

УДК 347.91/95:343.712.3-053.2(4+477)

Стоянова Тетяна Анатоліївна,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного процесу
Національного університету «Одеська юридична академія»

ВПЛИВ ДУМКИ ДИТИНИ ПРИ ЇЇ ПОВЕРНЕННІ В КОНТЕКСТІ ГАЗЬКОЇ КОНВЕНЦІЇ ПРО ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ МІЖНАРОДНОГО ВИКРАДЕННЯ ДІТЕЙ

Постановка проблеми. В умовах реформаційних та євроінтеграційних процесів що тривають в Україні, питання виконання взятих на себе зобов'язань Україною є першочерговими для виконання. Особливо це стосується таких найважливіших питань, як життя, здоров'я малолітніх та неповнолітніх дітей. Саме тому дослідження та удосконалення механізму повернення дитини в контексті Гаазької Конвенції «Про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей 1980 року» (далі – Конвенція) – є актуальним та своєчасним.

Центральною метою Конвенції є дотримання інтересів дитини, при рівному дотриманні прав батьків у випадку, коли змінюється або існує вірогідність зміни місця проживання дитини. Тому врахування думки дитини, при вирішенні справ такої категорії, є першочерговим завданням суду, на що була звернена увага Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЧ) в одному зі своїх останніх рішень.

Актуальність дослідження є беззаперечною саме для України. В умовах інтеграційних процесів, що тривають, а, також в умовах збройного конфлікту, що триває на Сході України – дотримання прав дитини є першочерговим завданням держави в особі судових органів, а, також інших юрисдикційних органів, що мають компетенцію розглядати питання щодо повернення дитини.

Чинниками актуальності такого дослідження стали два фактори. Перший – це збільшення міграції, в тому числі укладання шлюбів із іноземцями українськими жінками та як наслідок появлення дітей, по-друге масове переселення у зв'язку із озброєним конфліктом на Сході України.

Згідно з даними Міністерства соціальної політики України, станом на 10 липня 2015 року кількість офіційно зареєстрованих переселенців в Україні становила 1 381 953, у тому числі 174 442 дітей [1, с. 34]. Як зазначає А.П. Бущенко: «Початок збройного конфлікту на сході України показав неготовність як органів державної влади, так і керівництва незаконних угруповань т. зв. «ДНР» та «ЛНР» до вжиття дієвих заходів щодо захисту прав цивільного населення в цілому та дітей зокрема, передбачених нормами міжнародного права» [2, с. 35].

Такі обставини значно збільшили кількість звернення до суду із вимогами повернення дитини в порядку передбаченому Конвенцією.

Також, актуальність дослідження була підвищена ухваленням ЄСПЧ рішення в якому, всупереч позиції національних судів Румунії, спираючись саме на думку дитини, ЄСПЧ ухвалив рішення про залишення дитини із матір'ю та відмовив її повернути до батька.

Тобто, актуальність даного наукового дослідження, перш за все має практичне значення для правозастосовної діяльності, по-друге має значення для наукового дослідження процесуальних особливостей розгляду таких справ у судах.

Стан дослідження теми. В даній статті запроваджується спроба дослідити практичні аспекти здійснення судочинства в справах про повернення дитини в світлі застосування Конвенції.

Слід зазначити, що в дослідженні приділяється увага саме цивільно-правовим аспектам, зокрема процесуальним особливостям застосування думки дитини при розгляді судом справ

про повернення дитини. Таке дослідження проводиться спираючись на останнє рішення ЄСПЧ, ухвалене в 2019 році, саме тому воно є першою спробою наукового пізнання обраної тематики.

На дисертаційному рівні проблеми повернення дитини в світлі Конвенції розглядалися тільки на рівні складової комплексного дисертаційного дослідження, наприклад, О.В. Шевченко-Бітенською «Правові механізми Ради Європи у сфері захисту дітей від насильства» [3, с. 5].

Дослідженню міжнародних стандартів захисту прав дитини та їх імплементації до національного законодавства, зокрема законодавства України, присвятили свої праці О.І. Вінгловська, О.М. Гончаренко, К.Є. Демиденко, В.Н. Денисов, Н.М. Крестовська, Н.В. Лінник та ін. Слід підкреслити праці таких вчених, як І.К. Городецька, Ю.В. Деркаченко, О.М. Старовойтова, М.О. Стефанчук та ін.

Метою статті та завданнями дослідження – є дослідження процесуальних особливостей застосування думки дитини при розгляді справ про повернення дитини в світлі Конвенції, з урахуванням практики ЄСПЛ.

Відповідно до мети дослідження були поставлені наступні завдання дослідження:

- дослідити поняття «викрадення дітей» в контексті Конвенції;
- проаналізувати деякі новели цивільного процесуального кодексу України щодо розгляду справ про повернення дитини в контексті Конвенції;
- проаналізувати рішення ЄСПЛ в контексті Конвенції та спрогнозувати порядок його застосування національними судами.

Виклад основного матеріалу. Для ґрунтовного дослідження даної проблематики, слід зупинитися на визначенні поняття «викрадення дітей» в світлі Конвенції. Доктринальне поняття «викрадення дітей» не є метою даної статті, але для формування відповідного контексту з якого будуть вирішуватися основні завдання дослідження, виведення такого поняття є необхідним.

З метою покращення міжнародного співробітництва та запровадження правого механізму порядку повернення дітей 25 жовтня 1980 року була прийнята Конвенція про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей. Україна ратифікувала Конвенцію 11 січня 2006 року [4, ст. 2493]. Для забезпечення механізму її реалізації Кабінетом Міністрів України був розроблений та прийнятий Порядок виконання на території України даної Конвенції [5].

Згідно Конвенції під викрадення дітей підпадають два випадки:

1. Переміщення дитини з порушенням прав опіки (піклування)
2. Неповорнення дитини після її законного переміщення (наприклад, з канікул чи інших місць).

Як зазначає ст. 3 Конвенції переміщення або утримання є незаконним, якщо:

- а) 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. Права піклування, згадані в 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.

Тобто при визначенні обставин справи суд або інший юрисдикційний орган повинен по-перше встановити, чи має місце «викрадення дитини» з урахуванням встановлення таких факторів – чи існують права піклування та чи здійснювалися вони або здійснювалися б ефективно на час переміщення, якщо не здійснилося б переміщення.

Слід визнати актуальним визначення таких обставин, як «ефективність піклування» й при визначенні викрадення дитини шляхом її неповорнення після законного переміщення. Нажаль, а ні в відповідному Узагальненні судової практики ВСУ, а ні в інших джерелах на такий факт не звертається увага, що призводить до виключення із зони уваги юрисдикційного органу такого факту. Наприклад, Київський Апеляційний суд при ухваленні рішення у справі № 757/25106/16-ц не встановив а чи ефективно здійснювалися права піклування батьком до незаконного переміщення та здійснювалися б вони ефективно у разі, якщо дитини не була б незаконно переміщена [6]? Доводи матері про те, що впродовж тривання судового процесу понад 2 роки батько жодним чином не здійснював спілкування, виховання та в будь-якій іншій формі піклування за дитиною суд залишив поза увагою, скасував рішення суду першої інстанції та ухвалив нове рішення про повернення дитини.

Таким чином, слід розуміти «викрадення дітей» в контексті Конвенції, як переміщення дитини

з порушенням прав існуючої та законної опіки (піклування) або неповернення дитини після її незаконного переміщення за умови встановлення, що у момент переміщення або утримування ці права ефективно здійснювалися, колективно або індивідуально, або здійснювалися б, якби не переміщення або утримування.

Стосовно новелізації цивільного процесуального законодавства слід зазначити, що прийняття нової редакції Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК) [7, ст. 492] значним чином змінило процедуру розгляду усіх цивільних справ, що торкнулося й, беззаперечно, справ про повернення дитини в контексті Конвенції.

Згідно п. 3 Листа Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ «Узагальнення практики застосування судами під час розгляду цивільних справ Конвенції про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей»[8] – справи про повернення дітей до країни постійного місця проживання відповідно до Конвенції є справами з іноземним елементом.

Відповідно до ст. 414 ЦПК підсудність судам України цивільних справ з іноземним елементом визначається цим Кодексом, законом або міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України.

Конвенцією встановлюється альтернативна міжнародна підсудність справ про повернення дітей до країни постійного місця проживання, правила якої відповідно до положень статті 29 Конвенції дозволяють особі звернутися до судових органів будь-якої Договірної держави. Незалежно від того, яка країна є країною постійного проживання дитини, суди держав – учасниць Конвенції зобов'язані приймати і розглядати такі заяви.

Згідно з п. 6 в Україні справи про повернення дитини до іноземної держави розглядаються виключно судами в позовному провадженні у порядку, визначеному ЦПК.

Зазначений порядок – є доволі проблематичним з точки зору строків розгляду справи та обмежень встановлених Конвенцією щодо строків в які можна повернути дитину. На це, також, звертається увага в Листі, зокрема п. 12 – судам необхідно суворо дотримуватися оперативності у вирішенні цієї категорії спорів, оскільки порушення строків розгляду справ про повернення дитини може призвести до подання скарги проти України до Європейського суду з прав людини і стати підставою для звинувачення України у невиконанні своїх міжнародних зобов'язань відповідно до Гаазької конвенції.

Здається доцільним встановити спрощений порядок розгляду таких категорій справ на законодавчому рівні.

Стосовно урахування думки дитини при розгляді зазначеної категорії справ слід зазначити наступне.

Однією із підстав відмови у задоволенні позову є наявність обставин зазначених в ст. 13 Конвенції, зокрема, заперечення проти повернення самої дитини, якщо вона досягла такого віку і рівня зрілості, за якого слід брати до уваги її думку. В 2019 році ЄСПЧ в рішенні «О.С.И. ті інші проти Румунії» остаточно розтлумачив положення Конвенції з цього питання прийнявши рішення про неповернення дитини з підстав заперечення дитини проти такого повернення [9].

Слід зазначити, що таке рішення повністю відповідає іншим міжнародно-правовим актам, що регулюють питання участі дитини в судових спорах, думки дитини при розгляді справ де вирішується питання долі дитини. Так, принцип «забезпечення якнайкращих інтересів дитини» закріплений в першу чергу у ст. 3 Конвенції «Про права дитини» від 20 листопада 1989 року [10], вимагає, щоб 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 приділялась якнайкращому забезпеченню інтересів дитини.

Поняття найкращих інтересів дитини повинне оцінюватися у світлі виключень, передбачених Конвенцією, які стосуються плину часу визначеному ст. 12 Конвенції, умов застосування Конвенції, визначені в ст. 13, і існування «серйозного ризику», а також дотримання фундаментальних принципів запитуваної держави, що стосуються захисту прав людини та основних свобод. Такий висновок впливає, як вимога що стоїть перед національними органами держави, які, зокрема, мають перевагу прямого контакту із зацікавленими сторонами (справа «Hokkanen проти Фінляндії», рішення від 23 вересня 1994 року, § 55, Series A no. 299-A; а також «Maumousseau та Washington», згадану вище, § 62, та «Neulinger та Shuruk», згадану вище, § 141).

Як впливає з Конвенції «Про права дитини», – дитині здатній сформулювати власні погляди, повинно бути забезпечено право вільно висловлювати ці погляди з усіх питань, що її стосується, причому поглядам дитини приділяється належна увага згідно з її віком і зрілі-

стю. З цією метою дитині, зокрема, надається можливість бути заслуханою в ході будь-якого судового чи адміністративного розгляду, що її стосується, безпосередньо або через представника чи відповідний орган у порядку, передбаченому процесуальними нормами національного законодавства.

Висновки. Запропоновано, для практичного застосування судами, іншими юрисдикційними органами розуміння «викрадення дітей» в контексті Конвенції, як переміщення дитини з порушенням прав існуючої та законної опіки (піклування) або повернення дитини після її незаконного переміщення за умови встановлення, що у момент переміщення або утримання ці права ефективно здійснювалися, колективно або індиві-

дуально, або здійснювалися б, якби не переміщення або утримання.

Встановлено, що однією із підстав відмови у задоволенні позову про повернення дитини є заперечення проти повернення самої дитини, що підтвердив в своєму рішенні ЄСПЧ. Це є однією із складових поняття найкращих інтересів дитини.

Поняття найкращих інтересів дитини в контексті Конвенції повинно розумітися з урахуванням таких обставин: плин часу визначеному ст. 12 Конвенції, умов застосування Конвенції, визначені в ст. 13, і існування «серйозного ризику», а також дотримання фундаментальних принципів запитуваної держави, що стосуються захисту прав людини та основних свобод.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Криза в Україні. URL: http://www.unicef.org/ukraine/ukr/children_26266.html.
2. Дитинство під прицілом: права дитини в умовах збройного конфлікту на сході України: наукове видання / за заг. ред. А.П. Буценка / Українська Гельсінська спілка з прав людини. Київ, КИТ, 2016. 82 с.
3. Шевченко-Бітенська О.В. Правові механізми Ради Європи у сфері захисту дітей від насильства : автореф. дис. ... канд. наук. Одеса, 2015. 19 с.
4. Про приєднання України до Конвенції Про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей: Закон України від 11 січня 2006 року. *Офіційний вісник України*. 2006. № 35. Ст. 2493.
5. Порядок виконання на території України Конвенції про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей: Постанова Кабінету Міністрів України від 10 липня 2006 року № 952. Офіційний сайт Верховної Ради України.
6. Рішення Київського апеляційного суду у справі № 757/25106/16. Офіційний сайт судової влади. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78146376>.
7. Гражданский процессуальный кодекс Украины : Закон Украины от 18.03.04. *Ведомости Верховного Совета Украины*. 2004. № 40–42. Ст.492.
8. Узагальнення практики застосування судами під час розгляду цивільних справ Конвенції про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей: Вищий спеціалізований суд з розгляду цивільних та кримінальних справ від 1.01.2017 року. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/VRR00216.html.
9. Рішення Європейського суду з прав людини «О.С.И. та інші проти Румунії». URL: https://jurliga.ligazakon.net/news/186661_povuuy-obzor-resheniy-espch-ot-verkhovnogo-suda.
10. Про ратифікацію Конвенції про права дитини: Постанова Верховної Ради Української РСР від 27 лютого 1991 року. *Відомості Верховної Ради України*. № 13. Ст. 145.

Стоянова Тетяна Анатоліївна

ВПЛИВ ДУМКИ ДИТИНИ ПРИ ЇЇ ПОВЕРНЕННІ В КОНТЕКСТІ ГААЗЬКОЇ КОНВЕНЦІЇ ПРО ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ МІЖНАРОДНОГО ВИКРАДЕННЯ ДІТЕЙ

Нині дуже гостро встає питання про проблеми викрадення дітей. Статистика підтверджує, що таке явище, як викрадення дітей – має вкрай небезпечний характер. За даними Європейської комісії, щорічно в країнах ЄС пропадають 250 тисяч дітей, тобто 1 дитина – кожні 2 хвилини. В Україні відсутні спеціальні юрисдикційні органи, що відповідають за комплексне врегулювання даної проблеми; відсутній механізм підтримки та реабілітації постраждалих сімей та повернутої дитини. Викрадення дітей – це особливе соціальне явище, що знаходиться в площі регулювання декількох галузей права.

Стаття присвячена аналізу правового регулювання основних законодавчих актів країн ЄС та України, розгляду проблем практичного застосування Гаазької Конвенції 1980 року, запропоновано поняття «викрадення дітей», розглянуті проблеми судового розгляду справ такої категорії.

Ключові слова: цивільний процес, цивільний процесуальний кодекс, викрадення дітей, Гаазька Конвенція, повернення дитини.

Стоянова Татьяна Анатольевна

ВЛИЯНИЕ МНЕНИЯ РЕБЕНКА ПРИ ВОЗВРАТЕ В КОНТЕКСТЕ ГААГСКОЙ КОНВЕНЦИИ О ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫХ АСПЕКТАХ МЕЖДУНАРОДНОГО ПОХИЩЕНИЯ ДЕТЕЙ

В настоящее время очень остро встает вопрос о проблемах похищения детей. Статистика подтверждает, что такое явление, как похищение детей – носит чрезвычайный характер: по данным Еврокомиссии, ежегодно

в странах ЕС пропадают 250 тысяч детей, то есть 1 ребенок – каждые 2 минуты. В Украине отсутствуют специальные юрисдикционные органы ответственные за комплексное регулирование данной проблемы; нет механизма поддержки и реабилитации пострадавших семей и возвращенного ребенка. Похищение детей – это особое социальное явление, лежащее в плоскости нескольких наук и нескольких отраслей права всего международного сообщества.

В исследовании будет проведен анализ правового регулирования основных законодательных актов стран ЕС и Украины, рассмотрены проблемы практической реализации механизма Гаагской Конвенции 1980 года, предложено максимально единое понятие «похищения детей», рассмотрены проблемы судебного рассмотрения дел такой категории.

Ключевые слова: гражданский процесс, гражданский процессуальный кодекс, похищение детей, Гаагская Конвенция, возврат ребенка.

Stoianova Tetiana

THE IMPACT OF A CHILD'S OPINION IN ITS RETURN IN THE CONTEXT OF THE GAAS CONVENTION ABOUT CIVIL LEGAL ASPECTS OF INTERNATIONAL THEFT KIDNAPPING

There are no special jurisdictional bodies in Ukraine responsible for the comprehensive regulation problem of kidnapping.

There is no mechanism for supporting and rehabilitating the affected family and the returned child. The issues of abduction of children should be considered taking into account psychological, social and geopolitical aspects – this will allow not to miss the integrity of the phenomenon and lead to an effective solution to key problems. The abduction of children is a special social phenomenon lying in the plane of several sciences and several branches of law of the entire international community.

This issue will be considered not only in the context of jurisprudence, or legislative regulation. It is necessary to solve the problems of abduction of children taking into account psychological, social and geopolitical aspects – this will allow not to miss the integrity of the phenomenon being studied, which will lead to the effectiveness of solving key problems. The abduction of children is a separate social phenomenon lying in the plane of several sciences and several branches of law of the entire international community.

This article will be written by several hypotheses:

The abduction of children is an international problem, a separate institution that requires attention, knowledge and control in several areas: psychological, social, legal.

The need to single out a common concept of child abduction and to separate the concept of child abduction in the criminal and civil law aspects at the level of EU legislation, as well as to create a structure for the institution of child abduction, is the way to structure and, therefore, increase the legislative mechanism for protecting children in the world.

The need to strengthen cooperation between special bodies authorized to deal with the problems of the return of children, including the creation of special bodies dealing with the problem of the return of children and their psychological rehabilitation after return.

Key words: civil process, civil procedural code, kidnapping, the Hauge Convention, child's returning.