

Категорія справи № 761/43925/19: Цивільні справи (з 01.01.2019); Справи позовного провадження; Справи у спорах, що виникають із сімейних відносин, з них.

Надіслано судом: не визначено. Зареєстровано: 22.01.2022. Оприлюднено: 25.01.2022.

Дата набрання законної сили: 20.01.2022

Номер судового провадження: 61-18644св21



Верховний
Суд

Постанова

Іменем України

20 січня 2022 року

м. Київ

справа № 761/43925/19

провадження № 61-18644св21

Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду: Крата В. І. (суддя-доповідач), Дундар І. О., Краснощокова Є. В.,

учасники справи

позивач за первісним позовом (відповідач за зустрічним позовом) - ОСОБА_1 ,

відповідач за первісним позовом (позивач за зустрічним позовом) - ОСОБА_2 ,

треті особи: служба у справах дітей та сім'ї Шевченківської в місті Києві районної державної адміністрації, служба у справах дітей та сім'ї Оболонської в місті Києві районної державної адміністрації, орган опіки та піклування виконавчого комітету Хмельницької міської ради Вінницької області,

розглянув у попередньому судовому засіданні у порядку письмового провадження без повідомлення учасників справи касаційну скаргу ОСОБА_1 на рішення Шевченківського районного суду м. Києва від 08 квітня 2021 року в складі судді: Осаулова А. А., та постанову Київського апеляційного суду від 06 жовтня 2021 року в складі колегії суддів: Вербової І. М., Головачова Я. В., Шахової О. В.,

ІСТОРІЯ СПРАВИ

Короткий зміст позовних вимог

У листопаді 2019 року ОСОБА_1 звернувся з позовом до ОСОБА_2 про визначення місця проживання дитини.

Позов мотивований тим, що 16 листопада 2016 року між ОСОБА_1 та ОСОБА_3 укладено шлюб від якого, сторони мають доньку ОСОБА_4 , ІНФОРМАЦІЯ_1 . У червні 2019 року відповідач повідомивши позивачу, що їде на вихідні до батьків, забрала доньку після чого, припинила відповідати на телефонні дзвінки. Крім того, остання відсутня за місцем реєстрації, на даний час не працює та не має стабільного джерела доходу. ОСОБА_1 має стабільний дохід, власну квартиру та офісне приміщення, з моменту народження піклується про дитину, допомагає матеріально, купує одяг та сплачує аліменти на добровільній основі.

ОСОБА_1 просив:

визначити місце проживання малолітньої дочки ОСОБА_5 , ІНФОРМАЦІЯ_1 , з батьком - ОСОБА_6 .

У березні 2020 року ОСОБА_2 подала зустрічний позов до ОСОБА_1 про визначення місця проживання дитини.

Зустрічний позов мотивований тим, що 16 листопада 2016 року між ОСОБА_1 та ОСОБА_3 укладено шлюб. ІНФОРМАЦІЯ_2 у сторін народилася донька ОСОБА_4 , після народження якої, позивач за зустрічним позовом із донькою продовжували проживати у її батьків. Після проведення обшуку в приміщенні відповідача за зустрічним позовом, де він проживає та надає послуги з нетрадиційної медицини ОСОБА_2 стало відомо, що останній є фігурантом кримінального провадження за частиною першою статті 190 КК України. У червні 2019 року позивач за зустрічним позовом разом з дитиною поїхали провідати її батьків. 23 червня 2019 року відповідач за зустрічним позовом засобом телефонного зв'язку попросив ОСОБА_2 з дитиною не повертатися до Києва у зв'язку із неймовірною спекою. У серпні 2019 року позивач за зустрічним позовом разом з дитиною та батьками відправились на відпочинок до моря, а пізніше, вона з дитиною повернулася до Києва. У вересні 2019 року позивач за первісним позовом разом з дитиною переїхали проживати до її батьків, після чого, відповідач за первісним позовом жодного разу до дитини не приїздив. Позивач за зустрічним позовом є матеріально забезпечена, за місцем роботи та проживання характеризується позитивно, до адміністративної чи кримінальної відповідальності не притягувалась, проживає разом з дитиною у приватному будинку у якому створені всі необхідні умови для проживання дитини. Крім того, вона повністю забезпечує дитину всім необхідним, займається її вихованням та розвитком. Натомість, відповідач за зустрічним позовом, проживає в нежитловому приміщенні із сторонніми особами, тримає пса бійцівської породи, навичок по догляду за дитиною, немає, інколи вживає наркотичні речовини.

ОСОБА_2 просила:

визначити місце проживання малолітньої дитини - ОСОБА_5 , ІНФОРМАЦІЯ_1 , разом з матір'ю ОСОБА_2 .

Короткий зміст рішення суду першої інстанції

Рішенням Шевченківського районного суду міста Києва від 08 квітня 2021 року позов ОСОБА_1 залишено без задоволення.

Зустрічний позов ОСОБА_2 задоволено повністю.

Визначено місце проживання малолітньої дитини - ОСОБА_5, ІНФОРМАЦІЯ_1 разом з матір'ю - ОСОБА_2.

Вирішено питання про розподіл судових витрат.

Рішення суду першої інстанції мотивоване тим, що судом встановлено, що ОСОБА_1 та ОСОБА_2 мають спільну дитину ОСОБА_5. Спочатку сторони з дитиною проживали спільно по АДРЕСА_1 в нежитлому приміщенні, яке належить ОСОБА_1, в якому були створені умови для проживання дитини, з серпня 2019 року дитина ОСОБА_4 проживає з матір'ю по АДРЕСА_2, де створені належні умови для проживання дитини, з 21 листопада 2019 року дитина відвідує ДНЗ «Пролісок» м. Хмельника, ОСОБА_1 із заявами про вчинення перешкод у спілкуванні та вихованні дитини не звертався. Відповідно до наявних у матеріалах справи довідок та характеристик обидві сторони мають належні умови для проживання дитини, на обліку в нарколога чи психіатра не перебувають. Судом враховано, що дитина на теперішній час має з матір'ю тісний контакт та взаємозв'язок, пов'язана спільним побутом. ОСОБА_2 належним чином виконує обов'язок щодо виховання дитини, зворотного суду не доведено. З наданих фотознімків не вбачається факт неналежного ставлення матері до виховання дитини, до адміністративної відповідальності ОСОБА_2 не притягалась. Суд прийняв до уваги, висновок виконкому Хмельницької міської ради (органу опіки та піклування), за яким визначення місця проживання дитини ОСОБА_5 разом з матір'ю ОСОБА_2 буде відповідати найкращим інтересам дитини. Враховуючи викладене вище, суд зробив висновок, що визначення місця проживання малолітньої дитини - ОСОБА_5, ІНФОРМАЦІЯ_1 разом з матір'ю - ОСОБА_2 відповідатиме найкращим інтересам дитини. Доводи сторони відповідача за зустрічним позовом про необхідність визначення місця проживання дитини з батьком не спростовують висновків суду про визначення місця проживання дитини з матір'ю. Висновку служби у справах дітей про визначення місця проживання дитини з батьком матеріали справи не містять. З огляду на викладене, враховуючи зазначені судом обставини щодо задоволення зустрічного позову, позовні вимоги за первісним позовом задоволенню не підлягають.

Короткий зміст постанови суду апеляційної інстанції

Постановою Київського апеляційного суду від 06 жовтня 2021 року апеляційну скаргу ОСОБА_1 залишено без задоволення. Рішення Шевченківського районного суду міста Києва від 08 квітня 2021 року залишено без змін.

Постанова апеляційного суду мотивована тим, що відповідно до статті 157 СК України питання виховання дитини вирішується батьками спільно. Той із батьків, хто проживає окремо від дитини, зобов'язаний брати участь у її вихованні і має право на особисте спілкування з нею. Той із батьків, з ким проживає дитина, не має права перешкоджати тому з батьків, хто проживає окремо, спілкуватися з дитиною та брати участь у її вихованні, якщо таке спілкування не перешкоджає нормальному розвитку дитини. В статті 160 СК України визначено, що 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. Згідно з частинами першою, 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.

Апеляційний суд зазначив, що з серпня 2019 року малолітня дитина ОСОБА_5 проживає разом із матір'ю ОСОБА_2 у місті Хмельник Вінницької області. З 21 листопада 2019 року ОСОБА_4 відвідує ДНЗ «Пролісок» у місті Хмельник. З 27 січня 2020 року дитина перебуває на обліку у сімейного лікаря у КНП «Хмельницький центр ПМСД Хмельницької районної ради». Стан здоров'я дитини задовільний, фізичний і психічний розвиток відповідає її віку. Крім того, дитина завжди доглянута, має хороший розвиток мови, соціально-побутові навички відповідають віку. ОСОБА_2 виявляє неабияку увагу та турботу до дитини ОСОБА_7. Згідно актів обстеження умов проживання, обидві сторони мають належні умови для проживання дитини. У матеріалах справи наявний висновок виконкому Хмельницької міської ради (органу опіки та піклування) з якого вбачається, що визначення місця проживання дитини ОСОБА_5 разом з матір'ю ОСОБА_2 буде відповідати найкращим інтересам дитини.

Апеляційний суд вказав, що суд першої інстанції дослідивши наявні в матеріалах справи докази у їх сукупності, виходячи з норм чинного законодавства України, з метою забезпечення найкращих інтересів малолітньої дитини ОСОБА_4, дійшов обґрунтованого висновку щодо наявності підстав для визначення її місця проживання з матір'ю. Визначаючи місце проживання малолітньої дитини разом з матір'ю, суд не обмежує право батька на спілкування з нею.

Апеляційний суд зазначив, що колегія суддів приймає до уваги посилення скажника на те, що майновий та фінансовий стан скажника є ліпшим ніж у позивача за первісним позовом, разом з тим, перевага в матеріально-побутовому стані одного з батьків сама по собі не є вирішальною умовою для передачі йому дітей.

Апеляційний суд вказав, що посилення в апеляційній скарзі на порушення судом норм процесуального права у зв'язку з відмовою у задоволенні клопотання про призначення судово-психіатричної експертизи, безпідставні, оскільки останнім не доведено необхідності у її призначенні. Крім того, наявних в матеріалах справи доказів достатньо для вирішення спору щодо місця проживання дитини.

Апеляційний суд зазначив, що посилення в апеляційній скарзі на те, що ОСОБА_2 перебувала на стаціонарному лікуванні з 28 серпня 2019 року по 10 вересня 2019 року з діагнозом «Гострий поліморфний психотичний розлад без симптомів шизофренії, пов'язаний зі стресом», не є підставою для задоволення апеляційної скарги, оскільки як вбачається з матеріалів справи, ОСОБА_2 на обліку у лікаря-психіатра не знаходиться, підстави вважати, що в останньої можуть бути психічні розлади здоров'я, відсутні.

Аргументи учасників справи

У листопаді 2021 року ОСОБА_1 подав касаційну скаргу на рішення Шевченківського районного суду м. Києва від 08 квітня 2021 року та постанову Київського апеляційного суду від 06 жовтня 2021 року, в якій просив: оскаржені судові рішення скасувати; направити справу на новий розгляд до Шевченківського районного суду міста Києва.

Касаційна скарга мотивована тим, що суд апеляційної інстанції та суд першої інстанції неправильно застосували норму матеріального права щодо питання визначення місця проживання дитини з одним із батьків, та не врахували висновок Верховного Суду щодо першочергових обставин, які необхідно встановлювати при визначенні місця проживання малолітньої дитини з одним із батьків. Судом апеляційної інстанції невірно було розтлумачено зазначену норму, та не використано висновки Верховного Суду. У постанові Верховного Суду у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 14 лютого 2019 року у справі № 377/128/18

(провадження № 61-44680св18) зазначено, що тлумачення частини першої статті 161 СК України свідчить, що під час вирішення спору щодо місця проживання малолітньої дитини враховується ставлення батьків до виконання своїх батьківських обов'язків, особисту прихильність дитини до кожного з них, вік дитини, стан її здоров'я та інші обставини, що мають істотне значення. До інших обставин, що мають істотне значення, можна віднести, зокрема: особисті якості батьків; відносини, які існують між кожним з батьків і дитиною (як виконують батьки свої батьківські обов'язки по відношенню до дитини, як враховують її інтереси, чи є взаєморозуміння між кожним з батьків і дитиною); можливість створення дитині умов для виховання і розвитку. Велика Палата ВС відступила від висновків Верховного Суду України, висловлених у постановках від 14 грудня 2016 року у справі № 6-2445цс16 та від 12 липня 2017 року у справі № 6-564цс17, щодо застосування норм права у подібних правовідносинах, а саме статті 161 СК України та принципу 6 Декларації прав дитини про обов'язковість брати до уваги принцип 6 цієї Декларації стосовно того, що малолітня дитина не повинна, крім тих випадків, коли є виняткові обставини, бути розлучена зі своєю матір'ю. Судді Великої Палати ВС вважають, що при визначенні місця проживання дитини першочергова увага приділяється якнайкращому забезпеченню інтересів дитини з огляду на вимоги статті 3 Конвенції про права дитини від 20 листопада 1989 року. Як зазначено у постанові Першої судової Палати Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду по справі № 487/2001/19-ц, вирішуючи спір, суд має віддати перевагу тому з батьків, який може забезпечити більш сприятливі умови виховання дитини.

Зазначає, що як суд апеляційної інстанції, так і суд першої інстанції дійшли до невірних висновків про наявність належного рівня фінансового забезпечення у матері дитини, що зможе надати можливість належним чином забезпечувати малолітню дитину, що відповідатиме її якнайкращим інтересам, не маючи власного джерела доходу та житла. Надаючи необґрунтовану перевагу матері, суд апеляційної інстанції нівелював вищевикладені висновки Верховного Суду та зазначив про те, що це не може мати вирішального значення при визначенні місця проживання малолітньої дитини, в той час як суд зазначив у постанові Першої судової палати Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду по справі № 487/2001/19-ц, вирішуючи спір, суд має віддати перевагу тому з батьків, який може забезпечити більш сприятливі умови виховання дитини.

Вказує, що під час судового розгляду судом першої інстанції під час підготовчого судового засідання 28 січня 2020 року позивачем за первісним позовом було заявлено клопотання про необхідність витребування у КП «Вінницька обласна клінічна психоневрологічна лікарня ім. Академіка О. І. Ющенка Вінницької обласної ради» інформації щодо перебування відповідача на психіатричному обліку, а також щодо актуального стану психологічного здоров'я відповідача та причин можливого погіршення психологічного здоров'я. Ухвалою Шевченківського районного суду м. Києва від 28 січня 2020 року у вказаній справі було задоволено клопотання та витребувано у КП «Вінницька обласна клінічна психоневрологічна лікарня ім. Академіка О. І. Ющенка Вінницької обласної ради» запитовану інформацію. У відповідь на вказану ухвалу суду КП «Вінницька обласна клінічна психоневрологічна лікарня ім. Академіка О. І. Ющенка Вінницької обласної ради» надала суду лист-повідомлення № 29/1287 від 13 березня 2020 року, з тексту якого вбачається, що: «ОСОБА_2 перебувала на стаціонарному лікуванні з 28 серпня 2019 року по 10 вересня 2019 року з діагнозом «Гострий поліморфний психотичний розлад без симптомів шизофренії, пов'язаний зі стресом».

Вказує, що враховуючи дану відповідь позивачем до суду першої інстанції було подано клопотання про проведення судово-психологічної експертизи дитини. Суд першої інстанції, з яким в подальшому погодився апеляційний суд, своєю ухвалою від 03 лютого 2021 року відмовив у задоволенні заявленого клопотання з підстав його необґрунтованості. В обґрунтування відмови у задоволенні клопотання, суд першої інстанції, з яким в подальшому погодився апеляційний суд, виходив з того, що призначення такої експертизи не є обов'язковим, а позивачем не надано відповідного висновку експерта самостійно, як і не зазначено про неможливість його виготовлення; інших доказів у справі достатньо для правильного вирішення справи. Відповідно до частини другої статті 159 СК України, під час вирішення спору щодо участі одного з батьків у вихованні дитини береться до уваги ставлення батьків до виконання своїх обов'язків, особиста прихильність дитини до кожного з них, вік дитини, стан її здоров'я та інші обставини, що мають істотне значення, в тому числі стан психічного здоров'я одного з батьків, зловживання ним алкогольними напоями або наркотичними засобами. Таким чином, сімейне законодавство України суворо регулює питання необхідності врахування психологічного стану здоров'я кожного з батьків, оскільки такі обставини мають надзвичайно велике значення при забезпеченні якнайкращих інтересів дитини та при обранні того з батьків, із ким дитина буде проживати.

У грудні 2021 року ОСОБА_2 подала відзив на касаційну скаргу, підписаний представником ОСОБА_8, в якому просить відмовити у задоволенні вимог касаційної скарги, оскаржені судові рішення залишити без змін та вирішити питання про розподіл судових витрат.

Відзив на касаційну скаргу мотивовано тим, щосудом не було надано жодних привілеїв комусь із батьків при ухваленні рішення. Суду як першої, так і апеляційної інстанції керувалися вимогами закону (матеріального та процесуального права), а також детально встановлювали фактичні обставини справи шляхом дослідження доказів, поданих сторонами. Зокрема, судами досліджено особисті відносини кожного із батьків із дитиною, піклування про стан здоров'я дитини, забезпечення її житлом, наявність окремої кімнати, забезпечення дитини спілкуванням із однолітками.

Вказує, що також було досліджено висновок органу опіки та піклування виконавчого комітету Хмельницької міської ради Вінницької області, який свідчить про те, що визначення місця проживання дитини разом з її матір'ю буде відповідати найкращим інтересам дитини. При цьому суд не керувався виключно цим висновком, а також не брав до уваги виключно стан матеріального забезпечення кожного із батьків, як і вимагається нормами чинного законодавства. Судами, зокрема, було встановлено, що дитина, проживаючи з матір'ю забезпечена житлом, належними умовами проживання (має свою кімнату), мати піклується про стан її здоров'я, а що найголовніше саме із матір'ю у дитини відносини будуються на теплій, доброзичливій основі. Для виховання дитини головним є не просто створення умов проживання, а забезпечення її любов'ю, створення позитивних умов для формування психічного стану здоров'я дитини та реалізації її як особистості. В той же час, батько упродовж тривалого періоду часу (що може тривати протягом кількох місяців) не просто не цікавиться життям дитини, її розвитком, уподобаннями, а й не проявляє жодної зацікавленості та стурбованості станом здоров'я, жодного разу не був з дитиною у лікарня.

Рух справи

Ухвалою Верховного Суду від 07 грудня 2021 року та відкрито касаційне провадження у справі.

Межі та підстави касаційного перегляду

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 (частина перша статті 400 ЦПК України).

В ухвалі про відкриття касаційного провадження зазначаються підстава (підстави) відкриття касаційного провадження (частина восьма статті 394 ЦПК України).

В ухвалі Верховного Суду від 07 грудня 2021 року вказано, що наведені у касаційній скарзі доводи містять підстави, передбачені частиною другою статті 389 ЦПК України для відкриття касаційного провадження: суд апеляційної інстанції в оскарженій постанові застосував норму права без урахування висновку щодо застосування норми права у подібних правовідносинах, викладеного у постанові Верховного Суду: від 14 лютого 2019 року у справі № 377/128/18 (провадження № 61-44680св18); від 06 червня 2019 року у справі № 495/2106/17 (провадження № 61-592св19); від 30 жовтня 2019 року у справі № 352/2324/17 (провадження № 61-14041св19); судові рішення оскаржуються з підстав, передбачених частинами першою, третьою статті 411 цього Кодексу.

Фактичні обставини

Суди встановили, що 12 квітня 2013 року між ОСОБА_9 та ОСОБА_1 укладено договір дарування квартири АДРЕСА_3 .

Згідно довідки ГУ ДПС у м. Києві від 17 жовтня 2019 року, ФОП ОСОБА_1 подав податкову декларацію платника єдиного податку за період з 01 лютого 2019 року по 30 вересня 2019 року на суму доходу 105 850,00 грн.

ОСОБА_1 закінчив курси по програмі екстрасенсорика та сенсорна діагностика, мануальна терапія, методами лікувального масажу.

Станом на 07 вересня 2020 року ОСОБА_1 до кримінальної відповідальності не притягався, незнятої чи непогашеної судимості не має, в розшуку не перебуває.

Згідно відомостей із медичної довідки про проходження обов'язкових попереднього та періодичного психіатричних оглядів від 16 вересня 2020 року та сертифікату про проходження профілактичного наркологічного огляду від 16 вересня 2020 року, ОСОБА_1 психіатричних чи наркологічних протипоказань не має.

Згідно акту обстеження умов проживання дитини від 01 вересня 2020 року, за адресою: АДРЕСА_4 , умови проживання задовільні, у квартирі наявні всі комунальні зручності, функціональні меблі, техніка та сантехніка. У дитини наявне окреме спальне місце, окрема кімната, іграшки, книги для розвитку, достатньо простору для дозвілля, навчання та розвитку. За результатами огляду встановлено, що батьком створено належні, допустимі, задовільні умови для проживання дитини. Батько обізнаний щодо виконання ним батьківських обов'язків, створив належні умови для проживання дитини, має дохід та може забезпечити інтереси дитини.

Згідно акту обстеження житлово-побутових умов від 19 лютого 2020 року по АДРЕСА_5 , вказане приміщення є нежитловим, складається з 8 кімнат, знаходиться на цокольному поверсі з усіма побутовими зручностями. Одна кімната облаштована для відпочинку дитини, є ліжко, меблева стінка, для дитини створені належні умови, достатньо речей, одягу та іграшок.

У відповіді Служби у справах дітей Хмельницької міської ради № 63 від 27 лютого 2020 року вказано, що ОСОБА_1 із заявами про вчинення перешкод у спілкування та вихованні дитини до служби не звертався.

Згідно відповіді Хмельницького відділення поліції Калинівського ВП ГУНП у Вінницькій області від 02 березня 2020 року звернень від ОСОБА_1 щодо вчинення перешкод у спілкуванні та вихованні дитини не надходило, ОСОБА_2 до адміністративної відповідальності на момент перевірки не притягалась.

З серпня 2019 року дитина ОСОБА_4 проживає з матір'ю по АДРЕСА_2 , де створені належні умови для проживання дитини, з 21 листопада 2019 року дитина відвідує ДНЗ «Пролісок» м. Хмельника

Згідно характеристики ДНЗ «Пролісок» м. Хмельника ОСОБА_4 проживає в матір'ю, відносини з якою будуються на теплій, доброзичливій основі, дитина має достатньо одягу, іграшок, завжди доглянута, має хороший розвиток мови, соціально-побутові навички відповідають віку.

Відповідно до акту обстеження умов проживання від 29 жовтня 2019 року по АДРЕСА_2 , вказане житло складається з трьох кімнат, де проживають ОСОБА_10 , ОСОБА_11 , ОСОБА_2 з дитиною з серпня 2019 року. В будинку створені необхідні умови для проживання, є окрема кімната для дитини, де вона проживає з матір'ю, в кімнаті є дитяче ліжко, два розкладних дивани, шафа-купе, навісна тумбочка, багато іграшок та розвиваючих ігор.

Згідно інформації з КНП «Хмельницький центр ПМСД Хмельницької районної ради» ОСОБА_4 проживає за адресою: АДРЕСА_2 , та перебуває на обліку в сімейного лікаря з 27 січня 2020 року, здоров'ям дитини займається мати ОСОБА_2 , ОСОБА_1 з приводу лікування дитини не звертався. Стан здоров'я дитини задовільний, фізичний і психічний розвиток відповідає віку.

ОСОБА_2 на диспансерному обліку у лікаря-психіатра в КНП «Хмельницька ЦРЛ» та лікаря-нарколога не знаходилась.

За місцем роботи та проживання ОСОБА_2 характеризується позитивно.

Згідно індивідуальних відомостей про застраховану особу ОСОБА_2 за 2018 рік нараховано 44676,00 грн, з 01 січня 2019 року по 31 серпня 2019 року - 33384,00 грн.

З квітня 2019 року по вересень 2019 року ОСОБА_2 отримала 5 160,00 грн щомісячної одноразової допомоги при народженні.

Встановлено, з наказу №22-к від 12 лютого 2020 року, що молодшому науковому співробітнику відділу молекулярної біології Інституту біохімії ім. О. В. Палладіна ОСОБА_2 , надано відпустку по догляду за дитиною до шести років з 12 лютого 2020 року по 11 лютого 2021 року та ОСОБА_2 проживає у будинку, який належить її батькам на праві власності у якому є окрема кімната для дитини. Вказаний будинок має належні умови для проживання дитини.

Судами встановлена наявність довідок про доходи ОСОБА_11 за період з січня 2019 року по січень 2020 року та ОСОБА_10 за період з січня 2019 року по грудень 2019 року.

Рішенням № 381 від 09 листопада 2020 року виконавчого комітету Хмельницької міської ради (органу опіки та піклування) надано висновок, що з урахуванням ставлення батьків до дитини ОСОБА_4 , її віку, стану здоров'я, умов проживання батьків, те, що батьки мають дохід, на обліку в лікаря нарколога, психіатра не перебували визначення місця проживання дитини ОСОБА_5 разом з матір'ю ОСОБА_2 буде відповідати найкращим інтересам дитини.

Позиція Верховного Суду

Європейський суд з прав людини зауважує, що між інтересами дитини та інтересами батьків повинна існувати справедлива рівновага і, дотримуючись такої рівноваги, особлива увага має бути до найважливіших інтересів дитини, які за своєю природою та важливістю мають переважати над інтересами батьків. (HUNT v. UKRAINE, № 31111/04, § 54, ЄСПЛ, від 07 грудня 2006 року).

При визначенні основних інтересів дитини у кожному конкретному випадку необхідно враховувати дві умови: по-перше, у якнайкращих інтересах дитини буде збереження її зв'язків із сім'єю, крім випадків, коли сім'я виявляється особливо непридатною або явно неблагополучною; по-друге, у якнайкращих інтересах дитини буде забезпечення її розвитку у безпечному, спокійному та стійкому середовищі, що не є неблагополучним (MAMCHUR v. UKRAINE, № 10383/09, § 100, ЄСПЛ, від 16 липня 2015 року).

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 (частина перша статті 161 СК України).

Тлумачення частини першої статті 161 СК України свідчить, що під час вирішення спору щодо місця проживання малолітньої дитини враховується ставлення батьків до виконання своїх батьківських обов'язків, особисту прихильність дитини до кожного з них, вік дитини, стан її здоров'я та інші обставини, що мають істотне значення. До інших обставин, що мають істотне значення, можна віднести, зокрема: особисті якості батьків; відносини, які існують між кожним з батьків і дитиною (як виконують батьки свої батьківські обов'язки по відношенню до дитини, як враховують її інтереси, чи є взаєморозуміння між кожним з батьків і дитиною); можливість створення дитині умов для виховання і розвитку.

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'язково 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 (частина четверта та п'ята статті 19 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, іншими особами спору щодо її виховання, місця проживання, у тому числі при вирішенні спору про позбавлення батьківських прав, поновлення батьківських прав, а також спору щодо управління її майном. Суд має право постановити рішення всупереч думці дитини, якщо цього вимагають її інтереси (стаття 171 СК України).

При виборі і застосуванні норми права до спірних правовідносин суд враховує висновки щодо застосування відповідних норм права, викладені в постановках Верховного Суду (частина четверта статті 263 ЦПК України).

У постанові Верховного Суду Великої Палати Верховного Суду від 17 жовтня 2018 року у справі № 402/428/16-ц (провадження № 14-327цс18) зазначено, що «Декларація прав дитини не є міжнародним договором. Разом з тим положення Конвенції про права дитини від 20 листопада 1989 року, ратифікованої Верховною Радою України 27 лютого 1991 року, про те, що 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 (стаття 3), узгоджуються з нормами Конституції України та законів України, тому саме її норми зобов'язані враховувати усі суди України, розглядаючи справи, які стосуються прав дітей. У зв'язку з наведеним Велика Палата Верховного Суду вважає за необхідне відступити від висновків Верховного Суду України, висловлених у постановках від 14 грудня 2016 року у справі № 6-2445цс16 та від 12 липня 2017 року у справі № 6-564цс17, щодо застосування норм права у подібних правовідносинах, а саме статті 161 СК України та принципу 6 Декларації прав дитини, про обов'язковість брати до уваги принцип 6 Декларації прав дитини стосовно того, що малолітня дитина не повинна, крім тих випадків, коли є виняткові обставини бути розлучена зі своєю матір'ю. **Велика Палата Верховного Суду вважає, що при визначенні місця проживання дитини першочергова увага приділяється якнайкращому забезпеченню інтересів дитини в силу вимог статті 3 Конвенції про права дитини від 20 листопада 1989 року».**

У постанові Верховного Суду в складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 14 лютого 2019 року в справі № 377/128/18 (провадження № 61-44680св18) вказано, що «тлумачення частини першої статті 161 СК України свідчить, що під час вирішення спору щодо місця проживання малолітньої дитини враховується ставлення батьків до виконання своїх батьківських обов'язків, особисту прихильність дитини до кожного з них, вік дитини, стан її здоров'я та інші обставини, що мають істотне значення. До інших обставин, що мають істотне значення, можна віднести, зокрема: особисті якості батьків; відносини, які існують між кожним з батьків і дитиною (як виконують батьки свої батьківські обов'язки по відношенню до дитини, як враховують її інтереси, чи є взаєморозуміння між кожним з батьків і дитиною); можливість створення дитині умов для виховання і розвитку».

У постанові Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду від 28 грудня 2020 року у справі № 487/2001/19-ц (провадження № 61-12667св20) зазначено: «закріплення вказаними вище міжнародними документами та актами внутрішнього законодавства України право дитини бути почутою передбачає, що думка дитини повинна враховуватися при вирішенні питань, які її безпосередньо стосуються. Разом з цим, згода дитини на проживання з одним з батьків не повинна бути абсолютною для суду, якщо така згода не відповідає та не захищає права та інтереси дитини, передбачені Конвенцією. Отже, вирішуючи спір, суд має віддати перевагу тому з батьків, який може забезпечити більш сприятливі умови виховання дитини. Важливим критерієм є моральні якості матері та батька як вихователів. Моральними якостями, які можуть негативно вплинути на виховання дитини, є, зокрема, зловживання спиртними напоями, невиконання батьківських обов'язків, притягнення до судової чи адміністративної відповідальності».

У постанові Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду від 30 жовтня 2019 року у справі № 352/2324/17 (провадження № 61-14041св19) зазначено, що: «питання забезпечення інтересів дитини ґрунтується на розумінні, що розлучення батьків для дітей - це завжди тяжке психологічне навантаження, а дорослі, займаючись лише своїми проблемами, забувають про кардинальні зміни в житті дитини: нове оточення та місце проживання, неможливість спілкування з двома батьками одночасно тощо. **Вирішуючи питання про визначення місця проживання дитини, суди мають враховувати об'єктивні та наявні у справі докази, зокрема обстеження умов проживання, характеристики психоемоційного стану дитини, поведінки батьків щодо дитини та висновку органу опіки та піклування. Проте найважливішим у цій категорії справ є внутрішнє переконавання судді, яке має**

грунтуватися на внутрішній оцінці всіх обставин в їх сукупності. Адже не можна піддавати формалізму долю дитини, яка через те, що батьки не змогли зберегти відносини або домовитися, не повинна бути позбавлена щасливого та спокійного дитинства».

У постанові Верховного Суду у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 24 листопада 2021 року в справі № 754/16535/19 (провадження № 61-14623св21) вказано, що «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. До інших обставин, що мають істотне значення, можна віднести, зокрема: особисті якості батьків; відносини, які існують між кожним з батьків і дитиною (як виконують батьки свої батьківські обов'язки по відношенню до дитини, як враховують її інтереси, чи є взаєморозуміння між кожним з батьків і дитиною); можливість створення дитині умов для виховання і розвитку. **При розгляді справ щодо місця проживання дитини суди насамперед мають виходити з інтересів самої дитини, враховуючи при цьому сталі соціальні зв'язки, місце навчання, психологічний стан тощо, а також дотримуватися балансу між інтересами дитини, правами батьків на виховання дитини і обов'язком батьків діяти в її інтересах. Перевага в матеріально-побутовому стані одного з батьків сама по собі не є вирішальною умовою для передачі їй дитини.**

Кожна сторона повинна довести ті обставини, на які вона посилається як на підставу своїх вимог або заперечень, крім випадків, встановлених цим Кодексом (частина перша статті 81 ЦПК України).

Суди встановили обставини, які характеризують як батька так і матір дитини, а також те, що відносини з матір'ю у ОСОБА_5 будуються на доброзичливій основі, дитина має достатньо одягу, іграшок, завжди доглянута, має хороший розвиток мови, соціально-побутові навички відповідають віку, стан здоров'я дитини задовільний, фізичний і психічний розвиток відповідає віку.

В контексті першочергового врахування інтересів дитини, які переважають над інтересами батьків, встановивши, що для забезпечення інтересів дитини саме визначення місця проживання дитини із матір'ю відповідатиме її інтересам, врахувавши висновок органу опіки та піклування суди зробили обґрунтований висновок про задоволення зустрічного позову та відмову в задоволенні первісного позову.

Колегія суддів відхиляє доводи касаційної скарги про безпідставну відмову в задоволенні клопотання про проведення судово-психологічної експертизи дитини з таких підстав.

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 (частина перша статті 76 ЦПК України).

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

Суд за заявою учасника справи або особи, яка може набути статусу позивача, має забезпечити докази, якщо є підстави припускати, що засіб доказування може бути втрачений або збирання або подання відповідних доказів стане згодом неможливим чи утрудненим. Способами забезпечення судом доказів є, зокрема, призначення експертизи (частини перша та друга статті 116 ЦПК України).

Згідно частини першої статті 103 ЦПК України суд призначає експертизу у справі за сукупності таких умов: 1) для з'ясування обставин, що мають значення для справи, необхідні спеціальні знання у сфері іншій, ніж право, без яких встановити відповідні обставини неможливо; 2) сторонами (стороною) не надані відповідні висновки експертів із цих самих питань або висновки експертів викликають сумніви щодо їх правильності.

Аналіз доводів клопотання про призначення судово-психологічної експертизи (т. 2, а. с. 25-27), яке було заявлене в лютому 2021 року, свідчить, що воно заявлено у зв'язку з незгодою позивача за первісним позовом з рішенням № 381 від 09 листопада 2020 року виконавчого комітету Хмельницької міської ради (органу опіки та піклування), яким надано висновок, що визначення місця проживання дитини ОСОБА_5 разом з матір'ю ОСОБА_2 буде відповідати найкращим інтересам дитини, та не містить належного обґрунтування об'єктивної неможливості розгляду справи без спеціальних знань у сфері іншій, ніж право, без яких встановити відповідні обставини справи неможливо. Натомість встановлені обставини справи, а також аналіз статті 161 СК України, не дають підстав для висновку, що для вирішення спору були необхідні спеціальні знання у сфері іншій, ніж право, без яких встановити обставини справи було неможливо. Висновки Верховного Суду в постанові від 30 жовтня 2019 року у справі № 352/2324/17 (провадження № 61-14041св19) не свідчить про необхідність призначення судово-психологічної експертизи, а наголошують на обов'язку судів враховувати психологічний стан дитини, що було становлено судами під час розгляду справи.

Не може бути скасоване правильне по суті і законне рішення з одних лише формальних міркувань (частина друга статті 410 ЦПК України).

Висновки за результатами розгляду касаційної скарги

Доводи касаційної скарги не дають підстав для висновку, що оскаржені судові рішення ухвалені без додержання норм матеріального та процесуального права і зводяться до переоцінки доказів у справі, що знаходиться поза межами повноважень Верховного Суду. У зв'язку з наведеним, колегія суддів вважає, що касаційну скаргу слід залишити без задоволення, а оскаржені судові рішення - без змін.

Висновки щодо розподілу судових витрат

Постанова суду касаційної інстанції складається крім іншого, і з розподілу судових витрат, понесених у зв'язку з переглядом справи у суді касаційної інстанції (підпункт «в» пункту 4 частини першої статті 416 ЦПК України).

Судові витрати складаються з судового збору та витрат, пов'язаних з розглядом справи. До витрат, пов'язаних з розглядом справи, належать витрати, зокрема, на професійну правничу допомогу (частини перша - друга статті 133 ЦПК України).

Порядок розподілу судових витрат вирішується за правилами, встановленими в статтях 141-142 ЦПК України. У статті 141 ЦПК України визначено, що судовий збір покладається на сторони пропорційно розміру задоволених позовних вимог.

Оскільки касаційну скаргу належить залишити без задоволення, оскаржені судові рішення - без змін, то судовий збір за подання касаційної скарги покладається на особу, яка подала касаційну скаргу.

Крім цього, у відзиві на касаційну скаргу ОСОБА_2 заявлено про стягнення на її користь витрат на професійну правничу допомогу в зв'язку з розглядом справи в суді касаційної інстанції в розмірі 10 000,00 грн, на підтвердження яких надано: копію договору про надання правової допомоги та копію додатку до договору; копію акту виконаних робіт; копію квитанції до прибуткового касового ордера № 33 від 21 грудня 2021 року.

У постанові Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду від 22 грудня 2020 року у справі № 143/173/19 (провадження № 61-16088св19) вказано, що: «згідно з частинами п'ятою, шостою статті 137 ЦПК України у разі недотримання вимог частини четвертої цієї статті суд може, за клопотанням іншої сторони, зменшити розмір витрат на правничу допомогу, які підлягають розподілу між сторонами. Обов'язок доведення неспівмірності витрат покладається на сторону, яка заявляє клопотання про зменшення витрат на оплату правничої допомоги адвоката, які підлягають розподілу між сторонами. Судами попередніх інстанцій встановлено, що **відповідних клопотань про зменшення витрат на оплату правничої допомоги адвоката відповідач не заявляв та відповідних доказів не подавав, розмір витрат на правничу допомог не спростовав. Тому є правильними висновки суду першої інстанції, з яким погодився й апеляційний суд, що у зв'язку із задоволенням позову понесені ОСОБА_1 витрати на правову допомогу підлягають стягненню з відповідача**».

ОСОБА_1 клопотання про зменшення судових витрат на професійну правничу допомогу, а тому з ОСОБА_1 на користь ОСОБА_2 покладаються судові витрати на професійну правничу допомогу в розмірі 10 000,00 грн.

Керуючись статтями 400, 401, 409, 410, 416 ЦПК України, Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду,

ПОСТАНОВИВ:

Касаційну скаргу ОСОБА_1 залишити без задоволення.

Рішення Шевченківського районного суду м. Києва від 08 квітня 2021 року та постанову Київського апеляційного суду від 06 жовтня 2021 року залишити без змін.

Стягнути з ОСОБА_1 на користь ОСОБА_2 10 000,00 судових витрат на професійну правничу допомогу.

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

Судді:

В. І. Крат

І. О. Дундар

Є. В. Краснощоків