

"Дитячі" Гаазькі конвенції: постійне або звичайне місце проживання дитини. Судова практика ВС

№22, 30 травня 2024

Олександр Губін ,
адвокат, член ради Комітету з цивільного, сімейного та спадкового права АПУ, член CALA (London)
AGA Partners

Вступ

Цю статтю я хотів би присвятити питанню визначення країни постійного або звичайного місця проживання дитини під час вирішення спорів щодо законності чи незаконності одноосібних переміщень дітей через кордони різних країн. Не секрет, що сотні тисяч дітей наразі вимушено перебувають за кордоном та можуть із плином часу повертатися до України.

Не завжди таке повернення відбувається без виникнення спорів між батьками, один із яких може не погодитися з таким переміщенням дитини. Оскільки Конвенції практично не містять прямих визначень, відповіді на нагальні запитання можуть бути знайдені під час аналізу судової практики Верховного Суду в цій категорії справ.

Гаазька Конференція

Перед тим як розпочинати безпосередній аналіз, варто нагадати про Гаазьку Конференцію з міжнародного приватного права, яка була створена у якості міжурядової міжнародної організації ще в 1893 році. Її основна мета – підготовка та створення багатосторонніх договорів між державами-учасниками, серед яких є і Україна.

Зокрема, найважливішими "дитячими" договорами, які в тому числі регулюють питання наслідків переміщення дітей є дві Конвенції: Конвенція про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей від 25 жовтня 1980 року (далі – Конвенція-1980) та Конвенція про юрисдикцію, право, що застосовується, визнання, виконання та співробітництво щодо батьківської відповідальності та заходів захисту дітей від 19 жовтня 1996 року (далі – Конвенція-1996).

Конвенція-1980

Розпочнемо безпосередній розгляд й аналіз судової практики саме з Конвенції-1980 та звернемо увагу на постанову Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду від 01.11.2022 р. у справі № 201/1577/21.

У межах цієї справи Верховний Суд розглядав спір щодо переміщення дитини матір'ю з Великої Британії до України.

Не вдаватимусь детально у фактичні обставини справи, але наведу, на свій погляд, релевантні для цілей цієї статті дані щодо тривалості перебування дитини з матір'ю у Великій Британії перед поверненням в Україну – 6 місяців. При цьому до Англії дитина вже понад рік проживала в Україні.

Зокрема, Відповідачка заперечувала проти задоволення позову про повернення дитини у Велику Британію, зазначивши, що ця країна не є звичайним місцем проживання дитини.

Суд першої інстанції позов задовольнив частково, надалі в апеляції це рішення було скасовано та постановлено нове, яким у задоволенні позовних вимог було відмовлено. Не погоджуючись із таким

рішенням апеляційного суду, Позивач подав касаційну скаргу.

Знову, на жаль, доводиться завважити на тривалості розгляду справи за [Конвенцією-1980](#): з березня 2020 року по листопад 2022 року, з якої більшість припала саме на першу інстанцію. На переконання автора, така кількість часу є неприпустимою в цій категорії справ, оскільки негативно впливає на всіх учасників таких правовідносин, зокрема й насамперед саме на дитину. Утім це не є темою нашої статті, тому продовжуємо розглядати постанову.

Так, перед Верховним Судом постало питання визначення країни, яка може вважатися державою так званого постійного проживання дитини. Нагадаємо, що згадана Гаазька конвенція спрямована на захист дітей від шкідливих наслідків їхнього незаконного переміщення або утримання на території іншої держави, а також на забезпечення їх невідкладного повернення до держави постійного проживання.

Згідно із ч. 1 ст. 3 [Конвенції-1980](#) переміщення або утримання дитини розглядаються як незаконні, якщо, зокрема, при цьому порушуються права піклування про дитину, що належать будь-якій особі, установі або іншому органу, колективно або індивідуально, відповідно до законодавства держави, у якій дитина постійно мешкала до переміщення або утримання.

Судовою практикою ВС чітко встановлено, що місце постійного проживання дитини є визначальним під час відновлення статус-кво, оскільки незаконне переміщення чи утримання дитини одним із батьків, наділеним правами спільного піклування, порушує інтереси та права дитини, а також права іншого з батьків на піклування про дитину, без згоди якого/якої відбулася зміна місця проживання дитини (постанова ВС від 17.08.2022 р. у справі № 613/1185/19).

Надалі ВС робить такі важливі правові висновки:

"Як вже зазначив Верховний Суд, першорядно, вирішуючи позов про повернення дитини на підставі Гаазької конвенції 1980 року, суд має з'ясувати звичайне місце проживання дитини.

Поняття "місце постійного проживання" не визначене цією Конвенцією, оскільки таке місце проживання дитини має визначатися Договірними Державами в кожному конкретному випадку на підставі фактичних обставин.

Звичайне місце проживання підтверджується таким: відвідуванням дошкільного навчального закладу – садка, школи, різноманітних гуртків; за результатами встановлення таких обставин: за дитиною здійснюється медичний догляд, у дитини є свої друзі, захоплення, дитина має сталі сімейні зв'язки та інші факти, які свідчать, що дитина вважає своє місце проживання постійним, комфортним і місцем проживання своєї родини, тощо.

Звичайне місце проживання відповідає місцю, яке відображає певний ступінь інтеграції дитини в соціальне і сімейне середовище. З цією метою, зокрема, повинні братися до уваги тривалість, регулярність, умови і причини перебування на території держави-члена і переїзду сім'ї в цю державу, громадянство дитини, місце і умови відвідування школи, мовні знання, а також сімейні та соціальні відносини дитини в цій державі.

Підсумовуючи, Верховний Суд констатує, що звичайне місце проживання дитини варто розуміти як таке місце, існування якого доводить певний ступінь прив'язаності дитини до соціального та сімейного її оточення. З цією метою потрібно враховувати, зокрема, тривалість, регулярність, умови і причини перебування дитини і сім'ї в тій чи іншій державі, місце та умови відвідування освітніх закладів, знання мови, соціальні та сімейні відносини дитини у такій державі.

Відмовляючи у задоволенні позову, суд апеляційної інстанції зазначив, що позивач не довів, що саме Велика Британія є постійним та звичайним місцем проживання дитини до її повернення в Україну.

У таких висновках апеляційний суд врахував, що дитина за місцем народження є громадянкою України та після народження проживала в Україні 1 рік та 6 місяців, а після виїзду з матір'ю до Великої Британії, де перебувала 6 місяців, повернулася до України, країни свого походження, де проживає і на момент розгляду справи. Під час розгляду справи апеляційний суд також встановив, що дитина відвідує дошкільні заклади, отримує медичну допомогу в Україні.

Натомість доказів того, що дитина мала звичайне місце проживання у Великій Британії, у матеріалах справи немає, у касаційній скарзі заявник не наводить обґрунтованих доводів про помилковість висновків апеляційного суду в цій частині.

За таких обставин немає підстав для повернення дитини до Великої Британії за правилами Гаазької конвенції 1980 року, оскільки звичайним місцем проживання дитини була Україна, а перебувавши у Великій Британії протягом 6 місяців, дитина не набула нового звичайного для себе та постійного місця проживання у цій країні".

Як бачимо, Верховний Суд вважав, що шести місяців перебування дитини в Великій Британії недостатньо, аби вважати саме цю країну державою постійного проживання останньої, і що Україна фактично весь час зберігала свою юрисдикцію, і що саме українські судові органи мають підсудність та повноваження вирішувати спори щодо дитини між сторонами цієї цивільної справи. Саме на це вказав ВС у своїй постанові, повідомивши Позивачу, що він не позбавлений можливості звернутися до українського суду з позовом про визначення місця проживання дитини.

Цікаво, що однією з підстав визначення підсудності англійського суду згідно з місцевим законодавством є проживання на території цієї держави протягом останніх дванадцяти місяців. Такий самий строк ми можемо бачити і в Конвенції-1996, у якій знову ж таки прямо не говориться про питання юрисдикції або чітких строків переходу підсудності.

Отож, не гаятимемо часу та розглянемо ще одну постанову Верховного Суду, яка містить декілька правових висновків, що, на моє особисте переконання, слугуватимуть певним орієнтиром навіть для суддів самого Верховного Суду під час розгляду справ цієї категорії та що ми вже можемо бачити на прикладі проаналізованої постанови ВС від 01.11.2022 р.

Конвенція-1996

Постановою від 17 серпня 2022 року Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду вирішив цивільну справу № 613/1185/19.

Ця справа стосувалася переміщення дітей з України за кордон. Після спливу узгодженого між батьками строку матір дітей до України не повернула. З огляду на це Позивач звернувся з позовом саме до українського суду на підставі Конвенції-1980. Суди попередніх інстанцій, зважаючи на різні правові позиції, відмовили в задоволенні позовних вимог.

Перед Верховним Судом постало складне завдання, оскільки потрібно було надати відповіді одразу на декілька неочевидних запитань, зокрема, про можливість звернутися з позовом про повернення дитини в Україну саме до українського суду, розглянути питання юрисдикції та підсудності, застосувавши, як наслідок, не тільки положення Конвенції-1980, а ще й положення Конвенції-1996. Слід зауважити, що суддівська колегія блискуче впоралася з усіма викликами, які постали перед нею.

Тож, вперше український суд звернувся із запитом до Гаазької Конференції, у тому числі щодо можливості одночасно застосувати положення одразу двох згаданих Конвенцій під час розгляду відповідної цивільної справи. Отримавши відповідь, Верховний Суд невідкладно вирішив цю цивільну справу по суті.

Чим важлива зазначена постанова ВС?

По-перше, було зроблено висновок про те, що Конвенція-1980 не містить обмеження щодо можливості звернутися із заявою про повернення дитини в Україну до українського суду. При цьому, звісно, мають бути дотримані певні умови.

По-друге, уперше було надано правову оцінку можливості одночасного застосування обох Конвенцій, оскільки в ст. 50 Конвенції-1996 зазначено, що вона не впливає на застосування Конвенції-1980 у відносинах між сторонами обох Конвенцій.

Відповідно, це передбачає можливість паралельного застосування обох Гаазьких конвенцій для цілей повернення дитини, яка була протиправно переміщена або утримується.

Але для цілей цієї статті для нас важливим є правовий висновок саме щодо питання так званого звичайного місця проживання дитини. Обидві Гаазькі конвенції оперують схожими термінами: Конвенція-1980 містить поняття так званого "постійного місця проживання", у той час як Конвенція-1996 таке місце проживання називає "звичайним", що, в принципі, не має жодного значення.

Зокрема, постанова від 17 серпня 2022 року в цій частині виходить із того, що:

"Стаття 5 Гаазької конвенції 1996 року містить загальне правило стосовно юрисдикції, яке полягає в тому, що заходи захисту дітей мають бути вжиті судовими або адміністративними органами держави місця постійного проживання дитини.

Поняття "місце постійного проживання" не визначене цією Конвенцією, оскільки таке місце проживання дитини має визначатися Договірними Державами в кожному конкретному випадку на підставі фактичних обставин.

Звичайне місце проживання підтверджується: відвідуванням дошкільного навчального закладу – садка, школи, різноманітних гуртків; за результатами встановлення таких обставин: за дитиною здійснюється медичний догляд, у дитини є свої друзі, захоплення, дитина має сталі сімейні зв'язки та інші факти, які свідчать, що дитина вважає своє місце проживання постійним, комфортним і місцем проживання своєї родини, тощо.

Звичайне місце проживання відповідає місцю, яке відображає певний ступінь інтеграції дитини в соціальне і сімейне середовище. З цією метою, зокрема, повинні братися до уваги тривалість, регулярність, умови і причини перебування на території держави-члена і переїзду сім'ї в цю державу, громадянство дитини, місце і умови відвідування школи, мовні знання, а також сімейні та соціальні відносини дитини в цій державі.

Підсумовуючи, Верховний Суд констатує, що звичайне місце проживання дитини варто розуміти як таке місце, існування якого доводить певний ступінь прив'язаності дитини до соціального та сімейного її оточення. З цією метою необхідно враховувати, зокрема, тривалість, регулярність, умови і причини перебування дитини і сім'ї в тій чи іншій державі, місце та умови відвідування освітніх закладів, знання мови, соціальні та сімейні відносини дитини у такій державі.

За наведених обставин у цій категорії справ суди, вирішуючи питання про відкриття провадження у справі, зобов'язані визначати юрисдикцію розгляду судом України спору про повернення дитини відповідно до правил Гаазької конвенції 1980 року та Гаазької конвенції 1996 року".

З огляду на викладене вище можна зробити висновок, що визначення "постійного" або "звичайного" місця проживання дитини, яке міститься в постановах, проаналізованих у цій статті, є майже ідентичним.

Обидва судові рішення зазначають про важливість тривалості такого перебування або ж проживання дитини в тій чи іншій юрисдикції. Але водночас у Гаазьких конвенціях хоча й немає прямого посилання на числові показники такої тривалості в днях, місяцях або роках, та обидві містять непряме посилання на певний строк, який може стати нам у пригоді.

Зокрема, ч. 1 ст. 12 Гаазької конвенції 1980 року визначено: *якщо дитина незаконно переміщена або утримується так, як це передбачено статтею 3, і на дату початку процедур у судовому або адміністративному органі тієї Договірної держави, де знаходиться дитина, минуло менше одного року з дати незаконного переміщення або утримання, відповідний орган видає розпорядження про негайне повернення дитини.*

Крім цього, відповідно до ч. 1 ст. 7 Гаазької конвенції 1996 року *у разі неправомірного переміщення або утримання дитини органи Договірної Держави, в якій дитина мала звичайне місце проживання безпосередньо до переміщення або утримання, зберігають свою юрисдикцію доти, доки дитина не набуде звичайного місця проживання в іншій Державі та*

а) кожна особа, установа або інший орган, які мають права опіки, не погодяться з переміщенням або утриманням або

b) дитина не проживе в такій іншій державі протягом періоду, що становить принаймні один рік після того, як особа, установа або інший орган, які мають права опіки, дізналися або повинні були дізнатися про місце перебування дитини; не триває розгляд прохання про повернення, поданого в цей період, та дитина прижилася в новому середовищі.

Таким чином, можна, не претендуючи на істину в останній інстанції, зробити обережний висновок про те, що дитина має прожити в тій чи іншій країні принаймні один рік для того, щоб попередньо оцінювати "постійність" або "звичайність" проживання дитини в ній. Звісно, варто обов'язково брати до уваги й інші важливі фактори, утім наявність хоча б річного терміну проживання є таким собі першим гарним знаком того, що саме ця країна є державою постійного або звичайного місця проживання дитини.

Прикінцеве слово

Усесторонній комплексний підхід до вирішення питання встановлення країни постійного (звичайного) місця проживання дитини переважно допомагає судові належно встановити таку державу, адже це є одним із найважливіших кроків під час розгляду такої категорії справ.

Водночас дуже обережно, але все ж можна зважати на те, що дитина має прожити в тій чи іншій країні щонайменше один рік, щоб говорити про "постійність" або "звичайність" її місця проживання в такій країні.

Утім, видається, що забезпечення найкращих інтересів дитини можливе лише за умови готовності батьків сісти за стіл переговорів, вирішити всі розбіжності між ними в позасудовому порядку, а також їхньої готовності суворо виконувати досягнуті домовленості.

© ТОВ "ІАЦ "ЛІГА", ТОВ "ЛІГА ЗАКОН", 2024

У разі цитування або іншого використання матеріалів, розміщених у цьому продукті ЛІГА:ЗАКОН, посилання на ЛІГА:ЗАКОН обов'язкове. Повне або часткове відтворення чи тиражування будь-яким способом цих матеріалів без письмового дозволу ТОВ "ЛІГА ЗАКОН" заборонено.

© ТОВ "Інформаційно-аналітичний центр "ЛІГА", 2024

© ТОВ "ЛІГА ЗАКОН", 2024