

Категорія справи № 725/3024/17: Цивільні справи (до 01.01.2019); Позовне провадження; Спори, що виникають із сімейних правовідносин.

Надіслано судом: не визначено. Зареєстровано: 28.05.2020. Оприлюднено: 28.05.2020.

Дата набрання законної сили: 20.05.2020

Номер судового провадження: 61-37923св18



Верховний
Суд

Постанова

Іменем України

20 травня 2020 року

м. Київ

справа № 725/3024/17

провадження № 61-37923св18

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

головуючого - Висоцької В. С.,

суддів: Грушицького А. І., Литвиненко І. В., Сердюка В. В., Фаловської І. М. (суддя-доповідач),

учасники справи:

позивач - ОСОБА_1, **відповідач** - ОСОБА_2, **третя особа** - Служба у справах дітей Чернівецької міської ради, розглянувши у порядку спрощеного позовного провадження касаційну скаргу ОСОБА_2 на рішення Першотравневого районного суду міста Чернівці від 23 січня 2018 року у складі судді Іщенко І. В. та постанову Апеляційного суду Чернівецької області від 02 травня 2018 року у складі колегії суддів: Височанської Н. К., Кулянди М. І., Яремка В. В.,

ВСТАНОВИВ:

Відповідно до пункту 2 розділу II «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України від 15 січня 2020 року № 460-IX «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України щодо вдосконалення порядку розгляду судових справ»

(далі - Закон України № 460-IX) касаційні скарги на судові рішення, які подані і розгляд яких не закінчено до набрання чинності цим Законом, розглядаються в порядку, що діяв до набрання чинності цим Законом.

Описова частина

Короткий зміст позовних вимог

У липні 2017 року ОСОБА_1 звернувся до суду з позовом до ОСОБА_2 про визначення місця проживання дитини та стягнення аліментів.

Позовна заява мотивована тим, що 10 вересня 2005 року між позивачем та ОСОБА_2 було укладено шлюб, який розірвано на підставі рішення Першотравневого районного суду м. Чернівці від 02 березня 2012 року. ІНФОРМАЦІЯ_1 у сторін народився син ОСОБА_3.

Зазначав, що заочним рішенням Дніпровського районного суду м. Дніпропетровська від 07 серпня 2013 року було визначено місце проживання сина ОСОБА_3 місце проживання його матері ОСОБА_2, відібрано дитину від батька та стягнуто з нього аліменти на утримання сина ОСОБА_3. Однак, протягом п'яти років їхній з відповідачкою малолітній син ОСОБА_3 проживає разом з ним в м. Чернівці, навчається в школі № 2 та знаходиться на утриманні батька.

Матір ОСОБА_2 участі в матеріальному утриманні дитини не приймає, та враховуючи віддаленість їхніх місць проживання інколи спілкується із сином за допомогою програми Skype.

Враховуючи вказане, позивач просив суд визначити місце проживання малолітнього сина ОСОБА_3 з ним та стягнути з відповідачки ОСОБА_2 аліменти на утримання сина у розмірі 1/4 частини від усіх видів її заробітку (доходу), але не менше 30 % прожиткового мінімуму для дитини відповідного віку.

Короткий зміст рішення суду першої інстанції

Рішенням Першотравневого районного суду м. Чернівці від 23 січня 2018 року позов задоволено.

Визначено місцем проживання малолітнього ОСОБА_3, ІНФОРМАЦІЯ_1, місце проживання його батька ОСОБА_1 за адресою: АДРЕСА_1.

Стягнуто з ОСОБА_2 на користь ОСОБА_1 аліменти на утримання сина ОСОБА_3 в розмірі 1/4 частини від усіх видів її заробітку, але не менш ніж 50 % прожиткового мінімуму для дитини відповідного віку щомісячно до досягнення дитиною повноліття, починаючи з 13 липня 2017 року.

Допущено негайне виконання рішення суду в частині стягнення аліментів в межах платежу за один місяць.

Рішення суду першої інстанції мотивоване тим, що враховуючи думку дитини, яка висловила бажання проживати з батьком, а також встановлені обставини справи, суд дійшов висновку, що визначення місця проживання малолітнього ОСОБА_3 разом з його батьком буде відповідати якнайкращим інтересам дитини.

Короткий зміст постанови суду апеляційної інстанції

Постановою Апеляційного суду Чернівецької області від 02 травня

2018 року рішення Першотравневого районного суду міста Чернівці

від 23 січня 2018 року в частині задоволення позовних вимог про стягнення аліментів скасовано та ухвалено в цій частині нове рішення, яким у задоволенні позовних вимог в цій частині відмовлено.

У решті рішення суду першої інстанції залишено без змін.

Постанова апеляційного суду мотивована тим, що проживання ОСОБА_3 разом із батьком виключає можливість спричинення дитині душевної травми, зайвих хвилювань, нервування, які можуть виникнути у зв'язку з передачею сина поза його волею матері, необхідністю пристосовуватись до організації свого життя, навчання, спілкування за місцем проживання матері. Апеляційний суд погодився із висновком суду першої інстанції, що проживання сина з батьком буде відповідати принципу «найкращих інтересів дитини» та є пріоритетним при вирішенні цієї справи, і не позбавляє матір дитини права на спілкування та участь у вихованні дитини. При цьому суд вказував, що відповідач не надала докази, які б спростовували висновок суду про доцільність місця проживання малолітнього сина разом з батьком.

Апеляційний суд зазначив також, що відсутні підстави для закриття провадження у справі у зв'язку з тим, що спір сторонами щодо визначення місця проживання їхнього сина вже вирішений в судовому порядку, і рішення суду набрало законної сили, оскільки позови, які співпадають лише за предметом і суб'єктом складом, але заявлені з інших підстав не є тотожними.

Скасовуючи рішення місцевого суду в частині стягнення аліментів, апеляційний суд вважав, що пред'явлення позивачем позову в цій частині є передчасним та можливим тільки після пред'явлення ним позову, і набрання рішенням законної сили, про припинення стягнення з нього аліментів на користь ОСОБА_2 на підставі рішення Дніпровського районного суду м. Дніпродзержинська від 07 серпня 2013 року.

У справі наявна окрема думка судді Апеляційного суду Чернівецької області Яремка В. В., яка полягала в тому, що пред'явлення ОСОБА_3 нового позову з приводу визначення місця проживання дитини після вирішення у судовому порядку такого спору та невиконання відповідного судового рішення є порушенням принципу юридичної визначеності.

Короткий зміст вимог касаційної скарги

У касаційній скарзі ОСОБА_2 просить скасувати судові рішення судів першої та апеляційної інстанцій в частині задоволених позовних вимог і постановити ухвалу про закриття провадження у справі, посилаючись на неправильне застосування судами норм матеріального права та порушення норм процесуального права або направити справу на новий розгляд до суду першої інстанції.

Судові рішення в частині вирішення позовних вимог про стягнення аліментів ОСОБА_2 в касаційній скарзі не оскаржувала.

Доводи особи, яка подала касаційну скаргу

Касаційна скарга мотивована тим, що суди попередніх інстанцій не звернули уваги на те, що рішенням Дніпровського районного суду м. Дніпродзержинська від 07 серпня 2013 року у справі № 209/579/13-ц вже вирішено спір щодо визначення місця проживання малолітньої дитини ОСОБА_3 з його матір'ю і це рішення набрало законної сили.

Скаржник вважає помилковим висновок судів обох інстанцій про те, що постанова Шевченківського відділу державної виконавчої служби (далі - ВДВС) Чернівецького міського управління юстиції (далі - МУЮ) про закінчення виконавчого провадження від 21 березня 2014 року є остаточною. При цьому зазначає, що суди не врахували, що ухвалою Дніпровського районного суду м. Дніпродзержинська від 09 листопада 2016 року скасовано постанову про закінчення виконавчого провадження (ВП № 39932111) від 21 березня 2014 року старшого державного виконавця Шевченківський ВДВС Чернівецького МУЮ з примусового виконання виконавчого листа № 209/579/13-ц, виданого 07 серпня 2013 року. Скасовано постанову про відмову у відкритті виконавчого провадження (відмову в прийнятті до провадження виконавчого документа) від 06 вересня 2016 року старшого державного виконавця Чернівецького міського відділу ДВС Головного Територіального управління юстиції у Чернівецькій області (ВП № 52129148), якою було відмовлено в прийнятті до провадження виконавчого документа та у відкритті виконавчого провадження, а також зобов'язано державну виконавчу службу відкрити виконавче провадження з примусового виконання вказаного виконавчого листа.

Також скаржник вказувала, що суди не врахували її пояснення про те, що рішення Дніпровського районного суду м. Дніпродзержинська від 07 серпня 2013 року не виконане, оскільки батько протиправно утримує дитину у себе, а під час примусового виконання вказаного рішення її було усунуто від участі в даній процесуальній дії, оскільки до квартири позивача її не пустили.

Скаржник також вважає, що провадження у справі в частині вирішення питання про визначення місця проживання дитини необхідно закрити на підставі пункту 3 частини першої статті 255 ЦПК України, оскільки у цій справі виник спір між тими ж самими сторонами та з приводу того ж предмету спору, що й в справі № 209/579/13-ц, за результатами розгляду якої ухвалено судові рішення, що набрало законної сили.

Крім того, скаржник вказувала, що суди не звернули уваги на те, що провадження у справі відкрито з порушенням правил територіальної підсудності, оскільки позов пред'явлено за місцем проживання позивача.

Доводи інших учасників справи

У листопаді 2018 року ОСОБА_1 подав касаційну скаргу, вказуючи на те, що судові рішення судів першої та апеляційної інстанцій є законними і обґрунтованими, всі висновки судів відповідають встановленим обставинам справи, з урахуванням висловленого бажання дитини проживати разом з батьком, а тому підстави для їх скасування відсутні.

Рух справи у суді касаційної інстанції

Ухвалою Верховного Суду від 04 липня 2018 року відкрито касаційне провадження у вказаній справі та витребувано цивільну справу.

У листопаді 2018 року справа надійшла до Верховного Суду.

Відповідно до підпунктів 2.3.4, 2.3.13, 2.3.49 Положення про автоматизовану систему документообігу суду, затвердженого рішенням Ради суддів України від 26 листопада 2010 року № 30, зі змінами та доповненнями, та рішення зборів суддів Касаційного цивільного суду від 02 квітня 2020 року № 1 «Про заходи, спрямовані на належне здійснення правосуддя», у справі призначено повторний автоматизований розподіл.

Ухвалою Верховного Суду від 27 квітня 2020 року справу призначено до судового розгляду.

Фактичні обставини справи, встановлені судами

Суди встановили, що 10 вересня 2005 року між позивачем та ОСОБА_2 укладено шлюб, який розірвано на підставі рішення Першотравневого районного суду м. Чернівці від 02 березня 2012 року.

ІНФОРМАЦІЯ_1 у сторін народився син ОСОБА_3.

Заочним рішенням Дніпровського районного суду м. Дніпродзержинська від 07 серпня 2013 року у справі № 209/579/13-ц за позовом ОСОБА_2 до ОСОБА_3 про стягнення аліментів, відібрання дитини та визначення місця проживання дитини, позов задоволено повністю, визначено місцем проживання малолітнього ОСОБА_3, місце проживання його матері ОСОБА_2, відібрано дитину від батька та стягнуто з ОСОБА_1 аліменти на утримання малолітнього сина ОСОБА_3 в розмірі 1/4 частини всіх видів його заробітку (доходу), але не менше 30 % прожиткового мінімуму на дитину відповідного віку, щомісячно, до досягнення дитиною повноліття, починаючи з 17 січня 2013 року.

Ухвалою Апеляційного суду Дніпропетровської області від 20 травня 2018 року вказане рішення суду першої інстанції залишено без змін.

На виконання рішення Дніпровського районного суду м. Дніпродзержинська від 07 серпня 2013 року у справі № 209/579/13-ц видано виконавчий лист від 07 серпня 2013 року.

Виконавчі дії з виконання вказаного судового рішення проводилися із залученням Служби у справах дітей Чернівецької міської ради та психолога, однак закінчилися тим, що дитина (ОСОБА_3) зазначив, що хоче проживати у м. Чернівцях з батьком, про що складено відповідний акт державного виконавця від 21 березня 2014 року.

Постановою старшого державного виконавця Шевченківського ВДВС Чернівецького МУЮ від 21 березня 2014 року закінчено виконавче провадження з примусового виконання рішення Дніпровського районного суду м. Дніпродзержинська від 07 серпня 2013 року у справі № 209/579/13-ц про відібрання дитини, у зв'язку з категоричною відмовою малолітнього ОСОБА_3 зустрітись із стягувачем.

Висновками виконавчого комітету Чернівецької міської ради як органу опіки та піклування від 10 липня 2014 року, складеним відповідно до ухвали Апеляційного суду Дніпропетровської області від 28 квітня 2014 року та заяви ОСОБА_1, визначено, що малолітній ОСОБА_3 проживає в сім'ї батька, має окреме місце для сну, відпочинку, ігор, навчання, є все необхідне для нормального фізичного та духовного розвитку. Дитина доглянута, охайна, відвідує ДНЗ № 7, батько належним чином займається вихованням сина, мати дитину в закладі не відвідує. Батько постійно займається лікуванням сина, стосунки між ними гармонійні та позитивні. Батько ОСОБА_1 займається підприємницькою діяльністю, має постійний дохід, матеріально забезпечує дитину всім необхідним. За даним висновком прийнято рішення про доцільність проживання малолітнього ОСОБА_3, ІНФОРМАЦІЯ_1, разом з батьком, не порушуючи права матері брати участь у вихованні та спілкуванні з дитиною (а. с. 47 - 49).

Висновком виконавчого комітету Чернівецької міської ради як органу опіки та піклування від 25 жовтня 2017 року, складеним відповідно до ухвали Першотравневого районного суду міста Чернівці від 17 липня 2017 року та заяв ОСОБА_1 та ОСОБА_2, визначено, що малолітній ОСОБА_3 протягом п'яти років проживає разом з батьком, який піклується про сина, матеріально утримує та займається його вихованням. Хлопчик навчається в 4 класі Чернівецької ЗОШ І-ІІІ ступенів № 2 ім. Ю. Федьковича. Відповідно до характеристики зі школи, дитина має загальний добрий розвиток, навчається в повну міру своїх сил, доброзичливий, уважний, батьки ОСОБА_1 та ОСОБА_4 приділяють належну увагу вихованню та навчанню малолітнього, приймають активну участь в покращенні умов для навчання і виховання дитини. Мати дитини ОСОБА_2 неодноразово запрошувалася на засідання комісії рекомендованими листами, однак не приїхала. Малолітній ОСОБА_3 з 2013 року проживає в сім'ї батька разом із його цивільною дружиною ОСОБА_4 та її донькою ОСОБА_5, 2006 року народження, має окреме місце для сну, відпочинку, ігор, навчання. Малолітній ОСОБА_3 написав заяву, що бажає проживати з батьком, називає ОСОБА_4 мамою ОСОБА_4, а ОСОБА_5 сестрою. За даним висновком прийнято рішення про доцільність проживання малолітнього ОСОБА_3, ІНФОРМАЦІЯ_1, разом з батьком, не порушуючи права матері брати участь у вихованні та спілкуванні з дитиною (а.с.87 - 88).

Відповідно до журналу судового засідання Першотравневого районного суду міста Чернівці від 23 січня 2018 року в судовому засіданні малолітній ОСОБА_3 пояснив, що йому краще жити з батьком.

Мотивувальна частина

Позиція Верховного Суду

У частині третій статті 3 ЦПК України (тут і далі - у редакції, що діяла до набрання чинності Законом України № 460-IX) визначено, що провадження в цивільних справах здійснюється відповідно до законів, чинних на час вчинення окремих процесуальних дій, розгляду і вирішення справи.

Частиною другою статті 389 ЦПК України передбачено, що підставами касаційного оскарження є неправильне застосування судом норм матеріального права чи порушення норм процесуального права.

Згідно з частиною першою статті 402 ЦПК України у суді касаційної інстанції скарга розглядається за правилами розгляду справи судом першої інстанції в порядку спрощеного позовного провадження без повідомлення учасників справи з урахуванням статті 400 цього Кодексу.

Відповідно до вимог частин першої і другої статті 400 ЦПК України під час розгляду справи в касаційному порядку суд перевіряє в межах касаційної скарги правильність застосування судом першої або апеляційної інстанції норм матеріального 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. Суд касаційної інстанції перевіряє законність судових рішень лише в межах позовних вимог, заявлених у суді першої інстанції.

Відповідно до статті 263 ЦПК України судові рішення повинно ґрунтуватися на засадах верховенства права, бути законним і обґрунтованим. Законним є рішення, ухвалене судом відповідно до норм матеріального права із дотриманням норм процесуального права. Обґрунтованим є рішення, ухвалене на підставі повно і всебічно з'ясованих обставин, на які сторони посилаються як на підставу своїх вимог і заперечень, підтверджених тими доказами, які були досліджені в судовому засіданні.

Вказаним вимогам судові рішення в оскаржуваній частині не відповідають.

Касаційна скарга підлягає задоволенню частково з таких підстав.

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

Відповідно до статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов'язків цивільного характеру.

Місце проживання дитини, яка не досягла десяти років, визначається за згодою батьків. Місце проживання дитини, яка досягла десяти років, визначається за спільною згодою батьків та самої дитини. Якщо батьки проживають окремо, місце проживання дитини, яка досягла чотирнадцяти років, визначається нею самою (стаття 160 СК України).

Згідно з частинами першою та другою статті 161 СК України, якщо мати та батько, які проживають окремо, не дійшли згоди щодо того, з ким із них буде проживати малолітня дитина, спір між ними може вирішуватися органом опіки та піклування або судом. Під час вирішення спору щодо місця проживання малолітньої дитини беруться до уваги ставлення батьків до виконання своїх батьківських обов'язків, особиста прихильність дитини до кожного з них, вік дитини, стан її здоров'я та інші обставини, що мають істотне значення. Орган опіки та піклування або суд не можуть передати дитину для проживання з тим із батьків, хто не має самостійного доходу, зловживає спиртними напоями або наркотичними засобами, своєю аморальною поведінкою може зашкодити розвитку дитини.

Відповідно до статті 129 Конституції України основними засадами судочинства в Україні є обов'язковість судового рішення.

Виконання судових рішень у цивільних справах є складовою права на справедливий суд та однією з процесуальних гарантій доступу до суду, що передбачено статтею 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

Європейський суд з прав людини зауважує, що процесуальні норми призначені забезпечити належне здійснення правосуддя та дотримання принципу правової визначеності, а також про те, що сторони повинні мати право очікувати, що ці норми застосовуються. Принцип правової визначеності застосовується не лише щодо сторін, але й щодо національних судів (рішення у справі «Дія 97» проти України» від 21 жовтня 2010 року).

Частиною першою статті 18 ЦПК України встановлено, що судові рішення, що набрали законної сили, обов'язкові для всіх органів державної влади і органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, посадових чи службових осіб та громадян і підлягають виконанню на всій території України, а у випадках, встановлених міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, - і за її межами.

Виконання судового рішення, відповідно до змісту Рішення Конституційного Суду України № 5-рп/2013 від 26 червня 2013 року по справі № 1-7/2013, є невід'ємною складовою права кожного на судовий захист і охоплює, зокрема, законодавчо визначений комплекс дій, спрямованих на захист і відновлення порушених прав, свобод, законних інтересів фізичних та юридичних осіб, суспільства, держави; невиконання судового рішення загрожує сутності права на справедливий розгляд судом.

Конституційний Суд України, беручи до уваги статті 3, 8, частини першу, другу статті 55, частини першу, другу статті 129-1 Конституції України, свої юридичні позиції щодо визначення виконання судового рішення складовою конституційного права на судовий захист, вважає, що держава, створюючи належні національні організаційно-правові механізми реалізації права на виконання судового рішення, повинна не лише впроваджувати ефективні системи виконання судових рішень, а й забезпечувати функціонування цих систем у такий спосіб, щоб доступ до них мала кожна особа, на користь якої ухвалене обов'язкове судові рішення, у разі, якщо це рішення не виконується, у тому числі державним органом (Рішення Конституційного Суду України від 15 травня 2019 року № 2-рп(II)/2019).

Конституційний Суд України у зазначеному Рішенні також наголошує, що визначений у законі порядок забезпечення державою виконання судового рішення має відповідати принципам верховенства права та справедливості, гарантувати конституційне право на судовий захист; невиконання державою позитивного обов'язку щодо забезпечення функціонування запровадженої нею системи виконання судових рішень призводить до обмеження конституційного права на судовий захист та нівелює його сутність.

Задовольняючи позов в частині вирішення позовних вимог про визначення місця проживання дитини, суд першої інстанції, з яким погодився й апеляційний суд, виходив із того, що з моменту ухвалення рішення Дніпровського районного суду м. Дніпропетровської області від 07 серпня 2013 року у справі № 209/579/13-ц змінилися обставини, що впливають на вирішення спору. Так, суди зазначали, що протягом всього часу після постановлення рішення дитина проживає разом з батьком ОСОБА_1, мати ОСОБА_2 практично з дитиною не спілкується, участі у вихованні не приймає та не цікавиться її розвитком. На засідання служби у справах дітей Чернівецької міської ради не приїжджала. При цьому апеляційний суд також вказував на те, що відповідач не надала доказів, які б спростовували висновок суду про доцільність місця проживання малолітнього сина разом з батьком.

Разом з тим, із вказаними висновками судів колегія суддів не погоджується, з огляду на таке.

Заперечуючи проти позову в суді першої інстанції, а також в апеляційній скарзі ОСОБА_2 зазначала, що ухвалою Дніпровського районного суду м. Дніпропетровська від 09 листопада 2016 року скасовано постанову про закінчення виконавчого провадження (ВП № 39932111) від 21 березня 2014 року старшого державного виконавця Шевченківського ВДВС Чернівецького МУЮ з примусового виконання виконавчого листа № 209/579/13-ц, виданого 07 серпня 2013 року. Скасовано постанову про відмову у відкритті виконавчого провадження (відмову в прийнятті до провадження виконавчого документа) від 06 вересня 2016 року старшого державного виконавця Чернівецького міського відділу ДВС Головного Територіального управління юстиції у Чернівецькій

області (ВП № 52129148), якою було відмовлено в прийнятті до провадження виконавчого документа та у відкритті виконавчого провадження, а також зобов'язано державну виконавчу службу відкрити виконавче провадження з примусового виконання вказаного виконавчого листа.

Разом з тим, суди вказані доводи відповідача залишити поза увагою та не навели мотивів, з яких вказані обставини не врахували при вирішенні спору.

Також ОСОБА_2 вказувала, що рішення Дніпровського районного суду м. Дніпродзержинська від 07 серпня 2013 року не виконане, оскільки батько протиправно утримує дитину у себе. Вказані доводи відповідача залишені судами без належного спростування або підтвердження на підставі відповідних доказів.

Так, згідно з даними Автоматизованої системи виконавчого провадження виконавче провадження № 55112843 відкрито 09 листопада 2017 року, стан виконавчого провадження зазначено: «відкрито». Аналогічна інформація вбачається з копії постанови головного державного виконавця Другого відділу ДВС м. Чернівці Головного територіального управління юстиції у Чернівецькій області від 09 листопада 2017 року про відкриття виконавчого провадження № 55112843 про відібрання дитини та повернення її матері (ВП № НОМЕР_1), яка додана позивачем до заяви про забезпечення позову у цій справі (а. с. 78). З зазначеної постанови від 09 листопада 2017 року вбачається, що боржнику встановлено строк 10 робочих днів для виконання рішення суду.

Отже, вирішуючи спір щодо визначення місця проживання дитини, за наявності незакінченого виконавчого провадження у справі про відібрання дитини та визначення місця її проживання, суди попередніх інстанцій не врахували стан виконання судового рішення, яке набрало законної сили.

Крім того, з Єдиного державного реєстру судових рішень вбачається, що ухвалою Дніпровського районного суду м. Дніпродзержинська Дніпропетровської області від 18 жовтня 2017 року у справі № 209/3478/14-ц за заявою ОСОБА_2 про видачу виконавчого листа видано дублікат виконавчого листа, виданого 21 червня 2016 року Дніпровським районним судом м. Дніпродзержинська про відібрання сина ОСОБА_3 від батька ОСОБА_1 та повернути його матері ОСОБА_2.

Вказаною вище ухвалою Дніпровського районного суду м. Дніпродзержинська Дніпропетровської області від 18 жовтня 2017 року встановлено, що вказані виконавчі листи були направлені ОСОБА_2 на адресу Чернівецького міського відділу ДВС Головного територіального управління юстиції у Чернівецькій області, та були отримані виконавчою службою 16 вересня 2016 року. На день розгляду вказаної заяви про видачу дубліката виконавчого листа рішення суду не виконується у зв'язку з тим, що виконавчий лист від 21 червня 2016 року повернутий до суду. Під час поштового пересилання виконавчий лист було втрачено.

Безпідставним є посилання суду апеляційної інстанції в своїй постанові на висновок виконавчого комітету Чернівецької міської ради як органу опіки та піклування від 10 липня 2014 року, складений відповідно до ухвали Апеляційного суду Дніпропетровської області від 28 квітня 2014 року та заяви ОСОБА_1, оскільки вказаному висновку вже надано оцінку в межах цивільної справи, в якій визначався обов'язок органу опіки та піклування його надати, за наслідками вказаної оцінки цей висновок не взято до уваги апеляційним судом у справі № 209/579/13-ц, оскільки під час засідання вказаного органу мати дитини не була присутньою внаслідок неповідомлення її про проведення цього засідання належним чином.

Крім того, вказуючи про зміну обставин, що впливають на вирішення спору, суди залишили поза увагою наявність остаточного судового рішення (рішення Дніпровського районного суду м. Дніпродзержинська від 07 серпня 2013 року у справі № 209/579/13-ц), яким визначено місце проживання дитини з матір'ю, а також правові наслідки дії законної сили цього судового рішення.

Колегія суддів вважає, що зміна обставин відбулась не внаслідок правомірної поведінки батька дитини, а в силу тривалого невиконання рішення суду, яке набрало законної сили, щодо відібрання дитини та визначення її місця проживання з матір'ю (ОСОБА_2). Встановлено, що це судові рішення перебуває в процесі примусового виконання, воно не втратило законну силу і не скасоване, тому не може бути піддано під сумнів.

Так, рішенням Дніпровського районного суду м. Дніпродзержинська від 07 серпня 2013 року встановлено, що ОСОБА_1 04 березня 2013 року приїхав до м. Дніпродзержинська, та, в той час коли ОСОБА_2 знаходилася на роботі, а батько ОСОБА_2 вів онука додому з дитячого садочка, ОСОБА_1 попросив його дати можливість погуляти з сином, пообіцявши при цьому повернути дитину о 18.00 годині. Але відповідач не виконав своєї обіцянки повернути сина додому і одразу повів його до м. Чернівців, без відома та згоди матері. Позивач ОСОБА_2 одразу звернулася до Дніпродзержинського міського управління Головного управління МВС України з заявою про викрадення дитини колишнім чоловіком. За результатами розгляду заяви ОСОБА_2. Дніпровським РВ м. Дніпродзержинська відкрите кримінальне провадження № 12013040790000752, при цьому дії відповідача кваліфіковані за частиною першою статті 356 КК України. Також встановлено, що 07 січня 2012 року під час проживання позивача з сином в м. Чернівцях, відповідач також без жодного попередження забрав сина та відвіз до свого місця проживання, що стало підставою для звернення ОСОБА_2 до Першотравневого РВ УМВС України в Чернівецькій області з відповідною заявою, за результатами розгляду якої ОСОБА_1 був притягнутий до адміністративної відповідальності у вигляді штрафу за скоєння правопорушення, передбаченого статтею 186 КУпАП - самоуправство.

Отже, висновок судів про зміну обставин, які мають значення для вирішення спору щодо визначення місця проживання дитини не ґрунтується на доказах, які б свідчили, що відбулась така зміна обставин, що з'явилися підстави для звернення іншого з батьків з новим позовом про нове визначення місця проживання дитини.

Тому підставами для звернення із новим позовом про визначення (зміну) місця проживання дитини не можуть бути обставини, які виникли внаслідок неправомірної поведінки ОСОБА_1, що полягає у невиконанні рішення суду, при цьому звернення із новим позовом не може бути підставою для уникнення від виконання іншого остаточного рішення суду.

Таким чином, суди дійшли помилкового висновку про наявність правових підстав для задоволення позовних вимог про визначення місця проживання дитини.

Разом з тим, правильним є висновок судів про те, що підстави для закриття провадження у справі відсутні, оскільки позови у цій справі та справи № 209/579/13-ц за позовом ОСОБА_2 про відібрання сина, стягнення аліментів та визначення місця проживання дитини заявлені за різних підстав. Крім того, не заслуговують на увагу доводи касаційної скарги про те, що у справі порушено вимоги щодо підсудності під час відкриття провадження судом першої інстанції, оскільки ОСОБА_1 при зверненні з позовними вимогами керувався нормою статті 110 ЦПК України (в редакції, чинній на час звернення із позовною заявою), яка надавала право позивачу звернутися із позовом за місцем його проживання, адже у справі заявлено, зокрема, й вимоги щодо стягнення аліментів.

Висновки за результатами розгляду касаційної скарги

Згідно з частинами першою та третьою статті 400 ЦПК України під час розгляду справи в касаційному порядку суд не може встановлювати або вважати доведеними обставини, що не були встановлені, тому суд касаційної інстанції позбавлений можливості усунути вказані недоліки і перевірити доводи позивача, оскільки вони потребують встановлення обставин, які не були встановлені судом. Якщо під час розгляду справи буде виявлено порушення норм процесуального права, які є обов'язковою підставою для скасування рішення, або неправильне застосування норм матеріального права.

Відповідно до частин першої, третьої статті 412 ЦПК України підставами для скасування судових рішень повністю або частково і ухвалення нового рішення у відповідній частині або зміни рішення є неправильне застосування норм матеріального права або порушення норм процесуального права.

Неправильним застосуванням норм матеріального права вважається: неправильне тлумачення закону або застосування закону, який не підлягає застосуванню, або незастосування закону, який підлягав застосуванню.

Ураховуючи те, що у справі не вимагається збирання або додаткової перевірки чи оцінки доказів, обставини справи в частині вирішення позовних вимог про визначення місця проживання дитини встановлені судами повно, але допущено неправильне застосування норм матеріального та процесуального права, колегія суддів дійшла висновку про скасування рішення суду першої інстанції та постанови апеляційного суду в цій частині з ухваленням нового судового рішення про відмову у задоволенні позову.

Оскільки судові рішення ОСОБА_2 в касаційній скарзі в частині вирішення позовних вимог про стягнення аліментів не оскаржувались, тому відповідно до частини першої статті 400 ЦПК України судові рішення в цій частині Верховним Судом в касаційному порядку не переглядаються.

Керуючись статтями 400, 409, 412, 416 ЦПК України, Верховний Суд у складі колегії суддів Третьої судової палати Касаційного цивільного суду

ПОСТАНОВИВ:

Касаційну скаргу ОСОБА_2 задовольнити частково.

Рішення Першотравневого районного суду міста Чернівці від 23 січня 2018 року та постанову Апеляційного суду Чернівецької області від 02 травня 2018 року в частині вирішення позовних вимог про визначення місця проживання дитини скасувати, ухвалити в цій частині нову постанову.

В задоволенні позову ОСОБА_1 до ОСОБА_2, третя особа - Служба у справах дітей Чернівецької міської ради, про визначення місця проживання дитини відмовити.

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

Головуючий

В. С. Висоцька

Судді

А. І. Грушицький

І. В. Литвиненко

В. В. Сердюк

І. М. Фаловська