

Категорія справи № 484/37/20: Цивільні справи (з 01.01.2019); Справи позовного провадження; Справи у спорах, що виникають із сімейних відносин, з них.

Надіслано судом: 15.02.2022. Зареєстровано: 15.02.2022. Оприлюднено: 16.02.2022.

Дата набрання законної сили: 14.02.2022

Номер судового провадження: 22-ц/812/316/22



14.02.22

22-ц/812/316/22

Єдиний унікальний номер судової справи: 484/37/20

Провадження № 22-ц/812/316/22

Ухвала

Іменем України

14 лютого 2022 року м. Миколаїв справа № 484/37/20

Миколаївський апеляційний суд в складі колегії суддів судової палати в цивільних справах:

головуючого Самчишиної Н.В.,

суддів: Лисенка П.П., Серебрякової Т.В.,

із секретарем судового засідання Калашник А.О.,

за участі:

- представника позивача ОСОБА_1 ,
- представників відповідача ОСОБА_2 , ОСОБА_3 ,
- представника особи, яка не брала участі у справі ОСОБА_4 ОСОБА_5 ,

розглянувши у відкритому судовому засіданні в режимі відеоконференції цивільну справу за апеляційною скаргою ОСОБА_4 на рішення Первомайського міськрайонного суду Миколаївської області від 29 грудня 2020 року, ухвалене під головуванням судді Мельничук О.В. в приміщенні того ж суду, за позовом ОСОБА_6 до ОСОБА_7 , третя особа: Орган опіки та піклування виконавчого комітету Первомайської міської ради Миколаївської області, про встановлення способу участі відповідача у вихованні дітей та зустрічним позовом ОСОБА_7 до ОСОБА_6 , третя особа: Орган опіки та піклування виконавчого комітету Первомайської міської ради Миколаївської області, про усунення перешкод у спілкуванні з дітьми та визначення способу участі у вихованні дітей,

встановив:

У січні 2020 року ОСОБА_6 звернулась до суду із позовом про визнання незаконним та скасування рішення виконавчого комітету Первомайської міської ради № 580 від 13 грудня 2019 року «Про встановлення порядку побачення громадянина ОСОБА_7 з малолітніми дітьми».

11 березня 2020 року позивачка подала заяву про зміну предмету позову та просила визначити наступні способи участі ОСОБА_7 у вихованні синів ОСОБА_8 та ОСОБА_9 , ІНФОРМАЦІЯ_1 :

перша та третя п'ятниці місяця 10:00 до 18:00 годин; друга та четверта субота місяця з 11:00 до 19:00 годин на території м. Первомайськ Миколаївської області, крім періоду оздоровлення.

В обґрунтування позовних вимог ОСОБА_6 зазначала, що 13 грудня 2019 року виконавчим комітетом Первомайської міської ради було винесене рішення № 580 «Про встановлення порядку побачення громадянина ОСОБА_7 з малолітніми дітьми», яке вона отримала 17 грудня 2019 року.

Відповідно до вказаного рішення ОСОБА_7 встановлено порядок побачення з малолітніми синами ОСОБА_10 , ІНФОРМАЦІЯ_1 , та ОСОБА_11 , ІНФОРМАЦІЯ_1 , щоп'ятниці з 16.00 до 20.00 та щосуботи з 10.00 по 20.00 за місцем проживання батька в АДРЕСА_1 .

З вказаним рішенням позивачка категорично не була згодна оскільки, під час вирішення питання про встановлення порядку побачення батька з дітьми повинні бути належним чином враховані інтереси дітей та встановлені всі обставини справи, чого не було здійснено управлінням у справах дітей Первомайської міської ради Миколаївської області.

Відповідно до абзацу другого пункту 73 Постанови Кабінету Міністрів України від 24 вересня 2008 року № 866 «Питання діяльності органів опіки та піклування, пов'язаної із захистом прав дитини» працівник служби у справах дітей проводить бесіду з батьками, у разі можливості з іншими родичами дитини, а також звертається до соціального закладу та/або фахівця із соціальної роботи щодо забезпечення проведення оцінки потреб батьків з метою встановлення здатності матері, батька виконувати обов'язки щодо виховання дитини та догляду за нею. До уваги беруться ставлення батьків до виконання батьківських обов'язків, особиста прихильність дитини до кожного з них, стан здоров'я дитини, факти вчинення домашнього насильства стосовно дитини або за її присутності та інші вагомні обставини. Після з'ясування обставин, що призвели до виникнення спору між батьками щодо участі у вихованні дитини, служба у справах дітей складає висновок.

Однак жодного висновку, як того вимагає Постанова КМУ Управлінням у справах дітей Первомайської міської ради зроблено не було. Не направлено відповідних запитів до правоохоронних органів щодо наявності чи відсутності факту насильства щодо неї, оскільки вона часто викликала поліцію у зв'язку з влаштуванням скандалів у її будинку ОСОБА_7 . Під час розгляду заяви ОСОБА_7 комісією з питань захисту прав дитини не звернено уваги на її зауваження щодо малолітнього віку дітей та їхнього стану здоров'я, необхідності спеціального харчування. Об грудня 2019 року її представником подано заяву до служби у справах дітей щодо перегляду пропозиції порядку зустрічі ОСОБА_7 із дітьми у зв'язку з його аморальною поведінкою, проте вказана заява не була розглянута.

Посилаючись на викладене, ОСОБА_6 , із урахуванням уточнених вимог, просила задовольнити позов.

31 січня 2010 року ОСОБА_7 звернувся до суду з позовом, в якому просив зобов'язати ОСОБА_6 не чинити перешкоди йому у спілкуванні з синами ОСОБА_8 та ОСОБА_9 , ІНФОРМАЦІЯ_1 , та визначити спосіб його участі у спілкуванні з синами, надавши побачення: щоп'ятниці з 10:00 до 20:00 годин з правом ночівлі та щосуботи з 10:00 до 20:00 годин за місцем проживання ОСОБА_7 по АДРЕСА_1 без присутності матері та сторонніх осіб, а також надати можливість безперешкодно відвідувати дітей в день їх народження та святкові дні.

Позов мотивовано, тим що з листопада 2011 року до 03 серпня 2019 року ОСОБА_7 та ОСОБА_6 перебували у фактичних шлюбних відносинах, від яких ІНФОРМАЦІЯ_2 у них народились сини ОСОБА_12 та ОСОБА_13 , які залишились проживати з матір'ю. З цього періоду ОСОБА_7 не має можливості бачитись з дітьми, приймати участь у їх виховання, турбуватись про них.

Рішенням виконкому Первомайської міської ради від 13 грудня 2019 року за №580 було визначено порядок участі ОСОБА_7 у вихованні синів.

Однак, ОСОБА_6 , усупереч цього рішення, чинить перешкоди батькові у спілкуванні з дітьми, що підтверджено актами від 21, 28 грудня 2019 року, 03, 04, 11, 20 січня 2020 року.

Згідно психологічного висновку за результатами консультацій та діагностики практичного психолога ОСОБА_14 діти дуже прив'язані до батька. Останній забезпечений житлом, позитивно характеризується за місцем проживання, а так як між ним і матір'ю дітей склались неприємні стосунки, то щоб позбавити дітей травмуючи факторів, зустрічатись з ними батькові потрібно у відсутність матері.

Рішенням Первомайського міськрайонного суду Миколаївської області від 29 грудня 2020 року позови задоволенні частково.

Визначено спосіб участі ОСОБА_7 у спілкуванні з синами ОСОБА_8 та ОСОБА_9 , ІНФОРМАЦІЯ_1 , щоп'ятниці з 16 до 20 години та щосуботи з 10 до 20 години за місцем проживання батька по АДРЕСА_1 . Зобов'язано ОСОБА_6 не перешкоджати ОСОБА_7 у спілкуванні з дітьми.

Постановою Миколаївського апеляційного суду від 31 березня 2021 року апеляційну скаргу ОСОБА_6 відхилено, а апеляційну скаргу ОСОБА_15 в інтересах ОСОБА_7 задоволено частково.

Рішення Первомайського міськрайонного суду Миколаївської області від 29 грудня 2020 року в частині вимог ОСОБА_7 про визначення способів участі у вихованні дітей змінено та доповнено правом останнього на побачення з дітьми у день їх народження 02 червня, а також у святкові дні: 01 січня, 01 травня, 28 червня, 14 жовтня з 10 до 14 години.

В іншій частині рішення суду залишено без змін.

Постановою Верховного Суду від 08 липня 2021 року касаційна скарга ОСОБА_16 була залишена без задоволення, а рішення Первомайського міськрайонного суду Миколаївської області від 29 грудня 2020 року та постанова Миколаївського апеляційного суду від 31 березня 2021 року залишені без змін.

Не погоджуючись із рішенням Первомайського міськрайонного суду Миколаївської області від 29 грудня 2020 року, ОСОБА_4 , яка не брала участі у розгляді справи, звернулась до суду з апеляційною скаргою, в якій просила скасувати рішення Первомайського міськрайонного суду Миколаївської області від 29 грудня 2020 року та ухвалити нове, яким задовольнити позовні вимоги ОСОБА_6 та визначити наступні способи участі відповідача у вихованні синів ОСОБА_17 та ОСОБА_18 : перша та третя п'ятниці місяця 10.00 до 18.00 год.; друга та четверта субота місяця з 11.00 до 19.00 год. на території м. Первомайськ, Миколаївської області, крім періоду оздоровлення.

Апеляційну скаргу обґрунтовувала тим, що зазначеним рішенням суду частково задоволено позовні вимоги ОСОБА_6 та ОСОБА_7 та визначено спосіб участі ОСОБА_7 у спілкуванні з синами ОСОБА_8 та ОСОБА_9 . З реєстру судових рішень скаржниця ОСОБА_4 дізналась, що в березні 2021 року Миколаївським апеляційним судом було розглянуто апеляційні скарги ОСОБА_6 , ОСОБА_7 та визначено спосіб участі батька у вихованні неповнолітніх дітей.

Оскільки ОСОБА_4 є бабусею неповнолітніх дітей ОСОБА_19 та ОСОБА_7 , яка завжди піклується про права та інтереси своїх онуків, рішення суду в даній справі порушує її інтереси.

Скаржниця вважала, що суд першої інстанції допустив неправильне застосування норм матеріального та процесуального законодавства через неповне з'ясування обставин справи та ненадання достатньої уваги наданим доказам.

Під час ухвалення оскаржуваного рішення суд першої інстанції не врахував необхідності дотримання якнайкращого забезпечення інтересів малолітніх дітей, які мають пріоритет над інтересами батьків. Вважає, що суд першої інстанції прийняв за основу висновок органу опіки та піклування, не врахувавши всіх фактичних обставин даної справи та безпосередньо інтересів дітей.

Також скаржниця зазначала, що вона як бабуся неповнолітніх дітей, з самого їх народження постійно перебуває з ними, допомагає матері у їх вихованні, весь свій вільний час проводить з онуками. Діти комфортно почувають себе з бабусею, між ними існує сильний психо-емоційний зв'язок. Діти позитивно ставляться до бабусі, в її присутності вони спокійні, доброзичливі та впевнені. На протязі

вже декількох років між дітьми та бабусею склалися деякі традиції, яким внуки з радістю слідуєть та завжди чекають на їх повторення. Так, щосуботи діти з бабусею весь день проводять разом, вони відвідують дитячі-розважальні заклади, а після готують смачну випічку. Спільне приготування різноманітних солодощів дуже подобається дітям, які в цей час сповнені радістю, намагаються фантазувати та втілювати свої цікаві ідеї. Спілкування дітей з бабусею добре впливає на їх психоемоційний стан. Крім того, діти звикли, що вже два роки поспіль на травневі свята, вони всією родиною мандрують Україною - відпочивають або на узбережжі Чорного моря, або в горах Карпат.

Також звертала увагу, що згідно з психологічним висновком, який проведено кандидатом психологічних наук, практикуючим психологом ОСОБА_20, між дітьми та бабусею дуже тісний психологічний зв'язок на емоційному та психологічному рівні, та «переривання» цього зв'язку спричинить психологічну травму для дітей.

Даний висновок, в порушення принципу змагальності сторін, встановленому статтею 12 ЦПК України, не було належним чином взято до уваги судом.

Крім того вважала, що встановлюючи порядок побачень батька з синами за адресою його мешкання та відмовляючи матері в її вимогах щодо запропонованого нею варіанту присутності під час зустрічей її або психолога, суд не врахував інтереси дітей, які мають пріоритет над інтересами батьків, а також, закріплений у положеннях міжнародних норм та норм чинного законодавства України, принцип рівності батьків у реалізації права на вільне спілкування з дітьми та участь у їх вихованні.

Судом першої інстанції безпідставно не взято до уваги зміст висновку психолога ОСОБА_21 та ОСОБА_14, та їх поясненням з цього приводу, які зазначали, що для налагодження довірливих відносин між батьком і дітьми необхідний час, період адаптації, протягом якого поступово буде відбуватися налагодження спілкування та формування емоційної прив'язаності дітей до батька.

Хоч суд і констатував факт, що між матір'ю та синами існує більш емоційний зв'язок і що фактично з серпня 2019 року батько не мав постійного контакту та побачень з синами, проте, при цьому не приділив належної уваги тому, що для налагодження довірливих відносин між батьком і малолітніми дітьми необхідний час, протягом якого поступово буде відбуватися налагодження спілкування та формування емоційної прив'язаності синів до батька.

Крім того, судом не було розглянуто навіть можливості проведення ряду судово - психологічних експертиз дітей та батьків, з метою визначення рівня емоційної прив'язаності дітей до батьків та встановлення кваліфікованого висновку щодо можливості перебування дітей в такому ранньому віці з батьком без присутності особи, з якою вони мають більш тісний емоційний зв'язок.

На думку скаржниці, встановлений судами спосіб участі відповідача у спілкуванні з синами щоп'ятниці з 16 до 20 години та щосуботи з 10 до 20 години у відсутності матері та бабусі, порушує усталений режим дітей та іде в протиріччя з інтересами самих дітей.

Від відповідача ОСОБА_7 надійшов відзив на апеляційну скаргу, в якому він не погоджується з твердженням ОСОБА_4, що вона нібито позбавлена можливості захисту свого правового інтересу та інтересу своїх онуків у інший спосіб, крім як подання апеляційної скарги по даній справі, оскільки скаржниця не вказує, який саме свій правовий інтерес вона бажає захищати та який саме правовий інтерес онуків порушено і яким чином рішення суду, яке жодного разу не було виконано позивачем ОСОБА_6 порушило її права як бабусі онуків малолітніх ОСОБА_11 та ОСОБА_10.

Вважав, що навпаки, апеляційна скарга свідчить про протилежне, а саме про те, що ОСОБА_4 свої права на спілкування і участь у вихованні онуків реалізувала у повному обсязі та сама про це зазначає у апеляційній скарзі: «...з самого народження постійно перебуває з дітьми, весь свій вільний час проводить з онуками», а, отже, її права жодним чином не було порушено.

Також вважав, що у даному випадку, при розгляді поданої апеляційної скарги, потрібно встановити факт того, які права саме особи, яка не брала участі у справі порушені та/або онуків, які вона намагається захистити поданням даної скарги.

За приписами статті 257 Сімейного кодексу України, скаржниця, як бабуся дітей, має право захистити своє право на спілкування з онуками і саме це право вона може захистити шляхом звернення до відповідного органу опіки або до суду.

При цьому, чинне законодавство не ставить та не може ставити права та інтереси дитини, на право виховуватись батьками, вище інтересу бабусі «пекти випічку з дітьми» та спілкуватись з дітьми у ті дні, які вона забажає.

Станом на даний час не існує жодного доказу того, що скаржниця зверталась до будь-яких компетентних органів за захистом свого права на спілкування з онуками, оскільки таке право взагалі не було порушено. Як свідчать матеріали справи, діти мають обох батьків і матір і батька, які є позивачем та відповідачем по даній справі. Батьки дітей не позбавлені батьківських прав, не є обмежено дієздатними або не дієздатними. Діти, за одноособовим рішенням матері, проживають з нею. При цьому, предметом спору по даній справі є саме усунення перешкод батькові у спілкуванні з дітьми та встановлення порядку його участі у вихованні синів. Тому, фактично права скаржниці у даному випадку, як бабусі, жодним чином не стосуються предмету спору по даній справі, а відтак відсутні права та обов'язки, які ОСОБА_4 може та хоче захистити поданням апеляційної скарги саме у межах даної справи. ОСОБА_6, як матір дітей, у повній мірі скористалась своїм правом на захист інтересів дітей та оскаржила прийняте у даній справі рішення і до суду апеляційної, і до суду касаційної інстанції. Всі її доводи були переглянуті судами апеляційної та касаційної інстанції та винесені відповідні рішення.

Відтак, ОСОБА_4, як бабуся дітей, позбавлена права на подання апеляційної скарги саме у даній справі, оскільки, рішення по даній справі жодним чином не стосуються її справ та інтересів, її права не порушені.

Апеляційна скарга не містить жодного обґрунтування, доказів, фактів, про те, що апеляційна скарга подана в інтересах дітей, що заявник з урахуванням обставин справи має право на звернення з апеляційною скаргою саме в інтересах дітей, які мають законних представників, а саме батька та матір, які якраз і наділені правом та обов'язком захищати інтереси дітей.

Вказував, що фактично він, як батько, позбавлений права кожної п'ятниці та кожної суботи виховувати своїх дітей через перешкоди позивачки - доньки скаржниці, натомість скаржниця сама зазначає, що з дітьми спілкується постійно та онуки звикли до бабусі. Отже, до батька діти не мають ніякої можливості звикати через умисне злісне невиконання донькою скаржниці рішення суду від 29 грудня 2020 року.

Наміри продовжувати не виконувати це рішення суду виказує, як донька скаржниці через ігнорування вказаного рішення суду та рішення органу опіки та піклування, так і мати позивачки, яка своєю апеляційною скаргою фактично паралізувала дію рішення Первомайського міськрайонного суду Миколаївської області від 29 грудня 2020 року, яким визначено обов'язок її доньки надавати дітей батькові для їх нормального і гармонійного розвитку, а також для забезпечення прав дітей на спілкування з батьком.

Отже, оспоруючи рішення Первомайського міськрайонного суду Миколаївської області від 29 грудня 2020 року та прохаючи апеляційний суд про зупинення виконання рішення суду, мати позивачки фактично допомагає своїй дочці і надалі не виконувати рішення суду, адже воно зупинено і відповідальності за його невиконання під час зупинення виконання рішення суду закон не передбачає, що відповідає послідовним діям позивачки ОСОБА_6 по перешкоджанню у спілкуванні батька з дітьми.

У апеляційній скарзі ОСОБА_4 необґрунтовано, на думку відповідача, зазначає про неповноту з'ясування всіх обставин, які мають значення для справи, та ненадання достатньої уваги наданим суду доказам, неправильне застосування норм матеріального та процесуального права. При цьому, бабуся своє право на спілкування з дітьми не захищає в окремій судовій справі з своїми власними позовними вимогами саме через те, що це право ніким не порушується. А тому у справі про участь батька у вихованні дітей суд не перевіряє участь бабусі у вихованні дітей, оскільки вона не була залучена до розгляду справи та не надала доказів того, що визначені для батька дні та години для спілкування з дітьми якимось чином порушують її права на спілкування з онуками, з якими вона

може спілкуватися у інші дні, враховуючи психо-емоційний зв'язок бабусі з онуками. Зазначаючи про інтереси дітей, які нібито не врахував суд першої інстанції, скаржниця не пояснює які саме інтереси дітей не були враховані, адже спосіб участі бабусі у вихованні онуків не захищає в окремому позові та не пропонує суду перевірити той час, який бабуся вважає доцільним для свого спілкування з онуками, оспорюючи лише час і дні, визначені судом для батька.

Висновок психолога ОСОБА_21 від 25 листопада 2020 року, який досліджувався судом першої інстанції, разом з іншими доказами вже отримав оцінку апеляційним судом, оскільки на нього посилалась у своїй апеляційній скарзі позивачка. При цьому, суд першої інстанції взагалі не мав права досліджувати цей висновок психолога через порушення позивачем ОСОБА_6 норм процесуального права та безпідставно задовольнив клопотання представника ОСОБА_6 про долучення психологічного висновку психолога ОСОБА_21, якого суд першої інстанції безпідставно допитав в якості свідка, оскільки клопотання про долучення її психологічного висновку та допит такого свідка було подано з порушенням вимог ст. 83, ч. 3 ст.182 ЦПК України, що свідчить про недопустимість такого доказу та незаконність посилання на нього у судовому рішенні.

Недостатня увага суду першої інстанції до доказів, на яку вказує заявник, вже була перевірена судом апеляційної інстанції, який 31 березня 2021р. постановив, що суд першої інстанції вірно встановив, що дійсно позивачка чинить перешкоди відповідачу у спілкуванні з дітьми та у їх вихованні, а тому суд ухвалив рішення про задоволення вимог про усунення перешкод.

Судом апеляційної інстанції у постанові від 31 березня 2021 року вже перевірено докази, які досліджував суд першої інстанції та встановлено недоцільність скорочувати спілкування дітей з батьком з врахуванням їх вікових особливостей щодо часу зустрічей, які повинні носити регулярний характер. У новому висновку психолога ОСОБА_21 від 23 липня 2021 року не наведено обставин, які б спростовували встановлені судом першої та апеляційної інстанції обставини. При цьому, у постанові апеляційного суду вказано і на доцільність визначення побачень батька з дітьми щоп'ятниці з 16 до 20 години та щосуботи з 10 до 20 години за місцем проживання батька по АДРЕСА_1 без присутності матері та сторонніх осіб, право батька на побачення з дітьми у день їх народження - 02 червня, а також у святкові дні: 01 січня, 01 травня, 28 червня, 14 жовтня з 10 до 14 години.

Отже, повноту встановлення обставин справи судом першої інстанції та перевірку доказів вже оцінено судом апеляційної інстанції 31 березня 2021 року. Це рішення набуло законної сили і не може бути скасовано з формальних підстав, порушуючи принцип юридичної визначеності та остаточності судового рішення.

20 жовтня 2021 року на адресу апеляційного суду надійшла заява відповідача, підписана його представником Кізік А.М., про закриття апеляційного провадження за апеляційною скаргою ОСОБА_4.

Ухвалою Миколаївського апеляційного суду від 17 листопада 2021 року заяву представника ОСОБА_7 ОСОБА_2 про закриття апеляційного провадження справі задоволено. Апеляційне провадження у справі за апеляційною скаргою ОСОБА_4 на рішення Первомайського міськрайонного суду Миколаївської області від 29 грудня 2020 року закрито. Поновлено дію рішення Первомайського міськрайонного суду Миколаївської області від 29 грудня 2020 року.

Постановою Верховного Суду від 23 грудня 2021 року ухвалу Миколаївського апеляційного суду від 17 листопада 2021 року скасовано та передано справу на новий розгляд до суду апеляційної інстанції.

Скасовуючи ухвалу суду апеляційної інстанції Верховний Суд виходив з того, що ОСОБА_4 не було належним чином повідомлено про розгляд справи судом апеляційної інстанції 17 листопада 2021 року.

Ухвалою Миколаївського апеляційного суду від 12 січня 2022 року закінчено проведення підготовчих дій та призначено цивільну справу до розгляду на 14 лютого 2022 року на 14 год. 15 хв.

11 лютого 2022 року на адресу апеляційного суду надійшла заява відповідача, підписана його представником Кізік А.М., про закриття апеляційного провадження за апеляційною скаргою

ОСОБА_4 .

В судове засідання апеляційного суду заявник, сторони та третя особа не з'явилися. Про день, час та місце судового засідання повідомлені належним чином. Справу розглянуто за участю представника заявника - адвоката Боярського В.С, представника позивача адвоката Попова Р.М. та представників відповідача - адвокатів Кізік А.М., Лешковят Т.Є.

В судовому засіданні представники відповідача не визнали доводи апеляційної скарги, просили закрити апеляційне провадження за апеляційною скаргою ОСОБА_4 , надавши пояснення аналогічні змісту відзиву на апеляційну скаргу та заяви про закриття апеляційного провадження у справі.

В судовому засіданні представник ОСОБА_4 - ОСОБА_5 , а також представник позивача ОСОБА_6 - ОСОБА_1 заперечували проти закриття апеляційного провадження у справі.

Заслухавши доповідача, пояснення осіб, які брали участь у судовому засіданні, дослідивши матеріал справи, обговоривши доводи апеляційної скарги, апеляційний суд вважає, що заява відповідача, підписана його представником Кізік А.М., про закриття апеляційного провадження підлягає задоволенню, а апеляційне провадження за апеляційною скаргою ОСОБА_4 закриттю з наступних підстав.

Згідно зі статтею 129 Конституції України однією з основних засад судочинства є забезпечення апеляційного оскарження рішення суду, а відповідно до статті 6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод (далі - Конвенція) таке конституційне право повинно бути забезпечене судовими процедурами, які повинні бути справедливими.

Відповідно до частини першої статті 352 ЦПК України учасники справи, а також особи, які не брали участі у справі, якщо суд вирішив питання про їхні права, свободи, інтереси та обов'язки, мають право оскаржити в апеляційному порядку рішення суду першої інстанції повністю або частково.

Підстави для не прийняття до розгляду і повернення апеляційної скарги, викладені в статті 357 ЦПК України, а підстави для відмови у відкритті провадження передбачені статтею 358 ЦПК України і їх перелік є вичерпним.

Відповідно до пункту 3 частини першої статті 362 ЦПК України суд апеляційної інстанції закриває апеляційне провадження, якщо після відкриття апеляційного провадження за апеляційною скаргою, поданою особою з підстав вирішення судом питання про її права, свободи, інтереси та (або) обов'язки, встановлено, що судовим рішенням питання про права, свободи, інтереси та (або) обов'язки такої особи не вирішувалося.

Системний аналіз наведених процесуальних норм свідчить про те, що суд апеляційної інстанції лише в межах відкритого апеляційного провадження має процесуальну можливість зробити висновок щодо вирішення чи не вирішення судом першої інстанції питань про права та інтереси особи, яка не брала участі у розгляді справи судом першої інстанції. При цьому, якщо обставини про вирішення судом першої інстанції питання про права, інтереси та свободи особи, яка не була залучена до участі у справі, не підтвердились, апеляційне провадження підлягає закриттю.

При прийнятті рішення колегія суддів враховує правові висновки, викладені в постановках Верховного Суду від 13 березня 2019 року у справі №2-681/2007, від 27 лютого 2019 року у справі № 360/1938/16, від 17 лютого 2020 року, у справі № 668/17285/13, від 08 квітня 2020 року у справі № 2018/2-3638/11.

Звертаючись до апеляційного суду із апеляційною скаргою, ОСОБА_4 посилається на те, що оскаржуваним рішенням порушуються її права на спілкування з онуками та якнайкращі інтереси неповнолітніх дітей.

Ухвалою Миколаївського апеляційного суду від 13 вересня 2021 року ОСОБА_4 було поновлено строк на апеляційне оскарження рішення суду та відкрито апеляційне провадження за її апеляційною скаргою.

Переглядаючи справу в межах доводів апеляційної скарги, апеляційним судом встановлено, що у даній справі було заявлено позов ОСОБА_6 до ОСОБА_7 про визначення способу участі відповідача у вихованні дітей та зустрічний позов ОСОБА_7 до ОСОБА_6 про усунення перешкод у спілкуванні з дітьми та визначення способу участі у вихованні дітей. Третьою особою, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору було зазначено орган опіки та піклування виконавчого комітету Первомайської міської ради Миколаївської області.

ОСОБА_4 до участі у справі у якості учасника справи залучено не було.

Отже, необхідною умовою для набуття ОСОБА_4, яка не брала участі у справі, права апеляційного оскарження судового рішення є вирішення цим судовим актом питання щодо прав, свобод, інтересів та (або) обов'язків цієї особи.

На відміну від оскарження судового рішення учасником справи, особа, не залучена до участі у справі, повинна довести наявність у неї правового зв'язку зі сторонами спору або безпосередньо з судовим рішенням через обґрунтування наявності трьох критеріїв: вирішення судом питання про її (1) право, (2) інтерес, (3) обов'язок і такий зв'язок має бути очевидним та безумовним, а не ймовірним.

При цьому судові рішення повинно безпосередньо стосуватися прав, інтересів та обов'язків цієї особи, тобто судом має бути розглянуто й вирішено спір про право у правовідносинах, учасником яких на момент розгляду справи та прийняття рішення судом є заявник, або міститься судження про права та обов'язки цієї особи відповідних правовідносинах.

Рішення є таким, що прийняте про права та обов'язки особи, яка не була залучена до участі у справі, якщо в мотивувальній частині рішення містяться висновки суду про права та обов'язки цієї особи, або у резолютивній частині рішення суд прямо вказав про права та обов'язки таких осіб. В такому випадку рішення порушує не лише матеріальні права осіб, не залучених до участі у справі, а й їх процесуальні права, що витікають із сформульованого в пункті 1 статті 6 Європейської конвенції про захист прав людини і основних свобод положення про право кожного на справедливий судовий розгляд при визначенні його цивільних прав і обов'язків.

Таку правову позицію щодо застосування правил частини першої статті 352 ЦПК містить постанова Верховного Суду від 29 жовтня 2020 року у справі №200/6831/18.

Це питання має вирішуватись апеляційним судом, виходячи з конкретних обставин справи та з урахуванням змісту судового рішення.

Так, з матеріалів даної цивільної справи вбачається, що позивачкою було заявлено позов про визначення наступного способу участі ОСОБА_7 у вихованні синів ОСОБА_8 та ОСОБА_9, ІНФОРМАЦІЯ_1 : перша та третя п'ятниці місяця 10:00 до 18:00 годин; друга та четверта субота місяця з 11:00 до 19:00 годин на території м. Первомайськ Миколаївської області, крім періоду оздоровлення, а відповідачем ОСОБА_7 було заявлено позов про зобов'язання ОСОБА_6 не чинити перешкоди йому у спілкуванні з синами ОСОБА_8 та ОСОБА_9, ІНФОРМАЦІЯ_1, та визначити спосіб його участі у спілкуванні з синами, а саме надавши побачення: щоп'ятниці з 10:00 до 20:00 годин з правом ночівлі та щосуботи з 10:00 до 20:00 годин за місцем проживання ОСОБА_7 по АДРЕСА_1 без присутності матері та сторонніх осіб, а також надати можливість безперешкодно відвідувати дітей в день їх народження та святкові дні.

Отже, предметом спору у даній справі є встановлення способу участі батька у спілкуванні з неповнолітніми дітьми та у їх вихованні, який виник між їх батьками і який підлягає вирішенню на підставі глави 13 СК України.

Учасником цих правовідносин, тобто відносин між дітьми та їх батьками та відносин між батьками дітей щодо встановлення способу участі батька у спілкуванні з неповнолітніми дітьми та у їх вихованні, ОСОБА_4, яка є бабусею неповнолітніх дітей, не являється.

У разі порушення прав бабусі дітей на спілкування з онуками та на участь у їх вихованні, спір повинен вирішуватися на підставі глави 21 СК України.

Приймаючи рішення у справі, суд виходив з того, що ОСОБА_7 та ОСОБА_6 є батьками ОСОБА_19 та ОСОБА_7, які народились ІНФОРМАЦІЯ_2 в м. Одеса. Сини мешкають разом з матір'ю по АДРЕСА_2.

Рішенням виконкому Первомайської міської ради №580 від 13 грудня 2019 року встановлено порядок побачень ОСОБА_7 з малолітніми синами ОСОБА_8 та ОСОБА_9, ІНФОРМАЦІЯ_1, щоп'ятниці з 16:00 до 20:00 годин та щосуботи з 10:00 до 20:00 годин за місцем проживання батька в АДРЕСА_1 (а.с.9).

Копії актів про невиконання рішення виконкому Первомайської міської ради №580 від 13 грудня 2019 року, складених ОСОБА_7 з участю інших осіб від 21, 28 грудня 2019 року, 03, 04, січня 2020 року, 10 лютого 2020 року (а.с.42, 43, 44, 45, 46) та актів від 21, 22, 28, 29 лютого 2020 року та 07 березня 2020 року (а.с.90, 91, 92, 93, 94) свідчать про те, що ОСОБА_7 не мав можливості побачення з дітьми згідно вищевказаного рішення виконкому.

Із висновку органу опіки та піклування виконкому Первомайської міської ради від 28 травня 2020 року вбачається, що Орган опіки та піклування виконкому Первомайської міської ради вважає доцільним та таким, що відповідає інтересам малолітніх дітей, підтвердити встановлений порядок побачення батька з малолітніми синами щоп'ятниці з 16:00 до 20:00 годин, щосуботи з 10:00 до 20:00 годин за місцем проживання батька в АДРЕСА_1.

Допитані в судовому засіданні у якості свідків ОСОБА_21 та ОСОБА_14 психологи, які надавали висновки сторонам про їх участь у вихованні дітей, пояснили, що діти потребують уваги не лише матері, а й батька, і хочуть цього, а тому в інтересах дітей є необхідність їх зустрічі з батьком.

Представник Органу опіки та піклування Первомайської міської ради Кравченко Л.Л. в судовому засіданні підтвердила те, що мати перешкоджала батькові у зустрічах із синами та не виконувала рішення виконкому Первомайської міської ради з цього приводу.

Проаналізувавши зазначені обставини та врахувавши положення ст. 153 ч.1 та 2 ст.155, ч. 3 ст. 157, ст. 159, ч. 4, 5, 6 ст.19 СК України, суд дійшов висновку, що позивачка ухилялась від виконання рішення виконкому Первомайської міської ради № 580 від 13 грудня 2019 року, а тому позовні вимоги відповідача в частині перешкодження йому у спілкуванні з синами ОСОБА_6 є доведеними і такими, що підлягають задоволенню.

Вирішуючи питання щодо порядку та місця спілкування ОСОБА_7 з малолітніми синами, суд прийнявши до уваги як вік дітей, так і стосунки, які склалися між сторонами (неприятні відносини один до одного, сварки між собою в присутності дітей, що впливає на останніх негативно та порушує їх інтереси, не забезпечує їх розвитку у безпечному, спокійному та стійкому середовищі, відсутність спільного бажання вирішення ситуації, яка склалася, що підтверджено сторонами в судовому засіданні), дійшов висновку про те, що визначення місця спілкування ОСОБА_7 з синами не повинно перешкоджати його особистому спілкуванню з дітьми за місцем його проживання без присутності матері хоча б раз на тиждень, що буде відповідати і найкращим інтересам дітей та не буде завдавати шкоди їх здоров'ю та розвитку.

При цьому, судом при розгляді справи також приймалася до уваги практика рішень Європейського суду з прав людини, який неодноразово аналізував позитивні зобов'язання держави щодо забезпечення вказаних інтересів в аспекті дотримання статті 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та вказував, що при визначенні основних інтересів дитини у кожному конкретному випадку необхідно враховувати дві умови. По-перше, у якнайкращих інтересах дитини буде збереження її зв'язків з сім'єю, крім випадків, коли сім'я виявляється особливо непридатною або неблагополучною. По-друге, у якнайкращих інтересах дитини буде забезпечення її розвитку у безпечному, спокійному та стійкому середовищі, що не є неблагополучним («Neulinger and Shuruk v. Switzerland» від 08 січня 2009 року, заява N 41615/07, «Mamchur v. Ukraine» від 16 липня 2015 року, заява N 10383/09). Так, Європейський суд з прав людини зазначив у рішенні у справі «Нойлінгер та Шурук проти Швейцарії» ([ВП], заява N 41615/07, ЄСПЛ 2010 року): «п.136. Інтерес дитини складається з двох аспектів. З одного боку цей інтерес вимагає, що зв'язки дитини з її сім'єю мають бути збережені, за винятком випадків, коли сім'я виявилася особливо непридатною. Звідси випливає, що сімейні зв'язки можуть бути розірвані лише у виняткових випадках, та що необхідно зробити все,

щоб зберегти особисті відносини та, якщо і коли це можливо, «відновити» сім'ю [рішення у справі «Гнахоре проти Франції», заява N 40031/98, п. 59, ЄСПЛ 2000-IX]. З іншого боку очевидно також, що в інтересах дитини буде забезпечення її розвитку у здоровому середовищі, та батькам не може бути надано право за статтею 8 Конвенції на вжиття таких заходів, що можуть завдати шкоди здоров'ю та розвитку дитини (див., серед багатьох інших джерел, рішення у справі «Ельсхольц проти Німеччини», [ВП], заява N 25735/94, п. 50, ЄСПЛ 2000-VIII, та у справі «Марсалеєк проти Чехії», заява N 8153/04, п. 71, від 4 квітня 2006 року»).

Також суд виходив з того, що судовим розглядом не встановлено обставин, які б могли бути підставою для визначення такого способу спілкування батька з малолітніми синами, який би обумовлював побачення з дітьми у присутності інших осіб, так як ОСОБА_6 на підтвердження своїх тверджень про те, що ОСОБА_7 вчиняє правопорушення, насильство в сім'ї та веде аморальний спосіб життя, не надала будь-яких підтверджень, і таких під час судового розгляду не добуто. Не надала позивачка також будь-яких доказів того, за станом здоров'я сини потребують додаткового догляду та спеціального харчування.

Тому, встановивши, що між батьками малолітніх ОСОБА_19 та ОСОБА_7, ІНФОРМАЦІЯ_1, склалася неприязні стосунки, суд, вирішуючи спір між ними, дійшов висновку про те, що особисті конфлікти між сторонами не повинні порушувати інтереси дітей, а тому визначив спосіб участі батька у вихованні малолітніх синів таким же чином, як вказано у висновку органу опіки та піклування, а саме: щоп'ятниці з 16 до 20 години та щосуботи з 10 до 20 години за місцем проживання батька по АДРЕСА_1.

Положення ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, якою передбачено право на повагу до сімейного життя, поширюються, у тому числі і на відносини між бабою, дідом та онуками, якщо між ними існують достатньо тісні зв'язки (Рішення Європейського Суду з прав людини (далі - ЄСПЛ) у справі «Kruskic v. Croatia» від 25 листопада 2014 року, п. 108). ЄСПЛ зазначає, що держава повинна за загальним правилом забезпечити збереження сімейного зв'язку там, де він існує. Відносини між бабою, дідом і онуками за своїм характером відрізняються від відносин між батьками і дітьми і, зокрема, вимагають меншого ступеня захисту. Право на повагу до сімейного життя баби, діда у відносинах з їхніми онуками передбачає, у першу чергу, право підтримувати звичайні стосунки з онуками, навіть якщо такий контакт зазвичай відбувається за згодою особи, яка має батьківську відповідальність» (Рішення ЄСПЛ «Bogonosovy v. Russia» від 05 березня 2019 року, п. 82).

Відповідно до статті 257 СК України баба, дід, прабаба, прадід мають право спілкуватися зі своїми внуками, правнуками, брати участь у їх вихованні. Батьки чи інші особи, з якими проживає дитина, не мають права перешкоджати у здійсненні бабою, дідом, прабабою, прадідом своїх прав щодо виховання внуків, правнуків. Якщо такі перешкоди чиняться, баба, дід, прабаба, прадід мають право на звернення до суду з позовом про їх усунення.

Відповідно до статті 263 СК України спір щодо участі баби та діда у вихованні дитини вирішується судом відповідно до статті 159 СК України, за змістом якої суд визначає способи участі одного з батьків у вихованні дитини (періодичні чи систематичні, побачення, можливість спільного відпочинку, відвідування дитиною місця його проживання тощо), місце та час їхнього спілкування. В окремих випадках, якщо це викликано інтересами дитини, суд може обумовити побачення з дитиною присутністю іншої особи.

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.

Системний аналіз наведених норм матеріального права дає підстави вважати, що баба, дід мають право на особисте спілкування з дитиною, а той із батьків, з ким проживає дитина, не має права перешкоджати їм спілкуватися з дитиною та брати участь у її вихованні, якщо таке спілкування не перешкоджає нормальному розвитку дитини.

Сукупний аналіз зазначених норм права свідчить також про те, що ОСОБА_4, як бабуся неповнолітніх дітей, не є учасником правовідносин, які є предметом розгляду у даній справі, однак має право на захист своїх прав на особисте спілкування з дітьми, якщо їй чинить перешкоди в цьому той з батьків, з ким проживають діти, шляхом пред'явлення самостійного позову.

Матеріали справи свідчать про те, що малолітні онуки ОСОБА_4 проживають з її дочкою - позивачкою у даній справі.

Звертаючись до суду з апеляційною скаргою, ОСОБА_4 посилалася на те, що вона, як бабуся неповнолітніх дітей, з самого народження постійно перебуває з ними, допомагає матері у їх вихованні, весь свій вільний час проводить з онуками, що діти комфортно почувають себе з бабусею, між ними існує сильний психо-емоційний зв'язок, вони позитивно ставляться до бабусі, в її присутності вони спокійні, доброзичливі та впевнені. На протязі вже декількох років між дітьми та бабусею склалися деякі традиції, яким внуки з радістю слідує та завжди чекають на їх повторення. Так, щосуботи діти з бабусею весь день проводять разом, вони відвідують дитячі-розважальні заклади, а після готують смачну випічку. Спільне приготування різноманітних солодощів дуже подобається дітям, які в цей час сповнені радістю, намагаються фантазувати та втілювати свої цікаві ідеї. Спілкування дітей з бабусею добре впливає на їх психоемоційний стан. Крім того, діти звикли, що вже два роки поспіль на травневі свята, вони всією родиною мандрують Україною - відпочивають або на узбережжі Чорного моря, або в горах Карпат. Тому, встановлюючи порядок побачень батька з синами за адресою його мешкання та відмовляючи матері в її вимогах щодо запропонованого нею варіанту присутності під час зустрічей її або психолога, суд не врахував інтереси дітей, які мають пріоритет над інтересами батьків, а тому встановлений судами спосіб участі відповідача у спілкуванні з синами ОСОБА_22 та ОСОБА_23, ІНФОРМАЦІЯ_1, щоп'ятниці з 16 до 20 години та щосуботи з 10 до 20 години у відсутності матері та бабусі, порушує усталений режим дітей та іде в протиріччя інтересам самих дітей.

Отже, скаржниця не наводить обставин перешкоджання їй у спілкуванні з онуками. Більш того, в резолютивній частині апеляційної скарги вона просить скасувати рішення суду та ухвалити нове, яким задовольнити позовні вимоги ОСОБА_6. При цьому колегія суддів враховує, що письмові пояснення скаржниці, надіслані апеляційному суду після відкриття апеляційного провадження за її скаргою, в яких вона просила скасувати рішення суду та ухвалити нове, яким хоч і задовольнити позовні вимоги позивачки, але додатково визначити, що спілкування батька з дітьми повинно відбуватися в присутності бабусі, не є, за своєю правовою природою, апеляційною скаргою.

Отже, проаналізувавши зміст апеляційної скарги, колегія суддів приходять до висновку, що метою звернення ОСОБА_4 з апеляційною скаргою фактично є перегляд рішення на користь позивачки, а не захист особистих прав на участь у спілкуванні та вихованні онуків. Слід також зазначити, що питання щодо участі скаржниці у спілкуванні з неповнолітніми дітьми сторін та вихованні їх, у даній справі в межах заявлених позовних вимог судом не вирішувався.

Отже, встановлені обставини свідчать про те, що оскаржуване рішення безпосередньо не стосується прав, інтересів та обов'язків ОСОБА_4; судом не вирішувався спір про право у правовідносинах, учасником яких на момент розгляду справи та прийняття рішення судом була скаржниця; а рішення не містить судження про права та обов'язки цієї особи у відповідних правовідносинах (у праві батьків на участь у вихованні та спілкуванні з дітьми).

Наявність судового рішення щодо визнання способу участі батька у вихованні малолітніх синів, з яким вони постійно не проживають, не перешкоджає скаржниці захищати своє право на участь у вихованні та спілкуванні з онуками шляхом звернення до суду за наявності підстав з самостійним позовом до того з батьків, який перешкоджає їй у спілкуванні з дітьми.

Посилання скаржниці, що апеляційна скарга направлена на захист якнайкращих інтересів неповнолітніх онуків, апеляційний суд вважає неприйнятним з урахуванням конкретних обставин у даній справі, оскільки згідно матеріалів справи неповнолітні діти мають обох батьків, які наділені відповідними правами та обов'язками відносно них, і є сторонами у даній справі. Вони не позбавлені батьківських прав, не є обмежено дієздатними чи недієздатними. Саме батькам у першу чергу надано право вчиняти всі дії на захист прав і законних інтересів дітей.

Мати дітей ОСОБА_6 у повній мірі скористалася своїм правом на захист своїх інтересів та інтересів дітей, оскаржила прийняте у справі рішення в апеляційному та касаційному порядку. Всі її доводи були переглянуті судами апеляційної та касаційної інстанцій.

Як уже зазначалося, відповідно до пункту 3 частини першої статті 362 ЦПК суд апеляційної інстанції закриває апеляційне провадження, якщо після відкриття апеляційного провадження за апеляційною скаргою, поданою особою з підстав вирішення судом питання про її права, свободи, інтереси та (або) обов'язки, встановлено, що судовим рішенням питання про права, свободи, інтереси та (або) обов'язки такої особи не вирішувалося.

Закриття апеляційного провадження за апеляційною скаргою ОСОБА_4 не може вважатись порушенням принципу доступу до правосуддя та права на судовий захист, що передбачено, поряд з процесуальними нормами, статтею 129 Конституції України та статтею 6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, оскільки ОСОБА_4 не позбавлена права на судовий захист шляхом звернення до суду з самостійними позовними вимогами щодо особистої участі у вихованні онуків та спілкуванні з ними.

Скасування судового рішення, на чому наполягає скаржниця, яким права та обов'язки її не вирішувались, не є ефективним способом захисту її прав. Фактично ОСОБА_4, звернувшись до суду з апеляційною скаргою, намагається через скасування рішення у даній справі та ухвалення нового рішення змінити спосіб участі батька у вихованні дітей та спілкуванні з ними на користь їх матері.

Проаналізувавши зазначені вище обставини у справі у їх сукупності, апеляційний суд вважає, що апеляційне провадження у даній справі за апеляційною скаргою ОСОБА_4 слід закрити, так як оскаржуваним рішенням питання про її права, свободи, інтереси та (або) обов'язки не вирішувалося.

Керуючись ст. ст. 362, 367, 368, 374, 381, 382 ЦПК України, апеляційний суд,-

ухвалив:

Заяву представника ОСОБА_7 - ОСОБА_2 про закриття апеляційного провадження у справі задовольнити.

Апеляційне провадження у справі за апеляційною скаргою ОСОБА_4 на рішення Первомайського міськрайонного суду Миколаївської області від 29 грудня 2020 року закрити.

Поновити дію рішення Первомайського міськрайонного суду Миколаївської області від 29 грудня 2020 року.

Ухвала набирає законної сили з дня її прийняття, але може бути оскаржена до Верховного Суду протягом тридцяти днів з дня складання її повного тексту.

Головуючий Н. В. Самчишина

Судді: П. П. Лисенко

Т.В. Серебрякова

Повний текст ухвали складено 15 лютого 2022 року