

БЕЛОРУССКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ ЭКОНОМИЧЕСКИЙ
УНИВЕРСИТЕТ

УДК 341.96 : 347.633

ЗИМИНА ИРИНА АНАТОЛЬЕВНА

**ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ОТНОШЕНИЙ,
ВОЗНИКАЮЩИХ ИЗ МЕЖДУНАРОДНОГО УСЫНОВЛЕНИЯ**

12.00.03 – Гражданское право; предпринимательское право;
семейное право; международное частное право

АВТОРЕФЕРАТ

**диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук**

Минск, 2003

сполнена в Белорусском государственном экономическом университете

Научный руководитель: доктор юридических наук, профессор, член – корреспондент НАН Беларуси, Заслуженный юрист Республики Беларусь **Тихиня В. Г.**, зав. кафедрой гражданского права Минского института управления

Официальные оппоненты: доктор юридических наук, профессор **Пронина М. Г.**, Генеральный советник Экономического Суда Содружества Независимых Государств

кандидат юридических наук **Ананич С. М.**, Белорусский государственный университет, кафедра гражданского права

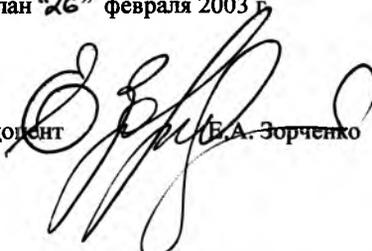
Оппонирующая организация: Институт государства и права Национальной Академии Наук Беларуси

Защита состоится “27” марта 2003 г. в 14.00 на заседании Совета по защите диссертаций К 02.07.02. на соискание ученой степени кандидата юридических наук в Белорусском государственном экономическом университете по адресу: 220070, г. Минск, пр. Партизанский, 26, зал заседаний совета (ауд. 205). Тел. 249-51-07

С диссертацией можно ознакомиться в библиотеке Белорусского государственного экономического университета.

Автореферат разослан “26” февраля 2003 г.

Ученый секретарь Совета по защите диссертаций, кандидат юридических наук, доцент



Е.А. Зорченко

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

Актуальность темы исследования. В Беларуси наблюдается тенденция к снижению количества усыновлений ее гражданами. В Республике Беларусь, как правило, не усыновляют детей старшего возраста, с различными заболеваниями. Процент же здоровых детей, подлежащих усыновлению, незначителен (10% от общего количества). Принимая во внимание изложенное, а также тот факт, что приоритетной формой устройства детей, оставшихся без попечения родителей, является семья, как естественная среда воспитания ребенка, в сложившейся ситуации особую актуальность приобретает международное усыновление.

Нормы института международного усыновления получили закрепление в Кодексе Республики Беларусь о браке и семье сравнительно недавно (1 сентября 1999 г.). В результате в Беларуси отсутствует как сложившаяся практика применения положений законодательства, регулирующего отношения, возникающие из международного усыновления, так и комплексное теоретическое исследование. В связи с этим ряд вопросов в исследуемой сфере остается пока без ответов, что негативно сказывается на реализации права ребенка расти в семейном окружении, создании действенного механизма защиты прав и интересов детей, подлежащих усыновлению. Это не соответствует нормам ст. 2 Конституции Республики Беларусь, устанавливающей ответственность государства перед гражданами за создание условий для свободного и достойного развития личности.

Недостаточная нормотворческая разработанность института международного усыновления, потребность пересмотра законодательства Республики Беларусь, регулирующего отношения, возникающие из международного усыновления, в связи с присоединением к Гаагской конвенции «О защите детей и сотрудничестве в отношении иностранного усыновления» 1993 г., неоднозначность теоретических взглядов в современных условиях на данный предмет исследования диктуют потребность в проведении научного исследования. Все это обосновывает выбор темы диссертационного исследования и свидетельствует об особой ее актуальности.

Связь работы с крупными научными программами, темами. Диссертация является составной частью научно-исследовательских работ по темам: «Правовые проблемы экономики Беларуси в переходный период (2001 – 2005 г.)», «Общенаучная методология в общей теории права и отраслевых юридических науках (2000 – 2002 г.)», проводимых факультетом права Белорусского государственного экономического университета.

Цель и задачи исследования. Целью диссертации является комплексное исследование и разрешение проблем, связанных с правовым регулированием отношений, возникающих из международного усыновления; выработка предложений по совершенствованию законодательства, регулирующего данные отношения, на-

правленных на повышение соблюдения гарантий прав и интересов детей, подлежащих усыновлению.

Для достижения цели исследования диссертантом были поставлены следующие задачи:

- разработать дефиницию международного усыновления;
- выявить основные начала международного усыновления и определить их влияние на реализацию социального права ребенка расти в семейном окружении;
- провести исторический анализ, раскрыть современное состояние законодательства иностранных государств, Республики Беларусь и практики его применения в сфере международного усыновления;
- выявить основные тенденции разрешения коллизионных вопросов усыновления в законодательстве иностранных государств, сформулировать и обосновать предложения о применении права в Республике Беларусь при регулировании отношений, возникающих из международного усыновления;
- провести научно-практический анализ правового положения субъектов международного усыновления и аргументировать необходимость повышения белорусским законодателем требований к субъектам международного усыновления;
- дать оценку порядка осуществления международного усыновления, установленного белорусским законодателем, на предмет его соответствия требованиям международных актов, ратифицированных Республикой Беларусь;
- наметить пути совершенствования законодательства, регулирующего отношения, возникающие из международного усыновления.

Объект и предмет исследования. Объектом исследования выступают общественные отношения, возникающие из международного усыновления, а также правовые нормы, регулирующие данные отношения, оказывающие влияние на эффективность защиты прав и интересов детей, подлежащих усыновлению, практика их применения.

Предметом диссертационного исследования является правовое регулирование отношений, возникающих из международного усыновления.

Методология и методы проведенного исследования.

В процессе исследования применялся комплекс общенаучных, специальных методов познания: диалектический, историко-правовой, формально-логический, сравнительно-правовой, социологический, статистический, формально-юридический.

Методологической и теоретической основой диссертации являются положения Декларации прав ребенка, Конвенции «О правах ребенка», Конвенции «О защите детей и сотрудничестве в отношении иностранного усыновления», а также труды белорусских, российских, американских, японских юристов в области теории и истории права, международного частного права, семейного права: А.Ю. Азизовой, Б.С. Антимонова, М.В. Антокольской, П. Волкена, Я.Р. Веберса, Е.М. Ворожейкина, А.Г. Гойхбарга, И.К. Городецкой, К.А. Граве, А.З. Дзугаевой, О.А. Дюже-

вой, В.М. Забродиной, О.С. Иоффе, К. Колибаб, Л.П. Коротковой, И.М. Кузнецовой, И. Малюжинца, А.М. Нечаевой, А.И. Пергаменты, Л.М. Пчелинцевой, В.А. Рясенцева, Н. Санько, Д.В. Сафиной, В.Г. Тихини, Д.Файита, К.К. Червякова, Т.Е. Чумаковой, Н.А. Шебановой, Г.Ф. Шершеневича, Н.Г. Юркевича.

Диссертантом обобщена судебная практика Минского городского суда Республики Беларусь за 2000 – 2001 гг. по 375 делам, а также статистические данные Национального центра усыновления Республики Беларусь, Министерства статистики и анализа Республики Беларусь (1991 – 2001 гг.).

Научная новизна и значимость полученных результатов. Научная новизна диссертации состоит в том, что автором впервые в Республике Беларусь предпринята попытка комплексного исследования правоотношений, возникающих из международного усыновления.

Проведенный анализ позволил выявить основные начала международного усыновления; предложить и аргументировать положение о применимом праве в Республике Беларусь при регулировании отношений, возникающих из международного усыновления; выделить этапы становления международного и национального законодательства в сфере международного усыновления.

В рамках диссертационного исследования проведен системный анализ правового положения субъектов международного усыновления, процедуры его осуществления, в результате которого автором обоснована необходимость:

- в установлении дополнительных требований к кандидатам в усыновители, совместно проживающим с ними лицам, а также к специально уполномоченным иностранными государствами органам или организациям по усыновлению детей, деятельность которых осуществляется на территории Республики Беларусь в рамках согласованной между компетентными государственными органами заинтересованных стран процедуры усыновления, к агентствам по усыновлению, оказывающим помощь кандидатам в усыновители в государстве их гражданства или постоянного места жительства;

- расширения перечня документов, предоставляемых кандидатами в усыновители для рассмотрения вопроса об усыновлении детей, пропуск срока действия которых является основанием для отказа в возбуждении дела, а если дело было возбуждено судьей – для отказа в удовлетворении требований заявителя;

- компетентным органам Республики Беларусь утверждать кандидатуры лиц, изъявивших желание усыновить ребенка, из числа граждан государств, присоединившихся к Гаагской конвенции «О защите детей и сотрудничестве в отношении иностранного усыновления» либо заключивших договор с Республикой Беларусь о сотрудничестве в сфере международного усыновления;

- создания единого банка данных Центральными органами государств-участников Гаагской конвенции «О защите детей и сотрудничестве в отношении иностранного усыновления»;

- принятия комплексного нормативного правового акта (Закона «Об усыновлении»).

Диссертантом разработаны теоретические выводы, практические рекомендации по совершенствованию законодательства, регулирующего отношения, возникающие из международного усыновления.

Практическая (экономическая, социальная) значимость полученных результатов. Использование положений и выводов, полученных в ходе диссертационного исследования, дают возможность ребенку, оставшемуся без попечения родителей, реализовать его естественное право на воспитание в семье, что позволит уменьшить в Республике Беларусь количество детей, подлежащих усыновлению. Теоретические положения диссертации и практические рекомендации могут быть использованы в законотворческом процессе при формировании и совершенствовании законодательства Республики Беларусь, регулирующего отношения, возникающие из международного усыновления. Их реализация будет способствовать устранению пробелов и недостатков действующего законодательства в сфере международного усыновления, а также позволит устранить коллизии, возникающие при применении положений международных соглашений и национального законодательства Республики Беларусь.

Результаты проведенного исследования могут быть использованы в правоприменительной деятельности компетентных органов Республики Беларусь, а также для подготовки студентов по курсу «Международное частное право».

Основные положения диссертации, выносимые на защиту:

1. Международное усыновление рассматривается как юридический акт и способ обеспечения ребенка, оставшегося без попечения родителей, постоянной семьей. Основываясь на дуалистическом понимании международного усыновления, его основных началах, автором сформулирована его дефиниция.

2. Эволюционный процесс становления законодательства, регулирующего отношения, возникающие из международного усыновления, осуществляемый на протяжении трех этапов: первый этап (со времен Древнего Рима, Древней Греции до Второй мировой войны), второй этап (1945 – 1980 гг.), третий этап (середина 80-х годов по настоящее время). В процессе развития законодательства в данной сфере отмечается трансформация назначения института международного усыновления, правотворческого процесса.

3. Основные начала международного усыновления, детерминирующие деятельность компетентных органов Республики Беларусь в сфере международного усыновления.

4. Регулирование отношений, возникающих из международного усыновления, подчиняется личному закону усыновителя и личному закону усыновляемого.

5. Предложение принятия комплексного нормативного правового акта (Закона «Об усыновлении»).

6. Дополнительные требования к субъектам международного усыновления:

6.1 не могут быть усыновителями лица, мотивы усыновления которых не направлены на интересы ребенка;

6.2 требование отсутствия судимости за умышленное преступление на момент усыновления ребенка у совместно проживающих с кандидатами в усыновители лиц;

6.3 максимальная разница в возрасте между усыновителем и усыновляемым;

6.4 компетентным органам Республики Беларусь утверждать кандидатуры лиц, изъявивших желание усыновить ребенка, из числа граждан государств, присоединившихся к Гаагской конвенции «О защите детей и сотрудничестве в отношении иностранного усыновления» либо заключивших договор с Республикой Беларусь о сотрудничестве в сфере международного усыновления.

7. Признание действительными документов, требуемых от кандидатов в усыновители для рассмотрения вопроса об усыновлении детей, за исключением паспорта или иного документа, удостоверяющего личность, копии свидетельства о браке или другого заменяющего его документа (если усыновляет супружеская пара), в течение срока, установленного в законодательстве государства гражданства или постоянного места жительства кандидатов в усыновители. В Республике Беларусь срок действия данных документов составляет один год с даты их составления (выдачи).

8. Усыновление ребенка, являющегося гражданином Республики Беларусь и проживающего за пределами Республики Беларусь, а также ребенка, находящегося за пределами Республики Беларусь в связи с лечением или другими экстремальными ситуациями, производится компетентным органом государства гражданства или постоянного места жительства усыновителя, при условии получения предварительного разрешения компетентного органа Республики Беларусь.

9. За осуществление посреднической деятельности по усыновлению детей виновные лица привлекаются к уголовной ответственности. Ребенок, в отношении которого отменено усыновление, имеет право предъявить иск о возмещении морального вреда к Центральному органу Республики Беларусь. При отмене международного усыновления по виновным основаниям усыновителей ребенок, который был усыновлен, имеет право предъявить иск о возмещении морального вреда к Центральному органу и бывшим усыновителям.

Личный вклад соискателя. Диссертационное исследование выполнено автором самостоятельно. Выводы и предложения диссертации разработаны самостоятельно без участия других авторов.

Апробация результатов диссертации. Результаты исследования докладывались и обсуждались: на научно-практической конференции «Проблемы правового регулирования хозяйственной деятельности и экономики переходного периода» (г. Минск, 2001 г.); научно-практической конференции «Механизм функционирования национальной экономики и проблемы экономического роста» (г. Минск, 2001 г.); международной научно-практической конференции «Управление обра-

зованием в условиях переходной экономики» (г. Минск, 2002 г.); научно-практической конференции по итогам НИР БГЭУ за 2001 год (г. Минск, 2002 г.); научно-практической конференции по итогам научно-исследовательской работы (НИР) за 2002 год на факультете права (г. Минск, 2003 г.). Положения диссертации обсуждались на заседаниях кафедры гражданско-правовых дисциплин и международного права Белорусского государственного экономического университета, излагались в ходе учебного процесса (лекций, практических занятий по курсу «Международное частное право»).

Опубликованность результатов. Положения диссертационного исследования опубликованы в девяти статьях общим объемом 40 страниц, в том числе 3 статьи в научных журналах, 3 статьи в практических журналах, 3 статьи в материалах конференций.

Структура и объем диссертации. Диссертация состоит из общей характеристики работы, четырех глав, заключения, приложений. Полный объем диссертации составляет 115 страниц, включая 2 приложения объемом 2 листа. Список использованных источников включает 151 наименование.

ОСНОВНОЕ СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ

Первая глава – «Сущность и принципы международного усыновления» – посвящена исследованию юридической природы акта международного усыновления, системообразующих начал международного усыновления, а также анализу становления законодательства в сфере международного усыновления.

В работе критически оценивается позиция ряда ученых-цивилистов, усматривающих назначение усыновления в обеспечении усыновителей детьми, удовлетворении их потребностей в материнстве, отцовстве. Диссертантом отмечается, что рассмотрение усыновления с позиции интересов кандидатов в усыновители характерно и для белорусского законодателя. Автор исходит из того, что в качестве фундаментальной основы правового регулирования отношений, возникающих из международного усыновления, выступает принцип наилучшего обеспечения прав и интересов ребенка, подлежащего усыновлению. Данный принцип направлен на реализацию права ребенка на жизнь в семье, в наибольшей степени удовлетворяющей его потребностям.

Анализ судебной практики усыновления выявил, что лишь 28 % семейных пар ориентированы на интересы усыновляемого ребенка, остальные рассматривают ребенка, оставшегося без попечения родителей, как средство решения проблем семьи. Принимая также во внимание, что в Республике Беларусь разработана методика собеседования кандидатов в усыновители с психологом Национального центра усыновления, по итогам которого выявляются мотивы усыновления кандидатов в усыновители, автор приходит к выводу о необходимости дополнить ст. 125 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье частью второй и отразить в ней

правило о том, что не могут быть усыновителями лица, мотивы усыновления которых не направлены на интересы усыновляемого ребенка.

Дополнительно гарантировать соблюдение прав и интересов усыновляемого ребенка призваны основополагающие принципы: гуманности, subsidiarity, компетентности, равенства граждан различной национальности на усыновление ребенка.

Принцип компетентности означает, что международное усыновление должно осуществляться соответствующими компетентными органами и компетентными лицами, отвечающими за процедуру международного усыновления. В связи с присоединением Республики Беларусь к Гаагской конвенции «О защите детей и сотрудничестве в отношении иностранного усыновления», в Беларуси должен быть назначен Центральный орган для выполнения обязанностей, возложенных на него данной конвенцией. В качестве Центрального органа Республики Беларусь диссертант рассматривает Министерство образования Республики Беларусь.

Автор исследует проблему создания усыновителями условий для полного и гармоничного развития личности ребенка. От выбора компетентными органами Республики Беларусь усыновителей зависит дальнейшая судьба усыновленного. В связи с этим, диссертант предлагает возложить ответственность на председателя Центрального органа Республики Беларусь за выбор усыновителей; ребенку, в отношении которого отменено усыновление, предоставить право предъявить иск о взыскании морального вреда к Центральному органу Республики Беларусь. При отмене международного усыновления по виновным основаниям усыновителей, ребенок, который был усыновлен, имеет право предъявить иск о возмещении морального вреда к Центральному органу и бывшим усыновителям,

Далее рассматривается **принцип subsidiarity**, означающий, что осуществление международного усыновления допускается лишь при невозможности устройства ребенка в семью в стране происхождения. Диссертантом критикуется рассмотрение учеными-цивиристами, законодателем международного усыновления в качестве альтернативного решения вопроса обеспечения ребенка семьей, в силу того, что термин «альтернатива» означает необходимость выбора одного из нескольких возможных вариантов. В международном и внутреннем законодательстве государств международное усыновление допускается лишь при невозможности осуществления национального усыновления. Таким образом, диссертантом рассматривается международное усыновление в качестве subsidiarного (дополнительного) способа обеспечения ребенка постоянной семьей.

Принцип равенства граждан различной национальности на усыновление ребенка гражданина Республики Беларусь или иностранца постоянно проживающего на территории Беларуси. Диссертантом критически оценивается положение законодательства Республики Беларусь, закрепляющее, что предпочтение перед иностранными гражданами, лицами без гражданства имеют граждане Республики Беларусь, а также родственники ребенка, вне зависимости от их гра-

жданства. Автор предлагает рассматривать возможность усыновления ребенка посторонней семьей лишь в случае, когда биологические родители и родственники не могут создать условия для гармоничного развития ребенка. Должен действовать, прежде всего, приоритет кровных уз, а не принадлежность к определенному государству. В связи с этим диссертант предлагает внести изменения в ч. 4 ст. 233 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье.

Необходимость выделения **принципа гуманности** возникла в связи с криминализацией сферы международного усыновления, рассмотрения ребенка, подлежащего усыновлению, в качестве «товара», средства извлечения прибыли. А также в связи с распространенной в англо-саксонской системе права практикой рассмотрения усыновления в качестве сделки (соглашения, заключаемого лицами, изъявившими желание усыновить ребенка, с лицом, производящим на свет ребенка за вознаграждение). Автором отмечается, что лица, занимающиеся выявлением, устройством детей, подлежащих усыновлению в семью, должны исходить не из своих эгоистичных интересов, а из потребностей усыновляемого.

Основываясь на дуалистическом понимании международного усыновления как юридического акта и способа обеспечения ребенка, подлежащего усыновлению, семьей, учитывая системообразующие начала международного усыновления, автором сформулирована дефиниция международного усыновления.

Международное усыновление – это дополнительный (субсидиарный) способ обеспечения ребенка постоянной семьей, в наибольшей степени отвечающей его интересам, основанный на юридическом составе, устанавливающем между фактически не связанными происхождением друг от друга усыновленным и его потомками (усыновителями и их родственниками) и усыновителями и их родственниками (усыновленным и его потомками) такие же права и обязанности, как между родителями и детьми.

В результате проведенного исследования автором выделяется три этапа становления законодательства в сфере международного усыновления. В качестве критерия выделения данных этапов диссертантом рассматривается трансформация назначения института международного усыновления, задач законодателя в сфере международного усыновления.

1. **Первый этап** (со времен Древнего Рима, Древней Греции до Второй мировой войны) ознаменовался стремлением законодателей устранить пробелы в национальном законодательстве государств, осуществление усыновления де-факто путем принятия специальных законов, регламентирующих процесс международного усыновления (как, например, в США), либо применения толкования норм права (например, в России – толкование Сената). На данном этапе, как законодатель, так и усыновители рассматривали назначение института усыновления в качестве средства решения проблем семьи усыновителей (обеспечение семьи дополнительной рабочей силой, дополнительными членами семьи для увеличения земельного надела усыновителей).

Второй этап (1945 – 1980 гг.). Войны в Греции, Японии, Вторая мировая война, война в Корее, а также взрыв атомной бомбы в Японии привели к всплеску количества детей-сирот. Значительный рост числа детей-сирот обусловил унификацию норм в сфере международного усыновления, что способствовало устройству детей в семьи усыновителей.

Третий этап (середина 80-х годов по настоящее время) характеризуется стремлением законодателей создать гарантии обеспечения прав и интересов детей, оставшихся без попечения родителей, выработать действенный механизм их защиты. Для данного этапа характерно ужесточение контроля над процессом международного усыновления, для ряда государств – введение моратория на международное усыновление в результате грубых нарушений прав усыновляемых детей, усыновителей, рассмотрения ребенка в качестве средства получения прибыли. Если ранее законодатель стремился оградить усыновляемого ребенка от контактов с его биологическими родителями, то уже в 21 веке наблюдается иная тенденция, особенно в англо-саксонской системе права. Выделяется триада участников отношений, возникающих из международного усыновления: усыновитель, биологический родитель, усыновляемый ребенок.

Вторая глава - «Право, подлежащее применению к отношениям, возникающим из международного усыновления» - посвящена сравнительному анализу коллизионных норм в сфере международного усыновления, закрепленных в международных актах, а также во внутреннем законодательстве иностранных государств.

Автор отмечает, что односторонняя коллизионная норма, применяемая в Республике Беларусь к отношениям, возникающим из международного усыновления, в силу углубления интернационализации сферы международного усыновления, не способна разрешить всех вопросов, возникающих в данной области. Исходя из изложенного, необходимо устранить имеющийся пробел применением при осуществлении международного усыновления как личного закона усыновителя, так и личного закона усыновляемого. Личный закон усыновителя диссертант предлагает применять к последствиям международного усыновления, а личный закон усыновляемого – при решении вопроса об усыновлении в части процедуры и условий усыновления.

Необходимо также дополнить ст. 233 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье положением о том, что принадлежность к гражданству определенного государства определяется как на момент подачи заявления об усыновлении, так и на момент вынесения решения об усыновлении.

В диссертационном исследовании отмечается, что консулу предоставлено право производить усыновление ребенка, имеющего гражданство Республики Беларусь и постоянно проживающего за пределами Республики Беларусь в соответствии с законодательством Республики Беларусь, в то время как на территории Беларуси международное усыновление осуществляется в судебном порядке. Кроме

того, учитывая тот факт, что не во всех иностранных государствах находятся консульские учреждения Республики Беларусь, диссертантом предлагается в данном случае усыновление ребенка производить компетентным органом государства гражданства или постоянного места жительства усыновителя.

Усыновление ребенка, имеющего гражданство Республики Беларусь и проживающего на территории иностранного государства будет действительным на территории Республики Беларусь при наличии следующих условий: а) произведено компетентным органом иностранного государства, гражданином которого является усыновитель или на территории которого постоянно проживает усыновитель, являющийся лицом без гражданства; б) при получении предварительного разрешения на усыновление республиканского органа государственного управления, ведающего вопросами образования в Республике Беларусь.

Автор отмечает, что необходимость получения разрешения на усыновление направлена на обеспечение гарантий соблюдения прав усыновляемого ребенка. Однако, отсутствие данного разрешения будет влиять на действительность усыновления лишь в государстве гражданства усыновляемого. В государстве гражданства или постоянного места жительства усыновителя такое усыновление будет признаваться, что соответствует интересам усыновителя. Для эффективной защиты прав усыновляемого ребенка, Республике Беларусь в области международного усыновления необходимо сотрудничать либо со странами, присоединившимися к Гаагской конвенции «О защите детей и сотрудничестве в отношении иностранного усыновления», либо с государствами, с которыми заключены двусторонние договоры о сотрудничестве в сфере международного усыновления.

Третья глава – «Субъекты правовых отношений по международному усыновлению» - посвящена анализу правового положения субъектов международного усыновления.

К лицам, изъявившим желание усыновить ребенка, законодательством Республики Беларусь предъявляется ряд требований. По мнению диссертанта, в целях создания гарантии обеспечения прав детей, подлежащих усыновлению, на жизнь в безопасных и достойных условиях, следует установить дополнительные требования к кандидатам в усыновители. Соответствующим компетентным органам необходимо проверять отсутствие судимости за умышленные преступления, на момент усыновления ребенка, не только у кандидатов в усыновители, но и у совместно проживающих с ними лиц, в силу того, что общение ребенка с данными лицами может негативно отразиться на его воспитании, а также будет способствовать предотвращению случаев злоупотребления правами по отношению к усыновленному ребенку данными лицами.

В законодательстве Республики Беларусь не установлена ни максимальная разница в возрасте между усыновителем и усыновленным, ни предельный возраст усыновителей. Анализ судебной практики международного усыновления в Республике Беларусь выявил, что решение об усыновлении принимают люди и в воз-

расте 60 лет и старше. По мнению автора, ребенок нуждается в стабильной, постоянной семье для гармоничного развития личности. Таким образом, ч. 1 ст. 126 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье необходимо изложить в следующей редакции: «Разница в возрасте между усыновителем и усыновляемым ребенком должна быть не менее 16 лет и не более 40 лет».

В соответствии со ст. 124 данного Кодекса, на территории Республики Беларусь допускается деятельность специально уполномоченных иностранными государствами органов или организаций, которая осуществляется на территории Республики Беларусь в рамках согласованной между компетентными государственными органами заинтересованных стран процедуры усыновления. Автор исходит из того, что в силу игнорирования иностранными ассоциациями по усыновлению принципа гуманности, сфера международного усыновления криминализировалась. Деятельность данных организаций должна находиться под постоянным контролем со стороны компетентных органов Республики Беларусь (Центрального органа, прокуратуры), а иностранная организация, занимающаяся международным усыновлением, должна быть признана в Республике Беларусь. Ей необходимо получить у компетентного органа Республики Беларусь разрешение на осуществление деятельности по усыновлению на территории Республики Беларусь. Кроме того, несмотря на то, что агентства по усыновлению, как правило, лишь оказывают помощь кандидатам в усыновители в государстве их гражданства или постоянного места жительства, необходимость в признании Республикой Беларусь данных иностранных организаций по усыновлению остается.

Четвертая глава – «Порядок осуществления международного усыновления и его правовые последствия» – посвящена сравнительному анализу законодательства иностранных государств, регламентирующих процедуру международного усыновления, правовым аспектам сохранения тайны усыновления.

В п. 6 Положения «О порядке усыновления (удочерения) детей и установления опеки, попечительства над ними иностранными гражданами, лицами без гражданства и гражданами Республики Беларусь, постоянно проживающими на территории иностранного государства», устанавливающим перечень документов, пропуск срока действия которых является основанием для отказа в возбуждении дела, а если дело было возбуждено судьей – для отказа в удовлетворении требований заявителя (заявителей). К таким документам относятся: заявление о намерении усыновить ребенка; медицинское заключение о состоянии здоровья кандидатов в усыновители; справка с места работы. Диссертантом предлагается п. 6 данного Положения дополнить нормой следующего содержания: «все указанные документы, за исключением паспорта или иного документа, удостоверяющего личность, копии свидетельства о браке или другого заменяющего его документа (если усыновляет супружеская пара), признаются действительными в течение срока, установленного в законодательстве государства гражданства или постоянного места

жительства кандидатов в усыновители. В Республике Беларусь срок действия данных документов составляет один год с даты их составления (выдачи)».

Анализ положений п. 9 и 10 Положения «О порядке усыновления (удочерения) детей и установления опеки, попечительства над ними иностранными гражданами, лицами без гражданства и гражданами Республики Беларусь, постоянно проживающими на территории иностранного государства» выявил, что мнение органа опеки и попечительства и Национального центра усыновления о возможности усыновления может быть только положительным. Автор исходит из того, что в силу того, что в данных пунктах не оговаривается: 1) об отрицательном заключении указанных органов в отношении представленных кандидатур в усыновители компетентным органом государства гражданства или постоянного места жительства кандидатов в усыновители; 2) о судьбе представленных кандидатами в усыновители документов при отказе в утверждении их кандидатур; 3) о порядке обжалования (если это возможно) заключения соответствующих компетентных органов.

Руководствуясь ч. 2 ст. 2 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье, в соответствии с которой к семейным отношениям может применяться гражданское законодательство в случае отсутствия регулирования этих отношений законодательством о браке и семье, диссертант делает вывод о том, что кандидаты в усыновители имеют право на судебную защиту своих прав согласно п. 1 ст. 10 ГК.

Автором предлагается п. 10 Положения «О порядке усыновления (удочерения) детей и установления опеки, попечительства над ними иностранными гражданами, лицами без гражданства и гражданами Республики Беларусь, постоянно проживающими на территории иностранного государства» дополнить абзацем вторым следующего содержания: «Национальный центр усыновления свое заключение о несоответствии усыновления интересам указанного кандидатами в усыновители ребенка или отказ в предоставлении права данным лицам быть усыновителями, а также поданные кандидатами в усыновители документы в течение десяти дней направляет лицам, указанным в абзаце первом данного Положения с разъяснением порядка обжалования принятого решения.

Заключение органов опеки и попечительства о несоответствии усыновления интересам ребенка может быть обжаловано лицом (лицами), желающим(и) усыновить ребенка, в областной суд по месту жительства (нахождения) усыновляемого ребенка, а в городе Минске – в Минский городской суд».

В ч. 2 п. 11 указанного Положения не рассматривается вариант отказа кандидатов в усыновители от предложенного им Национальным центром усыновления ребенка. В связи с этим возникает вопрос о том, имеют ли они право на данной стадии международного усыновления, при наличии тех же представленных документов, вновь обратиться в Национальный центр усыновления с просьбой об усыновлении иного ребенка. Автор исходит из того, что Национальный центр усыновления, в соответствии с требованиями ст. 16 Гаггской конвенции «О защи-

те детей и сотрудничестве в отношении иностранного усыновления», направляет кандидатам в усыновители свое предложение об усыновлении ими конкретного ребенка, если убежден в том, что ребенок может быть усыновлен именно данными лицами. Таким образом, если кандидаты в усыновители вновь обратятся с просьбой об усыновлении ребенка, она должна быть отклонена.

В соответствии с п. 14 указанного Положения, кандидаты в усыновители обязаны познакомиться с ребенком до принятия судом решения об усыновлении. Это не соответствует требованиям п. 3 ст. 393-3 ГПК, в соответствии с которым, суд, при подготовке к судебному разбирательству выносит определение о предоставлении органами опеки и попечительства заключения об обоснованности и соответствия усыновления интересам ребенка. К заключению должен быть приложен и документ, подтверждающий согласие усыновляемого ребенка, достигшего возраста 10 лет, на усыновление, за исключением случаев, если такое согласие в соответствии с законом не требуется.

По мнению автора, орган опеки и попечительства не должен выносить заключения о целесообразности усыновления, его соответствии интересам ребенка до тех пор, пока кандидаты в усыновители не только не познакомятся с усыновляемым ребенком, но и не установят с ним контакт. Соблюдение данного правила позволит ребенку привыкнуть к кандидатам в усыновители, сформировать свое мнение о будущих родителях, на основании которого ребенок сможет осознанно выразить согласие на усыновление данными кандидатами в усыновители или отказ от него. Таким образом, кандидаты в усыновители обязаны познакомиться с усыновляемым ребенком и установить с ним контакт до подачи Национальным центром усыновления их заявления об усыновлении ребенка в суд. Введение данного правила направлено на предотвращение случаев отмены усыновления.

Необходимо отметить, что обязанностями кандидатов в усыновители, в соответствии с п. 14 упомянутого Положения, являются: «а) знакомство и (или) общение с ребенком; б) знакомство и установление контакта с ребенком, передаваемым на усыновление».

По мнению диссертанта, данные обязанности дублируют друг друга, поскольку невозможно общаться с ребенком без налаживания контакта с ним, а поэтому нет необходимости противопоставлять друг другу.

Автор критически оценивает требование п. 14 указанного Положения, предусматривающее в качестве обязанности кандидатов в усыновители пройти собеседование в управлении (отделе) местного исполнительного и распорядительного органа, осуществляющего функции по опеке и попечительству, на территории которого проживает усыновляемый ребенок и получить направление в детское интернатное учреждение для знакомства и (или) общения с ребенком (до принятия решения об усыновлении). Автор предлагает установить требование в соответствии с которым кандидаты в усыновители должны пройти собеседование после получения Национальным центром усыновления необходимых документов кан-

дидатов в усыновители и их предварительного рассмотрения и постановки на учет в качестве усыновителей.

На основании изложенного диссертант приходит к выводу о необходимости закрепления следующих обязанностей кандидатов в усыновители: а) подать в Национальный центр усыновления заявление о постановке на учет и внесении их кандидатур в банк данных; б) пройти собеседование в Национальном центре усыновления после получения последним необходимых документов кандидатов в усыновители для рассмотрения вопроса об усыновлении детей и до проведения работы Национальным центром усыновления по подбору семьи для ребенка; в) ознакомиться с заключением медицинского освидетельствования ребенка, подлежащего усыновлению, о чем у них отбирается расписка; г) познакомиться с усыновляемым ребенком и установить с ним контакт до подачи Национальным центром усыновления заявления кандидатов в усыновители об усыновлении ребенка в суд. Кроме того, усыновители обязаны поставить усыновленного ребенка на учет в соответствующих органах Республики Беларусь после его прибытия в страну постоянного проживания усыновителей.

Автором анализируется соответствие положений законодательства Республики Беларусь требованиям международных правовых актов, ратифицированных Беларусью. В результате, диссертант приходит к выводу, что, несмотря на предоставление ч.5 ст. 136 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье права усыновленному ребенку по достижению совершеннолетия получить от органов, осуществляющих функции опеки и попечительства, а также от суда сведения, касающиеся его усыновления, данное право не может быть реализовано усыновленным в силу ч.3 ст. 136 Кодекса, запрещающей, без согласия усыновителей, а в случае их смерти – без согласия органов опеки и попечительства сообщать данные сведения. Диссертант предлагает ч.3 ст. 136 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье изложить в следующей редакции: «Сообщать какие-либо сведения, а также выдавать копии решения суда и выписки из книг регистрации актов гражданского состояния, из которых было бы видно, что усыновители не являются кровными родителями усыновленного, без согласия усыновителей, за исключением случаев, когда усыновленный ребенок имеет на это право, а в случае их смерти – без согласия органов опеки и попечительства запрещается».

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

1. Международное усыновление рассматривается как юридический акт и способ обеспечения ребенка, оставшегося без попечения родителей, постоянной семьей. Основываясь на дуалистическом понимании международного усыновления, автором сформулирована его дефиниция.

Международное усыновление – дополнительный (субсидиарный) способ обеспечения ребенка постоянной семьей, в наибольшей степени отвечающей его интересам, имеющий в своей основе юридический состав, устанавливающий ме-

жду фактически не связанными происхождением друг от друга усыновленным и его потомками (усыновителями и их родственниками) и усыновителями и их родственниками (усыновленным и его потомками) такие же права и обязанности, как между родителями и детьми [3].

2. Эволюционный процесс становления законодательства, регулирующего отношения, возникающие в результате международного усыновления, осуществлялся на протяжении трех этапов. В процессе развития законодательства в данной сфере прослеживается трансформация назначения института международного усыновления, а также правотворческого процесса [5; 8].

3. Системообразующей основой правового регулирования отношений, возникающих из международного усыновления, является принцип соблюдения прав и интересов ребенка, подлежащего усыновлению. Обеспечение реализации данного принципа обуславливает необходимость в корректировке и дополнении ряда положений законодательства Республики Беларусь:

3.1. ст. 125 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье необходимо дополнить частью второй, устанавливающей, что не могут быть усыновителями лица, мотивы усыновления которых не направлены на интересы усыновляемого ребенка;

3.2. установление требования о необходимости соответствующим компетентным органам проверять у лиц, совместно проживающих с кандидатами в усыновители, отсутствие судимости за умышленное преступление на момент усыновления ребенка;

3.3. ч. 1 ст. 126 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье изложить в следующей редакции: «Разница в возрасте между усыновителем и усыновляемым ребенком должна быть не менее 16 лет и не более 40 лет»;

3.4. тщательный отбор лиц, изъявивших желание усыновить ребенка, невозможен без создания единого банка данных Центральными органами о кандидатах в усыновители, содержащего сведения о причинах отказа в утверждении лиц в качестве усыновителей, а также о лицах, в отношении которых усыновление было отменено;

3.5. признавать действительными документы, требуемые от кандидатов в усыновители, для рассмотрения вопроса об усыновлении детей, за исключением паспорта или иного документа, удостоверяющего личность, копии свидетельства о браке или другого заменяющего его документа (если усыновляет супружеская пара), в течение срока, установленного в законодательстве государства гражданства или постоянного места жительства кандидатов в усыновители. В Республике Беларусь срок действия данных документов составляет один год с даты их составления (выдачи).

Дополнительно гарантировать достижение цели международного усыновления призваны принципы гуманности, subsidiarity, компетентности, равенства граждан различной национальности на усыновление ребенка - гражданина Рес-

публики Беларусь или иностранца, постоянно проживающего на территории Беларуси. Реализация фундаментальных принципов вызывает потребность:

а) предоставления права ребенку, в отношении которого отменено усыновление, предъявить иск о возмещении морального вреда к Центральному органу Республики Беларусь. При отмене международного усыновления по причине совершения виновных деяний усыновителями ребенок, который был усыновлен, имеет право предъявить иск о возмещении морального вреда к Центральному органу и бывшим усыновителям;

б) изложить ч. 4 ст. 233 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье в следующей редакции: «усыновление детей, являющихся гражданами Республики Беларусь, иностранными гражданами, лицами без гражданства, постоянно проживающих на территории Республики Беларусь, допускается иностранными гражданами, лицами без гражданства, гражданами Республики Беларусь, постоянно проживающими за пределами Республики Беларусь, лишь в случаях, если не представилось возможным передать их на усыновление родственникам независимо от гражданства последних».

в) установления уголовной ответственности за осуществление посреднической деятельности по усыновлению детей, в силу криминализации сферы международного усыновления [2; 6; 7; 9].

4. В Республике Беларусь необходимо применять при осуществлении международного усыновления личный закон усыновителя к последствиям международного усыновления, поскольку ребенок в большинстве случаев переезжает на постоянное место жительства в государство гражданства усыновителя, и личный закон усыновляемого при решении вопроса об усыновлении в части процедуры и условий усыновления.

Дополнить ст. 233 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье положением о том, что принадлежность к гражданству определенного государства определяется как на момент подачи заявления об усыновлении, так и на момент вынесения решения об усыновлении [1].

5. Пробелы в законодательстве Республики Беларусь, регулирующего отношения, возникающие из международного усыновления, противоречия положений нормативных правовых актов Республики Беларусь фундаментальным принципам международного усыновления, присоединение Республики Беларусь к Гаагской конвенции «О защите детей и сотрудничестве в отношении иностранного усыновления» обуславливают потребность в их устранении, решении и принятии комплексного нормативного правового акта, в котором следует закрепить принципы международного усыновления, требования к субъектам международного усыновления, полномочия Центрального Органа Республики Беларусь, порядок национального и международного усыновления [6].

6. Усыновление ребенка, являющегося гражданином Республики Беларусь и проживающего за пределами Республики Беларусь, а также ребенка, находящегоо-

ся за пределами Республики Беларусь в связи с лечением или другими экстремальными ситуациями, производится компетентным органом государства гражданства или постоянного места жительства усыновителя, при условии получения предварительного разрешения компетентного органа Республики Беларусь. Принимая во внимание тот факт, что отсутствие данного разрешения будет влиять на действительность усыновления лишь в государстве гражданства усыновляемого, Республике Беларусь в области международного усыновления необходимо сотрудничать либо со странами, присоединившимися к Гаагской конвенции «О защите детей и сотрудничестве в отношении иностранного усыновления», либо с государствами, с которыми заключены двусторонние договоры о сотрудничестве в сфере международного усыновления [1; 4].

СПИСОК ОПУБЛИКОВАННЫХ РАБОТ

1. Зими́на И.А. Коллизийные нормы усыновления во внутреннем законодательстве государств // Вестник Молодежного научного общества. – 2002. - № 3 - 4. – С. 68 – 69.
2. Зими́на И.А. Принципы международного усыновления // Вестник Молодежного научного общества. – 2002. - № 3 – 4. – С. 69 – 71.
3. Зими́на И.А. Понятие и юридическая природа международного усыновления // Вестник БГЭУ. – 2003. - № 1. – С. 69 – 72.
4. Зими́на И.А. Признание и правовые последствия международного усыновления // Право: теория и практика. – 2003. - № 1-2 (16-17). – С. 61 - 66.
5. Зими́на И.А. Становление законодательства в сфере международного усыновления // Право: теория и практика. 2003. - № 3. – С. 54 – 60.
6. Зими́на И.А. Процедура международного усыновления // Право: теория и практика. 2003. - № 3. – С. 61 – 71.
7. Зими́на И.А. Международное усыновление (общий взгляд на проблему) // Механизм функционирования национальной экономики и проблемы экономического роста. Итоги НИР БГЭУ 2000 г.: Материалы науч. - практ. конф.: В 3 ч. / БГЭУ. – Минск, 2001.– Ч.3. – С. 357 – 359.
8. Зими́на И.А. Международное усыновление: «Разбазаривание» генофонда или забота иностранцев об обездоленных детях? // Проблемы правового регулирования хозяйственной деятельности экономики переходного периода: Материалы науч. - практ. конф. / БГЭУ. – Минск: Молодежное научное общество, 2002. – С. 51 – 53.
9. Зими́на И.А. Международно-правовое образование — необходимое условие повышения уровня правовой культуры общества // Управление образованием в условиях переходной экономики: Материалы Междунар. науч.-практ. конф. / БГЭУ. – Минск, 2002. — С.117 — 121.

РЕЗЮМЕ

Зими́на Ирина Анато́льевна

Правовое регулирование отношений, возникающих из международного усыновления

Ключевые слова: принципы права, усыновляемый, кандидаты в усыновители, интересы усыновляемого, постоянная семья, правовое регулирование, правоотношения, международное усыновление.

Объектом исследования выступают общественные отношения, возникающие из международного усыновления, а также правовые нормы, регулирующие данные отношения, оказывающие влияние на эффективность защиты прав и интересов детей, подлежащих усыновлению, практика их применения. Предметом диссертационного исследования является правовое регулирование отношений, возникающих из международного усыновления.

Целью диссертации является комплексное исследование и разрешение проблем, связанных с правовым регулированием отношений, возникающих из международного усыновления, выработка предложений по совершенствованию законодательства, регулирующего данные отношения.

Основными методами научного познания явились: диалектический, историко-правовой, формально-логический, сравнительно-правовой, социологический, статистический, формально-юридический.

В результате проведенного исследования сформулирована дефиниция международного усыновления, определены основные начала международного усыновления, которым отводится нормативно-руководящая роль. Предложено право, подлежащее применению в Республике Беларусь к отношениям, возникающим из международного усыновления. Выделены этапы формирования международного и национального законодательства в сфере международного усыновления. Выработаны дополнительные требования к субъектам международного усыновления.

Положения и выводы, содержащиеся в диссертации, могут быть использованы в правотворческой и в правоприменительной деятельности; для дальнейшего развития научных представлений о проблемах правового регулирования отношений, возникающих из международного усыновления; для профессиональной подготовки студентов по курсу «Международное частное право».

РЭЗІЮМЕ

Зіміна Ірына Анатольеўна

Правовое рэгуляванне адносін, узнікаюшчых з міжнароднага ўсынаўлення

Ключавыя словы: прынцыпы права, усынаўляемый, кандыдаты ў усынавіцелі, інтарэсы ўсынаўляемага, пастаянная сям'я, правое рэгуляванне, праваадносіны, міжнароднае ўсынаўленне.

Аб'ектам даследвання з'яўляюцца грамадскія адносіны, якія ўзнікаюць з міжнароднага ўсынаўлення, а таксама прававыя нормы, рэгулюючыя гэтыя адносіны, аказваюшчыя ўплыў на эфектыўнасць абароны праў і інтарэсаў дзяцей, падлягаючых да ўсынаўлення, практыкі іх прымянення.

Прадметам дысертацыйнага даследвання з'яўляецца правое рэгуляванне адносін, узнікаючых з міжнароднага ўсынаўлення.

Мэтай дысертацыі з'яўляецца комплекснае даследванне і вырашэнне праблемаў, звязаных з выпрацоўкай прапанов па ўдасканалванню заканадаўства, рэгулюючага гэтыя адносіны.

Асноўныя метады навуковага пазнання з'явіліся: дыялектычны метад, гістарычна-прававы, фармальна-лагічны, параўнальна-прававы, сацыялагічны, фармальна-юрыдычны, статыстычны.

У выніку праведзенага даследвання сфармулявана дэфініцыя міжнароднага ўсынаўлення, вызначаны высновы міжнароднага ўсынаўлення, чкім адводзіцца нарматыўна-кіруючая роля. Прапанова права, якое падлягае ў Рэспубліцы Беларусь да адносін, узнікаючых з міжнароднага ўсынаўлення. Вылучэны этапы фарміравання міжнароднага і нацыянальнага заканадаўства ў сферы міжнароднага ўсынаўлення. Выпрацаваны дадатковыя патрабаванні да суб'ектаў міжнароднага ўсынаўлення.

Палажэнні і вынікі, змешчаныя ў дысертацыі, могуць быць выкарастаны ў праватворчасці і правапрымянальнай дзейнасці; для далейшага развіцця навуковых уяўленняў аб праблемах прававога рэгулявання адносін, узнікаючых з міжнароднага ўсынаўлення; для прафесійнай падрыхтоўкі студэнтаў па курсу «Міжнароднае прыватнае права».

Summary

Zimina Irina Anatolevna

Legal regulation of the relations evolving from international adoption

Key words: principles of law, adoptee, candidate adopters, adoptee's interests, permanent family, legal regulation, legal relationships, international adoption.

The subject of the study is social relations evolving from international adoption, as well as legal regulations stipulating these relations affecting protection efficiency of rights and interests of the children being adopted, and practice of their application. The study of the thesis inquiry is a mechanism of legal regulations of the relations evolving from international adoption.

The purpose of the dissertation is a complex study development of legal regulation of relations evolving from international adoption, settling of acute adoption problems.

The general methodological basis of the inquiry is the dialectic scientific cognition method. In the course of the inquiry the following methods have been applied: historic analysis, analytical and critical method, formal logic, comparatively legal and sociological methods and legal formal analysis.

As a result of the inquiry carried out, international adoption has been defined, the basics of international adoption playing a normative and guiding role have been determined. The right to be implemented in the Republic of Belarus towards relations evolving from international adoption has been offered. The stages of national and international legislation forming in the area of international adoption have been extracted. The additional requirements to international adoption subjects have been elaborated.

The regulations and conclusions contained in the thesis can be applied in law-making and law enforcement activities for further development of scientific notions of the problem of legal regulation of the relations evolving from international adoption, as well as for professional training of students in "International Private Law" course.

Подписано в печать 24.02.2003 Усл.п.л. 1,0 Уч.изд.л. 1,1

Формат 60x80 1/16 Бумага офсетная Гарнитура Roman Тираж 100 экз.

ИОО «Право и экономика» Лицензия ЛВ 464 от 15.09.2000 Минск Сурганова і.

Типография ПЧУП «Книга» Лицензия ЛП 47 от 11.10.2000

220050 Минск Революционная, 12.