

## **Коллизионные вопросы усыновления иностранными гражданами, не состоящими в браке с гражданами Российской Федерации, детей – граждан Российской Федерации**

Данные статистики показывают, что количество детей, усыновленных иностранными гражданами, по-прежнему сопоставимо с количеством детей, усыновленных гражданами России. Так, в 2003 г. россиянами было усыновлено 7188 детей, иностранными гражданами – 7986, в 2004 г. – 7013 и 9419 соответственно. В 2005 г. ситуация изменилась: количество детей, усыновленных гражданами России, составило 7526, а иностранцами – 6904, в 2006 г. – 7742 и 6689 соответственно [1].

В условиях стабильной распространенности случаев международного усыновления научное осмысление проблем его правового регулирования не всегда адекватно потребностям правоприменения. Как правило, в работах, посвященных указанной проблематике, акцент делается на материально-правовые либо процессуальные вопросы международного усыновления, но не исследуется обстоятельно коллизионный аспект [2, с. 144; 3, с. 145–149; 4, с. 150–152].

Такая ситуация негативно сказывается на практике применения норм о международном усыновлении. В ряде случаев суды пренебрегают необходимостью обращения к коллизионным нормам для определения применимого к усыновлению права, разрешая все вопросы исключительно по законодательству страны суда.

Однако даже выборочное обращение к нормам, регламентирующим установление и отмену усыновления в зарубежных странах, показывает, что различия отечественного и зарубежных порядков могут носить принципиальный характер. Так, согласно Гражданскому уложению Германии

(ГГУ) для усыновления ребенка, достигшего 14 лет, необходимо его согласие (абз. 1 § 1746), может быть усыновлен и совершеннолетний, если усыновление является морально оправданным, в частности, если между усыновителем и усыновленным уже установились отношения родителя и ребенка (абз. 1 § 1767). Семейный кодекс РФ предусматривает, что согласие усыновляемого ребенка на усыновление необходимо, если ребенок достиг возраста 10 лет (п. 1 ст. 132), усыновление возможно только в отношении несовершеннолетних детей (п. 2 ст. 124).

В условиях имеющих отличий норм материального права различных стран и отсутствия унифицированных материальных норм решение проблем международного усыновления невозможно без обращения к коллизионным нормам. В праве Российской Федерации коллизионные нормы, определяющие законодательство, применимое к вопросам усыновления иностранными гражданами, не состоящими в браке с гражданами Российской Федерации, детей – граждан Российской Федерации, содержатся в абз. 1 и 2 ст. 165 СК РФ и некоторых международных договорах.

В соответствии с абз. 1 п. 1 названной статьи если оба супруга являются иностранными гражданами или лицами без гражданства, то усыновление, в том числе его отмена, производится в соответствии с законодательством государства, гражданином которого является усыновитель (при усыновлении ребенка лицом без гражданства – в соответствии с законодательством государства, в котором это лицо имеет постоянное место жительства) на момент подачи заявления об усыновлении. Подобное коллизионное решение продиктовано тем, что «усыновитель является активной стороной правоотношения, которое возникает в результате усыновления, и велика вероятность подчинения в дальнейшем отношений между усыновителем и усыновляемым правопорядку усыновителя. Кроме того, подчинение усыновления закону усыновителя гаранти-

рует признание юридического факта усыновления в государстве усыновителя» [5, с. 474].

Анализируя коллизионную норму абз. 1 п. 1 ст. 165 СК РФ, Г.Ю. Федосеева обращает внимание на возможные проблемы, связанные с определением объема данной коллизионной нормы. В этой связи она предлагает внести изменения в ст. 165 СК РФ, не нарушая при этом общий подход, в соответствии с которым допускается регулирование международного усыновления иностранным правом. Изменения, о которых говорит Федосеева, состоят в юридическом закреплении тех отношений, которые из всего комплекса, именуемого «международное усыновление», могут регулироваться иностранным правом – правом гражданства усыновителя. Пункт 1 ст. 165 СК РФ она предлагает дополнить нормой следующего содержания: «Усыновление (удочерение), а именно: 1) определение круга лиц, имеющих право быть усыновителями; 2) учет разницы в возрасте между усыновителем и усыновляемым; 3) получение согласия родителей или лиц, их заменяющих, на усыновление ребенка; 4) выражение согласия на усыновление самого усыновляемого; 5) присвоение ребенку имени и определение порядка изменения даты и места рождения усыновленного производится в соответствии с правом государства, гражданином которого является усыновитель...» – далее по тексту п. 1 ст. 165 СК РФ [6, с. 32–33].

Оценивая данное предложение, следует отметить его соответствие тенденциям развития современного коллизионного законодательства. Можно, в частности, обратиться к части 3 ГК РФ, в которой объем ряда коллизионных норм подвергся детализации (п. 2 ст. 1202, ст. 1215, ст. 1220). Однако представляется, что перечень вопросов, предлагаемый Федосеевой к закреплению в абз. 1 п. 1 ст. 165 СК РФ, необходимо расширить. В частности, вызывает вопросы отсутствие в нем указания на правовые последствия усыновления, отмену усыновления, ведь соответствующие аспекты усыновления охватываются содержанием главы 19 СК РФ.

Определяя сферу действия статута усыновления, следует обратить внимание на его конфликт с личным законом физического лица. В соответствии со ст. 1198 ГК РФ право физического лица на имя, его использование и защиту определяется его личным законом, если «иное не предусмотрено настоящим Кодексом или другими законами». Учитывая, что применительно к имени, отчеству и фамилии усыновленного ребенка иная коллизийная норма предусмотрена СК РФ, конфликт двух статутов следует разрешить в пользу закона гражданства усыновителя.

Кроме законодательства государства, гражданином которого является усыновитель, или законодательства государства, в котором это лицо имеет постоянное место жительства, при усыновлении российских детей иностранными гражданами или лицами без гражданства в целях защиты интересов детей должны быть также соблюдены требования ст. 124 – 126, ст. 127 (за исключением абз. 8 п. 1), ст. 128 и 129, ст. 130 (за исключением абз. 5), ст. 131 – 133 СК РФ с учетом положений международного договора Российской Федерации о межгосударственном сотрудничестве в области усыновления детей (абз. 2 п. 1 ст. 165 СК РФ). На это обстоятельство обращено специальное внимание в подп. е п. 15 Постановления Пленума Верховного Суда РФ «О применении судами законодательства при рассмотрении дел об усыновлении (удочерении) детей» от 20 апреля 2006 г. № 8.

В числе основных требований главы 19 СК РФ, которые должны быть соблюдены при осуществлении международного усыновления, следующие:

- о возможности усыновления детей, оставшихся без попечения родителей, недопустимости, по общему правилу, усыновления братьев и сестер разными лицами, приоритете усыновления российскими гражданами, постоянно проживающими на территории России, либо родственниками детей (ст. 124);

– о рассмотрении дел об установлении усыновления судом с обязательным участием усыновителей, органов опеки и попечительства, а также прокурора, наличии заключения органа опеки и попечительства об обоснованности усыновления и его соответствии интересам усыновляемого (ст. 125);

– об учете детей, подлежащих усыновлению, и лиц, желающих усыновить детей (ст. 126);

– о невозможности быть усыновителями несовершеннолетних лиц; лиц, признанных судом недееспособными или ограниченно дееспособными; супругов, один из которых признан судом недееспособным или ограниченно дееспособным; лиц, лишенных родительских прав или ограниченных в них; лиц, отстраненных от обязанностей опекуна (попечителя) за ненадлежащее выполнение возложенных обязанностей; бывших усыновителей, если усыновление отменено по их вине; лиц, которые по состоянию здоровья не могут осуществлять родительские права; лиц, не имеющих постоянного места жительства, а также жилого помещения, отвечающего установленным требованиям; лиц, имеющих на момент установления усыновления судимость за умышленное преступление против жизни или здоровья граждан; невозможности совместно усыновить одного и того же ребенка лицами, не состоящими между собой в браке; преимущественном праве усыновления родственниками ребенка (ст. 127);

– о разнице в возрасте между усыновителем и усыновляемым, которая, по общему правилу, должна составлять не менее 16 лет (ст. 128);

– о необходимости согласия родителей ребенка для его усыновления, за исключением случаев, если они неизвестны или признаны безвестно отсутствующими, недееспособными, или лишены родительских прав (ст. 129, 130);

– о необходимости согласия опекунов (попечителей) детей, находящихся под опекой (попечительством), приемных родителей детей, находящихся в приемных семьях, руководи-

телей учреждений, в которых находятся дети, для их усыновления (ст. 131);

- о необходимости согласия ребенка, достигшего возраста десяти лет, на его усыновление (ст. 132);

- о необходимости согласия супруга усыновителя на усыновление ребенка (ст. 133).

Важно учитывать, что нормы главы 19 СК РФ подлежат применению совместно с применимым иностранным законодательством, а не вытесняют положения последнего, что обеспечивает действие норм, предъявляющих более жесткие требования к условиям усыновления. Соответствующий вывод подтверждается логической связкой абзацев 1 и 2 п. 1 ст. 165 СК РФ, которая представлена формулировкой «должны быть также соблюдены требования».

Из числа норм главы 19 СК РФ, которые подлежат применению совместно с законодательством страны гражданства усыновителя, законодателем выведены нормы о том, что не могут быть усыновителями лица, которые на момент установления усыновления не имеют дохода, обеспечивающего усыновляемому ребенку прожиточный минимум, установленный в субъекте Российской Федерации, на территории которого проживают усыновители (усыновитель), и что не требуется согласие родителей ребенка на его усыновление в случаях, если они по причинам, признанным судом неуважительными, более шести месяцев не проживают совместно с ребенком и уклоняются от его воспитания и содержания (абз. 8 п. 1 ст. 127 и абз. 5 ст. 130 СК РФ). Таким образом, по этим вопросам должно применяться только законодательство страны усыновителя.

Несмотря на прямое указание норм отечественного семейного законодательства, применимых при международном усыновлении, в литературе справедливо обращается внимание на не вполне удачную редакцию п. 1 ст. 165 СК РФ. В частности, Н.И. Марышева заключает, что «перечень статей СК РФ, соблюдения правил которых требует ст. 165 СК РФ, включает

в себя и статьи, содержащие правила, носящие процессуальный характер, относящиеся к процедуре усыновления; применительно к таким отношениям коллизионный вопрос вообще не возникает. Российское право применялось бы в этих случаях и при отсутствии упоминания соответствующих статей в ст. 165 СК РФ. Речь идет, в частности, о регулировании в ст. 125 СК РФ порядка рассмотрения судом дел об усыновлении; в ст. 126 – порядка учета детей, подлежащих усыновлению; в ст. 126.1 – порядка деятельности органов и организаций иностранных государств по усыновлению детей на территории России» [6, с. 173]. Поэтому статьи, которые приводятся в перечне абз. 2 п. 1 ст. 165 СК РФ, по мнению Марышевой, следует разделить на две категории, выделяя те, которые определяют сферу действия рассматриваемой коллизионной нормы. Это правила, определяющие, во-первых, возможность лица быть усыновителем; во-вторых, определяющие разницу в возрасте между усыновителем и усыновляемым; в-третьих, согласие родителей и других лиц на усыновление ребенка; в-четвертых, согласие усыновляемого ребенка на усыновление; в-пятых, возможность ребенка быть усыновленным; в-шестых, согласие супруга усыновителя на усыновление ребенка [7, с. 173–174].

Соглашаясь с позицией Марышевой в том, что отечественный законодатель фактически включил в абз. 2 п. 1 ст. 165 СК РФ нормы процессуального характера, которые при рассмотрении заявления об усыновлении отечественным судом должны применяться независимо от подлежащего применению права (следовательно, не было смысла перечислять их в абз. 2 п. 1 ст. 165 СК РФ), одновременно следует предложить законодателю исключить из анализируемой нормы отсылки к ст. 125 и 126 СК РФ.

В связи с наличием в отечественном законодательстве двусторонней коллизионной нормы, отсылающей к закону гражданства усыновителя, становится актуальным вопрос об установлении содержания норм иностранного права.

Решается он в порядке, определенном ст. 166 СК РФ. В п. 1 этой статьи говорится, что в целях установления содержания норм иностранного семейного права суд, органы записи актов гражданского состояния и иные органы могут обратиться в установленном порядке за содействием и разъяснениями в Министерство юстиции Российской Федерации и в другие компетентные органы Российской Федерации либо привлечь экспертов. Заинтересованные лица вправе представлять документы, подтверждающие содержание норм иностранного семейного права, на которые они ссылаются в обоснование своих требований или возражений, и иным образом содействовать суду или органам записи актов гражданского состояния и иным органам в установлении содержания норм иностранного семейного права.

Как отмечает В. Завражнов, как правило, усыновители не представляют документов, подтверждающих содержание норм иностранного семейного права, ссылаясь на различные причины. Из Минюста России в ответ на запросы судов приходят сообщения, что законодательством иностранных государств и практикой его применения там не располагают. Все это приводит к тому, что судьи, даже зная из неофициальных источников о том, например, что по законодательству Израиля усыновителями не могут быть одинокие граждане (кроме родственников усыновляемого), разница в возрасте усыновителя и усыновляемого должна составлять не менее 18 лет, рассматривают дела, руководствуясь п. 2 ст. 166 СК РФ, и применяют законодательство Российской Федерации, которое таких ограничений не содержит [8, с. 25].

В этой связи К.Ю. Бородич полагает, что «диспозитивный принцип предоставления действующих в стране усыновителя нормативно-правовых актов необходимо перевести в императивную норму, законодательно закрепив обязательное предоставление правовых норм, действующих по вопросам усыновления на внутрисударственном уровне страны усыновителя

[...], что облегчит работу судей при решении вопросов установления усыновления. Все представленные документы должны быть удостоверены посредством проставления на каждый документ апостиля. Граждане государств, не являющихся участниками Гаагской конвенции, отменяющей требования легализации иностранных официальных документов от 5 октября 1961 г., представляют документы, легализованные в установленном порядке» [9, с. 14].

С указанным мнением согласиться трудно. Признание иностранного права в качестве фактических обстоятельств, бремя доказывания которого можно возложить на стороны, может быть оправданно условиями состязательного процесса. Но в силу ст. 262, 273 ГПК РФ дела об усыновлении ребенка рассматриваются в порядке особого производства с обязательным участием усыновителей (усыновителя), представителя органа опеки и попечительства, прокурора, ребенка, достигшего возраста четырнадцати лет, а в необходимых случаях родителей, других заинтересованных лиц и самого ребенка в возрасте от десяти до четырнадцати лет. Представляется, что в случае закрепления обязанности для усыновителей по представлению информации о применимом законодательстве, лица, перечисленные в ст. 273 ГПК РФ, фактически лишены возможности проверить представляемую информацию, поэтому количество судебных ошибок в этой части не уменьшится.

Анализ дел о международном усыновлении показывает, что в них обращение к иностранному праву фактически заменяется исследованием заключения компетентного органа иностранного государства о возможности заявителей быть усыновителями с целью установления отсутствия каких-либо препятствий для данного лица быть усыновителем (в частности, не имеется ли препятствий в связи с разницей в возрасте усыновителя и усыновляемого; если заявление об усыновлении подано одиноким лицом, то не является ли это обстоятельство

по законодательству соответствующего государства препятствием к усыновлению ребенка и т.п.).

Поэтому целесообразно компетентным государственным органам, в частности Минюсту России, принимать усилия в установлении содержания права, прежде всего тех государств, граждане которых преимущественно стремятся усыновить российских детей, и формировании соответствующего банка данных. Данные статистики показывают, что распределение международных усыновлений по странам на 2006 г. выглядит следующим образом: США – 51,8%, Испания – 19,3%, Италия – 10,5%, Франция – 6,0%, другие страны – 12,4% [10]. Однако, как справедливо отмечается в литературе, на сегодняшний день за Минюстом РФ нормативно не закреплена обязанность по сбору и предоставлению законодательства [11, с. 90], в связи с чем изменения должны коснуться, прежде всего, статуса названного органа.

На практике возможны проблемы, обусловленные разным гражданством усыновителей, ни одно из которых не является российским. Поскольку в норме абз. 1 п. 1 ст. 165 СК РФ говорится о применении законодательства государства, гражданином которого является усыновитель (а не усыновители), следует согласиться с необходимостью соблюдения требований, предусмотренных «законодательством как государства, гражданином которого является муж, так и государства, гражданкой которого является жена» [12, с. 488]. Вместе с тем применение такого подхода способно существенно затруднить процесс правоприменения, ведь суду придется устанавливать содержание иностранного законодательства уже не одной, а двух стран. Решение этой проблемы возможно путем заимствования опыта тех зарубежных стран, законодательство которых предусматривает применение в подобных случаях права одного государства, с которым у обоих супругов имеется связь. Так, в Законе о международном частном праве Украины сказано: если усыновители – супруги, которые не имеют общего

личного закона, то применяется право, определяющее правовые последствия брака (п. 1 ст. 69). В свою очередь, правовые последствия брака в отсутствие общего личного закона определяются правом государства, в котором супруги имели последнее совместное место жительства, при условии, что хотя бы один из супругов все еще имеет место жительства в этом государстве, а при отсутствии такового – правом, с которым оба из супругов имеют наиболее тесную связь иным образом (п. 1 ст. 60). В силу Вводного закона к ГГУ усыновление одним или обоими супругами подчиняется праву, которое является определяющим в отношении общих последствий брака (ст. 22). При этом общие последствия брака регулируются правом государства, гражданами которого являются оба супруга или в последнее время брака являлись, если один из них все еще является гражданином этого государства; правом государства, в котором оба супруга имеют постоянное место жительства или в последнее время брака имели, если один из них все еще имеет там постоянное место жительства; правом государства, с которым оба супруга наиболее тесно связаны иным образом (абз. 1 ст. 14). Согласно Закону Италии о реформе итальянской системы международного частного права в случае отсутствия общего национального закона у усыновителей, отношения по усыновлению регулируются правом государства, на территории которого оба усыновителя имеют место жительства, или правом государства, в котором они преимущественным образом проживают супружеской жизнью на момент усыновления (п. 1 ст. 38).

В СК РФ идею о применении единственного иностранного закона можно реализовать, если подчинить усыновление иностранными гражданами, не имеющими общего гражданства, законодательству государства, на территории которого они имеют совместное место жительства, а при отсутствии совместного места жительства – усыновление для каждого из супругов будет регулироваться законом гражданства каждого из них.

## Список литературы

1. Статистика семейного устройства детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей в 2004, 2005, 2006 году // Усыновление в России. Интернет-проект Министерства образования и науки РФ [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.usynovite.ru/statistics/2006/>

2. *Дюжева, О.А.* Дискуссионные вопросы международного усыновления / О.А. Дюжева // Семья и право (к 10-летию принятия Семейного кодекса Российской Федерации): Материалы Международной научно-практической конференции (Москва, 5–6 декабря 2005 года): сборник / Отв. ред. Л.Ю. Михеева. М.: РПА МЮ РФ, 2005.

3. *Лихотникова, Е.П.* К вопросу об усыновлении российских детей иностранными гражданами / Е.П. Лихотникова // Семья и право (к 10-летию принятия Семейного кодекса Российской Федерации): Материалы Международной научно-практической конференции (Москва, 5–6 декабря 2005 года): сборник / Отв. ред. Л.Ю. Михеева. М.: РПА МЮ РФ, 2005.

4. *Ситкова, О.Ю.* Досудебная подготовка материалов, необходимых для установления международного усыновления / О.Ю. Ситкова // Семья и право (к 10-летию принятия Семейного кодекса Российской Федерации): Материалы Международной научно-практической конференции (Москва, 5–6 декабря 2005 года): сборник / Отв. ред. Л.Ю. Михеева. М.: РПА МЮ РФ, 2005.

5. *Толстых, В.Л.* Международное частное право: коллизийное регулирование / В.Л. Толстых. СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2004.

6. *Федосеева, Г.Ю.* Брачно-семейные отношения как объект международного частного права Российской Федерации. Автореф. дисс. ... докт. юрид. наук / Г.Ю. Федосеева. М., 2007.

7. *Марышева, Н.И.* Семейные отношения с участием иностранцев: правовое регулирование в России / Н.И. Марышева.

М.: Волтерс Клувер, 2007.

8. *Завражнов, В.* Усыновление иностранцами детей – российских граждан / В. Завражнов // Российская юстиция. 2001. № 7.

9. *Бородич, К.Ю.* Усыновление детей – граждан России иностранными гражданами. Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук / К.Ю. Бородич. М., 2005.

10. Распределение усыновлений иностранными гражданами по странам в 2006 г. // Усыновление в России. Интернет-проект Министерства образования и науки РФ [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.usynovite.ru/international/ru/statistics/countries/>.

11. *Тимохов, Ю.А.* Иностранное право в судебной практике / Ю.А. Тимохов. М.: Волтерс Клувер, 2004.

12. Комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации / Отв. ред. И.М. Кузнецова. М.: Юристъ, 2000.