

**РЕГУЛЮВАННЯ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВИХ АСПЕКТІВ  
МІЖНАРОДНОГО ВИКРАДЕННЯ ДІТЕЙ В УКРАЇНІ****REGULATION OF THE CIVIL ASPECTS OF INTERNATIONAL  
CHILD ABDUCTION IN UKRAINE**

Зубарева А.Є., к.ю.н.,

доцент кафедри міжнародного права

Львівський національний університет імені Івана Франка

Стаття присвячується дослідженню регулюванню цивільно-правових аспектів міжнародного викрадення дітей в Україні. З'ясовано, що одним із основних інструментів для вирішення питань викрадення дітей, їх незаконного утримання та переміщення є Конвенція про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей від 25.10.1980 року, яка визначає чіткі вимоги до держави-учасниці, яка за допомогою компетентних органів, здійснює захист прав та інтересів дитини, гарантує їй безпеку та запобігає її незаконному переміщенню. Відповідно до цієї Конвенції, суди мають визначати, де знаходиться звичайне місце проживання дитини та чи потрібно повернути дитину до країни, в якій вона проживала. Крім того, проводиться правовий аналіз Конвенції про юрисдикцію, право, що застосовується, визнання, виконання та співробітництво щодо батьківської відповідальності та заходів захисту дітей від 19.10.1996 року, де основними цілями є посилення захисту дітей у справах міжнародного характеру та уникнення конфліктів між правовими системами щодо юрисдикції, права, що застосовується, визнання та виконання заходів захисту дітей. У статті розглядаються такі поняття, як: «дитина», «сім'я», а також відзначається зміст принципу найкращих інтересів дитини. Також у дослідженні розглядається порядок виконання Україною міжнародно-правових норм щодо зазначеної теми та основні завдання законодавчих актів, які відіграють важливу роль у правовому регулюванні питання міжнародного викрадення дітей. Серед таких можна назвати: Конституцію України від 28.06.1996 року, Закон України «Про охорону дитинства» від 21.04.2001 року, Сімейний Кодекс України від 10.01.2002 року, Закон України Про виконання на території України Конвенції про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей від 10.07.2006 року та інші. Визначено порядок виконання на території України Конвенції про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей Міністерством юстиції України. Проводиться правовий аналіз виконання приписів вітчизняного та міжнародного права національними судами України. Також присвячується окрема увага практиці Європейського суду з прав людини щодо захисту прав у справах про міжнародне викрадення дітей та її застосування Верховним Судом України.

**Ключові слова:** дитина, сім'я, права дитини, викрадення дітей, міжнародні стандарти, міжнародний договір, правове регулювання, Гаазька конвенція про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей 1980 р., практика Європейського суду з прав людини, національні суди.

The article delves into the regulatory framework governing the civil law aspects of international child abduction in Ukraine. It underscores the pivotal role played by the Convention on the Civil Aspects of International Child Abduction of 25.10.1980 in addressing issues related to child abduction, illegal detention, and transfer. Emphasis is placed on the Convention's mandate for State Parties, with the assistance of competent authorities, to protect the rights and safety of abducted children and prevent their unlawful transfer. In accordance with this Convention, the courts are required to determine the child's habitual residence and decide whether it is necessary to return the child to the country of their habitual residence. Moreover, the article analyzes the Convention on Jurisdiction, Applicable Law, Recognition, Enforcement, and Co-operation in respect of Parental Responsibility and Measures of Protection of Children of 19.10.1996, aiming to fortify children's protection in international matters and mitigate conflicts between legal systems regarding jurisdiction, applicable law, recognition, and enforcement of child protection measures. The article examines such concepts as "child" and "family", and the content of the principle "the best interests of the child" is also highlighted. It assesses Ukraine's procedural implementation of international legal norms and the legislative instruments crucial for regulating international child abduction, including The Constitution of Ukraine of 28.06.1996, the Law "On Protection of Childhood" of 21.04.2001, the Family Code of Ukraine of 10.01.2002, and the Law "On Implementation of the Convention on the Civil Aspects of International Child Abduction in Ukraine" of 10.07.2006. The Ministry of Justice of Ukraine has determined the procedure for implementing the Convention on the Civil Aspects of International Child Abduction in Ukraine. A legal analysis is conducted to assess how the national courts of Ukraine implement the provisions of both national and international law. Also, it examines the case law of the European Court of Human Rights concerning the protection of rights in cases of international child abduction and its application by the Supreme Court of Ukraine.

**Key words:** child, family, child rights, child abduction, international standards, international agreement, legal regulation, The Convention on the Civil Aspects of International Child Abduction of 1980, practice of the European Court of Human Rights, national courts.

**Актуальність теми дослідження.** Вивчення основних положень національного та міжнародно-правового права з питань викрадення дітей, їх незаконного утримання та переміщення є однією з найбільш актуальних. Як вбачається з судової практики, кількість справ щодо повернення дітей за місцем їх постійного проживання, у зв'язку з їх незаконним переміщенням (викраденням), щороку збільшується. Це викликає занепокоєння в суспільстві і потребує від компетентних органів державної влади негайного вжиття всіх заходів для якнайкращого забезпечення інтересів дітей, що стосуються їх захисту і гармонійного розвитку, гарантованих міжнародними домовленостями, зокрема Конвенцією про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей від 25.10.1980 року.

**Мета статті.** Провести правовий аналіз регулювання цивільно-правових аспектів міжнародного викрадення дітей в Україні.

**Стан опрацювання тематики.** Варто зауважити, що вивченню питання цивільно-правових аспектів міжнарод-

ного викрадення та захисту дітей присвячено низку наукових праць вітчизняних та зарубіжних вчених, зокрема: Андрусишина Б. І., Блага А. Б., Буромєнський М. В., Бущенко А. П., Волинець Л. С., Мартиненко О. А., Мордань О. О., Михайліна Т. В., Оніщенко Н. М., Крестовська Н. М., Калакура В. Я., Кочеміровська О. О., Пархоменко П. І., Пономаренко О. В., Сердюк О. В., Савельєва Н. М., Статкевич М. Г., Стешенко В. М., Черняк Ю. В., Чернета С. Ю., Чубук Р. В., Шебетун І. С., Юхта О. Г., Archard D., McMillan J. R., Pitman E., Finkey D. B., Lewis J., Smith A. M. та інші.

**Виклад основного матеріалу.** У преамбулі Загальної Декларації прав людини проголошено, що діти мають право на особливу допомогу, оскільки «дитина внаслідок її фізичної і розумової незрілості потребує спеціальної охорони і піклування, зокрема належного правового захисту, до і після народження» [1]. Термін «дитина» визначається у ст. 1 Закону України «Про охорону дитинства», як «особа віком до 18 років (повноліття), якщо згідно з законом,

застосовуваням до неї, вона не набуває права повнолітньої раніше» [2]. Визначення такого терміну викладено також у статті 1 Конвенції про права дитини від 20.11.1989 р. [3] Професор D. Archard у своїх дослідженнях припустив, що різниця між дітьми та дорослими; може відображатись через такі характеристики, наприклад, моральні, юридичні, філософські і політичні. Він також зауважив, що суспільство встановлює «повноліття» відповідно до

одного або кількох критеріїв. Ілюструючи це, D. Archard вказує на походження (в Європі) поняття повноліття, було закріплено в середні віки, і ґрунтувалось на здатності молодого хлопця носити зброю, де під час дорослішання, обладунки ставали дедалі важчими і, отже, вимагали більшої сили для їх носіння [4, р. 25]. Так само і в суспільстві, яке зосереджується на першорядній важливості підтримки та відтворення життя, критерієм оцінки повноліття були здатність працювати та народжувати потомство, що є очевидною ознакою зрілості. [4, р. 26].

Оскільки діти, в силу своїх особливостей, не можуть самостійно дбати про себе, то вони тісно пов'язані із своєю сім'єю. Ст. 51 Конституції України проголошує, що сім'я, дитинство, материнство і батьківство охороняються державою [5]. Якщо звертатись до наукової доктрини, то можна навести думку Ватраса В. А., який визначає зміст поняття сім'ї, як юридичний зв'язок між фізичними особами, заснований на шлюбі, відносинах родинності, усиновленні та інших підставах, передбачених у законі, який проявляється у наділенні їх на засадах рівності взаємними особистими немайновими та майновими сімейними правами та обов'язками, спільному житті, спільності інтересів та взаємній юридичній відповідальності [6, с. 89]. Варто підкреслити, що до поняття сім'ї відносять не лише батька та мати, а інших членів сім'ї та родичів.

Вітчизняний законодавець у ст. 11 Закону України «Про охорону дитинства» проголошує, що «сім'я є природним середовищем для фізичного, духовного, інтелектуального, культурного, соціального розвитку дитини, її матеріального забезпечення і несе відповідальність за створення належних умов для цього. Кожна дитина має право на проживання в сім'ї разом з батьками або в сім'ї одного з них, та на піклування батьків. Батько і мати мають рівні права та обов'язки щодо своїх дітей. Предметом основної турботи та основним обов'язком батьків є забезпечення інтересів своєї дитини» [2]. Тобто, провідними ознаками виступають: стабільність та тривалість взаємних зв'язків між членами сім'ї, які ґрунтуються на юридичних фактах встановлених законом, рівність прав та обов'язків щодо дітей, наявність як мінімум однієї повнолітньої та дієздатної особи у сім'ї, а також обов'язок діяти в інтересах дитини.

На випадок, якщо батьки дитини проживають у різних державах, ст. 16 Закону України «Про охорону дитинства» зазначає, що вона має право на регулярні особисті стосунки і прями контакти з обома батьками. Батьки та інші члени сім'ї та родичі, зокрема ті, які проживають у різних державах, не повинні перешкоджати одне одному реалізувати право дитини на контакт з ними, та зобов'язані гарантувати повернення дитини до місця її постійного проживання після реалізації нею права на контакт, не допускаючи неправомірної зміни її місця проживання [2]. Якщо більше поглибитись у зміст гарантування повернення дитини до місця її постійного проживання, то можна навести думку Struelens O., який вказує, що довіра неодмінно є основною ознакою правового регулювання, особливо в транснаціональних сімейних справах. Забезпечуючи процедурний стандарт дій, вона дозволяє співпраці виходити за межі національних кордонів навіть за відсутності єдиного морального консенсусу на міжнародному рівні [7, р. 282].

З метою захисту дітей у міжнародному масштабі від незаконного їх переміщення (викрадення) та негайного повернення до держави постійного їх проживання, 25.10.1980 року в Гаазі була підписана Конвенція про

цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей [8], а у 2006 році до неї приєдналася Україна. Порядок виконання на території України цієї Конвенції був затверджений Постановою Кабінету Міністрів України від 10.07.2006 року, з внесеними змін до неї від 06.05.2020 року [9]. У зв'язку із повномасштабним вторгненням Російської Федерації в Україну, варто також звернутись до Правил перетинання державного кордону громадянами України [10], затверджених постановою Кабінету Міністрів України від 27 січня 1995 року, із внесеними змінами від 13.10.2023 року. Згідно Правил, виїзд за межі України дітей, які не досягли 16-річного віку, в супроводі одного з батьків, баби, діда, повнолітніх брата, сестри, мачухи, вітчима або інших осіб, уповноважених одним з батьків письмовою заявою, завіреною органом опіки та піклування, здійснюється без нотаріально посвідченої згоди другого з батьків та за наявності паспорта громадянина України або свідоцтва про народження дитини (за відсутності паспорта громадянина України), документів, що містять відомості про особу, на підставі яких Держприкордонслужба дозволить перетин державного кордону. При цьому в разі введення на території України надзвичайного або воєнного стану рішення щодо надання дозволу на виїзд за межі України особі чоловічої статі, яка супроводжує дитину, яка не досягла 16-річного віку, приймається з урахуванням приналежності супроводжувачої особи до переліку категорій осіб, які звільнені від військової служби та мобілізації, за наявності у неї підтверджених документів [10]. Хорошенко О. В. справедливо зауважує, що зміни Правил, котрі були внесені у вересні 2022 року, якими зобов'язано осіб, що супроводжують дитину, після прибуття до держави остаточного перебування, протягом семи робочих днів звернутися до закордонної дипломатичної установи України в державі перебування для постановки їх на тимчасовий консульський облік. Таким чином, на думку вченого, внесені зміни не допускають можливості свавільного порядку зміни місця проживання дитини, а навпаки – покладають обов'язок на супроводжувачу особу повідомляти компетентні органи про місце перебування такої дитини [11, с. 99]. Крім того, потрібно пам'ятати, що згідно ст. 4 Конвенції про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей, її положення застосовуються до будь-якої дитини, що постійно проживає в Договірній державі безпосередньо перед вчиненням акта порушення прав піклування або доступу, і її застосування припиняється, коли дитина досягає віку 16 років [8].

Проводячи правовий аналіз Конвенції про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей від 25.10.1980 року, потрібно наголосити, що згідно ст. 1, її цілями є «забезпечення негайного повернення дітей, незаконно переміщених до будь-якої з Договірних держав або утриманих у будь-якій із Договірних держав». Зміст ст. 3 Конвенції дає тлумачення незаконності переміщення або утримання дитини, «якщо при цьому порушуються права піклування про дитину, що належать будь-якій особі, установі або іншому органу, колективно або індивідуально, відповідно до законодавства держави, в якій дитина постійно мешкала до переміщення або утримання» [8].

Слід наголосити, що згідно ст. 8 вище зазначеної Конвенції, вичерпного переліку осіб, які можуть звернутися до Центрального органу за місцем проживання дитини, з відповідною заявою про надання допомоги у забезпеченні повернення дитини – немає, а відтак право на звернення має будь-яка інша особа при наявності підтверджуючих доказів про незаконне переміщення (викрадення) чи утримання дитини. Конвенцією у ст. 10 також передбачено добровільний порядок вирішення питання повернення дитини, що була незаконно переміщена або утримана з порушенням прав піклування. У такому випадку Центральний орган держави, де знаходиться дитина,

одержавши заяву від будь-якої особи, установи чи іншого органу, які стверджують, що дитина була незаконно переміщена або утримується з порушенням прав піклування, вживає або забезпечує вживання всіх належних заходів для добровільного повернення дитини [8].

У випадку, згідно ст.ст. 11, 12 цієї Конвенції, якщо відповідні судові або адміністративні органи не досягли ніякого рішення протягом шести тижнів з дати початку процедур та дитина незаконно утримується не за місцем постійного проживання менше одного року з дати незаконного переміщення або утримання, відповідний судовий чи адміністративний орган тієї Договірної сторони, де знаходиться дитина, видає розпорядження про негайне повернення дитини. Навіть тоді, якщо процедура розгляду заяви розпочата після спливу річного терміну, судовий і адміністративний орган також видає розпорядження про повернення дитини, якщо відсутні дані проті, що дитина вже прижилася у своєму новому середовищі. Підставами для відмови у видачі розпорядження про повернення дитини можуть бути обставини, визначені у ст. 13 Конвенції, а саме: – якщо особа, установа або інший орган, що піклуються про дитину, фактично не здійснювали права піклування на момент переміщення або утримання, або дали згоду на переміщення або утримання, або дали мовчазну згоду на переміщення або утримання; – існує серйозний ризик того, що повернення поставить дитину під загрозу заподіяння фізичної або психічної шкоди або іншим шляхом створить для дитини нетерпимих обставин; – судовий або адміністративний орган може також відмовити в розпорядженні про повернення дитини, якщо виявить, що дитина заперечує проти повернення і досягла такого віку і рівня зрілості, при якому слід брати до уваги її думку [8].

На думку Лoo Н. принцип найкращих інтересів дитини безпосередньо не стосується цивільно-правових аспектів міжнародного викрадення дітей, окрім преамбули Конвенції про те, що інтереси дітей мають першочергове значення [12, р. 621]. Однак, застосування Конвенції 1980 року щодо вище зазначеного можна зауважити за таких умов: а) припущення, що найкращим інтересам дитини служить швидке повернення судом дитини до постійного її місця проживання; б) виняток серйозного ризику, де під таким суд розглядає те, з якими проблемами чи ситуаціями може зіткнутися дитина, коли повинна бути повернута до батьків (а саме: фізичної чи психологічної шкоди, або іншої нестерпної ситуації); в) на розсуд суду, де залишаються певні можливості для судів, які виносять рішення, щоб врахувати найкращі інтереси дитини самотійно у кожному конкретному випадку [12, р. 621-624].

Відповідно до положень ст. 17 Конвенції сам факт винесення рішення про піклування або про визнання цього рішення в запитованій державі, не є підставою для відмови у поверненні дитини відповідно до цієї Конвенції, але судові або адміністративні органи запитованої держави можуть брати до уваги аргументацію такого рішення під час застосування цієї Конвенції [8].

Як уже зазначалось, Кабінет Міністрів України прийняв постанову від 10.07.2006 року (зі змінами і доповненнями), якою затвердив Порядок виконання на території України Конвенції про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей. Цим порядком у п. 1 визначається механізм взаємодії органів виконавчої влади у процесі вирішення відповідно до Конвенції про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей, з питань повернення дитини до України або з України до іноземної держави, яка незаконно вивезена (переміщена), або утримується будь-якою особою, та забезпеченням реалізації права доступу до дитини, якщо такі дії порушують права іншої особи на опіку над дитиною і не містять складу злочин [9].

Відповідно до Конвенції про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей, центральний орган,

функції якого на території України виконує безпосередньо Міністерство юстиції, і діє через свої територіальні органи (правління юстиції на місцях), вживає всіх заходів щодо забезпечення негайного повернення дитини з території держави, де дитина незаконно перебуває. Зазначеним порядком також передбачено право особи, яка має право на опіку над дитиною, самій звернутися безпосередньо до Міністерства юстиції або центрального органу тієї держави, на території якої незаконно перебуває дитина, з заявою про сприяння поверненню дитини з-за кордону на територію України чи з території України на територію держави, з якої дитина була незаконно переміщена. Слід зазначити, що такий механізм взаємодії органів виконавчої влади у процесі вирішення питань повернення незаконно вивезених (переміщених) дітей поширюється тільки на ті держави, які визнали приєднання України до Конвенції або приєднання якої до Конвенції визнано Україною відповідно до ст. 38 Конвенції [8].

Також у доктрині вивчалось питання застосування Україною Конвенції про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей у період пандемії COVID-19. Зокрема науковці визначають, що у цілому Україна відповідає європейським підходам у цьому напрямі, зокрема щодо: права звернутись до суду має особа (один із батьків), якій надано опіку дитиною, згідно з рішенням компетентного органу; найкращі інтереси дитини мають першорядне значення; швидкість виконання рішення про повернення дитини; переваг, які надаються добровільним виконанням рішень про повернення дитини, а в разі потреби про можливість застосовувати примусові заходи. Вчені наголосили, що пандемія COVID-19 уповільнила судочинство розгляду справ про незаконне переміщення дітей в Україні, оскільки ускладнювалась процедура розгляду справ через відсутність технічних можливостей [13, р. 57].

Порядок виконання на території України Конвенції також визначає процедуру розгляду Міністерством юстиції заяв про сприяння поверненню незаконно вивезених (переміщених) дітей до України та дітей з України до іноземної держави, а також у разі потреби звертатися до відповідних державних органів для встановлення місцезнаходження дитини. Відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України № 952 із останніми змінами, центральний орган на підставі рішення суду або в разі досягнення згоди між заявником та особою, яка незаконно утримує дитину, у випадку відсутності даних про фактичне місцезнаходження дитини, звертається до Державної Міграційної Служби з запитом про надання інформації про реєстрацію місця перебування дитини та особи, з якою дитина перебуває на території України або про прийняте рішення щодо визнання дитини або особи, з якою перебуває дитина, біженцем або особою, яка потребує додаткового захисту відповідно до Закону України «Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту» [9].

Примусове виконання рішення суду про зобов'язання особи, яка незаконно утримує дитину, повернути її здійснюється в порядку, встановленому Законом України «Про виконавче провадження» від 02.06.2016 року [14]. Якщо при виконанні рішення про повернення незаконно переміщеної дитини буде виявлено про наявність у діях особи, яка утримує дитину, кримінальне правопорушення, державним виконавцем надсилається повідомлення про вчинення такого правопорушення до органу досудового розслідування. Щороку Міністерство юстиції надсилає Постійному бюро Гаазької конференції міжнародного приватного права дані про результати виконання Конвенції і відповідну статистичну інформацію [9].

Якщо зупинитись на правовому аналізі взаємодії застосування Конвенції про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей з національним законодавством, то варто зауважити, що Україна, в першу чергу, керується Конституцією, багатосторонніми та двосторонніми між-



народними договорами, законами та іншими нормативно-правовими актами.

Конституція України містить норми прямої дії, які спрямовані на захист законних прав та свобод людини та громадянина. Чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України (ст. 8, 9 Конституції) [5]. Таким чином, щоб уникнути порушення міжнародних зобов'язань, українське законодавство слід тлумачити відповідно до тих норм міжнародних угод, до яких приєдналася Україна. Участь України у міжнародному співробітництві в частині захисту дитини від незаконного переміщення (викрадення) передбачена також положеннями ст. 32 Закону України «Про охорону дитинства», згідно яких у порядку, встановленому законодавством України та відповідними міжнародними договорами, держава вживає заходів для боротьби з незаконним переміщенням, вивезенням та поверненням дітей з-за кордону, їх викраденням, торгівлею та контрабандою ними. Крім того ст. 36 цього Закону визначено, що Україна бере участь у міжнародному співробітництві з питань охорони дитинства та захисту законних прав дитини відповідно до норм міжнародного права [2].

Зокрема, у порядку, встановленому законом, Україна укладає з іноземними державами договори про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних та кримінальних справах, з питань правового захисту дітей – громадян України. Якщо міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, встановлено інші правила, ніж ті, що містяться у законодавстві України про охорону дитинства, застосовуються правила міжнародного договору (ст. 37) [2].

Так, 19.10.1996 року в Гаазі була підписана Конвенція про юрисдикцію, право, що застосовується, визнання, виконання та співробітництво щодо батьківської відповідальності та заходів захисту дітей, ратифікована Україною 14.09.2006 року. (набрання чинності – 01.02.2008 року) [15]. Цілями Конвенції є посилення захисту дітей у справах міжнародного характеру та з метою уникнення конфліктів між їхніми правовими системами щодо юрисдикції, права, що застосовується, визнання та виконання заходів захисту дітей. Застосовується Конвенція до дітей з моменту їх народження до досягнення 18 років, а також нею регулюється: 1) визначення права, яке має застосовуватися до батьківської відповідальності; 2) забезпечення визнання та виконання таких заходів захисту в усіх Договірних Державах; 3) визначення держави, органи якої мають юрисдикцію вживати заходів, спрямованих на захист особи чи майна дитини, та запровадити таке співробітництво між органами Договірних Держав, яке може бути необхідним для досягнення цілей цієї Конвенції (ст. 1) [15].

Конвенція не застосовується у випадках виникнення спору між батьками щодо оспорювання батьківства, зобов'язань по утриманню дитини, соціального забезпечення, державних заходів загального характеру, заходів, вжитих внаслідок караних правопорушень, вчинених дітьми, оскільки вирішення таких спорів регулюється національним законодавством, зокрема сімейним, цивільним, житловим, трудовим, кримінальним, адміністративним Кодексами та іншими нормативно-правовими актами. Застосування цієї Конвенції не впливає на застосування Конвенції від 25.10.1980 року про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей у відносинах між сторонами, що приєдналися до обох Конвенцій, і не перешкоджає застосуванню положень цієї Конвенції для цілей повернення дитини, яка була протиправно переміщена або утримувалась, чи для надання права на спілкування (ст. 50) [15].

Захист дитини від незаконного переміщення також визначається Законом України «Про охорону дитинства» (ст. 32) [2] та положеннями Сімейного кодексу України

(ст. 162), а відтак при вирішенні справ, що виникають з питань незаконного переміщення (викрадення) дитини, компетентні органи повинні враховувати положення як національного законодавства, так і Конвенції ООН про права дитини, а також Конвенції про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей. Зокрема, ст. 162 Сімейного Кодексу України визначаються правові наслідки протиправної поведінки одного з батьків або іншої особи, при визначенні місця проживання малолітньої дитини, якщо нею незаконно буде змінено місце проживання дитини, в тому числі способом її викрадення, то суд за позовом заінтересованої особи має право негайно постановити рішення про відібрання дитини і повернення її за попереднім місцем проживання. Дитина не може бути повернута лише тоді, коли залишення її за попереднім місцем проживання, створюватиме реальну небезпеку для її життя та здоров'я або обставини змінилися так, що повернення суперечить її інтересам [16].

Оскільки вказані норми вище зазначеного національного законодавства не суперечать положенням ст. 13 Конвенції про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей, національні суди при вирішенні справ про повернення незаконно переміщених (викрадених) дітей повинні керуватися як нормами національного законодавства, так і положеннями Конвенції.

Якщо зупинятись на практиці національного та Європейського суду щодо розгляду справ, пов'язаних з незаконним переміщенням (викраденням) дітей, то потрібно наголосити, що відповідно до законодавства України та міжнародних договорів, на державу покладено обов'язок вживати заходів для боротьби з незаконним переміщенням, вивезенням та поверненням дітей з-за кордону, їх викрадення. Для захисту дітей від порушень їх прав та інтересів, гарантованих державою, органи державної влади повинні виконувати зобов'язання, які покладені на них як законодавчими актами України, так і міжнародними договорами, до яких приєдналася Україна.

Також 25.01.1996 року була прийнята Європейська Конвенція про здійснення прав дітей [17], яка визначала сферу застосування основних положень, спрямованих на підтримку прав дітей та сприяння здійснення ними цих прав, шляхом забезпечення становища, при якому діти особисто, або через відповідні органи чи представництва, допущені до участі в розгляді справ, що стосуються їх безпосередньо. Україна підписала її 07.05.1999 року та ратифікувала – 03.06.2006 року.

Відтак, розглядаючи справи, пов'язані з незаконним переміщенням (викраденням), вивезенням та поверненням дітей до місця постійного проживання, суди повинні виходити з положень національного законодавства, які регулюють дані правовідносини, положень Конвенції про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей від 25.10.1980 року, а також практики Європейського Суду з прав людини. При цьому при застосуванні правових позицій Європейського Суду з прав людини національні суди повинні враховувати всю його практику, в тому числі і щодо інших країн. Проте це не означає, що національні суди повинні формально підходити до правових позицій Європейського Суду з прав людини, викладених у своїх рішеннях в аналогічних справах, оскільки Європейський суд з прав людини уникає порушення правових питань, які належать до компетенції національних судів, зокрема тлумачення матеріального і процесуального законодавства, хоча і враховує їх.

Так, задовольняючи заяву «Савіних проти України» [18], яка стосувалася відібрання чотирьох неповнолітніх дітей від батьків і влаштування їх у державні заклади опіки, Європейський Суд з прав людини констатував порушення Україною ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 року [19], в якій йдеться про право на повагу до приватного і сімейного

життя, та поставив під сумнів адекватність відповідної доказової бази, на підставі якої національними органами зроблено висновок про те, що матеріально-побутові умови дітей були справді небезпечними для їхнього життя і здоров'я. У зв'язку з цим Європейський Суд вирішив, що аргументи, якими національні суди обґрунтовували своє рішення про відібрання дітей від батьків, не були достатніми для виправдання такого серйозного втручання і не підкріплювались достатньо переконливими і зваженими аргументами на захист дітей.

Ознайомившись із судовою практикою у справах про забезпечення повернення дітей до місця їх постійного проживання, незаконно переміщених (викрадених) можна зробити висновок, що національними судами, в основному правильно, застосовуються правові норми національного законодавства, що регулюють дані правовідносини, з врахуванням положень Конвенції про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей 1980 року, нормативно-правових актів України та практики Європейського Суду.

Так, рішенням Луцького міськрайонного суду Волинської області від 02.08.2019 року (справа № 61-23047ск19) [20], було залишеним постановою Волинського апеляційного суду від 14.11.2019 року без зміни, та відмовлено у задоволенні позову Міністерства юстиції України в інтересах позивача про повернення малолітньої дитини, яка була незаконно переміщена відповідачем на територію України, і яка з народження і до переміщення на Україну, проживала у державі свого походження – Королівстві Іспанія. Відмовляючи у задоволенні позовних вимог про повернення незаконно переміщеної дитини до попереднього її місця постійного проживання, суди першої та апеляційної інстанцій виходили з того, що дитина прижилася у новому середовищі, сприймає державу України постійним та комфортним місцем для себе, для неї створені необхідні умови для проживання, забезпечена медичним та побутовим обслуговуванням, розмовляє мовою, що використовується у регіоні проживання та не хоче розлучатися з рідними за місцем її знаходження. Скасовуючи судові рішення першої та апеляційної інстанцій в касаційному порядку та приймаючи постанову про задоволення позовних вимог, Верховний суд зауважив, що предметом даного позову є виключно повернення малолітньої дитини в порядку виконання державою Україною взятих на себе зобов'язань, визначених Конвенцією про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей, 1980 року та Порядком виконання на території України Конвенції про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей 2006 року. Разом з тим, суди попередніх інстанцій вдалися до з'ясування обставин, які не є предметом доказування у справах щодо повернення дитини у контексті мети та цілей Конвенції, зокрема наявності чи відсутності житла, можливості забезпечення належних умов для проживання дитини.

При цьому слід зауважити, що висновки судів попередніх інстанцій щодо існування серйозного ризику створення для дитини нестерпної обстановки з боку позивача в країні повернення ґрунтуються виключно на припущеннях, що суперечить приписам ч. 6 ст. 81 Цивільного Процесуального Кодексу України від 18.03.2004 року [21], у відповідності до яких доказування не може ґрунтуватися на припущеннях. Крім того, наявність у відповідача громадянства України не може бути аргументом неповернення дитини до держави її постійного проживання, оскільки ані громадянство батьків, ані громадянство дитини не має значення при вирішенні цього спору. Відтак враховуючи найкращі інтереси дитини та установивши, що постійним місцем проживання дитини до моменту її незаконного переміщення на територію України було Королівство Іспанія, а також беручи до уваги, що застосовуючи Конвенцію, суди неправильно тлумачили її

положення стосовно виключень, передбачених у ст.ст. 12, 13 Конвенції [8], коли у поверненні дитини може бути відмовлено, Верховний Суд прийшов до висновку про необхідність зобов'язання відповідача повернути малолітню дитину до країни її постійного проживання.

У іншій справі від 19.05.2021 року (справа № 61-2378ск21) [20], яка розглядалася Автозаводським районним судом м. Кременчука за позовом Міністерства юстиції України в інтересах позивача про повернення незаконно переміщеної дитини з території Турецької Республіки, де дитина постійно проживала, на територію України, куди була незаконно переміщена, суд, з висновками якого погодилась апеляційна та касаційна інстанції, відмовляючи у поверненні дитини, прийшов до правильного висновку про існування серйозного ризику того, що повернення поставить дитину під загрозу заподіяння фізичної або психічної шкоди або іншим шляхом створить для дитини нетерпиму обстановку, що відповідно до положень ст. 13 Конвенції про правові аспекти міжнародного викрадення дітей 1980 року [8] є однією з підстав для відмови у поверненні дитини. При цьому суди при розгляді даної справи враховували також положення Конвенції ООН про права дитини від 10.11.1989 року [3], в якій закріплено основоположний принцип забезпечення найкращих інтересів дитини, а також обов'язок держави-учасниці вживати заходів для боротьби з незаконним переміщенням і неповерненням дітей із-за кордону.

Якщо говорити про судову практику щодо розгляду справ, які виникають з питань незаконного переміщення (викрадення) дітей з місця їх постійного перебування та проживання, можна зробити висновок, що такі справи вирішуються у відповідності з нормами національного законодавства, у поєднанні з положеннями Конвенції 1980 року та іншими міжнародними договорами. Проте потрібно наголосити, що суди не завжди при вирішенні справ даної категорії застосовують правові позиції Європейського суду з прав людини або враховують його практику, в тому числі сформовану і щодо інших держав. На жаль, вони часто залишають поза увагою вимоги Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23.02.2006 року [22], як джерела права (ст. 17).

**Висновки.** Отже, для регулювання цивільно-правових аспектів міжнародного викрадення дітей в Україні потрібно застосовувати норми як національного, так і міжнародного права. Серед багатосторонніх міжнародних договорів універсального характеру, в яких Україна бере участь, варто виокремити такі як: Конвенцію про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей 1980 року, Конвенцію ООН про права дитини 1989 року, Конвенцію про здійснення прав дітей 1996 року, оскільки у них відображаються мінімальні стандарти захисту інтересів дітей, їхні права та гарантії, зокрема у цивільно-правових питаннях міжнародного викрадення. Серед регіональних багатосторонніх міжнародних договорів, варто виділити такі: Європейську конвенцію про здійснення прав дітей 1996 року та Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, які ще раз підтверджують необхідність особливого захисту дітей та потребу постійного контролю з боку Центральних органів державної влади, а також осіб й установ, під опікою яких перебувають діти. Судова практика України показує, що національні суди ефективно використовують норми міжнародного приватного права щодо цивільно-правових аспектів міжнародного викрадення дітей, однак не завжди застосовуються правові позиції Європейського Суду з прав людини та залишають їх поза увагою, що негативно відображається на правильному тлумаченні та застосуванні міжнародних норм.

## ЛІТЕРАТУРА

1. Загальна декларація прав людини від 10.12.1948 р. Організація Об'єднаних Націй. № 236. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text)
2. Закон України «Про охорону дитинства» від 21.04.2001 р. *Верховна Рада України*. № 2402-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2402-14#Text>
3. Конвенція про права дитини від 20.11.1989 р. Організація Об'єднаних Націй. № 789-XII. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_021#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_021#Text)
4. Archard D. *Children: Rights and Childhood*. Routledge, 1993. 188 p.
5. Конституція України від 28.06.1996 р. *Верховна Рада України*. № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>
6. Ватрас В. А. Поняття «Сім'ї» у сімейному праві України. *Форум права*. Харків. 2009. № 1. С. 83–91.
7. Struelens, O. Trust and the law in international child abduction cases. *Oñati Socio-Legal Series*. 2024. № 14 (1). Pp. 257–286. URL: <https://oro.iisj.net/index.php/osls/article/view/1508>
8. Конвенція про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей від 25.10.1980 р. Гаазька конференція з міжнародного приватного права. № 995\_188. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_188#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_188#Text)
9. Про виконання на території України Конвенції про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей. Постанова Кабінету Міністрів України від 10.07.2006 р. № 952. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/952-2006-%D0%BF#Text>
10. Про затвердження Правил перетинання державного кордону громадянами України. Постанова Кабінету Міністрів України від 27.01.1995 р. № 57. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/57-95-%D0%BF#Text>
11. Хорошенко О. В. Зміна місця проживання чи викрадення дитини: через призму принципу найкращого інтересу дитини. *Право і суспільство*. 2023. № 1. С. 96–100.
12. Loo H. In the Child's Best Interests: Examining International Child Abduction, Adoption, and Asylum. *Chicago Journal of International Law*. 2016. № 2 (17). Pp. 609–636.
13. Mendzhul M., Nadon V., Isaiev A., Hetsko V., Hus A. Ukraine's Fulfilment of its Obligations to Protect the Rights of Children Victims of International Abduction. *Pakistan Journal of Criminology*. 2023. № 2 (15). Pp. 49–60.
14. Закон України «Про виконавче провадження» від 02.06.2016 р. *Верховна Рада України*. № 1404-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1404-19#Text>
15. Конвенція про юрисдикцію, право, що застосовується, визнання, виконання та співробітництво щодо батьківської відповідальності та заходів захисту дітей від 19.10.1996 р. Гаазька конференція з міжнародного приватного права. № 973\_002. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/973\\_002#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/973_002#Text)
16. Сімейний Кодекс України від 10.01.2002 р. *Верховна Рада України*. № 2947-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text>
17. Європейська конвенція про здійснення прав дітей від 25.01.1996 р. Рада Європи. № 994\_135. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_135#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_135#Text)
18. Справа "Савіни проти України" (Заява N 39948/06) від 18.12.2008 р. Європейський суд з прав людини. № 974\_454. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_454#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_454#Text)
19. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (з протоколами) від 04.11.1950 р. Рада Європи. № 995\_004. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text)
20. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/>
21. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 р. *Верховна Рада України*. № 1618-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text>
22. Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23.02.2006 р. *Верховна Рада України*. № 3477-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3477-15#Text>