

УДК 347.633+341.231.14

**Ю.В. ДЕРКАЧЕНКО**, Інститут законодавства Верховної Ради України

## РОЗВИТОК ІНСТИТУТУ МІЖНАРОДНОГО УСИНОВЛЕННЯ В СИСТЕМІ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА

*Ключові слова:* інституту міжнародного усиновлення, співробітництво держав

Питання виникнення та становлення інституту міжнародного усиновлення в Україні має досить важливе значення. Його детальний аналіз дозволить краще зрозуміти юридичну природу міжнародного усиновлення, вияснити його походження та місце в системі міжнародного права.

Міжнародно-правові питання пов'язані з усиновленням розглядаються спеціально у працях І.А. Зіміної, Е.О. Петухової, В.А. Рясенцева [1, с.216] та інших. Але кількох робіт зовсім недостатньо для глибокого освоєння виникаючих проблем, що і обумовлює актуальність спеціального дослідження цих питань. Тим більше, що вказані праці були підготовлені на матеріалах практики Білорусі та Російської Федерації. В той же час варто звернути увагу, що малодослідженість проблеми виникнення інституту міжнародного усиновлення може негативно впливати на послідовне реформування відносин щодо міжнародного усиновлення, так як при цьому не враховується історичний досвід. Тому метою цієї статті є дослідження ролі, з'ясування правових форм становлення інституту міжнародного усиновлення та системний аналіз практики співробітництва держав у процесі міжнародного усиновлення. Її наукова новизна полягає в аналізі історичних особливостей інституту регулювання міжнародного усиновлення, встановленні специфіки його становлення як особливого інституту права, відмінного від однойменного інституту внутрішньодержавного права.

Аналізуючи виникнення відносин з уси-

новлення, перш за все, слід зазначити, що міжнародне усиновлення міцно увійшло до життя нашого суспільства і виступає певним показником гуманності будь-якої держави.

При з'ясуванні юридичної сутності міжнародного усиновлення, перш за все, слід відзначити, що це явище виникає внаслідок як внутрішніх, так і міжнародних чинників. З цього приводу дослідження історичних передумов виникнення міжнародного усиновлення дозволяє оглянути практику міжнародного усиновлення і створити рекомендації у контексті того, як це відбувається на даному етапі, зважаючи на те, що в майбутньому також будуть здійснюватися зміни. З цього випливає теза, що міжнародне усиновлення – це явище, яке надалі постійно розвиватиметься та удосконалюватиметься.

З відомих пам'яток законодавства, які діяли ще в Стародавньому Римі, племенах Африки і Океанії, Греції з'ясувалося, що вже тоді практика усиновлення існувала. Так, наприклад, перші відомості про усиновлення можна дістати з Законів Хаммурапі, царя Вавілона, де було сказано: «Якщо людина усиновить малолітнього, який знаходився в зневазі, і виростить його, то цей вихованець не може зажадатися назад по суду» [2, с.20]. Звідси випливає, що по Законах Хаммурапі не можна було повернути усиновлювану дитину та опротестувати процес усиновлення у судовому порядку у тому випадку, якщо минув певний час, за який дитині була надана любов та піклування.

Аналіз російського законодавства з 1839 р., яке діяло і на території України, свідчить про те, що в Росії іноземцям було надане право усиновляти дітей за умови, що усиновлені повинні бути виховані в греко-російському віросповіданні; «іноземні піддані мали усиновляти осіб, окрім підкидьків і тих, які не пам'ятають спорідненості» [3, с.64].

Однак вищенаведене стосувалося лише усиновлення російського громадянина іноземцями. Проте, тільки через 52 роки, а саме 12.03.1891 р., усиновлення іноземного підданого стало можливим з ухваленням Закону

«Про дітей усиновлених і узаконених». Так, Сенатом було дане наступне роз'яснення: «Внаслідок того, що на іноземців, які знаходяться в Росії розповсюджується дія російських законів, то цілком застосовні і статті Закону 12.03.1891 р., що стосуються усиновлення, а тому слід визнати, що усиновлення іноземного підданого може бути допущене. У випадках, коли не було можливим встановити громадянство дитини з числа примусово переміщених осіб, її усиновляли не як іноземця, або апатрида, а як громадянина своєї країни» [4, с.144]. Це був перший етап поширення практики усиновлення дітей-іноземців. Виходячи з цього, вважаємо, що інститут міжнародного усиновлення має багатовікові та різноманітні історичні особливості.

Другий етап поширення міжнародного усиновлення припадає на закінчення війн у Північній Кореї, Греції, Японії тощо, коли тисячі дітей стали сиротами [5, с.8], зокрема, на територіях, де відбулися воєнні дії. Тому багато військовослужбовців із держав-учасниць Корейської війни бажали усиновити корейських дітей-сиріт як свідчення спокутування своєї провини. Як зазначає О.А. Дюжева, «у зв'язку з цим стала активно розвиватися посередницька діяльність із усиновлення корейських дітей громадянами інших держав. Протягом цього періоду були створені перші у світі спеціалізовані агентства із організації усиновлення дітей-іноземців. Більшість з них, наприклад, популярне «Holt International children's Services», існують і нині, розширивши сферу своєї діяльності на багато країн світу» [6, с.47].

Подальший розвиток міжнародного усиновлення можна прослідити в багатьох публікаціях Г. Алштейна, Р. Саймона і В. Вейна, які вивчали процес усиновлення у США. Так, Г. Алштейн і Р. Саймон відзначали, що «Міжнародне усиновлення почалося передусім за все як Північноамериканська філантропічна відповідь на руйнування Європи під час II Світової війни, що призвело до появи тисяч осиротілих дітей» [7, с.39]. Вчені констатували, що відносно велика кількість сі-

мей, зокрема в основному із США, після 1946 р. усиновили дітей іншої раси і культури. Майже кожен третій з 15000 усиновлених за 1953-1962 роки і 65 % від 32000 дітей-іноземців, усиновлених громадянами США в період із 1966 по 1976 роки прибули з Азії, передусім із Кореї [7, с.34]. Проте, В.І. Вейн у своїх дослідженнях підкреслив, що «уряди багатьох іноземних держав у той час провадили широкомасштабну кампанію, спрямовану на переконання громадян своїх держав щодо надання допомоги дітям-сиротам шляхом приймання їх у сім'ю. Про отримані в ході проведення такої компанії результати сводчать дані Міжнародної Ради Архівів, що «у період з 1946 по 1953 рр. американськими громадянами було усиновлено 5814 дітей-сиріт, громадян іноземних держав, що брали участь у війнах з Грецією, Німеччиною, Японією» [8, с.33].

Звідси можна дійти висновку, що концепція міжнародного усиновлення з'явилася внаслідок двох світових воєн, але особливо після Другої Світової війни, коли розпад сімей у зруйнованих війною країнах призвів до великої кількості залишених і осиротілих дітей. Насамперед, варто зазначити той факт, що діти з Німеччини, Греції і Балтійських держав були надіслані релігійними організаціями для усиновлення в інші європейські країни і США [9, с.17]. Вочевидь, ці події можна вважати другим етапом процесу міжнародно-правового регулювання усиновлення.

На нашу думку, вимушена або насильницька міграція, як під час війни, так і відразу ж після її закінчення в Європі та інших регіонах світу, охоплених війною, закономірно призвела до інтернаціоналізації усиновлення. Адже, як цілком вірно зазначає О.А. Дюжева, «жодна держава у той час не мала спеціального законодавства, яке б регулювало усиновлення з «іноземним елементом». Там, де це було можливим, при усиновленні дитини-іноземця застосовувалися правила, встановлені для внутрішнього усиновлення. В іншому разі, якщо існували правові перешкоди для усиновлення дитини-іноземця, їх легко

обходили, практикуючи усиновлення de facto [6, с.42].

Перш за все, слід наголосити, що всі вище наведені факти призводили до порушень прав та інтересів усиновленої дитини. Як стверджують Кі-вун Чунг та Х'ю-е Ан, «у зв'язку з цим, у багатьох державах (наприклад, Кореї, Індії, Бразилії тощо) були розроблені і прийняті норми про усиновлення, які забезпечували захист прав та інтересів дітей, що будуть усиновлені, і усиновителів. Ці процеси викликали відповідну реакцію в різних країнах» [5, с.10]. Адже, як цілком правильно зазначає Я. Р. Веберс, «Міжнародні усиновлення були своєрідною відповіддю на потребу осиротілих дітей, залишених через військовий конфлікт, бідність або тавро незаконнонародженого, інвалідність або змішання рас» [10, с.56].

Однак слід відзначити, що питання виникнення міжнародного усиновлення є дискусійним. Серед науковців суперечки щодо міжнародного усиновлення розпочалися ще на початку 20 сторіччя й тривають дотепер. Деякі вчені розглядають ці питання з точки зору появи міжнародних конвенцій та угод. Прихильником такої позиції небезпідставно є В.М. Гребенюк, який відзначає, що: «перша практика міжнародного усиновлення з'явилася в двосторонніх угодах про правову допомогу. У процесі накопичення такого досвіду виникла необхідність появи універсальних конвенцій» [11, с.263]. З цього приводу всі країни світу почали укладати договори про правову допомогу, приймати, підписувати та ратифікувати міжнародні конвенції для вирішення питань міжнародного усиновлення. Проте у процесі укладання міжнародних угод та прийняття універсальних конвенцій з міжнародного усиновлення виникали колізійні питання, які вирішуються й до теперішнього часу.

Таким чином підкреслимо, що після Другої Світової війни почався розвиток законодавчості між державами щодо міжнародного усиновлення. Це було вкрай необхідним, тому що законодавство різних держав відрі-

знялося відносно різноманітних питань усиновлення. Варто відзначити, що у процесі таких значних усиновлень дітей різних рас, культури, віросповідань з різних країн, держави, які не стикалися з міжнародним усиновленням, змушені були прийняти закони для регламентації відносин, що виникали із міжнародного усиновлення. Крім того, даному етапу характерним є створення уніфікованих норм з усиновлення.

Третій етап розвитку усиновлення дітей іноземців розпочався у середині 60-х років ХХ століття. У цей період спеціалізовані агентства з усиновлення почали займатися країнами, які звільнилися від колоніальної залежності. Ці держави відрізнялися між собою за мовою, культурою, традиціями, проте всім їм були властиві й такі загальні риси, як висока народжуваність та дуже низький рівень життя. Одними з перших країн, які здійснювали усиновлення дітей з Кореї, Індії, країн Африки та Латинської Америки, були Італія, Сполучені Штати Америки, Швеція, Канада, Нідерланди.

Італійський науковець А.С. Моро у дослідженні практики міжнародного усиновлення відзначав, що «з 1960 р. в цих країнах зросло розуміння причин, які призвели до відмови від дітей у найбільш багатостраждальних країнах світу, залучених у військові конфлікти». Він вважав, що у громадян Італії, США, Швеції, Канади поширилася чуттєвість до дітей, позбавлених адекватних родинних умов, здатних гарантувати їм повний і гармонійний розвиток [12, с.59-84].

В цей період сім'ї бажали усиновляти дітей через безплідність, релігійний культ або альтруїстичні тенденції, бажання збільшити свою родину. Так, приблизно 5,3 мільйонів сімейних пар тільки в США страждали безплідністю. Чоловіки і жінки одружувалися пізніше, знижувався коефіцієнт народжуваності у звичайних сім'ях, які вже мали дітей. З цього можна дійти висновку, що багато сімей шукали альтернативу для утворення бажаного осередку сім'ї.

Але не тільки США мали таку ситуацію -

ті ж самі причини існували у багатьох країнах світу як тоді, так і зараз, незалежно від рівня життя в них. Саме вже названі нами причини безплідності, релігійного культу та бажання збільшити свою родину дали поштовх до поширення практики міжнародних усиновлень. Звичайно, вони спочатку здійснювалися значною мірою подружжями, які вже мали біологічних дітей або набули певний суспільно-культурний рівень життя. Тому у держав, що здійснювали процес міжнародного усиновлення, виникла потреба в застосуванні спеціальних понять до суб'єктів усиновлення.

Так, у середині 70-х років до країн, зацікавлених у міждержавному усиновленні, стали застосовуватися поняття «держава, що приймає» і «держава, що відправляє». Ці поняття застосовують і сьогодні в різноманітних міжнародних документах. Приналежність країни до тієї або іншої групи передусім залежала від рівня її економічного розвитку. Зокрема, В.І. Вейн зазначав, що «У Нідерландах щорічно усиновляли приблизно 2700 дітей, а громадянами США тільки за 1975 рік було усиновлено 5633 дитини-іноземця» [8, с.27].

Слід також звернути увагу на той факт, що європейські держави були головним постачальником дітей для США до кінця 70-х років. Після цього усиновлення з Кореї набули більшої чисельності, займаючи більш, ніж половину всієї кількості усиновлень у США до позначених років [13, с.256]. Виходячи з цього, вважаємо за необхідне розглянути більш детально процес міжнародного усиновлення в Кореї.

Отже, відповідно до Спеціального акта про усиновлення від 1976 р., усиновлення корейських дітей іноземними громадянами відбувалося в судах за місцем проживання дитини. Підбором як дітей, так і усиновителів мали право займатися тільки корейські агентства, які отримали ліцензії (порядок ліцензування був встановлений указом президента), тоді як контроль, нагляд, методичне керівництво і визначення державної політи-

ки щодо міжнародних усиновлень здійснювало Міністерство охорони здоров'я і соціального захисту Кореї [14, с.263]. Як видно, ця система була перевірена двома десятиліттями застосування і вже тоді зарекомендувала себе як така, що надійно забезпечує влаштування дітей у сім'ї, оскільки не була пов'язана із зловживаннями на місцях через судову процедуру усиновлення, що не вводила державу до необґрунтованих витрат [14, с.263].

У багатьох країнах світу розвиток інституту міжнародного усиновлення відбувався по таким самим процедурам, що і в Кореї. Доцільно зазначити, що в Україні також розвиток інституту міжнародного усиновлення відбувався по корейському варіанту. Ситуація кардинально змінилася наприкінці 80-х років минулого століття, коли міжнародне усиновлення стало звичайною практикою в більшості країн. Як стверджує Р. Морган, «в усьому світі щорічно відбувалося близько 20 тисяч таких усиновлень» [15, с.960].

Крім того, усиновлення за межами країни мало велику «перевагу» у багатьох країнах, бо дозволяло всиновлювати навіть зовсім немовлят швидше, ніж за внутрішнім законодавством країни [16, с.62]. Але це порушувало в багатьох випадках права дітей, яких усиновили іноземні громадяни. Тому можна вважати, що така практика усиновлення не є правильною через відсутність можливості застосування місцевих альтернатив, а також впевненості у досягненні позитивних результатів у потрібний час.

Оскільки ця проблема характерна для країн колишнього СРСР, Кореї, Китаю, Румунії, саме там скоротилася дозволена кількість дітей для усиновлення іноземцями. Наприклад, це сталося у Південній Кореї після Олімпійських ігор 1988 р. у Сеулі [5, с.9]. Разом із тим, деякі держави навпаки спрощують процес усиновлення задля полегшення ситуації у притулках для сиріт – наприклад, у Китаї міжнародне усиновлення почалося лише у 1991 р, коли були запроваджені менш вимогливі регламентуючі правила

усиновлення за кордон саме через переповнені дівчатами притулки для сиріт (за законом китайці можуть мати лише одну дитину, якщо живуть у місті, і дві - якщо живуть на селі) [5, с.9]. Або з Румунії було усиновлено багато дітей після падіння режиму Чаушеску в 1989 р., але нині в державі запроваджені дуже жорсткі правила усиновлення іноземними громадянами. При цьому більшість держав Африки і Близького Сходу забороняють усиновлення своїх дітей іноземцями. Цієї ж політики дотримується більшість держав Західної Європи [17, с.796].

Таким чином, можна зробити висновок, що в багатьох країнах світу в цей період виникає потреба у створенні гарантій забезпечення прав дитини у процесі міжнародного усиновлення та посиленні контролю над його здійсненням. Держави прагнуть до уніфікації законодавства щодо міжнародного усиновлення - з'являються такі універсальні норми, як Декларація прав дитини від 20.11.1959 р., Конвенція про компетенцію, про застосовне право і про визнання рішень щодо усиновлення від 15.11.1965 р., Європейська конвенція про усиновлення дітей від 24.04.1967 р., Декларація про соціальні і правові принципи, що стосуються захисту і благополуччя дітей, особливо при передачі дітей на виховання і їх усиновлення на національному і міжнародному рівнях від 03.12.1986 р., Конвенція ООН «Про права дитини», Конвенція «Про захист неповнолітніх і співпрацю з питань міжнародного усиновлення» (ухвалена в Гаазі 29.05.1993 р.). У 1996 р. на 27-у Всесвітньому Конгресі ICSW (Шведського національного комітету) в Гонконзі були прийняті Директиви для практики національного і міжнародного усиновлення і піклування в приймальній родині.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Рясенцев В. А. Советское семейное право / В. А. Рясенцев. – М. : Юридическая литература, 1982. - 256 с.
2. Хрестоматия по Всеобщей истории го-

сударства и права : учеб. пособие / сост. В. Н. Садилов ; под ред. З. М. Черниловского. – М. : Гардарика, 1998. - 508 с.

3. Буткевич В. Г. Соотношение внутригосударственного и международного права / В. Г. Буткевич. – Киев : Вища шк., 1981. - 311 с.

4. Тютрюмов И. М. Законы гражданские с разъяснениями Правительствующего Сената и комментариями русских юристов / И. М. Тютрюмов. - Книга первая. - М. : Статут, 2004. - 348 с.

5. Ki-wôn Chông and Hyôn-ae An, Kugnae mit kugoeibyangûi hyônangwajê [The consideration task of domestic and overseas adoption]. Study No. 94-09. -Seoul: Korea Institute for Health and Social Affairs, 1994. - P. 8.

6. Дюжева А. А. Проблемы законодательства о международном усыновлении / А. А. Дюжева // Государство и право. - 1995. - № 6. - С. 40-47.

7. Altstein H. & Simon J. Intercountry Adoption ; a multinational perspective. - New York : Praeger, 1991. - 201 p.

8. Wayne W. I. Family matters: secrecy and disclosure in the history of adoption. – Cambridge, 1996.

9. Selman Peter. The Demographic History of Intercountry Adoption (ed.), Intercountry Adoption: Developments, Trends and Perspectives. - London, 2000. - PP. 15-39.

10. Веберс Я. Р. Сущность усыновления и соответствующие правовые последствия / Я. Р. Веберс // Правоведение. – 1966. – № 4. – С. 56.

11. Гребенюк В. М. Договори про правову допомогу / В. М. Гребенюк // Юридична енциклопедія. – Т. 2. – К. : Українська енциклопедія, 1999. – С. 263.

12. Moro A. C. Quale riforma per l'adozione, in "Bambino incompiuto". -1995. - No. 3.

13. Chun, Byung Hoon, Adoption and Korea, at 255-257, CHILD WELFARE, Vol. LXVIII, No. 2 (March-Apr. 1989).

14. Семейное право зарубежных Европейских социалистических стран : сб. ст. / сост. Е. М. Ворожейкина. – М. : Прогресс, 1979. – С. 121-315.

15. Morgan R. Intercountry Adoptions: The New Convention and its Development of the Principles of the UN Convention on the Rights of the Child /Paper presented at First World Congress on Family Law and Human Rights (Sydney, 4-9 July 1993) at 953-971.
16. Stefania Lorenzini Adozione internazionale: Genitori e figli tra estranietà e familiarità. Alberto perdisa editore. – Italy, 2004. – 177 p.
17. Bribosia, H. Transparence et secrets autour des adoptions internes et internationales // Rev. intern. de droit compare. – A. 45. - N 4. – P. 795-816 P., 1993.

*Деркаченко Ю. В. Розвиток інституту міжнародного усиновлення в системі міжнародного права / Ю. В. Деркаченко // Форум права. - 2008. - № 3. – С. 116-121 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2008-3/08djvsmr.pdf>*

Досліджуються етапи становлення міжнародного усиновлення, створення уніфікованих норм з усиновлення та висловлюються достатньо обґрунтовані думки автора щодо історичних особливостей міжнародного усиновлення.

\*\*\*

*Деркаченко Ю.В. Развитие института международного усыновления в системе международного права*

Исследуются этапы становления международного усыновления, процесс создания унифицированных норм по усыновлению и высказываются достаточно обоснованные позиции автора относительно исторических особенностей международного усыновления.

\*\*\*

*Derkachenko JU.V. Development of Institute of the International Adoption in System of International Law*

The stages of becoming of the international adoption, the creation of compatible norms on adoption are investigated and the grounded opinions of the author related to the historical features of international adoption are given.