

УДК 159.99

**Журавльова М. О.**, старший судовий експерт  
Відділу почеркознавчих досліджень Лабораторії  
криміналістичних видів досліджень Одеського  
науково-дослідного інституту судових експертиз  
Міністерства юстиції України

## ПРИНЦИП ЗБЕРЕЖЕННЯ СИСТЕМИ ЯК ВИЗНАЧАЛЬНИЙ У СПРАВАХ ЗІ ВСТАНОВЛЕННЯ МІСЦЯ ПРОЖИВАННЯ ДИТИНИ

### PRINCIPLE SAVING THE SYSTEM AS A DETERMINANT ON CASES FOR INSTALLING THE PLACE OF THE RESIDENCE OF THE CHILD

**Анотація.** В статті розглядаються сучасні тенденції у вирішенні судових спорів батьків про визначення місця проживання дитини, і зокрема, психологічні аспекти вирішення батьківських спорів про місце проживання дитини. Доводиться точка зору на те, що принцип збереження сімейної системи повинен бути визначальним під час розгляду цієї категорії справ і його необхідно ставити вище умови не розлучення з матір'ю. Обґрунтовується необхідність обов'язкового призначення судово-психологічної експертизи під час встановлення судом місця проживання дітей.

**Ключові слова:** судові спори про встановлення місця проживання дитини, судово-психологічна експертиза, принцип збереження сімейної системи.

**Аннотация.** В статье рассматриваются современные тенденции решения судебных споров родителей об определении места жительства ребенка, и, в частности, психологические аспекты решения родительских споров о месте проживания ребенка. Доказывается точка зрения, что принцип сохранения семейной системы должен быть определяющим при рассмотрении этой категории дел и его необходимо ставить выше условия не разлучения с матерью. Обосновывается необходимость обязательного назначения судебно-психологической экспертизы во время установления судом места жительства детей.

**Ключевые слова:** судебные споры об установлении места проживания ребенка, судебно-психологическая экспертиза, принцип сохранения семейной системы.

**Abstract.** The article considers modern tendencies in the solution of the parents' disputes about the place of residence of the child: the legal position of the MAT of 2016, according to which the place of residence of children with the father can be determined only if there are so-called "special" circumstances, according to the principle 6 of the Declaration of the Rights of the Child, where proclaimed that a young child should not, except in cases where there are exceptional circumstances, be separated from his mother; a letter from the WCCU to the chairpersons of the appellate courts in which he supported the ECHR's position on the existence of equal parental rights in disputes over the custody of children and the non-acceptance of any presumptions based on gender.

Psychological aspects of the decision of parental disputes about the child's place of residence are considered. The point of view is justified that the principle of preserving the family system should be decisive when considering this category of cases and it must be placed above the conditions of not separation from the mother. In the opinion of the author, a young child, in fact, in most cases, must stay with his mother, namely, he must continue to remain with her. However, in the event that for some reason the mother herself leaves the child and leaves the family system, and after a few years decides to demand custody of him, the principle of «abandonment with the mother» can no longer be applicable in any case. The author believes that it is indisputable that we should strive for a two-part participation of parents in the life of the child, but it is very important to divide the concepts of «separation» and «separate residence», the concept of «mother» and «guardian», to take into account that sometimes the child develops closer and comfortable relations with the father, and not with the mother. Proceeding from this, the necessity of compulsory appointment of forensic psychological expertise during the court establishment of the place of residence of children is substantiated.

**Key words:** judicial disputes about the establishment of the child's place of residence, forensic psychological expertise, the principle of preserving the family system.

Популярність психологічної експертизи в цивільних справах щодо визначення місця проживання дитини з одним з батьків після розлучення неухильно зростає. При цьому залишається чимало випадків, коли суд не вважає за потрібне залучати експерта-психолога і приймає рішення про те, з ким із батьків буде краще дитині, ґрунтуючись виключно на матеріалах справи, законодавчій базі та практиці вирішення таких суперечок.

14.12.2016 року по справі №6-2445цс16 Верховний Суд висловив правову позицію, за якою місце проживання дітей з батьком може бути визначено тільки за наявності так званих «виняткових» обставин, оскільки відповідно до принципу 6 Декларації прав дитини проголошено, що малолітня дитина не повинна, крім тих випадків, коли є виняткові обставини, бути розлучена зі своєю матір'ю [1, 2]. Ряд авторів відразу висловили свою незгоду та підкреслили помилковість цього правового висновку [3, 4]. Зокрема, вони вказали, що Декларація прав дитини фактично не є частиною законодавства України і має рекомендаційний характер. Конвенція «Про права дитини», навпаки, має статус міжнародного договору і є частиною національного законодавства нашої держави. Відповідно до Конвенції під час вирішення питань про місце проживання дітей з одним із батьків визначальну роль повинні грати «найкращі інтереси дитини» [5]. Виходячи з цього, позицію Верховного Суду України автори вважали відверто спірною: фактично надається перевага рекомендаційним положенням Декларації над вказівками Конвенції та національного законодавства [3]. На їх думку, своїм рішенням від 14.12.2016 року ВСУ встановив прецедент, який може привести до дискримінації батьків-чоловіків [4].

Менш ніж через рік (17.08.2017) Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ направляє головам апеляційних судів інформаційний лист про необхідність звернути увагу на позицію Європейського суду з прав людини (далі ЄСПЛ) у справах щодо визначення місця проживання дитини [6]. Підставою є рішення ЄСПЛ від 01.07.2017 у справі «М. С. проти України», в якому ЄСПЛ констатував порушення Україною права батька-заявника, гарантованого ст. 8 Конвенції, у зв'язку з рішеннями національних судів про визначення місця проживання малолітньої дочки заявника.

У зазначеному листі позначена наступна позиція ЄСПЛ: при визначенні місця проживання дитини основне значення має вирішення питання про те, що найкраще відповідає її інтересам. Вирішення даного питання включає два аспекти:

1) інтересам дитини найкращим чином відповідає збереження його зв'язків з сім'єю, крім випадків, коли сім'я є особливо непридатною або неблагополучною;

2) в найкращих інтересах дитини є забезпечення її розвитку в безпечному, спокійному і стійкому середовищі, яке не є неблагонадійним.

ВССУ зазначив, що при вирішенні такої категорії справ, судам слід керуватися ст. 51 Конституції України, яка гарантує кожному з подружжя рівні права і обов'язки у шлюбі та сім'ї, а також ч. 6 ст. 7 Сімейного кодексу України, яка визначає рівність прав і обов'язків жінок і чоловіків у сімейних

відносинах, шлюбі та сім'ї. У своєму інформаційному листі ВССУ підтримав позицію ЄСПЛ, яка проголошує наявність рівних прав батьків в суперечках про опіку над дітьми, і неприйняття будь-яких презумпцій, заснованих на ознаці статі.

У зв'язку з цим хотілося б розглянути деякі психологічні аспекти визначення місця проживання дитини, зокрема, при проведенні судово-психологічної експертизи.

На наш погляд, принцип № 6 Декларації, де вказано, що «малолітня дитина не повинна, окрім тих випадків, коли є виняткові обставинні, бути розлучена зі своєю матір'ю», розглядався деякими судами (як виявилось і ВСУ) перекручено.

Малолітня дитина, дійсно, в переважній більшості випадків, повинна залишатися з матір'ю, точніше сказати повинна продовжувати залишатися з матір'ю. Однак у разі, коли з яких-небудь причин мати сама залишає свою дитину, а через кілька років (коли її життя налагоджується, з'являється житло і нова сім'я), вона потребує опіки над дитиною, принцип «залишення з матір'ю» вже не може застосовуватися.

Приклад з практики. Мати звернулася до суду з позовом про визначення місця проживання дитини, відібрання і передання її матері, стягнення аліментів. На момент проведення експертизи дитина (4,5 років) проживала з батьком окремо від матері більше 3 років.

Обставини справи зі слів матері: «Жили в нормальних відносинах до того, поки дитині не виповнилося 2,5 місяця, потім у нас періодично були скандали, оскільки до нас кожен день почала приходити його мати і влаштовувати свої порядки. У підсумку, коли Каті було півроку, я вже хотіла неодноразово піти, але відповідач мене лякав, що забере дитину і до неї не підпустить, і я боялася. Незабаром я набралася сміливості і пішла сама (з дитиною він би мене не випустив навіть з квартири). Як відповідач і говорив, він зробив все, щоб і на цей час я дитини бачити не могла. Навіщо йому Катруся, не зрозумію, оскільки вона більшу частину часу поживає з його матір'ю. Загалом, сім'я неадекватних людей».

Обставини справи зі слів батька: «Зустрічалися десь пару місяців. Почали жити, я не наполягав на цьому житті, 3 роки прожили. Вона хотіла дитину, я теж був не проти. Ну, не вийшло. Людині цій сім'я не потрібна була. Подруги, п'янки, гулянки, ніколи нічого не прибрано, їсти не приготовлено. Загалом, життя немає. Перший раз я її вигнав, а останній раз вона сама пішла. Другий раз ми посварилися через це ось... купа посуду не митої. Я поїхав на роботу, приїхав, а її у будинку немає – це вона вдруге пішла. Третій раз я сказав, що або живемо нормально, або йди. Вона пішла. Я так зрозумів, що останні півроку нашого життя у неї вже була певна людина, з якою вона зустрічалася».

Після того, як мати самотійно виходить з сімейної системи, дитина в ній залишається і будує свої відносини з батьком, бабусею та іншими родичами. Дитина обростає новими зв'язками і якщо її новостворена система без матері «нормальна» (без фізичної і психологічної агресії, без алкогольної та ін. залежностей, цілком для неї комфортна і безпечна), то, на нашу думку,

дитина повинна продовжувати залишатися у своїй системі поруч з батьком. Усунення її з цієї системи і передача матері, де відносини ще не збудовані, де доведеться звикати до нових обставин буде суттєвим стресовим фактором для дитини. Спілкуватися з мамою дитина, зазвичай, хоче, і повинна це робити, але матір, в свою чергу, не повинна бути стресогенним фактором для дитини, а в зазначених обставинах вона ним і стає: новий будинок, нові люди, нові правила, нова система виховання.

На наш погляд, принцип збереження системи повинен бути визначальним при вирішенні питання місця проживання дитини, і цей принцип необхідно ставити вище умови не розлучення з матір'ю, і саме цей принцип може бути шляхом визначення найкращих інтересів дітей. Дитина обов'язково повинна спілкуватися з батьками, які проживають окремо, тому що Конвенція прав дитини декларує: «Держави-учасниці поважають право дитини, яка розлучається з одним чи обома батьками, підтримувати на регулярній основі особисті відносини та прямі контакти з обома батьками», а в пункті 6 Декларації, в першу чергу, зазначено, що «дитина повинна, коли це можливо, зростати під опікою та відповідальністю своїх батьків». Безперечно, необхідно прагнути до двостатевої участі батьків у житті дитини, але при цьому дуже важливо розділяти поняття «розлучення» і «окремого проживання», поняття «матері» і «опікуна». Застосування судами правила «у разі розлучення – спільне проживання дитини з матір'ю» як аксіоматичного, з психологічної точки зору є неприпустимим.

Проживаючи окремо від дитини, матір може в повній мірі брати участь у її вихованні. Відомий факт, що між батьком і матір'ю, зазвичай, дитина обирає матусю, але бувають батьки, яким краще вдається вибудувати відносини з дитиною, які надійніші, спокійніші, веселіші та ближчі матерів.

Випадок з практики. Матір, яка бажає виключити батька з виховання дочки, під час проходження судово-психологічної експертизи обурено повідомила: «Це жах, коли вона з ним, у його батьків, вона цілими днями лазить по кущам, десь бігає, невідомо де, а ми з нею - і на англійську мову, і в театр, і на танці». На момент дослідження її дочці було 6 років. Провідна діяльність в період дошкільного віку – гра, за допомогою якої дитина розвивається, і якщо вона не дограє в дошкільному дитинстві, то буде догравати на уроках у школі, що в свою чергу позначиться на успішності навчання. При цьому хаотичне, з точки зору дорослого, дослідження околиць – це задоволення інстинкту пізнання, прояв цікавості, які в шкільному віці ляжуть в основу допитливості і забезпечать успішне навчання. Лазити по кущах у пошуку комахок або монстрів – це краще розвиваюче заняття для дитини. Про це не знала мати, але, на щастя, поруч був тато, який міг дозволити досліджувати світ, мандрувати по кущах далеко від материнського тотального контролю. Припускаю, що суддя, якому необхідно було в цьому випадку вирішити, з ким залишити дитину, також нічого не знав про провідну діяльність в 6 років, а мама справляла дуже приємне враження, була схожа на відмінницю і дуже переконлива.

Саме через складність і неповторність кожної окремо взятої сімейної системи і унікальність існуючих в ній батьківсько-дитячих відносин, суду



вкрай важко зробити об'єктивний висновок про те, який з батьків буде краще, ближче, безпечніше і комфортніше для спільного проживання з дитиною.

І безсумнівним є те, що саме «особливі обставини», на яких наполягає ВСУ, встановлює експерт за результатами психологічної експертизи. Наприклад, більшу психологічну компетентність, зрілість, дружелюбність, надійність, відповідальність, стресостійкість, моральність одного з батьків; велику близькість з дитиною, взаємну прихильність; більший психологічний комфорт і відчуття безпеки поруч з батьком та інші виняткові психологічні обставини.

З огляду на вищевикладене, можна зробити висновок про те, що після вищеописаних рекомендацій ВССУ, застосування судами принципу «не розлучення з матір'ю» без іншого обґрунтування своїх рішень, не врахування висновків психологів, залучених до процесу, буде свідчити про відсутність бажаного прогресу у встановленні європейських стандартів під час вирішення сімейних спорів.

#### Список використаних джерел:

1. Верховний суд України: офіційний веб-сайт [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/A08220B81670EB00C22580920039865C](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/A08220B81670EB00C22580920039865C).

2. Декларація прав дитини від 20.11.1959 / ООН [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_384](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_384).

3. Стусова Ю. Предоставление высшими судами необоснованных преимуществ матери при решении споров об определении места жительства детей // Юрлига [Електронний ресурс]. – Режим доступу: - [http://jurliga.ligazakon.ua/blogs\\_article/552.htm](http://jurliga.ligazakon.ua/blogs_article/552.htm).

4. Верховна неповага або про деякі питання нівелювання Верховним Судом України питання рівності батьків у правах // Юридична газета online. - [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://yur-gazeta.com/publications/practice/simeyne-pravo/verhovna-nerovaga.html>.

5. Конвенція про права дитини від 20.11.1989 / ООН [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_021](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_021).

6. Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ. Інформаційний лист від 17.08.2017 р. № 9-1580/0/4-17 // Ліга: закон [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/VRR00231.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/VRR00231.html).

