

Л. М. Токарчук

кандидат юридичних наук, доцент,
Заслужений юрист України,
заступник декана економіко-правового факультету,
професор кафедри цивільно-правових дисциплін
Одеського національного університету імені І. І. Мечникова

ВРАХУВАННЯ ДУМКИ ДИТИНИ ПРИ ВИРІШЕННІ ПИТАНЬ, ЩО СТОСУЮТЬСЯ ЇЇ ЖИТТЯ, ТА ДОТРИМАННЯ ПРИНЦИПУ «ІНТЕРЕСИ ДИТИНИ»

Норми законодавства, що врегульовує права дітей, пронизані терміном «інтереси дітей», і це цілком відповідає загальній zasadі регулювання сімейних відносин, визначеній у ч. 8 ст. 7 СК України, як здійснення їх регулювання з максимально можливим урахуванням інтересів дитини, непрацездатних членів сім'ї, а також у преамбулі Закону України «Про охорону дитинства», де зазначається, що державна політика у цій сфері ґрунтується на забезпеченні найкращих інтересів дитини.

Статтею 171 СК України встановлені випадки врахування думки дитини при вирішенні питань, що стосуються її життя. Так, 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.

При цьому тлумачення поняття «інтереси дитини» викликає багато спорів серед науковців і практиків різних країн, зокрема й суддів національних і міжнародних судових органів.

Пункт 1 ст. 3 Конвенції ООН про права дитини, яка набрала чинності для України як міжнародний договір 27 вересня

1991 року (далі — Конвенція), передбачає, 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 9 Конвенції передбачає, що Держави-учасниці забезпечують те, щоб дитина не розлучалася з батьками всупереч їх бажанню, за винятком випадків, коли компетентні органи, згідно з судовим рішенням, визначають відповідно до застосовуваного закону і процедур, що таке розлучення необхідне в якнайкращих інтересах дитини. Таке визначення може бути необхідним у тому чи іншому випадку, наприклад, коли батьки жорстоко поводяться з дитиною або не піклуються про неї, або коли батьки проживають роздільно і необхідно прийняти рішення щодо місця проживання дитини. Під час будь-якого розгляду згідно з наведеним положенням всім заінтересованим сторонам надається можливість брати участь у розгляді та викладати свою точку зору. Держави-учасниці поважають право дитини, яка розлучається з одним чи обома батьками, підтримувати на регулярній основі особисті відносини і прямі контакти з обома батьками, за винятком випадків, коли це суперечить найкращим інтересам дитини.

Стаття 14 Конвенції встановлює, що діти та батьки не повинні розлучатися всупереч їх волі, за винятком випадків, коли таке розлучення необхідне в інтересах дитини і цього вимагає рішення суду, що набрало законної сили. Під час вчинення дій, пов'язаних з розлученням дитини з одним або обома батьками, а також інших дій, що стосуються дитини, в порядку, встановленому законом, судом заслуховується думка та побажання дитини.

Згадані положення Конвенції неоднозначно тлумачаться національними судовими, адміністративними органами та приватними особами, навколо них точилося і точиться багато суперечок. Це зумовило необхідність Комітету ООН з прав дитини надати тлумачення виразу «найкращі інтереси дитини», які наведено у Зауваженнях загального порядку Комітету ООН з прав дитини № 14 (2013) про право дитини на приділення

першочергової уваги якнайкращому забезпеченню її інтересів (пункт 1 статті 3) (далі — Зауваження).

У параграфі 6 Зауважень Комітет підкреслює, що концепція найкращих інтересів дитини є триєдиною і передбачає:

а) матеріальне право. Право дитини на те, щоб її найкращі інтереси оцінювалися і бралися до уваги як одне з першочергових міркувань в контексті розгляду різних інтересів з метою вироблення рішення з питання, що стоїть, а також гарантована реалізація цього права в будь-яких випадках прийняття рішення щодо дитини, окресленої або не окресленої групи дітей або дітей в цілому. Пункт 1 статті 3 встановлює незаперечне зобов'язання держав, є нормою прямого застосування (не потребує прийняття відповідних законів), і на нього можна посилатися в судах;

б) основоположний тлумачний правовий принцип. Якщо можливі різні тлумачення того чи іншого юридичного положення, слід спиратися на те тлумачення, яке найбільш ефективним чином відповідає найкращим інтересам дитини. Опорою при тлумаченні слугують права, проголошені в Конвенції та факультативних протоколах до неї;

с) правило процедури. Коли належить прийняття рішення, що стосується конкретної дитини, певної групи дітей або дітей в цілому, процес прийняття рішення повинен включати в себе оцінку можливого впливу (позитивного або негативного) даного рішення на відповідну дитину або відповідних дітей. Для оцінки і визначення найкращих інтересів дитини потрібні процесуальні гарантії. Крім того, при обґрунтуванні рішення необхідно продемонструвати факт однозначного врахування даного права. У зв'язку з цим держави-учасники повинні пояснити, яким чином прийняте рішення забезпечує реалізацію цього права, тобто що саме було визнано тим, що відповідає найкращим інтересам дитини; які критерії були покладені в його основу; а також яку значимість надано інтересам дитини порівняно з іншими міркуваннями, будь то ширшими політичними мотивами або приватними обставинами конкретного випадку [1].

Слід погодитись з висновком О. В. Шевченко-Бітенської, що у доктрині міжнародного права прийнято вважати, що такі

правотлумачні акти, як «загальні рекомендації», «пропозиції загального характеру», «зауваження загального порядку» не мають обов'язкової юридичної сили і є джерелами «м'якого права», мають квазізаконодавчий характер, однак зауваження загального порядку, що підготовлені Комітетом з прав дитини, становлять важливе джерело тлумачення Конвенції про права дитини, вони є офіційною думкою органів Організації Об'єднаних Націй щодо тлумачення відповідних положень Конвенції [2, с.23–24].

Серед обов'язків батьків дитини, яка не досягла десяти років, є право щодо визначення місця проживання дитини. Розглянемо на цьому прикладі дотримання законодавства щодо врахування думки дитини при вирішенні питань, що стосуються її життя, та дотримання принципу «інтереси дитини»

Відповідно до ст. 29 ЦК України місцем проживання дитини, яка не досягла десяти років, зокрема є місце проживання її батьків (усиновлювачів) або одного з них, з ким вона проживає, дитини у віці від десяти до чотирнадцяти років є місце проживання її батьків (усиновлювачів) або одного з них, з ким вона проживає, якщо інше місце проживання не встановлено за згодою між дитиною та батьками (усиновлювачами, опікуном). З досягненням дитиною чотирнадцяти років вона вільно обирає собі місце проживання, за винятком обмежень, які встановлюються законом.

Відповідно до статті 141 СК України мати і батько мають рівні права та обов'язки щодо дитини. Реалізація права батьків на визначення місця проживання дитини відповідно до статті 160 СК України відбувається за їх згодою, а щодо місця проживання дитини, яка досягла десяти років — за спільною згодою батьків та самої дитини.

Статтею 161 СК України передбачено, що спір між матір'ю та батьком щодо місця проживання малолітньої дитини вирішується органом опіки та піклування або судом.

Вирішення батьками питання про те, з ким із них будуть проживати діти, яку участь у забезпеченні умов їхнього життя братиме той з батьків, хто буде проживати окремо, а також про умови здійснення ним права на особисте виховання дітей

у письмовому, нотаріально посвідченому договорі, як це передбачено ст. 109 СК України, є цивілізованим шляхом вирішення сімейних питань і цілком відповідає ст. 9 та ін. Конвенції, ст. 109, 157, 160, 161 СК України, ст. 29 ЦК України, ст. 1, 8, 9 та ін. Закону України «Про охорону дитинства».

Суди мають враховувати думку дитини при вирішенні питань, що стосуються її життя, зокрема й при вирішенні між батьками спору щодо її виховання, місця проживання відповідно до ст. 171 СК України та ст. 14 Закону України «Про охорону дитинства», водночас суд має право постановити рішення всупереч думці дитини, якщо цього вимагають її інтереси.

Будь-які спори між батьками, у які залучена дитина і які вирішуються органом опіки та піклування або судом, завдають шкоди її фізичному та розумовому розвитку і суперечать принципу забезпечення найкращих інтересів дитини. Договір між батьками, укладення якого передбачається ст. 109 СК України, як правило, свідчить про те, що спору між батьками немає, що батьки дійшли згоди щодо виконання ними своїх обов'язків щодо дитини і здійснення своїх прав, а також про те, що дитина була вислухана при вирішенні між батьками питання щодо її виховання та місця проживання.

Якщо суду стало відомо, що дитина, яка може висловити свою думку, бажає висловити свою позицію щодо укладеного договору між батьками, суд має вислухати думку дитини відповідно до положень згаданих вище норм.

Однак суд має враховувати висловлену думку системно, з'ясовуючи належно фактичні обставини справи, досліджуючи та надаючи належну правову оцінку зібраним у справі доказам у їх сукупності, що в кінцевому рахунку сприятиме правильному вирішенню питання місця проживання дитини. Тільки так будуть забезпечені найкращі інтереси дитини, а не інтереси та бажання батьків, які вони не можуть чи не бажають вирішувати цивілізовано.

Література

1. General comment No. 14 (2013) on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration. art. 3, para. http://www2.ohchr.org/English/bodies/crc/docs/GC/CRC_C_GC_14_ENG.pdf
2. Шевченко-Бітенська О. В. Правові механізми Ради Європи у сфері захисту дітей від насильства / О. В. Шевченко-Бітенська : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.11 «міжнародне право» ; НУ «Одеська юридична академія». — О., 2015. — 210 с.