та вихопив дитину з рук. Його зупинили на блокпосту в м. Кам'янець-Подільський та віддали їй дитину. ОСОБА_10 довго не могла після цього прийти в себе.

Вона ніколи не перешкоджала батьку у спілкуванні з донькою. До подій в м. Хмельницькому між ними були дружні відносини. ОСОБА_10 знала польську мову, розмовляла, але зараз вже забула.

На даний час в Польщі розглядається справа про позбавлення відповідачки батьківських прав, ініційована позивачем, через те, що вона вивезла доньку і без його дозволу, не має на території Польщі місця проживання та роботи.

Постанову Апеляційного суду вона не виконувала, оскільки не розуміє, яким чином воно повинна виконуватися, оскільки не зазначена адреса в Польщі, куди має бути повернути для проживання.

Представник служби у справах дітей Вінницької міської ради Остапеч Н. М. пояснила, що орган опіки та піклування не може надати висновок у цій справі, оскільки його подання не передбачено статтею 19 СК України. В той же час про існування цієї конфліктної ситуації їм відомо через те, що був підготовлений висновок про доцільність визначення місця проживання ОСОБА_10 разом з матір'ю по справі № 127/10359/22, що розглядалася Вінницьким міським судом Вінницької області.

Було зауважено, що дитина постійно, незалежно від місця проживання, проживала разом з матір'ю, перебувала разом з нею, має прив'язаність, прихильність до неї. Мати має належні умови для проживання на території України, створені для дитини, надала документи, що на обліку в нарколога або психіатра не перебуває, має самостійний дохід, за місцем перебування характеризується позитивно. В матеріалах справи є докази, що дитина має звичне для неї оточення, крім родинних зав'язків в неї є друзі і в садочку. І за місцем проживання.

Мати намагалася в законному полі захищати інтереси дитини, а батько постійно проявляє асоціальну поведінку.

Дитина в такому віці почуває себе спокійно лише з мамою.

З врахуванням найкращих інтересів дитини просила скасувати постанову Вінницького апеляційного суду від 24 квітня 2023 року та залишити в силі рішення Вінницького міського суду Вінницької області від 27 січня 2023 року.

Фактичні обставини справи, встановлені судами

ОСОБА_1 і ОСОБА_11 є батьками ОСОБА_5, що народилася ІНФОРМАЦІЯ_1 у м. Валбжих, Республіка Польща (т. 1, а. с. 23, переклад - т. 1, а. с. 24).

Дитина ОСОБА_5 з 26 березня 2019 року зареєстрована за місцем постійного проживання по АДРЕСА_4 (т. 1, а. с. 44, переклад - т. 1, а. с. 45).

26 березня 2019 року ОСОБА_5 було присвоєно номер НОМЕР_3. (т. 1, а. с. 17, переклад - т. 1, а. с. 18).

Згідно з паспортом серії Р код НОМЕР_1, виданого 27 червня 2019 року, Нижньосілезьким воєводою, ОСОБА_5, ІНФОРМАЦІЯ_2, має польське громадянство. (т. 1, а. с. 14, переклад - т. 1, а. с. 15).

З карти щеплень, виданої спеціалізованою лікарнею гінекології та акушерства Е. Бернацького у Валбжиху, вбачається, що ОСОБА_5 отримала обов'язкові щеплення. (т. 1, а. с. 25, переклад - т. 1, а. с. 26-27), а з довідки, виданою поліклінікою ім. Яна Мікуліча Радецького у м. Свєбоджіце від 15 квітня 2022 року, вбачається, що вона перебувала на обліку педіатричного відділення лікарні від народження до ІНФОРМАЦІЯ_3 (т. 1, а. с. 42, переклад - т. 1, а. с. 43).

31 серпня 2021 року ОСОБА_5 закінчила ясельну групу недержавного мовного клубу малят «Дюймовочка» в м.Свєбодзіце (т. 1, а. с. 47, переклад - т. 1, а. с. 48).

З наданої довідки Банку Польщі від 14 квітня 2022 року вбачається, що власник рахунку ОСОБА_12 починаючи з грудня 2020 року сплачував за навчання дитини у Байкове дитячі садки та ясла ОСОБА_13 (т. 1, а. с. 50-52, переклад - т. 1, а. с. 53-55).

На підставі договорів про тимчасову роботу, укладених у Свєбоджіце 19 січня 2018 року на строк з 05 лютого - 29 квітня 2018 року, 12 квітня 2018 на строк з 17 квітня 2018 року до 25 січня 2019 року між ТОВ «Армініус» (роботодавець) та ОСОБА_2 (працівник), остання працювала на посаді промислового продавця із повною ставкою на визначений термін у розмірі робочого часу, а згідно інформації про розмір отриманих доходів, здійснених відрахувань за 2018, 2019, 2020, 2021 податкові роки остання працювала у Польщі і мала доходи: за 2018 рік - 11 330,92 злотих, за 2019 рік - 1 720,32 злотих ; за 2020 рік - 8 443,28 злотих (т. 1, а. с. 193-196, т. 1, а. с. 197-198, переклад - т. 1, а. с. 199-202, т. 1, а. с. 204-205, переклад - т. 1, 206-209, т. 1, а. с. 211-212, переклад - т. 1, 213-217, т. 1, а. с. 218-219, переклад - т. 1, а. с. 220-223).

З договору оренди житлового приміщення від 16 березня 2020 року, укладеного в м. Свєбоджіце між ОСОБА_14 (далі - орендодавець) та ОСОБА_15 (далі - орендар) вбачається, що орендодавець на строк з 16 березня 2020 року до 28 лютого 2021 року надає орендарю в користування квартиру за адресою: АДРЕСА_5 з обладнанням (т. 1., а. с. 163-166, переклад - т. 1, а. с. 167-170).

30 серпня 2021 року ОСОБА_1 надав згоду на виїзд своєї доньки ОСОБА_5 у супроводі матері ОСОБА_2 до України на період з 31 серпня 2021 року до 30 вересня 2021 року (т. 1, а. с. 74, переклад - т. 1, а. с. 75).

Згідно довідки управління Державної міграційної служби України у Вінницькій області № 0512-000001471 від 10 вересня 2021 року ОСОБА_5, ІНФОРМАЦІЯ_2, що народилась у Республіці Польща, згідно з рішенням управління Державної міграційної служби України у Вінницькій області № 0501.4.1/18576-21 від 10 вересня 2021 року набула громадянства України на підставі частини першої статті 7 Закону України «Про громадянство України» (т. 1, а. с. 119), а 07 жовтня 2021 року їй було видано паспорт громадянина України для виїзду за кордон серії НОМЕР_2, запис 20190305-02468 (т. 1, а. с. 118).

Починаючи з жовтня 2021 року по лютий 2022 року ОСОБА_1 щомісячно перераховував ОСОБА_2 грошові кошти у розмірі 1 000 злотих, в призначенні платежу зазначав «для Каролінки». (т. 1, а. с. 155-159), після чого виплати припинив, а 19 квітня 2022 року звернувся до Міністерства юстиції України з заявою про сприяння поверненню дитини ОСОБА_5 відповідно до Конвенції про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей (т. 1, а. с. 78-82).

Після приїзду в Україну відповідач повідомила ОСОБА_4 про прийняте нею рішення не повертатися до Республіки Польща і постійно проживати з дитиною в Україні, незважаючи на відсутність його згоди на переїзд доньки до України на постійне місце проживання.

На його неодноразові пропозиції повернутись з дитиною до Республіки Польща ОСОБА_2 відмовлялась.

У письмових поясненнях Міністерству юстиції України від 18 травня 2022 року ОСОБА_2 вказувала, що не має наміру повертатись з дитиною до Республіки Польща, оскільки неодноразово піддавалась домашньому насильству психологічного та фізичного характеру. Батько дитини ОСОБА_16 неспроможний самостійно опікуватись дитиною, оскільки є власником кількох фірм, у нього ненормований робочий день по 18 годин на добу. Вона не чинить перешкод спілкуванню батька з дитиною, не заперечує проти навчання та спілкування дитини польською мовою, бажає провести процедуру медіації (т. 1, а. с. 83-85).

У відповіді Міністерству юстиції України від 14 червня 2022 року ОСОБА_1 не погодився на проведення процедури медіації, оскільки ОСОБА_2 намагається шляхом обману, безпідставно звинувачуючи його у застосуванні до неї психологічного і фізичного насильства продовжувати утримувати їх доньку на території України. Повідомив, що бажає ініціювати судову процедуру для повернення дитини до Республіки Польща. (т. 1, а. с. 91).

Згідно довідки про реєстрацію місця проживання особи № 16973 від 11 квітня 2022 року, виданою департаментом адміністративних послуг Вінницької міської ради, ОСОБА_2 зареєстрована за адресою по АДРЕСА_6 (т. 1, а. с. 152).

Згідно довідки квартального комітету «Ясний» № 284 від 13 серпня 2022 року ОСОБА_2 зареєстрована і проживає за адресою по АДРЕСА_6. Сім'я складається з: сина ОСОБА_17, 1999 року народження, доньки ОСОБА_18, 2001 року народження, доньки ОСОБА_19, 2006 року народження, доньки ОСОБА_5, 2019 року народження (т. 1, а. с. 151).

Комісією квартального комітету «Ясний» 12 травня 2022 року було здійснено перевірку житлових умов по АДРЕСА_6 та встановлено, що особовий рахунок на будинок площею 180 кв. м відкрито на ім'я ОСОБА_20. Умови для виховання та проживання дитини ОСОБА_5 хороші, у неї є окрема кімната. Скарг від сусідів на ОСОБА_2 в квартальний комітет не надходило. ОСОБА_2 приємна, доброзичлива, працююча, користується повагою сусідів (т. 1, а. с. 153).

Право спільної сумісної власності на 2/5 частки житлового будинку АДРЕСА_7 з 02 липня 1998 року зареєстровано за № 7627 за ОСОБА_20, ОСОБА_21, ОСОБА_22, ОСОБА_23 (ОСОБА_24) на підставі договору міні, посвідченого Дунаєвською С. М., приватним нотаріусом Вінницького міського нотаріального округу 20 травня 1998 року за № 1197. Станом на 28 лютого 2017 року на земельній ділянці розташовані: житловий будинок літ. «А» з підвалом літ. «п/А», прибудовами (сіньми) літ. «а», літ. «а1», літ. «а2» загальною площею 603,3 кв. м. в т. ч. житловою площею - 202,6 кв. м, огорожа № 1-№ 8.

На підставі державного акта на право власності на земельну ділянку серії ЯЖ № 776779 ОСОБА_20, ОСОБА_22, ОСОБА_21 та ОСОБА_2 є співвласниками земельної ділянки площею 0,0365 га за адресою: АДРЕСА_7, з цільовим призначенням - для будівництва і обслуговування житлового будинку, господарських будівель і споруд.

Як вбачається з характеристики, виданої квартальним комітетом «Ясний» № 293 від 18 серпня 2022 року, ОСОБА_2 є турботливою мамою чотирьох дітей, троє з яких є дорослими, а найменшій дочці Кароліні три роки. ОСОБА_2 приділяє увагу не лише своїм дітям, на території її подвір'я обладнано дитячий майданчик, яким охоче користуються сусідські діти. Скарг на поведінку ОСОБА_2 за період проживання не надходило. (т. 1, а. с. 154).

Наказом комунального закладу дошкільної освіти № 38 Вінницької міської ради № 75 від 27 липня 2022 року ОСОБА_5 зарахована шляхом переведення з 27 липня 2022 року із Комунального Закладу «ДНЗ «23 ВМР» в комунальний заклад дошкільної освіти № 38 Вінницької міської ради», який відвідувала у липні - 0 днів; у серпні - 9 днів; у вересні - 16 днів; у жовтні - 4 дні; у листопаді - 7 днів.

Дитина знаходиться на обліку сімейного лікаря ОСОБА_25 в КНП «ЦПМСД № 5 м. Вінниця» (декларація №0001-HE8M-HMA0 про вибір лікаря, який надає первинну медичну допомогу від 05 травня 2022 року).

З довідки від 22 серпня 2022 року вбачається, що ОСОБА_2 працює у ФОП ОСОБА_26 на посаді адміністратора (0.5 посадового окладу) з щомісячною заробітною платою 6 800 грн (т. 1, а. с. 160), а з довідки без номеру і дати вбачається, що вона займає посаду експедитора в ПП «Зерно» (0,5 посадового окладу) і з листопада 2021 по квітень 2022 року отримала заробітну плату у розмірі 38 500 грн (т. 1, а. с. 161).

З протоколу про прийняття заяви про кримінальне правопорушення від 09 жовтня 2022 року, складеного слідчим ВРЗЗС СВ Хмельницького РУП ГУНП у Хмельницькій області лейтенантом поліції Яницькою М. О., вбачається, що ОСОБА_2 просить прийняти міри до батька її доньки ОСОБА_5, ІНФОРМАЦІЯ_2, ОСОБА_1, який вчинив домашнє насильство відносно неї та її доньки (т. 2, а. с. 118-119).

У заяві від 09 жовтня 2022 року ОСОБА_2 повідомила слідчого ВРЗЗС СВ Хмельницького РУП ГУНП в Хмельницькій області лейтенанта поліції Яницьку М. О. про те, що 09 жовтня 2022 року її доньку ОСОБА_5 за допомогою правоохоронних органів було їй повернуто у Кам'янець-Подільському відділі поліції її біологічним батьком ОСОБА_16. Дитина повністю перебуває під її опікою (т. 2, а. с. 120).

Відповідно до акту отримання усної заяви та повідомлення про вчинення насильства в сім'ї або реальну загрозу його вчинення від 09 жовтня 2022 року ОСОБА_2 заявляє, що ІНФОРМАЦІЯ_4 ОСОБА_1 у м. Хмельницький стосовно неї та її доньки було вчинене насильство в сім'ї: фізичне - хімічний опік внаслідок застосування перцевого газу з балончика; психічне - погрози, образи, залякування (т. 2, а. с. 122-123).

Згідно довідки Вінницької обласної дитячої клінічної лікарні від 12 листопада 2022 року у ОСОБА_5 після хімічного подразнення слизової оболонки носа виник передній сухий риніт (т. 2, а. с. 125).

В період з 09 жовтня 2022 року по 18 жовтня 2022 року ОСОБА_2 перебувала в кризовій кімнаті соціально-психологічної допомоги, де їй надавалась допомога (т. 2, а. с. 126).

Рішенням Вінницького міського суду Вінницької області від 15 грудня 2022 року позов ОСОБА_2 про стягнення із ОСОБА_4 аліментів на утримання дитини було задоволено частково. Стягнуто з ОСОБА_1 аліменти на утримання дитини ОСОБА_5 в розмірі 1/4 частки всіх видів заробітку (доходу) відповідача, але не менше 50 % прожиткового мінімуму на дитину відповідного віку, щомісячно, починаючи з 18 квітня 2022 року і до досягнення дитиною повноліття.

Згідно характеристики № 05-1-13/7 від 25 січня 2023 року ОСОБА_6 в садочок ходить із задоволенням, за цей період проявила себе як добра, життєрадісна дитина. Психофізіологічний розвиток дитини відповідає віковій нормі. Має всі необхідні по віку навички самообслуговування, усвідомлює себе в часі і просторі. Дівчинка товариська, доброзичлива, контактна може здійснювати стійку ігрову взаємодію з більшістю дітей у групі. На заняттях активна, спілкується українською мовою, завжди веселе, має багато друзів. Дитина виявляє інтерес до навчальних занять, програму виховання і навчання за основними областями засвоює на достатньому рівні.

Відповідно до висновку спеціаліста № 12 від 15 вересня 2022 року за результатами проведеного психологічного обстеження ОСОБА_5, ІНФОРМАЦІЯ_2, складеного спеціалістом-психологом ОСОБА_7, на момент проведення обстеження рівень інтелектуального та психічного розвитку ОСОБА_5, ІНФОРМАЦІЯ_2, відповідає віковій нормі. Дитина сприймає проживання в Україні як безпечне та комфортне. У дитини відсутні труднощі адаптації у сім'ї за місцем її проживання в Україні та дитячому садочку, психологічний розвиток дитини відповідає віковим особливостям. Дитина поводить себе вільно та відкрито, демонструє психоемоційні реакції дитини, яка сприймає свою сім'ю як місце безпеки та прийняття. Для ОСОБА_5 її переміщення та утримання в Україні сприймається як природна потреба дитини перебувати зі своєю матір'ю. Фігуру матері дівчинка сприймає як значимого дорослого, який перекриває потреби. У ОСОБА_10 сформована надійна прихильність до матері, що є передумовою для гармонійного розвитку дитини. Повернення ОСОБА_5 до Республіки Польща з високою вірогідністю створить для неї загрозу заподіяння психічної та фізичної шкоди, оскільки дане повернення здійснюватиметься всупереч потребі дитини бути поруч з матір'ю. У ОСОБА_10 до матері сформовано надійний тип прихильності, що є передумовою гармонійного розвитку дитини. Відокремлення дитини від значимого дорослого з високою вірогідністю призведе до травми прив'язаності, яка матиме віддалені наслідки і вплине на психологічний стан дитини та її подальший психологічний розвиток - у майбутньому, зокрема, вплине на її особливості побудови стосунків з оточуючим світом та людьми навколо, на формування самооцінки. Також важливим аспектом є несвідоме приєднання психоемоційного стану дитини до психоемоційного стану матері через вікові особливості дитини. Тому вкрай важливо, щоб мати почувалась в безпеці, для почуття безпеки у дитини. На фізичному рівні травма прив'язаності із високою вірогідністю буде проявлятися у розладах сну, порушеннях апетиту, труднощах адаптації у закладах освіти, дитині буде складно навчатись та опановувати нові знання, на фізичному рівні дівчинка не буде почувати себе у безпеці, що буде проявлятися у високому рівні тривоги та психоемоційної напруги. У разі повернення ОСОБА_5 до Республіки Польща (у випадку його фактичного здійснення в примусовому порядку та розлученню з матір'ю) потреба дитини у психологічній та фізичній безпеці буде порушена. Батька дівчинка ідентифікує та знає, але на момент обстеження ОСОБА_10 неодноразово протягом усіх зустрічей повторювала, що не хоче дружити з татом, на питання спеціаліста чи хотіла б дівчинка до тата, побачити тата та грати з ним вона щоразу давала протилежні відповіді, більшість з яких негативна. На питання чому ОСОБА_10 не хоче дружити з татом, дівчинка не відповідає, але на рівні тілесних реакцій демонструє наявність психологічної напруги - затамовує подих, обличчя напружене, дитина зосереджено починає гратися іграшками. До матері у дівчинки сформована надійна прихильність, яка виражена на рівні поведінкових реакцій. З мамою ОСОБА_10 відчуває себе у безпеці, мати повністю забезпечує повноцінний розвиток та виховання дитини. До батька у ОСОБА_10 зафіксовано уникаючий тип прив'язаності, вона бажає дистанціюватись від батька. Таким чином, дівчинка не ідентифікує батька як значимого дорослого, з ким дитина повністю почувує себе в безпеці. В ситуації конфлікту батьків дитина не має бути інструментом маніпулювання для досягнення цілей в сімейній ситуації, оскільки це дестабілізує процес розвитку дитини і завдає шкоди її психічному благополуччю. Дитина потребує стабільного та безпечного середовища і надійних та безпечних дорослих поряд, для гармонійного розвитку. (т. 1, а. с. 120-128).

Згідно з висновком спеціаліста № 14 від 09 листопада 2022 року за результатами проведеного психологічного обстеження ОСОБА_5, ІНФОРМАЦІЯ_2, складеного спеціалістом-психологом ОСОБА_7, на момент проведення повторного обстеження, у ОСОБА_5

зафіксовано високий рівень тривожності, агресивності та імпульсивності. На рівні поведінкових реакцій дівчинка демонструє наступні поведінкові реакції: драгівливість, фізична агресія, амбівалентна поведінка, нав'язливі рухи та висловлювання, протест, привернення уваги. ОСОБА_10 демонструє постійну потребу в матері, дівчинка неодноразово перевіряла присутність матері в коридорі в ході обстеження. Дані реакції є неодноразовими та спостерігались протягом усіх зустрічей в рамках обстеження. З високою вірогідністю можна стверджувати, що дитина стала свідком насильницьких дій щодо своєї матері. Додатковим травмуючим фактором є фраза про смерть матері, сказана дитині батьком, оскільки дитина даного віку вже розуміє феномен смерті та принцип невідворотності наслідків. Інцидент, учасником якого стала ОСОБА_5 - раптове примусове розлучення з матір'ю, інформація про смерть матері, спостереження за насильницькими діями щодо матері є ситуацією небезпеки і насильства для дитини з психологічної точки зору. Наслідки на рівні психіки зафіксовані на момент обстеження - високий рівень тривожності, поведінкові реакції, що свідчать про агресивність, напругу, стрес, амбівалентна поведінка. Дана ситуація є неприпустимою для гармонійного та безпечного розвитку дитини та дестабілізує дитячу психіку. Дана ситуація може мати віддалені наслідки для дитини у її майбутньому та позначитись на її базовій довірі до світу. Дівчинка на момент обстеження потребує психологічної допомоги та стабілізації психоемоційного стану (т. 2, а. с. 84-90).

2. Мотивувальна частина

Позиція Верховного Суду

Згідно з частиною третьою статті 3 ЦПК України провадження в цивільних справах здійснюється відповідно до законів, чинних на час вчинення окремих процесуальних дій, розгляду і вирішення справи.

Так, частиною другою статті 389 ЦПК України передбачено, що підставами касаційного оскарження судових рішень, зазначених у пункті 1 частини першої цієї статті, є неправильне застосування судом норм матеріального права чи порушення норм процесуального права виключно у таких випадках: якщо суд апеляційної інстанції в оскаржуваному судовому рішенні застосував норму права без урахування висновку щодо застосування норми права у подібних правовідносинах, викладеного у постанові Верховного Суду, крім випадку наявності постанови Верховного Суду про відступлення від такого висновку; якщо скажник вмотивовано обґрунтував необхідність відступлення від висновку щодо застосування норми права у подібних правовідносинах, викладеного у постанові Верховного Суду та застосованого судом апеляційної інстанції в оскаржуваному судовому рішенні; якщо відсутній висновок Верховного Суду щодо питання застосування норми права у подібних правовідносинах; якщо судові рішення оскаржується з підстав, передбачених частинами першою, третьою статті 411 цього Кодексу.

Судове рішення повинно ґрунтуватися на засадах верховенства права, бути законним і обґрунтованим (частина перша статті 263 ЦПК України).

Відповідно до частини першої статті 400 ЦПК України, переглядаючи у касаційному порядку судові рішення, суд касаційної інстанції в межах доводів та вимог касаційної скарги, які стали підставою для відкриття касаційного провадження, перевіряє правильність застосування судом першої або апеляційної інстанції норм матеріального чи процесуального права і не може встановлювати або (та) вважати доведеними обставини, що не були встановлені в рішенні чи відкинуті ним, вирішувати питання про достовірність або недостовірність того чи іншого доказу, про перевагу одних доказів над іншими.

Вивчивши матеріали справи, перевіривши доводи касаційної скарги, Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду дійшов висновку, що касаційні скарги ОСОБА_2 та ОСОБА_4 підлягають залишенню задоволенню.

Мотиви, з яких виходив Верховний Суд, та застосовані норми права

Згідно з пунктами 1, 2 статті 3 Конвенції про права дитини, яка в силу положень статті 9 Конституції України є частиною національного законодавства, в усіх діях щодо дітей, незалежно від того, здійснюються вони державними чи приватними установами, що займаються питаннями соціального забезпечення, судами, адміністративними чи законодавчими органами, першочергова увага приділяється якнайкращому забезпеченню інтересів дитини. Держави-учасниці зобов'язуються забезпечити дитині такий захист і піклування, які необхідні для її благополуччя, беручи до уваги права й обов'язки її батьків, опікунів чи інших осіб, які відповідають за неї за законом, і з цієї метою вживають всіх відповідних законодавчих і адміністративних заходів.

Відповідно до статті 18 цієї Конвенції батьки або у відповідних випадках законні опікуни несуть основну відповідальність за виховання і розвиток дитини. Найкращі інтереси дитини є предметом їх основного піклування.

Конвенція про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей 1980 року (Гаазька конвенція) набрала чинності для України 11 січня 2006 року. Конвенція захищає дітей від шкідливих наслідків їхнього незаконного переміщення або утримання на території іншої держави та спрямована на забезпечення невідкладного повернення дітей до держави їхнього постійного проживання.

Мета попередження та негайного повернення відповідає особливій концепції найкращих інтересів дитини.

Відповідно до частини першої статті 3 Конвенції про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей переміщення або утримання дитини розглядаються як незаконні, якщо: а) при цьому порушуються права піклування про дитину, що належать будь-якій особі, установі або іншому органу, колективно або індивідуально, відповідно до законодавства держави, у якій дитина постійно мешкала до переміщення або утримання; та б) у момент переміщення або утримання ці права ефективно здійснювалися, колективно або індивідуально, або здійснювалися б, якби не переміщення або утримання.

За змістом частини другої статті 3 Конвенції про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей права піклування, про які йдеться у пункті «а», можуть виникнути, зокрема, на підставі будь-якого законодавчого акта, або в силу рішення судової або адміністративної влади, або внаслідок угоди, що спричиняє юридичні наслідки відповідно до законодавства такої держави.

Таким чином, виходячи зі змісту Конвенції про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей, для прийняття рішення про повернення дитини необхідно встановити, по-перше, що дитина постійно мешкала в Договірній державі безпосередньо перед переміщенням

або утриманням (пункт «а» частини першої статті 3 Конвенції); по-друге, переміщення або утримання дитини було порушенням права на опіку або піклування згідно із законодавством тієї держави, де дитина проживала (пункт «b» частини першої статті 3 Конвенції); по-третє, заявник фактично здійснював права на опіку до переміщення дитини або здійснював би такі права, якби не переміщення або утримання (пункт «b» частини першої статті 3 Конвенції).

Місце постійного проживання дитини є визначальним при відновленні статус-кво, оскільки незаконне переміщення чи утримання дитини одним із батьків, наділених правами спільного піклування, порушує інтереси та права дитини, а також права іншого з батьків на піклування нею, без згоди якого (ї) відбулась зміна місця проживання дитини.

Судами встановлено, що ОСОБА_1 і ОСОБА_11 є батьками ОСОБА_5, що народилась ІНФОРМАЦІЯ_1 у м. Валбжих, Республіка Польща, зареєстрована за місцем постійного проживання по АДРЕСА_4.

26 березня 2019 року ОСОБА_5 було присвоєно номер НОМЕР_3, а згідно з паспортом серії Р код НОМЕР_1, виданого 27 червня 2019 року, Нижньосілезьким воєводою, ОСОБА_5, ІНФОРМАЦІЯ_2, має польське громадянство. Обидва з батьків здійснювали права піклування про дитину до її переміщення в Україну.

Зі змісту статті 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та положень Гаазької конвенції, виходячи з прямо закріплених в ній виключень до принципу своєчасного повернення дитини до її країни постійного проживання, безпосередньо впливає те, що повернення дитини не може бути призначене автоматично або механічно.

Вирішальним питанням є те, чи було забезпечено в межах свободи розсуду, що надається державам у питанні повернення дитини за постійним місцем проживання, справедливий баланс, який повинен існувати між конкуруючими інтересами: інтересами дитини, батьків та громадського порядку, беручи при цьому до уваги те, що найкращі інтереси дитини повинні отримати першочергову увагу, і що цілі попередження та негайного повернення відповідають концепції найкращих інтересів дитини.

Частиною першою статті 12 Конвенції визначено, якщо дитина незаконно переміщена або утримується так, як це передбачено статтею 3, і на дату початку процедур у судовому або адміністративному органі тієї Договірної держави, де знаходиться дитина, минуло менше одного року з дати незаконного переміщення або утримання, відповідний орган видає розпорядження про негайне повернення дитини.

Частиною другою статті 12, частинами першою, другою статті 13 та статтею 20 Конвенції про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей визначено вичерпний перелік обставин, за наявності яких суд має право відмовити у поверненні дитини до місця постійного її проживання.

Обов'язок доведення наявності підстав для відмови у поверненні дитини Конвенція покладає на особу, яка вчинила протиправне вивезення або утримання дитини (особу, яка заперечує проти повернення дитини).

Судовий і адміністративний орган, навіть у тих випадках, коли процедури розпочаті після сплину річного терміну, про який йдеться в попередньому пункті, також видає розпорядження про повернення дитини, якщо тільки немає даних про те, що дитина вже прижилася у своєму новому середовищі (частина друга статті 12 Конвенції).

Стаття 13 Конвенції передбачає, що судовий або адміністративний орган запитуваної держави не зобов'язаний видавати розпорядження про повернення дитини, якщо особа, установа або інший орган, що заперечує проти її повернення, доведуть, що:

- a) особа, установа або інший орган, що піклуються про дитину, фактично не здійснювали права піклування на момент переміщення або утримання, або дали згоду на переміщення або утримання, або згодом дали мовчазну згоду на переміщення або утримання;
- b) існує серйозний ризик того, що повернення поставить дитину під загрозу заподіяння фізичної або психічної шкоди або іншим шляхом створить для дитини нетерпиму обстановку.

Про наявність того, що дитина прижилася у своєму новому середовищі, можуть свідчити наступні факти: дитина відвідує дошкільний навчальний заклад - садок, різноманітні гуртки; за дитиною здійснюється медичний догляд; у дитини є свої друзі, захоплення; дитина має сталі сімейні зв'язки; відбулась зміна мови спілкування та інші факти, які свідчать, що дитина вважає своє місце проживання постійним, комфортним і місцем проживання своєї родини тощо.

Зазначені факти підлягають оцінці у сукупності з дотриманням якнайкращих інтересів дитини як на теперішній час, так і в майбутньому, оцінкою думки дитини, якщо вона досягла такого віку й рівня зрілості, оцінки сімейної ситуації загалом, проведення збалансованого та розумного зважування інтересів учасників справи тощо.

У поверненні дитини відповідно до положень статті 12 може бути відмовлено, якщо воно не допускається основними принципами запитуваної держави в галузі захисту прав людини й основних свобод (стаття 20 Гаазької конвенції).

Інтерес дитини в тому, щоб не бути вивезеною зі свого постійного місця проживання без достатніх гарантій стабільності в нових умовах, поступається перед основним інтересом будь-якої особи не бути підданій фізичній або психологічній загрозі або поміщеній в нетерпиму обстановку.

При цьому судові та адміністративні органи зобов'язані, серед іншого, невідкладно розглядати запити про повернення, в тому числі й апеляційні скарги. Невідкладні процедури слід розглядати як процедури, які є одночасно і швидкими, і ефективними: швидкі рішення за Гаазькою конвенцією служать найкращим інтересам дітей.

Європейський суд з прав людини у справі «Х проти Латвії» («X v. Latvia») № 27853/09 (§ 101) зазначив, що в контексті розгляду поданого в рамках Гаазької Конвенції 1980 року запиту про повернення, який відповідним чином є відмінним від провадження щодо батьківської опіки, поняття найкращих інтересів дитини повинне оцінюватися у світлі виключень, передбачених Гаазькою Конвенцією 1980 року, які стосуються плинності часу (стаття 12), умов застосування Конвенції (стаття 13 (a)) і існування «серйозного ризику» (стаття 13 (b)), а також

дотримання фундаментальних принципів запитуваної держави, що стосуються захисту прав людини та основних свобод (стаття 20). Це завдання стоїть, в першу чергу, перед національними органами запитуваної держави, які, зокрема, мають перевагу прямого контакту із зацікавленими сторонами. При виконанні свого завдання відповідно до статті 8 національні суди користуються свободою розсуду, яка при цьому залишається предметом європейського контролю, в рамках якого Суд розглядає відповідно до Конвенції рішення, які ці органи ухвалили, користуючись цією свободою.

Стаття 8 Гаазької Конвенції накладає на державні органи конкретне процесуальне зобов'язання в цьому відношенні: розглядаючи запит про повернення дитини, суди повинні розглянути не лише вірогідні твердження про «серйозний ризик» для дитини в разі її повернення, але й ухвалити рішення із наведенням конкретних підстав у світлі обставин справи. Як відмова в прийнятті до уваги заперечень щодо повернення, які можуть підпадати під дію статей 12, 13 і 20 Гаазької Конвенції, так і недостатнє наведення підстав в рішенні про відхилення таких заперечень суперечитиме вимогам статті 8 Конвенції, а також намірам та меті Гаазької Конвенції. Необхідне належне вивчення таких тверджень, яке має підтримуватися наведенням національними судами підстав, які є не автоматичними чи стереотипними, а досить деталізованими в світлі виключень, викладених у Гаазькій Конвенції, яка повинна тлумачитися вузько (§ 107).

Відповідно до положень частини першої статті 81 ЦПК України кожна сторона повинна довести ті обставини, на які вона посилається як на підставу своїх вимог або заперечень, крім випадків, встановлених цим Кодексом.

Згідно із частиною шостою статті 81 ЦПК України доказування не може ґрунтуватися на припущеннях.

Частиною першою статті 76 ЦПК України передбачено, що доказами є будь-які дані, на підставі яких суд встановлює наявність або відсутність обставин (фактів), що обґрунтовують вимоги і заперечення учасників справи, та інших обставин, які мають значення для вирішення справи.

Належними є докази, які містять інформацію щодо предмета доказування (частина перша статті 77 ЦПК України).

Достовірними є докази, на підставі яких можна встановити дійсні обставини справи (стаття 79 ЦПК України).

Достатніми є докази, які у своїй сукупності дають змогу дійти висновку про наявність або відсутність обставин справи, які входять до предмета доказування (частина перша статті 80 ЦПК України).

Відповідно до частин першої-третьої статті 89 ЦПК України суд оцінює докази за своїм внутрішнім переконанням, що ґрунтується на всебічному, повному, об'єктивному та безпосередньому дослідженні наявних у справі доказів.

Жодні докази не мають для суду заздальгідь встановленої сили. Суд оцінює належність, допустимість, достовірність кожного доказу окремо, а також достатність і взаємний зв'язок доказів у їх сукупності.

Суд надає оцінку як зібраним у справі доказам в цілому, так і кожному доказу (групі однотипних доказів), який міститься у справі, мотивує відхилення або врахування кожного доказу (групи доказів).

Суд першої інстанції, відмовляючи у задоволенні позовних вимог, виходив із того, що повернення дитини до Республіки Польща у спосіб, запропонований позивачем, урахуовуючи малолітній вік дитини, не відповідає найкращим інтересам дитини та суперечить основоположному принципу Конвенції про те, що інтереси дитини є найважливішими. Від'їзд з України та відрив від матері створить для дитини серйозний ризик психічної та фізичної шкоди та нетерпиму обстановку для неї, тому, посилаючись на пункт «b» статті 13 Гаазької конвенції, який дає підстави судовому або адміністративному органу запитуваної держави відмовити у поверненні дитини, суд відмовив у задоволенні позовних вимог.

Переглядаючи справу в апеляційному порядку, суд апеляційної інстанції дійшов висновку, що ОСОБА_2 після народження дитини продовжувала проживати, працювати і соціалізувати дитину у Польщі, а тимчасово виїжджаючи у серпні 2021 року з дитиною в Україну, не вписала її у свій паспорт, а виготовила для перетину кордону окремий паспорт ОСОБА_5, ІНФОРМАЦІЯ_2, як громадянки Польщі, тому апеляційний суд вважав, що зі згоди і відома матері - ОСОБА_2 осередком життя і країною звичайного місця проживання дитини до її незаконного утримання являлась Республіка Польща.

Крім того, як вбачається з матеріалів справи, батько дитини надав належним чином оформлений дозвіл на тимчасове переміщення дитини до України з 31 серпня 2021 року по 30 вересня 2021 року, проте відповідач після вказаного строку дитину до країни її проживання не повернула, чим одноособово без його згоди чи рішення компетентного органу держави (суду), у якій дитина постійно мешкала, змінила її місце проживання і утримує її, що є порушенням положень Конвенції про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей (Гаазька конвенція 1980 року), прав піклувальника, та і самої дитини, адже спричиняє зміну режиму спілкування дитини з другим з батьків, порядок його участі у вихованні дитини, а також зміну звичного соціального, культурного, мовного середовища дитини, тобто впливає на її подальше життя, розвиток і виховання.

Вирішуючи вказаний спір, апеляційний суд правомірно зазначив, що матеріали справи не містять доказів надання позивачем згоди чи мовчазної згоди на утримання дитини матір'ю в Україні. Навпаки, як випливає з обставин справи та не заперечується обома сторонами, батько дитини висловлював заперечення проти проживання доньки на території України та починаючи з квітня 2022 року вчиняв активні дії, спрямовані на повернення ОСОБА_2 разом з дитиною до Республіки Польща. При цьому факт перерахування позивачем грошових коштів відповідачу після її неповернення у вересні 2021 року для задоволення потреб дитини після її переміщення до України також не свідчить про мовчазну згоду на зміну місця проживання дитини, а навпаки підтверджує виконання позивачем його обов'язку щодо забезпечення та піклування дитиною.

Крім того, судом також зазначено, що матеріали справи не містять доказів, що під час проживання у Польщі позивач вчиняв щодо відповідача чи дитини домашнє насильство у фізичній чи психічній формі, що давало б підстави заявляти про існування серйозного ризику того, що повернення поставить дитину під загрозу заповідання їй фізичної або психічної шкоди або створить для дитини нетерпиму обстановку.

Таким чином, вирішуючи спір, суд апеляційної інстанції, належним чином оцінивши надані сторонами докази в їх сукупності, встановивши, що ОСОБА_5 з моменту народження і до її переміщення на територію України та незаконного утримання на території України постійно проживала у Республіці Польща, матеріали справи містять докази прийняття батьком участі у житті дитини, а також те, що утримання дитини на території України, здійснене матір'ю без згоди батька, порушує право останнього на піклування про дитину, дійшов обґрунтованого висновку про часткове задоволення позовних вимог та повернення дитини до постійного місця її проживання. При цьому суд апеляційної інстанції поклав в основу судового рішення оцінку найкращих інтересів дитини, яка з народження проживала й виховувалась на території Республіки Польща, приділив увагу інтересам батьків.

Доводи касаційної ОСОБА_2 про те, що суд не звернув уваги на твердження відповідача про те, що вона з позивачем певний час не проживала, а винаймала квартиру за договором, оскільки з боку позивача мало місце домашнє насильство, відхиляються колегією суддів, оскільки, як вказувалось вище, матеріали справи не містять доказів вчинення позивачем щодо відповідача чи дитини домашнього насильства у фізичній чи психічній формі.

Посилання ОСОБА_2 у касаційній скарзі на те, що апеляційним судом протиправно відхилено висновки психолога, враховані місцевим судом, щодо того, що повернення дитини до Республіки Польща і розлука з матір'ю вірогідно несе загрозу заподіяння дитині психологічної шкоди, відхиляються колегією суддів, оскільки вони ґрунтуються лише на поясненнях матері, без дослідження спілкування дитини з батьком.

При цьому апеляційний суд правомірно зазначив, що статтею 19 Конвенції про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей передбачено, що ніяке рішення, прийняте відповідно до цієї Конвенції, щодо повернення дитини, не розглядається як встановлення обставин будь-якого питання про піклування, а зі змісту статей 3, 5, 12, 13 цієї Конвенції та статті 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, судом у даній категорії справ не вирішуються питання про розлучення матері з дитиною.

Крім того, у справах про повернення дитини до країни її проживання судами не вирішується питання як щодо відібрання дитини від одного із батьків, так і щодо визначення місця проживання з одним із батьків.

Також обґрунтовуючи, на думку заявника, неправомірне відхилення апеляційним судом висновків психолога, остання послалась на висновки, які містяться в постанові Великої Палати Верховного Суду від 21 квітня 2021 року у справі № 2-4237/12 (провадження 14-21звц21), проте відсутні підстави вважати, що оскаржуване судове рішення суперечить висновкам, викладеним у вказаній постанові, оскільки судові рішення у справі № 2-4237/12 та у справі, яка переглядається, ухвалено за різних фактичних обставин справи.

Як на підставу відмови у задоволенні позовних вимог у справі № 2-4237/12, окрім неврахування висновків психолога, судами встановлено інші обставини, які у сукупності з іншими матеріалами справи дають підстави вважати, що задоволення позовних вимог призведе серйозного ризику заподіяння шкоди психіці дитини у разі її повернення.

Натомість у справі, яка переглядається, відповідачем не надано доказів ризиків спричинення психічного або фізичного насилля дитині у разі повернення до Республіки Польща.

Колегія суддів вважає за необхідне зазначити, що обставини справи не можуть свідчити про те, що дитина прижилася в своєму новому середовищі настільки, що повернення її в країну постійного проживання не буде відповідати її найкращим інтересам, оскільки ОСОБА_10 (ІНФОРМАЦІЯ_2) до 31 серпня 2021 року проживала на території Польщі, а з 31 серпня 2021 року до 24 квітня 2023 року (ухвалення постанови судом апеляційної інстанції) мешкає на території України, тобто майже рівнозначні періоди свого життя вона проживала в Республіці Польща та Україна. В матеріалах справи відсутні докази щодо наявності у дитини сталих соціальних зв'язків, друзів, тим більше що під час розгляду справи в суді касаційної інстанції мати дитини наголошувала, що остання змінила п'ять дошкільних закладів та на момент розгляду справи їх не відвідує. Крім того, мати не позбавлена можливості повернутися на територію Республіки Польща разом з донькою та проживати разом з нею, не розриваючи існуючої родинні стосунки, оскільки під час розгляду справи судом вирішується лише питання щодо повернення ОСОБА_5 і Марію до місця її постійного проживання та не визначається її місце проживання разом з батьком, тобто ОСОБА_27 . При цьому батько дитини не заперечує надати фінансову допомогу з метою скорішої адаптації та сприяти в забезпеченні житлом матері та дитини для проживання в Республіці Польща.

Таким чином, скасовуючи рішення суду першої інстанції, апеляційний суд, поклавши в основу судового рішення найкращі інтереси дитини, належним чином оцінивши надані сторонами докази в їх сукупності, зваживши інтереси сторін справи, встановивши, що дитина з моменту народження до її переміщення на територію України постійно проживала у Республіці Польща, а також те, що утримання дитини на території України порушує право батька на піклування за дитиною, а відповідачем не наведено достатніх підстав для відмови у поверненні дитини, дійшов обґрунтованого висновку про часткове задоволення позову та повернення малолітньої дитини у Республіку Польщу.

У касаційній скарзі ОСОБА_1 посилається на те, що суд апеляційної інстанції протиправно відмовив у задоволенні позовних вимог «у разі відмови добровільно повернути дитину, зобов'язати ОСОБА_2 передати ОСОБА_5 , ІНФОРМАЦІЯ_2 , батьку ОСОБА_1 для забезпечення повернення дитини до місяця постійного проживання».

Вказує, що апеляційний суд, відмовляючи у задоволенні вказаних вимог, створює перешкоди, які можуть ускладнити або зробити неможливим виконання рішення суду.

Разом з тим, колегія суддів погоджується судом апеляційної інстанції, який, відмовляючи у задоволенні вказаних вимог, виходив із того, що вказані вимоги стосуються не існуючого можливого майбутнього, із застосуванням умовностей, що можуть виникнути і стосуються питань виконання рішення. Суд зазначив, що предмету цих вимог на час ухвалення рішення не існує, тому вони не підлягають захисту. При цьому слід зазначити, що у випадку невиконання судового рішення в добровільному порядку, таке підлягає примусовому виконанню. Крім того, колегією суддів враховано, що під час касаційного перегляду справи ОСОБА_2 наголошувала на тому, що не відмовляється виконати судове рішення, але не знає за якою адресою дитина має бути повернута до Республіки Польща.

Вказані, а також інші доводи, наведені в обґрунтування касаційних скарг, не можуть бути підставами для скасування судового рішення суду апеляційної інстанції, оскільки вони не підтверджуються матеріалами справи, ґрунтуються на неправильному тлумаченні заявниками

норм матеріального і процесуального права й зводяться до переоцінки судом доказів, що у силу вимог статті 400 ЦПК України не входить до компетенції суду касаційної інстанції.

Відповідно до частини першої статті 410 ЦПК України суд касаційної інстанції залишає касаційну скаргу без задоволення, а судові рішення - без змін, якщо визнає, що рішення ухвалено з додержанням норм матеріального і процесуального права.

Враховуючи наведене, колегія суддів вважає за необхідне залишити касаційні скарги без задоволення, а оскаржуване судові рішення без змін, оскільки доводи касаційних скарг висновків суду не спростовують, на законність та обґрунтованість судового рішення не впливають.

Керуючись статтями 400, 410, 415, 416 ЦПК України, Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду

ПОСТАНОВИВ:

Касаційну скаргу ОСОБА_2 залишити без задоволення.

Касаційну скаргу ОСОБА_4 залишити без задоволення.

Постанову Вінницького апеляційного суду від 24 квітня 2023 року залишити без змін.

Постанова набирає законної сили з моменту її прийняття, є остаточною та оскарженню не підлягає.

Головуючий

Є. В. Синельников

Судді:

О. В. Білоконь

О. М. Осіян

Н. Ю. Сакара

В. В. Шипович