

**Актуальные проблемы отношений установления происхождения ребенка,
осложненных иностранным элементом.**

Новикова Инна Игоревна

Студент (бакалавр)

Казанский (Приволжский) федеральный университет, Казань, Россия

E-mail: INNESSA-2007@YANDEX.RU

С развитием глобализации современного мира все большее значение приобретает регулирование семейных отношений, осложненных иностранным элементом. Среди них особо актуальными являются отношения между родителями и детьми, основанием которых является происхождение детей, удостоверенное в установленном законом порядке. В том случае, если стороны этих отношений имеют гражданство разных государств, или один из них не имеет гражданства, в регулировании этих отношений особое место занимают нормы коллизионного характера, закрепленные как в семейном законодательстве РФ, так и в международных актах.

Данное исследование посвящено изучению проблем, возникающих в отношениях установления происхождения ребенка, осложненных иностранным элементом. Для этого были поставлены следующие задачи. Во-первых, проанализировать российское законодательство, его историю и развитие, во-вторых, рассмотреть опыт зарубежных стран и положения международных договоров, сравнить их с нормами Семейного Кодекса РФ. И, в-третьих, сделать выводы о существующих сегодня проблемах и попытаться предложить способы совершенствования регулирования данных отношений.

Право знать своих родителей относится к основополагающим правам ребенка, записанным в Конвенции о правах ребенка 1980 г. Это право отразилось и в п.2 ст.54 Семейного Кодекса РФ. Установленная законом и международными актами возможность установления и оспаривание материнства и отцовства, а также - возможность осуществления розыска родителей несовершеннолетнего, являются основными юридическими гарантиями соблюдения данного права ребенка.

Основной коллизионной привязкой, предусмотренной в ст. 162 Семейного кодекса РФ, является закон государства, гражданином которого является ребенок по рождению. В связи с этим следует отметить следующее.

Во-первых, прослеживается разница с действующим ранее Кодексом о браке и семье. Ст. 164 КоБС предусматривала установление отцовства независимо от гражданства родителей и самого несовершеннолетнего и их места жительства только по российскому законодательству. Сегодня установлена возможность применения иностранного права. Во-вторых, ст.162 указывает на гражданство ребенка по рождению. Соответственно приобретение ребенком впоследствии гражданства иностранного государства не влияет на право, подлежащее применению.

Законодательство России, в частности - ФЗ «О гражданстве РФ», включает несколько случаев приобретения гражданства по рождению. Также закрепляется возможность приобретения ребенком двойного гражданства. При этом ст. 162 СК РФ не определяет применимое в данном случае право. Таким образом, есть основания для применения по аналогии п. 3 ст. 156 СК РФ, согласно которому, если лицо наряду с гражданством иностранного государства имеет гражданство Российской Федерации, к условиям заключения брака применяется законодательство Российской Федерации. При наличии у лица гражданства нескольких иностранных государств применяется по выбору данного лица законодательство одного из этих государств.[1]

Пункт 2 ст. 162 Семейного Кодекса РФ содержит процессуальные особенности установления и оспаривания отцовства (материнства). Так, порядок совершения данных действий на территории России определяется законодательством РФ. Применению подлежат правила, закрепленные в гл. 10 Семейного Кодекса РФ, которые определяют процедуру установления или оспаривания отцовства. Выделяют два вида таких процедур - административную и судебную. При этом административный порядок может выражаться в обращениях в консульские учреждения или дипломатические представительства.

Если рассматривать вопрос установления происхождения детей в мировой практике, то следует отметить, что исторически эта проблема делилась на две части - также, как и дети разделялись на рожденных в браке и внебрачных. В 1975г. была создана Европейская конвенция о правовом статусе внебрачных детей. Этот международный договор был ратифицирован 22 государствами, еще 3 подписали Конвенцию. Россия также не участвует в данном договоре, что, по мнению Н.А. Темниковой обусловлено объективными причинами. В России еще Декретом ВЦИК и СНК РСФСР от 18.12.1917г. «О гражданских браках, детях и ведении книг актов состояния» провозглашено равенство детей, рожденных в браке и вне брака.[2]

В большинстве стран вопрос о праве, применимом для определения брачного происхождения ребенка, решается согласно личному закону супругов в момент рождения ребенка (понимаемому либо как закон гражданства, либо как закон домицилия).[3] При этом установление происхождения внебрачных детей обычно предполагает иные коллизионные привязки.

Так, национальный закон ребенка на момент его рождения является применимым в Италии, Украине, Болгарии и некоторых других странах. Однако в Болгарии предусматривается возможность отступления от данного принципа, если это будет более благоприятно для ребенка - может быть применено право государства, чьи гражданином ребенок является на момент установления происхождения, или страны, в которой у него есть обычное местопребывание. Привязка к личному закону супругов на момент рождения ребенка имеет место в праве Австрии, Кореи и др. В законодательстве других стран, в частности, Венгрии и Польши, предусматриваются особенности признания отцовства еще не родившегося ребенка. Венгерское законодательство рассматривает вопрос признания отцовства по личному закону ребенка на момент признания. Если же ребенок еще не рожден, то применяется личный закон матери на момент признания. Подобное правило закреплено в праве Польши. В законах стран, которые являются участниками Конвенции 1975 г. (в Греции, Португалии и др.) часто прослеживается различия между правилами, касающимися детей, рожденных в браке, и внебрачных детей.

Таким образом, в мире наиболее распространены коллизионные привязки, связывающие установление происхождения ребенка с личным законом родителей, с правом его гражданства или места постоянного пребывания. В связи с этим ст. 162 Семейного Кодекса РФ содержит норму, соответствующую мировым тенденциям. Дети получают защиту по нормам законодательства страны своего гражданства в момент рождения, что принято и в ряде иностранных государств.

При разрешении коллизионных вопросов установления и оспаривания отцовства (материнства) немалую роль играют международно-правовые нормы, в том числе - международные договоры России о правовой помощи. Так, в заключенная в г. Минске 22.01.1993 Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам устанавливает применение закона гражданства ребенка. При этом следует иметь в виду, что Кишиневская конвенция 2002 г. внесла некоторые изменения в регу-

лирование установления и оспаривания отцовства. Именно в этом проявляется одна из основных новаций этой Конвенции: привязка к закону гражданства ребенка по рождению превратилась в субсидиарную, а основной стала привязка к действительному гражданству ребенка.

Рассматривая двухсторонние договоры о правовой помощи можно заметить, что в большинстве случаев этот вопрос решается тем же образом, что и в российском законодательстве - например, в договорах с республикой Кубой, с Болгарией, Венгрией, Вьетнамом, Грузией, Латвией, Монголией и др. При этом некоторые договоры, в частности, Договор с Румынией 1958 г. не указывают на применение гражданства исключительно «по рождению». Следовательно, в отношении ребенка, имеющего по рождению российское гражданство, но ставшего к моменту установления отцовства румынским гражданином, должно быть применено не российское, а румынское законодательство.

Итак, можно выделить достоинства существующего на сегодняшний день регулирования рассматриваемых отношений и проблемы, сохраняющиеся в данной сфере. Закрепленное в СК РФ правило о применимом праве однозначно и позволяет абсолютно конкретно определить закон, подлежащий применению. Это отличает российское правило от предусмотренных, к примеру, в Греции, где существуют три очереди коллизионных норм. Также положительным является отсутствие дифференциации детей, рожденных в браке, и внебрачных детей.

С другой стороны, сохраняется целый ряд проблем. Так, российское законодательство не считает возможным применение права другой страны даже тогда, когда это является более благоприятным для ребенка. На мой взгляд, такое исключение защищает права детей в тех случаях, когда законодательство страны гражданства ребенка по рождению содержит правила, уступающие по степени защиты тем, которые установлены, к примеру, в стране действительного гражданства ребенка или его места пребывания (Болгария, Эстония и др.) Этот вопрос разрешается в Кишиневской Конвенции 2002 г., однако ее участником Россия не является. Также в российской законодательстве не поднимается вопрос о признании отцовства еще не рожденного ребенка и о праве, применимом в таких случаях. Мне представляется, что подход Венгрии и Польши в данном случае был бы объективен.

Таким образом, правовое регулирование отношений при установлении и оспаривании отцовства не является на сегодняшний день совершенным. При этом следует учесть, что данные вопросы сегодня являются особенно актуальными. Эти проблемы неоднократно поднимаются как в юридической практике Российской Федерации, так и в делах ЕСПЧ - к примеру, в деле Расмюссена против Дании, Шофмана против Российской Федерации, Колковой против Российской Федерации. Поэтому совершенствование международного сотрудничества и российского законодательства в данной сфере является необходимым для защиты прав и интересов детей.

Источники и литература

- 1) Семейное право: Учебник / Б.М. Гонгало, П.В. Крашенинников, Л.Ю. Михеева и др.; под ред. П.В. Крашенинникова. М.: Статут, 2008. /СПС КонсультантПлюс
- 2) Защита личных прав ребенка по семейному праву России: учебное пособие / Н.А. Темникова. – Омск: Изд-во АНО ВПО «Омский экономический институт», 2009. – С.12
- 3) Семейные отношения с участием иностранцев. Правовое регулирование в России /Н.И. Марышева; Издательство Волтерс Клувер, 2007 – С.164