

РЕАЛІЗАЦІЯ ПРАВА НА КОНТАКТ ТА СПІЛКУВАННЯ З ДИТИНОЮ ПРИ ОКРЕМОМУ ПРОЖИВАННІ БАТЬКІВ

Право на контакт та спілкування батьків з дітьми належить до особистих немайнових прав. Порушення цього права, створення умов за яких неможлива його реалізація є правопорушенням. Останнім часом в Україні зростає число розлучень, незареєстрованих шлюбів і дітей, народжених поза шлюбом. Все більшого розповсюдження набуває неповна сім'я, тобто родина, в якій внаслідок різних причин виховує дитину (дітей) один з батьків. За обставин окремого проживання, той із батьків, який проживає окремо від дитини часто втрачає можливість реалізації батьківських прав в повному обсязі, зокрема права на спілкування та контакт з дитиною без яких неможливо реалізувати право на участь у вихованні дитини та інші батьківські права. Але, разом з тим, ці тенденції не в повній мірі враховуються сімейним законодавством, тому пошук механізмів вирішення проблем, які виникають при реалізації права на контакт та спілкування з дитиною тим з батьків, який проживає окремо, є актуальним.

Серед вітчизняних та зарубіжних вчених-правників, які вивчали особливості сімейних особистих немайнових прав дітей та батьків, можна виділити Красицьку Л.В., Клім С.І., Левківського Б., Громоздіну М.В., Беседкіна Н.І., Нечаєву О.М.

Мета статті дослідити механізм реалізації права на контакт та спілкування з дитиною при окремому проживанні батьків, виявити теоретичні та практичні проблеми при реалізації цього права, окреслити шляхи їх розв'язання, дослідити форми і способи його захисту.

Право на контакт та спілкування з дитиною забезпечується рядом нормативно-правових актів і Конвенцій, ратифікованих Україною. Згідно ч. 3 ст. 9 Конвенції про права дитини[1], дитина, яка не проживає з одним чи обома батьками, має право підтримувати на регулярній основі особисті та прямі контакти з обома батьками, за винятком випадків, коли це суперечить

інтересам дитини. Положення даної Конвенції знайшло своє закріплення в національному законодавстві. Так, Закон України «Про охорону дитинства» [2] визначає поняття і особливості реалізації права на контакт з дитиною. Відповідно до зазначеного закону контакт з дитиною - реалізація матір'ю, батьком, іншими членами сім'ї та родичами, у тому числі тими, з якими дитина не проживає, права на спілкування з дитиною, побачення зазначених осіб з дитиною, а також надання їм інформації про дитину або дитині про таких осіб, якщо це не суперечить інтересам дитини.

Більш широко поняття право на контакт розкривається в Конвенції про контакт з дітьми [3] 2003р., прийнятою Україною в 2007, воно включає:

1. перебування дитини протягом обмеженого періоду разом з особою з якою вона зазвичай не проживає, чи зустріч з такою особою;
2. будь-яку форму спілкування між дитиною й такою особою;
3. надання інформації такій особі про дитину або дитині про таку особу;

Отже, визначення контакту в Конвенції про контакт з дітьми є ширшим за національне, в якому передбачено побачення з дитиною, а не її перебування з особою з якою вона не проживає.

Аналіз положень Конвенції про контакт з дітьми свідчить, що за змістом право батьків і дитини на контакт ширше, чим право батьків і дітей на спілкування між собою, оскільки право на контакт містить у собі не тільки право на будь-яку форму спілкування батьків і дитини між собою, але й право перебування дитини протягом обмеженого періоду разом з батьками, і з якими вона зазвичай не проживає, та право на одержання інформації один про одного [4, с.216].

Сімейний кодекс України [5] (далі СК України) використовує тільки поняття «право на спілкування з дитиною». Легальне визнання права батьків та дітей на спілкування є правовим засобом забезпечення права дитини на належне батьківське виховання, а також правовою гарантією належного здійснення батьками своїх обов'язків щодо виховання дитини. Спілкування може мати різні форми: побачення віч-на-віч, за допомогою засобів зв'язку,

одержанні та передачі інформації стосовно один одного, шляхом надання подарунків, можливість спільного відпочинку та інші форми. Гарантією цього права є положення яке передбачає, що той з батьків, з ким проживає дитина, не має права перешкоджати тому з батьків хто проживає окремо, спілкуватися з дитиною та брати участь у її вихованні, якщо таке спілкування не перешкоджає нормальному розвитку дитини.

Право на контакт здійснюється на підставі угод про контакт та розпоряджень про контакт із дитиною.

Національне законодавство надає батькам можливість укласти договір щодо здійснення батьківських прав та виконання обов'язків тим з них, хто проживає окремо від дитини. В цьому договорі сторони можуть оговорити важливі умови: періодичність зустрічей з дитиною, їх тривалість, необхідність присутності третіх осіб при спілкуванні тощо. Також в цьому договорі можна обговорити питання, пов'язані з наданням інформації про дитину(стану її здоров'я, успішності в школі тощо). Даним договором не може бути передбачено позбавлення або обмеження права на спілкування з дитиною того з батьків, хто проживає окремо, оскільки це порушує права останнього.

Слід зазначити, що сімейне законодавство виходить із принципу повної рівноправності обох батьків - батька і матері - у всіх правах і обов'язках відносно своїх дітей. Цей принцип навіть знайшов своє відображення в Конституції України, у статті 51 якої зазначено, що кожен із подружжя має рівні права і обов'язки у шлюбі та сім'ї. Стаття 141 СК України [5] також прямо передбачає, що батько має рівні, тобто такі ж самі як і мати, права і обов'язки щодо дитини. Закон України "Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків" від 08.09.2005 р закріплює принцип рівності жінок та чоловіків, проте і досі гендерна рівність у багатьох сферах ще не досягнута. Так, при визначенні місця проживання неповнолітньої дитини, суд, оцінюючи докази у справі, має враховувати ставлення батьків до виконання своїх батьківських обов'язків, особисту прихильність дітей до

кожного з батьків, вік дітей, їх стать, особисті якості батьків, можливість створення належних умов до виховання дитини. На практиці здебільшого дитина залишається проживати з матір'ю. Це відповідає принципу 6 Декларації про права дитини згідно якого малолітня дитина не повинна крім випадків, коли є виключні обставини, бути розлученою з матір'ю. Це є зрозумілим і виправданим, особливо коли питання стосується маленьких дітей. С точки зору психології між дитиною та її матір'ю в ранньому віці існує дуже тісний зв'язок, розірвання якого накладає глибокий слід в майбутньому на психіці та навіть на фізичному розвитку дитини. Саме жінка може забезпечити необхідні умов побуту, виховання, розвитку дитини .

Але, проблема полягає в тому, що досить часто матері неповнолітніх дітей заперечують проти особистого спілкування батька з дитиною або вимагають щоб воно відбувалося в їхній присутності. Далеко не поодинокі випадки налаштування дитини проти батька, коли норма закону порушується і особа свідомо перешкоджає у спілкуванні батька з неповнолітньою дитиною, доводячи до відома дитини негативні риси характеру батька. У багатьох випадках чоловіки полишають справу налагодження контакту з дитиною, втішаючи себе тим, що спроби поновляться та буде позитивний результат після спливу деякого часу, коли дитина підросте, що не зовсім є правильним, оскільки з перших років життя дитина позбавлена можливості спілкуватись з батьком, що в подальшому призведе до психологічного бар'єру, для подолання якого потрібні час та прикладення значних зусиль .

У межах юрисдикційної форми захисту права на спілкування того з батьків, хто проживає окремо від дитини, існує адміністративний і судовий порядок. Адміністративний порядок полягає у вирішенні сімейно-правових спорів органом опіки та піклування. В «Порядку провадження органами опіки діяльності, пов'язаної із захистом прав дитини»[6], передбачений механізм вирішення спору щодо участі у вихованні дитини, але реалізація права на виховання не можлива без контакту і спілкування з дитиною. Тобто

в адміністративному порядку застосовуються інші терміни, що може призвести до неоднозначного тлумачення норм.

У разі виникнення спору між батьками щодо участі у вихованні дитини один з батьків, що проживає окремо від дитини, подає службі у справах дітей за місцем проживання дитини заяву в якій має зазначити, що їй чиняться перешкоди у побачені з неповнолітньою дитиною, в результаті чого особа позбавлена можливості спілкуватись та брати участь у вихованні дитини. Працівник служби у справах дітей проводить бесіду з батьками, а у разі потреби, також з родичами дитини. До уваги береться ставлення батьків до виконання батьківських обов'язків, особиста прихильність дитини до кожного з них, стан здоров'я дитини та інші обставини, що мають істотне значення. Після з'ясування обставин, що призвели до виникнення спору між батьками щодо участі у вихованні дитини, служба у справах дітей складає висновок. Участь у вихованні дитини та у разі потреби порядок побачення з дитиною того з батьків, який проживає окремо від неї, встановлюються рішенням районної, районної у м. Києві та Севастополі держадміністрації, виконавчого органу міської, районної у місті ради з урахуванням висновку служби у справах дітей.

Хоча в Сімейному кодексі України і закріплено положення про обов'язковість виконання рішень органів опіки та піклування, проте а ні органи Державної виконавчої служби України, а ні правоохоронні органи не мають можливості примусити виконувати дане рішення того з батьків, з ким проживає дитина. Це рішення не включене до числа виконавчих документів.

У разі, якщо будь-хто з батьків не згоден з рішенням органу опіки та піклування з цього питання, то таке рішення може бути оскаржене в судовому порядку. Згідно зі ст.159 СК України вирішення спору між батьками щодо способів участі у вихованні дитини у судовому порядку можливе за умови невиконання одним із батьків рішення органу опіки та піклування з цього питання. Якщо орган опіки та піклування способів участі позивача у спілкуванні з дитиною та у її вихованні у встановленому порядку

не визначав і не приймав жодного рішення, суд не приймає таку справу до розгляду. Так колегія суддів судової палати у цивільних справах апеляційного суду Київської області 30 травня 2011р скасувала рішення суду першої інстанції та постановила нове, яким відмовила у позові про усунення перешкод у спілкуванні з дитиною, оскільки рішення прийнято без висновку органу опіки та піклування та за відсутності доказів існування таких перешкод [7, с.43].

Під час розгляду судом спорів між батьками щодо виховання дитини районна, районна у м. Києві та Севастополі держадміністрація, виконавчий орган міської, районної у місті ради подає суду письмовий висновок про способи участі одного з батьків у вихованні дитини, місце та час їх спілкування, складений на підставі відомостей, одержаних службою у справах дітей в результаті проведення бесіди з батьками, дитиною, родичами, які беруть участь у її вихованні, обстеження умов проживання дитини, батьків, а також на підставі інших документів, які стосуються зазначеної справи.

Виходячи з права того із батьків, який проживає окремо від дитини, на спілкування з нею, а також з необхідності захисту прав та інтересів неповнолітнього при спілкуванні із цим батьком (матір'ю), суд у своєму рішенні визначає порядок такого спілкування (час, місце, тривалість спілкування тощо), з урахуванням обставин кожної конкретної справи. При визначенні порядку спілкування та участі у вихованні батьком (матір'ю) з дитиною суд бере до уваги вік дитини, стан її здоров'я, прихильність до кожного з батьків та інші обставини, здатні вплинути на фізичне й психічне здоров'я дитини, на її моральний розвиток. У виняткових випадках, коли спілкування дитини з тим із батьків, хто проживає окремо, може завдати шкоди дитині, суд має право не допускати здійснення батьківських прав на шкоду фізичному й психічному здоров'ю дітей і їхньому моральному розвитку, вправі відмовити цьому батькові (матері) в задоволенні позову про визначення порядку його участі у вихованні дитини та спілкуванні з нею,

виклавши мотиви ухваленого рішення. Аналогічно вирішується й вимога про усунення перешкод батькам, не позбавленим батьківських прав, у вихованні та спілкуванні з дитиною.

Аналіз судової практики показує, що приводом до створення перешкод для спілкування з дитиною може бути малолітній вік, хвороба дитини, емоційні зриви неповнолітніх під час розлучення після побачення, а тому слід мати на увазі, що суд зобов'язаний перевірити наявність так званих перешкод, а сторони повинні довести свою позицію та правоту.

Суд може відмовити в задоволенні позову якщо цього вимагають інтереси дитини, зокрема якщо будуть встановлені обставини, які перешкоджають спілкуванню. Наприклад, неправомірна або негідна поведінка окремо проживаючого батька в період спілкування з дитиною (з'явлення до дитини в нетверезому стані, налаштування її проти другого з батьків, схилення до вчинення аморальних вчинків, здійснення відносно дитини насильницьких дій, примус її до надмірної праці, застосування жорстоких форм покарання, зловживання батьківськими правами тощо).

Та навіть задоволення позову судом породжує проблему виконання такого рішення. Порядок побачень, який встановлений судом потребуватиме постійних змін відповідно до обставин як в житті дитини так і батьків (хвороба, зміна графіку роботи батьків чи навчання дитини тощо). А якщо батьки перебувають у стані конфлікту зробити це за взаємною згодою неможливо. Звертатись для зміни часу побачень з дитиною кожного разу до суду також досить складно. Навіть залучення державних виконавців не вирішує проблему. А якщо сама дитина не захоче спілкуватись з одним із батьків, то не дивлячись на рішення суду контакт і спілкування будуть неможливим, ніякий примус ні зі сторони органів опіки і піклування, на державного виконавця не вирішить проблему.

Розв'язання спору щодо контакту з дитиною в судовому порядку може лише поглибити конфліктну ситуацію між батьками. Спори, що впливають із сімейних правовідносин, є однією з найбільш складних

категорій справ, але не стільки з погляду закону, скільки в силу великої кількості «позаправових» аспектів у їх утриманні. У всякому разі при вирішенні таких спорів важливо зберегти дружні відносини їхніх учасників, що часто неможливо в судовому розгляді. Сама природа змагальної системи налаштовує сторін одну проти одної, змушуючи їх змагатися та мислити в рамках протилежних позицій, перешкоджаючи нормальній комунікації й усвідомленню спільних інтересів, наприклад таких, як благополуччя дітей. [8, с.80].

На нашу думку, необхідним і найбільш оптимальним способом урегулювання цієї категорії спорів є медіація. Слід зазначити, що сімейна медіація один із перших і найбільш поширених видів медіації за кордоном. У США в більшості штатів на законодавчому рівні визнано сімейну медіацію. В деяких із них передбачено проведення обов'язкової медіації в справах, пов'язаних з опікою та вихованням дітей після розлучення батьків. Багато служб сімейної медіації створюються й функціонують при судах.

Отже, медіація в сімейних конфліктах є ефективним способом вирішення спору і його емоційної складової. Інститут сімейної медіації потребує інтеграції в систему цивільної юрисдикції, відсутність законодавчого регулювання на рівні законів та підзаконних актів суттєво гальмує розвиток цього інституту в Україні.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Конвенція ООН про права дитини від 27.02.1991. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_021.
2. Про охорону дитинства: Закон України від 26 квітня 2001 року // Відомості Верховної Ради України (ВВР). - 2001. - №30. - ст. 142.
3. Конвенція про контакт з дітьми 2003 р. – Режим доступу до тексту: http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=994_659

4. Красицька Л. В. Здійснення та захист права батьків і дитини на контакт / Л. В. Красицька // Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка. - 2012. - Вип. 4. - С. 213-224. - Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vlduvs_2012_4_29.
5. Сімейний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 21–22. – Ст. 135.
6. Питання діяльності органів опіки та піклування, пов'язаної із захистом прав дитини [Електронний ресурс] : Постанова Кабінету Міністрів України від 24.09.2008 р. № 866. – (Законодавство України). – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/866-2008-%D0%BF>
7. Захист прав дітей у цивільному судочинстві. Судові рішення. Практичний посібник. За загальною редакцією В.Т.Маляренка. К.: 2012.
8. Яворська О. Медіація в сімейних спорах / О. Яворська, А. Демчук // Історико-правовий часопис. - 2013. - № 2. - С. 79-83. - Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/ipch_2013_2_19.