

Категорія справи № 303/3102/19: Цивільні справи (з 01.01.2019); Справи позовного провадження; Справи у спорах, що виникають із сімейних відносин, з них; про розірвання шлюбу.

Надіслано судом: не визначено. Зареєстровано: 31.08.2021. Оприлюднено: 31.08.2021.

Дата набрання законної сили: 18.08.2021

Номер судового провадження: 61-13918св20



Верховний  
Суд

## Постанова

### Іменем України

18 серпня 2021 року

м. Київ

справа № 303/3102/19

провадження № 61-13918св20

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

головуючого - Ступак О. В.,

суддів: Гулейкова І. Ю., Крата В. І., Погрібного С. О.,

Яремка В. В. (суддя-доповідач),

учасники справи:

позивачка - ОСОБА\_1 ,

відповідач - ОСОБА\_2 ,

третя особа, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору, - Служба у справах дітей Виконавчого комітету Мукачівської міської ради,

розглянув у порядку спрощеного позовного провадження касаційну скаргу ОСОБА\_2 на рішення Мукачівського міськрайонного суду Закарпатської області від 08 жовтня 2019 року у складі судді Монича В. О. та постанову Закарпатського апеляційного суду від 03 вересня 2020 року у складі колегії суддів: Бисаги Т. Ю., Собосля Г. Г., Джуги С. Д.,

ВСТАНОВИВ:

### ОПИСОВА ЧАСТИНА

*Короткий зміст позовних вимог та рішень судів*

У травні 2019 року ОСОБА\_1 звернулася до суду з позовом до ОСОБА\_2 про розірвання шлюбу та визначення місця проживання дітей: ОСОБА\_3 , ІНФОРМАЦІЯ\_1 , та ОСОБА\_4 , ІНФОРМАЦІЯ\_2 , разом з матір'ю ОСОБА\_1 за адресою: АДРЕСА\_1 .

На обґрунтування позову посилалася на те, що шлюб з відповідачем виявився невдалим, подальше спільне проживання та збереження шлюбу між ними є неможливим, шлюб існує формально, тому просила його розірвати. Від шлюбу мають двох дітей: ОСОБА\_3 , ІНФОРМАЦІЯ\_1 , та ОСОБА\_4 , ІНФОРМАЦІЯ\_2 . На час звернення до суду із позовом між ними існує спір щодо визначення місця проживання їхніх дітей, оскільки діти проживають разом з батьком за адресою: АДРЕСА\_2 , з чим позивачка не погоджується. Просила визначити місце проживання дітей разом з нею.

Рішенням Мукачівського міськрайонного суду Закарпатської області від 08 жовтня 2019 року позов задоволено. Шлюб, укладений між ОСОБА\_1 та ОСОБА\_2 11 листопада 2006 року у міському відділі реєстрації актів цивільного стану Мукачівського міськрайонного управління юстиції Закарпатської області, актовий запис № 690, розірвано. На вимогу позивачки після розірвання шлюбу залишено їй прізвище « ОСОБА\_1 ». Визначено місце проживання ОСОБА\_3 , ІНФОРМАЦІЯ\_1 , та ОСОБА\_4 , ІНФОРМАЦІЯ\_2 , разом з матір'ю ОСОБА\_1 , ІНФОРМАЦІЯ\_3 . Вирішено питання щодо розподілу судових витрат.

Рішення суду першої інстанції мотивоване тим, що оскільки відповідач визнає позов у частині розірвання шлюбу, спільне проживання та збереження сім'ї неможливе, шлюб існує формально, то позов у цій частині підлягає задоволенню. Щодо визначення місця проживання дітей, то суд першої інстанції виходив з того, що відомості про ухилення позивачки від виконання її материнських обов'язків та обставини, які б суперечили проживанню малолітніх дітей з позивачкою, відсутні. Проживання дітей з матір'ю буде відповідати їхнім інтересам.

Постановою Закарпатського апеляційного суду від 03 вересня 2020 року рішення Мукачівського міськрайонного суду Закарпатської області від 08 жовтня 2019 року залишено без змін.

Постанова суду апеляційної інстанції мотивована тим, що відповідно до відповіді органу опіки та піклування виконавчого комітету Мукачівської міської ради від 07 лютого 2020 року умови проживання для дітей кращі у ОСОБА\_1 , яка проживає у будинку матері, в якому є можливість забезпечити проживання дітей в окремих кімнатах та в більш комфортних ніж у батька умовах. Тому правильним є висновок суду першої інстанції про визначення місця проживання дітей разом з матір'ю.

У вересні 2020 року ОСОБА\_2 звернувся до Верховного Суду із касаційною скаргою, в якій, посилаючись на неправильне застосування норм матеріального права та порушення норм процесуального права, просив скасувати рішення судів попередніх інстанцій та ухвалити нове рішення, яким визначити місце проживання дітей разом з ним.

Касаційна скарга мотивована тим, що апеляційний суд розглянув справу без участі сторін та зазначив, що відповідач у судові засідання не з'явився. Проте він 03 вересня 2020 року прибув до апеляційного суду, але працівники служби судової охорони не впустили його до будівлі суду та повідомили, що з 31 серпня 2020 року до 04 вересня 2020 року відкриті судові засідання не проводяться, у зв'язку із карантинними обмеженнями. Зазначена інформація була також опублікована на офіційному веб-порталі судової влади. Оскільки судові засідання, призначене на 03 вересня 2020 року не відбулося з ініціативи суду апеляційної інстанції, то суд зобов'язаний був відкласти розгляд справи, а не розглядати її в письмовому провадженні без участі сторін. Суди попередніх інстанцій не заслухали думки меншого сина та не врахували, що старший син, якому виповнилося 12 років, виявив бажання проживати разом з батьком. Також апеляційний суд поклав в основу рішення недопустимий доказ, оскільки лист виконавчого комітету Мукачівської міської ради Закарпатської області від 07 лютого 2020 року № 232/01-32/10773 не є висновком органу опіки та піклування у розумінні закону. Також не можна брати до уваги висновок органу опіки та піклування виконавчого комітету Мукачівської міської ради Закарпатської області від 27 серпня 2019 року № 922/01-32, оскільки у ньому не зазначено, як можна вирішити спір щодо визначення місця проживання дітей. Суди не врахували, що батьки повинні мати рівні права у спорах про опіку над дітьми. Апеляційний суд не дав відповіді на всі доводи апеляційної скарги, порушив вимоги статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод щодо справедливого судового розгляду, не врахував висновки, викладені в окремих постановках Верховного Суду.

Рішення суду першої інстанції в частині розірвання шлюбу у суді апеляційної інстанції не оскаржувалося, а тому не переглядається і судом касаційної інстанції.

Відзив на касаційну скаргу не надходив.

#### *Рух справи в суді касаційної інстанції*

Ухвалою Верховного Суду від 07 жовтня 2020 року відкрито касаційне провадження за касаційною скаргою ОСОБА\_2 на підставі пунктів 1, 4 частини другої статті 389, пункту 5 частини першої, пунктів 1, 4 частини третьої статті 411 Цивільного процесуального кодексу України (далі - ЦПК України), а саме: неврахування висновків, викладених у постановках Верховного Суду від 26 вересня 2018 року у справі № 711/276/17, від 24 квітня 2019 року у справі № 300/908/17, від 30 травня 2018 року № 343/1500/15; розгляд апеляційним судом справи за відсутності заявника, належним чином не повідомленого про дату, час і місце судового засідання (пункт 5 частини першої статті 411 ЦПК України); недослідження зібраних у справі доказів (пункт 1 частини третьої статті 411 ЦПК України); встановлення обставин, що мають суттєве значення, на підставі недопустимих доказів (пункт 4 частини третьої статті 411 ЦПК України).

Ухвалою Верховного Суду від 05 серпня 2021 року справу призначено до розгляду.

#### *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.

Частиною першою статті 402 ЦПК України встановлено, що 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.

Згідно з частиною другою статті 389 ЦПК України 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: 1) 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; 2) якщо скаржник 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; 3) якщо відсутній висновок Верховного Суду щодо питання застосування норми права у подібних правовідносинах; 4) якщо судові рішення оскаржується з підстав, передбачених частинами першою, третьою статті 411 цього Кодексу.

Вивчивши матеріали цивільної справи, перевіривши доводи касаційної скарги, Верховний Суд дійшов висновку, що касаційна скарга ОСОБА\_2 підлягає частковому задоволенню з огляду на таке.

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

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. Судове рішення має відповідати завданню цивільного судочинства, визначеному цим Кодексом. При виборі і застосуванні норми права до спірних правовідносин суд враховує висновки щодо застосування відповідних норм права, викладені в постановках Верховного Суду. 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.

Зазначеним вимогам оскаржувані рішення не відповідають.

Суди встановили, що 11 листопада 2006 року між ОСОБА\_1 та ОСОБА\_2 укладений шлюб у міському відділі реєстрації актів цивільного стану Мукачівського міськрайонного управління юстиції Закарпатської області, актовий запис № 690, що стверджується свідоцтвом про шлюб від 11 листопада 2006 року серії НОМЕР\_1.

У шлюбі у них народилися двоє дітей: ОСОБА\_3, ІНФОРМАЦІЯ\_1, та ОСОБА\_4, ІНФОРМАЦІЯ\_2 (а. с. 9-10).

Згідно з висновком органу опіки та піклування виконавчого комітету Мукачівської міської ради від 27 серпня 2019 року за № 922/01-32, орган опіки та піклування вважав за недоцільне ухвалення рішення у частині визначення місця проживання дітей ОСОБА\_3 , ІНФОРМАЦІЯ\_1 , та ОСОБА\_4 , ІНФОРМАЦІЯ\_2 , після розлучення батьків та просив суд надати подружжю час для примирення та домовленості у вирішенні місця проживання дітей з урахуванням інтересів та психологічного стану обох дітей, або відмовити у задоволенні позову у цій частині, залишивши дітей на вихованні та спільному проживанні одразу двох батьків (а. с. 61).

07 лютого 2020 року на запит Закарпатського апеляційного суду щодо надання висновку органу опіки та піклування відповідно до вимог статті 19 Сімейного кодексу України (далі - СК України), надійшов висновок органу опіки та піклування виконавчого комітету Мукачівської міської ради, у якому зазначено, що умови проживання для дітей кращі у ОСОБА\_1 , яка проживає на АДРЕСА\_1 , у будинку матері, у якому є можливість забезпечити проживання дітей в окремих кімнатах та в більш комфортних ніж у батька умовах. Помешкання обох батьків знаходяться на незначній відстані, що дозволить дітям, безперешкодно в будь-який час навідувати того з батьків, який буде проживати окремо.

Згідно з частинами другою, восьмою, дев'ятою статті 7 СК України сімейні відносини можуть бути врегульовані за домовленістю (договором) між їх учасниками. Регулювання сімейних відносин має здійснюватися з максимально можливим урахуванням інтересів дитини, членів сім'ї. Сімейні відносини регулюються на засадах справедливості, добросовісності та розумності, відповідно до моральних засад суспільства.

Відповідно до статті 8 Закону України «Про охорону дитинства» кожна дитина має право на рівень життя, достатній для її фізичного, інтелектуального, морального, культурного, духовного і соціального розвитку. Батьки або особи, які їх замінюють, несуть відповідальність за створення умов, необхідних для всебічного розвитку дитини, відповідно до законів України.

Згідно з пунктом 1 статті 3 Конвенції про права дитини від 20 листопада 1989 року в редакції зі змінами, схваленими резолюцією 50/155 Генеральної Асамблеї ООН від 21 грудня 1995 року (далі - Конвенція про права дитини), 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.

Пунктом 3 статті 9 Конвенції про права дитини передбачено, що держави-учасниці поважають право дитини, яка розлучається з одним чи обома батьками, підтримувати на регулярній основі особисті відносини і прями контакти з обома батьками, за винятком випадків, коли це суперечить найкращим інтересам дитини.

Згідно із статтею 18 Закону України «Про охорону дитинства» держава забезпечує право дитини на проживання в таких санітарно-гігієнічних та побутових умовах, що не завдають шкоди її фізичному та розумовому розвитку.

Відповідно до частини четвертої статті 29 Цивільного кодексу України місцем проживання фізичної особи, яка не досягла десяти років, є місце проживання її батьків (усиновлювачів) або одного з них, з ким вона проживає, опікуна або місцезнаходження навчального закладу чи закладу охорони здоров'я, в якому вона проживає.

Згідно зі статтею 141 СК України мати і батько мають рівні права та обов'язки щодо дитини.

Місце проживання дитини, яка досягла десяти років, визначається за спільною згодою батьків та самої дитини (частина друга статті 160 СК України).

Відповідно до частини першої 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.

Відповідно до частин першої та другої статті 171 СК України дитина має право на те, щоб бути вислуханою батьками, іншими членами сім'ї, посадовими особами з питань, що стосуються її особисто, а також питань сім'ї. Дитина, яка може висловити свою думку, має бути вислухана при вирішенні між батьками спору, зокрема, щодо її місця проживання.

Таким чином, з досягненням віку десяти років у дитини з'являється право не тільки бути вислуханою і почутою, але й право брати активну участь у вирішенні своєї долі, зокрема, у визначенні місця проживання.

Аналогічні положення закріплені у статті 12 Конвенції про права дитини, згідно з якою держави-учасниці забезпечують дитині, здатній сформулювати власні погляди, право вільно висловлювати ці погляди з усіх питань, що торкаються дитини, причому поглядам дитини приділяється належна увага згідно з її віком і зрілістю.

Відповідно до статті 6 Європейської конвенції про здійснення прав дітей (дата підписання - 25 січня 1996 року, дата набрання чинності для України - 01 квітня 2007 року) під час розгляду справи, що стосується дитини, перед прийняттям рішення судовий орган надає можливість дитині висловлювати її думки і приділяє їм належну увагу.

З цією метою дитині, зокрема, надається можливість бути заслуханою в ході будь-якого судового чи адміністративного розгляду, що торкається дитини, безпосередньо або через представника чи відповідний орган у порядку, передбаченому процесуальними нормами національного законодавства. Закріплення цього права підкреслює, що дитина є особистістю, з думкою якої потрібно рахуватись, особливо при вирішенні питань, які безпосередньо її стосуються.

Ухвалюючи рішення у справі «М. С. проти України» від 11 липня 2017 року (заява № 2091/13), Європейський суд з прав людини указав на те, що при визначенні найкращих інтересів дитини в конкретній справі слід брати до уваги два міркування: по-перше, у найкращих інтересах дитини зберегти її зв'язки із сім'єю, крім випадків, коли доведено, що сім'я непридатна або неблагополучна; по-друге, у найкращих інтересах дитини є забезпечення її розвитку у безпечному, спокійному та стійкому середовищі, що не є неблагонадійним (пункт 100 рішення від 16 липня 2015 року у справі «Мамчур проти України», заява № 10383/09).

Аналіз зазначених норм права дає підстави для висновку, що рівність прав батьків витікає з прав та інтересів дитини на гармонійний розвиток та належне виховання, і у першу чергу повинні бути визначені інтереси дитини у ситуації спору, а вже тільки потім права батьків.

У касаційній скарзі заявник як на підставу касаційного оскарження посилається, в тому числі на неврахування висновків, викладених у постанові Верховного Суду від 24 квітня 2019 року у справі № 300/908/17 (пункт 1 частини другої статті 389 ЦПК України); недослідження зібраних у справі доказів (пункт 1 частини третьої статті 411 ЦПК України).

Верховний Суд дійшов висновку, що такі доводи заслуговують на увагу.

Так, у постанові від 24 квітня 2019 року у справі № 300/908/17 (провадження № 61-44369св18) про позбавлення батьківських прав, аналізуючи положення частин першої та другої статті 171 СК України про те, що дитина має право на те, щоб бути вислуханою батьками, іншими членами сім'ї, посадовими особами з питань, що стосуються її особисто, а також питань сім'ї і що дитина, яка може висловити свою думку, має бути вислухана при вирішенні між батьками спору, зокрема, щодо її місця проживання; статті 12 Конвенції про права дитини, згідно з якою держави-учасниці забезпечують дитині, здатній сформулювати власні погляди, право вільно висловлювати ці погляди з усіх питань, що торкаються дитини, причому поглядам дитини приділяється належна увага згідно з її віком і зрілістю; статті 6 Європейської конвенції про здійснення прав дітей про те, що під час розгляду справи, що стосується дитини, перед прийняттям рішення судовий орган надає можливість дитині висловлювати її думки і приділяє їм належну увагу, Верховний Суд дійшов висновку, що суди всупереч вимогам закону не надали можливість дітям висловити свої думки щодо позбавлення матері батьківських прав та чи згодні вони проживати з матір'ю.

Отже, для правильного застосування зазначених норм права при вирішенні питання щодо визначення місця проживання дитини необхідно щоб дитина була заслухана.

На зазначене звертав увагу заявник в апеляційній скарзі.

Згідно з частинами першою та другою статті 367 ЦПК України суд апеляційної інстанції переглядає справу за наявними в ній і додатково поданими доказами та перевіряє законність і обґрунтованість рішення суду першої інстанції в межах доводів та вимог апеляційної скарги. Суд апеляційної інстанції досліджує докази, що стосуються фактів, на які учасники справи посилаються в апеляційній скарзі та (або) відзиві на неї.

Водночас суд апеляційної інстанції у порушення положень статті 367 ЦПК України не дослідив наявні у справі докази щодо думки дітей з приводу того з ким з батьків вони згодні проживати, не дав оцінки тому, що ОСОБА\_3, якому виповнилося десять років і який був вислуханий під час розгляду справи в суді першої інстанції відповідно до вимог статті 171 СК України, заявив про бажання проживати разом з батьком.

Пославшись лише на висновок органу опіки та піклування, апеляційний суд не дав відповіді на всі основні доводи апеляційної скарги та не проаналізував чи таке вирішення спору судом першої інстанції враховує інтереси дітей.

Висновок про необхідність врахування думки дитини у вирішенні спору щодо визначення місця проживання дітей висловлений Верховним Судом у постановках від 01 серпня 2018 року у справі № 207/3144/16 (провадження № 61-29090св18), від 04 березня 2020 року у справі № 356/417/17 (провадження № 61-16764св18), від 24 квітня 2019 року у справі № 300/908/17 (провадження № 61-44369св18) на який посилається заявник у касаційній скарзі.

У постанові Великої Палати Верховного Суду від 16 січня 2019 року у справі № 373/2054/16-ц (провадження № 14-446цс18) викладено правовий висновок про те, що встановлення обставин справи, дослідження та оцінка доказів є прерогативою судів першої та апеляційної інстанцій.

Оскільки суд апеляційної інстанції належним чином не встановив фактичних обставин справи, від яких залежить правильне вирішення спору, постанову суду апеляційної інстанції не можна визнати законною та обґрунтованою, а тому постанову суду апеляційної інстанції підлягає скасуванню з направленням справи на новий розгляд до суду апеляційної інстанції, з підстав, передбачених пунктом 1 частини третьої статті 411, пунктом 1 частини другої статті 389 ЦПК України.

Водночас Верховний Суд відхиляє решти доводів касаційної скарги ОСОБА\_2 з огляду на таке.

У касаційній скарзі заявник як на підставу касаційного оскарження посилається на неврахування судом апеляційної інстанції висновку Верховного Суду, викладеного у постанові від 26 вересня 2018 року у справі № 711/276/17 (провадження № 61-20414св18).

У зазначеній справі Верховний Суд виходив з того, що суди попередніх інстанцій ухвалили судові рішення щодо участі одного з батьків у вихованні дитини та визначення її місця проживання без висновку органу опіки та піклування, який у цій категорії справ є обов'язковим. Проте у цій справі, зважаючи на те, що перший висновок органу опіки та піклування від 27 серпня 2019 року не містив висновку щодо розв'язання спору, апеляційний суд ухвалою від 23 січня 2020 року поклав на службу у справах дітей виконавчого комітету Мукачівської міської ради як органу опіки та піклування обов'язок подати апеляційному суду висновок щодо розв'язання спору з документами, на підставі яких він був складений. На виконання вимог зазначеної ухвали орган опіки та піклування виконавчого комітету Мукачівської міської ради надав такий висновок.

Верховний Суд також відхиляє доводи касаційної скарги про те, що поданий на вимогу апеляційного суду документ не є висновком органу опіки та піклування та є недопустимим доказом.

Відповідно до частин першої, другої статті 78 ЦПК України суд не бере до уваги докази, що одержані з порушенням порядку, встановленого законом. Обставини справи, які за законом мають бути підтверджені певними засобами доказування, не можуть підтверджуватися іншими засобами доказування.

Згідно з частинами четвертою-шостою статті 19 СК України при розгляді судом спорів щодо участі одного з батьків у вихованні дитини, місця проживання дитини, виселення дитини, зняття дитини з реєстрації місця проживання, визнання дитини такою, що втратила право користування житловим приміщенням, позбавлення та поновлення батьківських прав, побачення з дитиною матері, батька, які позбавлені батьківських прав, відібрання дитини від особи, яка тримає її у себе не на підставі закону або рішення суду, управління батьками майном дитини, скасування усиновлення та визнання його недійсним обов'язковою є участь органу опіки та піклування, представленого належною юридичною особою.

Орган опіки та піклування подає суду письмовий висновок щодо розв'язання спору на підставі відомостей, одержаних у результаті обстеження умов проживання дитини, батьків, інших осіб, які бажають проживати з дитиною, брати участь у її вихованні, а також на підставі інших документів, які стосуються справи.

На виконання вимог ухвали апеляційного суду від 23 січня 2020 року орган опіки та піклування виконавчого комітету Мукачівської міської ради надав висновок від 07 лютого 2020 року, у якому зазначив, що умови проживання для дітей кращі у ОСОБА\_1 яка проживає на АДРЕСА\_1 у будинку матері, в якому є можливість забезпечити проживання дітей в окремих кімнатах та у більш комфортних ніж у батька умовах. Зазначений висновок складений уповноваженим органом та містить висновок щодо розв'язання між сторонами спору про визначення місця проживання дітей, а тому відповідає вимогам статті 19 СК України та є допустимим доказом.

Підлягають відхиленню також доводи касаційної скарги про порушення права відповідача, брати участь у розгляді апеляційної скарги з огляду на таке.

Відповідно до статті 372 ЦПК України підставою відкладення розгляду справи може бути неявка у судові засідання учасника справи, щодо якого немає відомостей про вручення йому судової повістки, або за його клопотанням, коли повідомлені ним причини неявки буде визнано судом поважними. Неявка сторін або інших учасників справи, належним чином повідомлених про дату, час і місце розгляду справи, не перешкоджає розгляду справи.

Оскільки на час апеляційного розгляду справи у справі були відомості про повідомлення позивача про час та місце слухання справи апеляційний суд дійшов обґрунтованого висновку про можливість розгляду справи в судовому засіданні 03 вересня 2020 року за відсутності відповідача.

Доводи касаційної скарги про те, що відповідача в силу карантинних обмежень не мав змоги взяти участі у судовому засіданні матеріалами справи не підтверджуються і на докази наявності такої перешкоди заявник у касаційній скарзі не посилається.

#### *Висновки за результатами розгляду касаційної скарги*

Відповідно до пункту 1 частини третьої статті 411 ЦПК України підставою для скасування судового рішення та направлення справи на новий розгляд є також порушення норм процесуального права, на які посилається заявник у касаційній скарзі, що унеможливило встановлення фактичних обставин, які мають значення для правильного вирішення справи, якщо суд не дослідив зібрані у справі докази, за умови висновку про обґрунтованість заявлених у касаційній скарзі підстав касаційного оскарження, передбачених пунктами 1, 2, 3 частини другої статті 389 цього Кодексу.

Згідно з частиною четвертою статті 411 ЦПК України справа направляється на новий розгляд до суду апеляційної інстанції, якщо порушення норм процесуального права допущені тільки цим судом. У всіх інших випадках справа направляється до суду першої інстанції.

Ураховуючи викладене, Верховний Суд дійшов висновку, що суд апеляційної інстанції ухвалив рішення з порушенням норм процесуального права, що унеможливило встановлення фактичних обставин, які мають значення для правильного вирішення справи, що є підставою для скасування постанови суду апеляційної інстанції та направлення справи на новий розгляд до суду апеляційної інстанції.

Під час нового розгляду справи апеляційний суд має переглянути рішення суду першої інстанції у межах доводів апеляційної скарги, встановити обставини, які мають значення та дають підстави визначитись із тим, що буде відповідати якнайкращим інтересам дітей, врахувати думку дітей, надавши їй оцінку, звернути увагу на зміст положення статті 9 Конвенції про права дитини, відповідно до якої держави-учасниці забезпечують те, щоб дитина не розлучалася з батьками всупереч її бажанню, за винятком випадків, коли компетентні органи згідно з судовим рішенням, визначають відповідно до застосовуваного закону і процедур, що таке розлучення необхідне в найкращих інтересах дитини.

Оскільки рішення суду першої інстанції в частині розірвання шлюбу у суді апеляційної інстанції не оскаржувалося, тому ця справа підлягає передачі на новий розгляд до суду апеляційної інстанції лише в частині вирішення вимог про визначення місця проживання дітей.

Керуючись статтями 400, 409, 411, 419 ЦПК України, Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду

#### **ПОСТАНОВИВ:**

Касаційну скаргу ОСОБА\_2 задовольнити частково.

Постанову Закарпатського апеляційного суду від 03 вересня 2020 року скасувати, справу в частині вирішення вимог про визначення місця проживання дітей направити на новий розгляд до суду апеляційної інстанції.

Постанова суду касаційної інстанції набирає законної сили з моменту її прийняття, є остаточною і оскарженню не підлягає.

Головуючий

О. В. Ступак

Судді:

І. Ю. Гулейков

В. І. Крат

С. О. Погрібний

В. В. Яремко