

ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ НАЦИОНАЛЬНОГО УСЫНОВЛЕНИЯ И ПУТИ ИХ РЕШЕНИЯ*

И.Н. ЛЕВШУК, аспирант Минского института управления

В статье проводится анализ проблемных аспектов законодательства, касающегося процедуры национального усыновления, защиты детства, а также определение перспектив дальнейшего совершенствования правовых норм в данной сфере деятельности.

Одним из главных социальных приоритетов государственной политики в Республике Беларусь является семья. Ребенок, ввиду его физической и умственной незрелости, нуждается в специальной охране и семейной заботе, включая надлежащую правовую защиту.

Проблемы, связанные с обеспечением защиты прав и законных интересов детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, являются актуальными и для Республики Беларусь; представляют не только научный, но и практический интерес.

Детство, материнство и семья, в соответствии с Конституцией Республики Беларусь, находятся под защитой государства. Охрана прав и законных интересов ребенка является одной из приоритетных задач. Праву ребенка жить и воспитываться в семье корреспондируется не только обязанность родителей по обеспечению необходимых условий жизни и воспитания, но и обязанность государства обеспечивать условия для реализации этого права и контролировать выполнение своих обязанностей родителями и лицами их замещающими.

Формирование системы государственных гарантий по социальной защите детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, а также поиск форм и средств устройства их на воспитание в семью обусловлено как увеличивающимся количеством случаев социального сиротства, так и усилением внимания государства к данной проблеме. В Беларуси более 32 тысяч детей находятся без родительской опеки. Государством предпринимаются меры, направленные на улучшение положения детей, создания условий для их полноценного развития, повышения уровня их социальной и правовой защиты.

Несмотря на подробную регламентацию различных форм устройства детей, оставшихся без попечения родителей, по-прежнему усыновление в Республике Беларусь является наиболее предпочтительной формой защиты интересов детей. Оно наилучшим образом обеспечивает надлежащее воспитание, проживание в благоприятных семейных условиях, защиту прав и законных интересов детей. Такие дети приравниваются в правовом отношении к родным и приобретают в лице усыновителей семью.

Кодекс о браке и семье Республики Беларусь (далее – КоБС) определяет усыновление как основанный на судебном решении юридический

акт, в силу которого между усыновителем и усыновленным возникают такие же права и обязанности, как между родителями и детьми (ст. 119). Основанием возникновения усыновления является сложный юридический состав, включающий в себя волеизъявление усыновителя и решение суда об установлении усыновления. В результате усыновления дети и их потомство по отношению к усыновителям и их родственникам, а усыновители и их родственники по отношению к усыновленным детям и их потомству приравниваются в личных имущественных и неимущественных правах и обязанностях к родственникам по происхождению. Соответственно с момента вступления в законную силу решения суда об установлении усыновления прекращаются личные и имущественные права, существовавшие между детьми и их биологическими родителями и другими родственниками по происхождению. Именно этот признак отличает усыновление от всех других форм защиты интересов детей, связанных с их воспитанием.

Усыновление способствует созданию полной семьи, предоставляет возможность лицам, не имеющим детей, удовлетворить чувство родительской любви, потребность в отцовстве и материнстве.

Усыновление является основанием возникновения семейных отношений. Как справедливо, на наш взгляд, отмечает Ю.Ф. Беспалов, «усыновление следует рассматривать и как способ, применяемый судом для защиты прав и интересов ребенка» [1, с.24]. Представляется, что усыновление предназначено прежде всего для реализации права ребенка жить и воспитываться в семье.

В этом контексте нами предлагается изложить понятие усыновления следующим образом: «Усыновление – юридический акт, направленный на защиту прав и законных интересов детей, основанный

* Статья поступила в редакцию 23 сентября 2009 года.

на волеизъявлении усыновителя и решении суда, в силу которого между усыновителем, усыновленным и другими, указанными в законе лицами, возникают семейные правоотношения».

Усыновление в Республике Беларусь возможно только при наличии условий, предусмотренных законодательством о браке и семье. В современной юридической литературе под условиями усыновления принято понимать согласие всех предусмотренных законом лиц: самого ребенка, его родителей или замещающих их лиц, супруга усыновителя, если он не является усыновителем ребенка [2, с.512; 3, с.295].

На наш взгляд, более предпочтительной является точка зрения А.М. Нечаевой, которая систематизирует условия усыновления на общие и специальные [4, с.95].

К общим условиям относятся те, которые необходимы для положительного решения вопроса об усыновлении (требования, предъявляемые к усыновляемому ребенку, к кандидатам в усыновители, а также к целям усыновления). Специальные условия, в свою очередь, те, наличие которых является необходимым в случаях, предусмотренных законом (получение согласия определенного круга лиц: родителей ребенка или лиц их заменяющих, самого ребенка достигшего возраста 10 лет, супруга усыновителя, если ребенок усыновляется одним из них).

Право на личное воспитание своего ребенка является важнейшим субъективным правом родителей. Таким образом, получение согласия родителей на усыновление их ребенка является необходимой гарантией обеспечения их прав и одним из существенных условий института усыновления. Согласие родителей или лиц их замещающих на усыновление ребенка должно быть получено от каждого из них, независимо от того, состоят они в браке или их брак расторгнут. В соответствии с частью 2 статьи 127 КоБС согласие родителей должно быть выражено в письменном заявлении, засвидетельствованном нотариусом или другим должностным лицом, имеющим право совершать такое нотариальное действие, или заверена руководителем учреждения (родильного дома, дома ребенка, детского дома), в котором находится ребенок, либо органом опеки и попечительства по месту усыновления или жительства родителей. Согласие также может быть выражено непосредственно в суде при усыновлении. В таком случае оно в обязательном порядке должно быть отражено в протоколе судебного заседания и подписано ими [5, п. 14].

По мнению Н.В. Летовой, предоставленная родителям возможность дать свое согласие на усыновление непосредственно в суде является нецелесообразной в связи с тем, что «возникает сомнение в необходимости всей досудебной процедуры усыновления, так как неизвестно, будет ли получено согласие родителя и состоится ли усыновление» [6, с.17]. По нашему мнению,

предоставленная законодателем возможность кровным родителям выразить свое решение непосредственно в суде связана с признанием приоритета родительских прав как на международном, так и на национальном уровне. При этом законодатель предоставил возможность каждому из родителей отозвать данное им ранее письменное согласие на усыновление, а также отказаться от согласия, данного в судебном заседании, независимо от мотивов отказа, до вынесения решения суда.

Согласие родителей на усыновление ребенка может быть получено только после его рождения. Предварительная дача согласия родителей на усыновление еще неродившегося ребенка не допускается [7, с.140].

Согласие родителей на усыновление ребенка не имеет срока давности, то есть оно действительно независимо от того, сколько времени прошло с момента выдачи такого согласия. Поэтому дополнительного уведомления родителей и получения повторного согласия на усыновление их ребенка не требуется. Согласие же на усыновление самого ребенка, достигшего возраста 10 лет, является одним из условий, обеспечивающих законность усыновления (ст. 130 КоБС).

Актуальным на сегодняшний день остается вопрос о том, каким должен быть возраст ребенка для того, чтобы суд руководствовался его мнением при вынесении решения об усыновлении. Исходя из законодательной практики ряда государств (Латвийской Республики, США и др.) данный возраст составляет 12 лет, а в штатах Иллинойс и Нью-Йорк получение согласия ребенка на усыновление возможно только с 14 лет, в Японии и Франции – с 15 лет.

В юридической литературе стран СНГ по данному вопросу существует множество взглядов. По мнению А.И. Пергамент, «10 лет слишком небольшой возраст, чтобы воле ребенка можно было бы придать такое решающее значение». А. Азизова, И.А. Малюженец, Н.М. Ершова пришли к выводу о нецелесообразности повышать возраст до 12 лет и считают, что дети, достигшие 10 лет, осознанно и с большим пониманием отвечают на поставленные вопросы [8, с.98; 9, с.86]. На наш взгляд, требование статьи 130 КоБС относительно возраста, с которого ребенок имеет право давать свое согласие на усыновление необходимо привести в соответствие с нормами, содержащимися в Гражданском кодексе Республики Беларусь (далее – ГК) и Законе «О правах ребенка».

В соответствии с Законом Республики Беларусь от 19 ноября 1993 года «О правах ребенка» (с изм. и доп. от 10 ноября 2008 г.) под ребенком понимается физическое лицо до достижения им возраста восемнадцати лет (совершеннолетия), если по закону оно раньше не приобрело гражданскую дееспособность в полном объеме. Известно, что несовершеннолетние приобретают полную дееспособность с момента вынесения судом решения об эмансипации или со времени

вступления в брак. Исходя из содержания статьи 26 ГК эмансипированным признается несовершеннолетний, достигший 16 лет, если он работает по трудовому договору (контракту) или с согласия родителей, усыновителей или попечителя занимается предпринимательской деятельностью. Согласно части 2 статьи 179 КоБС ребенок до достижения им возраста 14 лет считается малолетним. ГК допускает совершение каких-либо сделок от имени малолетних только их законными представителями (родителями, усыновителями, опекунами). Толкование статьи 25 ГК говорит о том, что лица, достигшие 14 лет, обладают частичной дееспособностью. Несмотря на то, что понятие частичной дееспособности в ГК отсутствует, можно предположить, что это способность лица своими действиями приобретать и осуществлять гражданские права, создавать для себя гражданские обязанности и исполнять их в пределах, установленных законом.

С учетом изложенного предлагаем изложить часть 1 статьи 130 КоБС в следующей редакции: *«Для усыновления ребенка, достигшего возраста 14 лет, необходимо его согласие, выраженное в письменной форме в суде».*

Часть 3 статьи 130 КоБС предоставляет возможность усыновления ребенка без получения его согласия, в случае, если до подачи заявления об усыновлении ребенок проживал в семье усыновителя и считает его своим родителем. Данная норма, на наш взгляд, также требует корректировки, поскольку для вынесения объективного всестороннего и справедливого решения суда об усыновлении считаем необходимым получение согласия усыновляемого ребенка, не достигшего 14 лет в любой форме. При этом оно должно выражать его действительное желание.

Следовательно, часть 3 статьи 130 КоБС целесообразно изложить в следующей редакции: *«Если до подачи заявления об усыновлении ребенок проживал в семье усыновителя и считает его своим родителем, усыновление, в виде исключения, может быть произведено на основании письменного согласия ребенка, за исключением случаев сохранения тайны усыновления».*

Соглашаясь с мнением А.И. Пергамент о том, что желание ребенка должно быть выяснено и самым тщательнейшим образом учтено при решении вопроса об усыновлении даже в тех случаях, когда ребенку меньше 14 лет, считаем, что мнение ребенка, не достигшего указанного возраста, должно быть выявлено в каждом случае усыновления с того момента, когда ребенок в состоянии его сформулировать и выразить. Согласие же на усыновление ребенка, достигшего 14-летнего возраста, должно выявляться органами опеки и попечительства и оформляется по форме, разработанной Министерством образования Республики Беларусь.

В связи с этим норму части 2 статьи 138 КоБС предлагаем изложить в следующей редак-

ции: *«Суд вправе отменить усыновление ребенка и по другим основаниям, исходя из интересов ребенка и с учетом мнения ребенка, достигшего четырнадцати лет, а в исключительных случаях, с того момента, когда ребенок в состоянии его сформулировать и выразить».*

Необходимость защиты ребенка (в т.ч. и усыновленного), как отмечается в Преамбуле Конвенции «О правах ребенка», было предусмотрено в Женевской декларации прав ребенка 1924 года и Декларации прав ребенка, принятой Генеральной Ассамблеей ООН 20 ноября 1959 года, и признана в Международном пакте о гражданских и политических правах 1966 года, а также в уставах и соответствующих документах специализированных учреждений и международных организаций, занимающихся вопросами благополучия детей.

Учитывая социальную направленность государственной политики Республики Беларусь и меры, принимаемые государством по защите прав и законных интересов детей, считаем необходимым внести изменения в часть 2 статьи 135 КоБС относительно возраста усыновленного ребенка, до достижения которого ему предоставляются ежемесячные денежные выплаты. Таким образом, привести ее положения в соответствие с нормами международных договоров и белорусского законодательства. Так, в Законе от 21 декабря 2005 года «О гарантиях по социальной защите детей-сирот, детей, оставшихся без попечения родителей, а также лиц из числа детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей» под детьми-сиротами понимаются лица в возрасте до 18 лет, у которых умерли оба или единственный родитель; дети, оставшиеся без попечения родителей, – лица в возрасте до 18 лет, которые остались без попечения единственного или обоих родителей вследствие лишения родителей родительских прав, отобрания их у родителей без лишения родительских прав, признания родителей недееспособными, ограниченно дееспособными, безвестно отсутствующими, объявления их умершими, нахождения родителей в розыске, в местах содержания под стражей, болезни родителей, препятствующей выполнению родительских обязанностей, отбывания родителями наказания в учреждениях, исполняющих наказание в виде ареста, ограничения свободы, лишения свободы, оставления их родителями в организациях здравоохранения, согласия родителей на усыновление (удочерение) детей при отказе родителей от детей и их раздельном проживании с детьми, а также которые обнаружены брошенными, и в других случаях отсутствия попечения родителей. Конвенция о правах ребенка возлагает на каждое государство обязанность принимать необходимые меры по оказанию помощи родителям и другим лицам, воспитывающим детей.

В связи с этим предлагаем изложить часть 2 статьи 135 КоБС в следующей редакции: *«Усы-*

новленный ребенок имеет право, с согласия усыновителей, на получение до достижения им возраста 18 лет ежемесячных денежных выплат, осуществляемых в порядке и размерах, предусмотренных законодательством Республики Беларусь для детей сирот, детей, оставшихся без попечения родителей и воспитывающихся в семьях за исключением случаев приобретения этими лицами, до достижения совершеннолетия, полной дееспособности».

На наш взгляд, проблемным на сегодняшний день является вопрос о необходимости сохранения тайны усыновления. Нельзя не согласиться с мнением И.В. Афанасьевой, Г.И. Вершининой, А.М. Нечаевой о том, что сохранение тайны усыновления не всегда является оправданным. А.З. Дзугаева, ссылаясь на практику английских юристов, отмечает, что по их сведениям «для ребенка, его психики, значительно лучше, когда он изначально знает, что он усыновлен, нежели когда он узнает об этом от посторонних лиц спустя несколько лет после усыновления. Это нередко наносит непоправимую душевную травму,

а иногда делает просто невозможным дальнейшее воспитание ребенка в семье усыновителей» [10].

Спорным также остается вопрос о моменте, с которого наступает ответственность за разглашение тайны усыновления. Из содержания статьи 136 КоБС следует, что ответственность за разглашение тайны усыновления наступает с момента вынесения судом решения об усыновлении. Однако законодатель не определил, является ли таковой информация, связанная с досудебным этапом подготовки к усыновлению.

Нам следует перенять практику европейских стран относительно отмены тайны усыновления и проведения активной поддержки и стимулирования национального усыновления. Предлагаем внести изменения в часть 2 статьи 136 КоБС, изложив ее в следующей редакции: «По заявлению усыновителя суд, вынесший решение об усыновлении ребенка в возрасте до 3-х лет, должностные лица, осуществившие государственную регистрацию усыновления, а также лица, иным образом осведомленные об усыновлении, обязаны хранить тайну усыновления ребенка».

ЛИТЕРАТУРА

1. Беспалов, Ю.Ф. Усыновление как способ судебной защиты прав ребенка / Ю.Ф. Беспалов // Российская юстиция. – 1997. – №7.
2. Пчелинцева, Л.М. Семейное право России: учеб для вузов / Л.М. Пчелинцева. – М. : Норма-ИНФРА, 2003.
3. Антокольская, М.В. Семейное право: учебник / М.В. Антокольская. – Изд. 2-е перераб. и доп. – М. : Юристъ, 2004.
4. Нечаева, А.М. Семейное право: курс лекций / А.М. Нечаева. – М., 1999.
5. О судебной практике по делам об усыновлении (удочерении) в ред. постановления Пленума Верховного Суда от 28.09.2006 г. №9 // Постановление Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 20 декабря 2000 г. №9.
6. Летова, Н.В. Усыновление как приоритетная форма устройства и воспитания детей, оставшихся без попечения родителей : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.03 / Н.В. Летова. – Томск, 2003.
7. Тихиня, В.Г. Правовые основы семьи. Юридический справочник / В.Г. Тихиня, М.Г. Бруй. – Минск : МИУ, 2006.
8. Пергамент, А.И. Опекa и попечительство / А.И. Пергамент. – М., 1996.
9. Малюженец, И.А. Правовые условия усыновления / И.А. Малюженец // Право Беларуси. – 2003. – №4.
10. Дзугаева, А.З. Правовое регулирование усыновления (удочерения) детей / А.З. Дзугаева // Юридический мир. – 1997. – №8.

Редактор – М.В. Трусова
Дизайн обложки – О.Н. Суша
Компьютерная верстка – Л.Н. Шалаева

Подписано в печать 27.11.2009 г. Формат 60x84¹/₈. Печать офсетная.

Гарнитура AG CenturyOldStyle. Бумага офсетная.

Усл. печ. л. 14,3. Уч.-изд. л. 12,5. Тираж 135 экз. Заказ № 221.

Отпечатано в Минском институте управления.

Лицензия № 02330/0150461 от 25.02.2009 г.

220102, г. Минск, ул. Лазо, 12.