

УДК: 340

ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ ВСТАНОВЛЕННЯ ВІКОВОГО ЦЕНЗУ ПРИ УСИНОВЛЕННІ ТА ШЛЯХИ ЇХ ПОДОЛАННЯ

Бежевець А. М.

старший викладач,

кафедра адміністративного, фінансового

та господарського права НТУУ «КПІ»

В данной работе автор исследует проблемы установления возрастного ценза для усыновителей, а именно, целесообразность введения разницы в возрасте между усыновителем и ребенком не более 45 лет, а также соответствие такого положения Конституции Украины и другим нормам действующего законодательства.

In this article, the author examines the problem of age for adopters, namely, whether the difference in age between the adoptive parent and a child no more than 45 years, and that such provisions of the Constitution and other legislation.

В даній роботі автор досліджує правові проблеми встановлення вікового цензу для усиновлювачів, а саме, доцільність введення різниці у віці між усиновлювачем та дитиною не більше ніж 45 років, а також відповідність такого положення Конституції України та іншим нормам чинного законодавства.

Ключові слова: усиновлення, віковий ценз, різниця у віці, усиновлювач.

Відповідно до ч. 2 ст. 1 Сімейного кодексу України (надалі – СК) пріоритетом у правовому регулюванні сімейних відносин є забезпечення кожної дитини сімейним вихованням, можливістю духовного та фізичного розвитку [1].

Правовий інститут усиновлення відіграє велику роль в забезпеченні права кожної дитини, позбавленої батьківського піклування, на виховання в сім'ї. Головною метою усиновлення є, передусім, належне забезпечення прав та інтересів дитини, передбачених Конституцією України, Конвенцією ООН про права дитини, Сімейним кодексом України, Законом України «Про охорону дитинства».

В Україні пріоритетна увага приділяється національному усиновленню, що повністю відповідає положенням Конвенції ООН про права дитини. 2008 рік було проголошено Роком підтримки національного усиновлення та інших форм сімейного виховання, а 27 листопада 2008 року Президентом України видано Указ «Про День усиновлення».

Актуальність вивчення проблеми правового регулювання усиновлення пов'язана з постійним інтересом держави до цього питання, необхідністю зміни існуючої процедури усиновлення, приведення норм, що регулюють дані правовідносини, у відповідність до вимог міжнародного законодавства, а також недостатнім дослідженням цієї проблематики на науково-практичному рівні.

Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо усиновлення» від 10 квітня 2008 року частину 1 статті 211 СК було викладено в такій редакції: «Усиновлювачем дитини може бути дієздатна особа віком не молодша 21 року, за винятком, коли усиновлювач є родичем дитини». А абзац 1 частини 2 статті 211 СК доповнено реченням такого змісту: «Різниця у віці між усиновлювачем та дитиною не може бути більшою ніж 45 років» [2].

Із змінами, внесеними до ч. 1 ст. 211 СК, важко не погодитись. Вони абсолютно відповідають загальним засадам розвитку національного усиновлення, забезпечують дитині більш реальні можливості всебічного духовного, фізичного та соціального розвитку. Адже попередня редакція цієї норми дозволяла бути усиновлювачами особам, не молодшим за 18 років. Звісно, у цьому віці людина ще сама недостатньо соціально-зріла, відповідальна, матеріально незалежна, не маючи самостійного заробітку (доходу) або одержуючи його в невеликому розмірі, перебуває на утриманні своїх батьків або держави. По досягненні 21 року, як правило, особа вже закінчує вищий навчальний заклад, влаштовується на роботу, створює сім'ю, що, в свою чергу, дає гарантії реалізації права усиновленої дитини на нормальний розвиток.

Однак, встановлення максимальної межі у віці між усиновлювачем та усиновлюваною ним дитиною на рівні 45 років, на нашу думку, є прямим порушенням права людини на сім'ю. Положення ст. 211 СК в попередній редакції взагалі не містили обмежень щодо максимальної різниці у віці між такими особами. Відповідно, з прийняттям даної норми зменшилося коло осіб, які можуть усиновити дитину певного віку, а, отже, порушено права осіб старшого віку, які могли б створити належні умови для сімейного виховання дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування.

Одразу після прийняття цієї норми, Уповноважений Верховної Ради з прав людини Ніна Карпачова звернулась до Конституційного Суду України з конституційним поданням, пропонуючи визнати неконституційними положення статті 211 СК, якими встановлено, що різниця у віці між усиновлювачем та дитиною не може бути більшою ніж 45 років. Вона вважає, що такі положення фактично позбавили права на сімейне щастя багатьох дітей-сиріт і дорослих.

03 лютого 2009 року Конституційний Суд України розглянув на пленарному засіданні зазначене подання та вирішив: положення другого речення абзацу 1 ч. 2 ст. 211 СК щодо різниці у віці між усиновлювачем та дитиною визнати таким, що відповідає Конституції України (є конституційним) [3]. Із

зазначеним рішенням не погодились 3 судді зі складу колегії суддів, в тому числі доповідач у справі. На підставі ст. 64 Закону України «Про Конституційний Суд України» вони висловили окрему думку стосовно цього Рішення.

Автор статті також візьме на себе сміливість не погодитись з рішенням Конституційного суду з огляду на наступне.

На перший погляд, встановлюючи максимальну вікову межу, законодавець піклується про дитину, аби їй не довелося замість власного всебічного розвитку стати доглядальником немічної особи похилого віку. Дійсно, практиці відомі випадки, коли здійснювалося фіктивне усиновлення саме з такою метою. Однак, встановлення вікового цензу не є єдино правильним способом вирішення цієї проблеми, оскільки різниця у віці не належить до ключових критеріїв, що впливають на обов'язок щодо виховання дитини. На формування відносин між усиновлювачем та дитиною впливають багато істотних чинників: соціальні, етико-моральні, матеріальні та інші. Зокрема, на нашу думку, якби законодавець надав можливість суду вирішувати питання щодо усиновлення з урахуванням медичних, біологічних, психічних, соціальних, матеріальних та інших істотних характеристик особи-усиновлювача, його індивідуальних моральних якостей, то про жодні обмеження би не йшлося, і можна було б уникнути ситуації, описаної вище.

Крім того, бувають випадки, коли під час пологів або одразу після них помирає мати дитини, і єдиною близькою особою залишається бабуся, якій на той час вже за п'ятдесят. Звісно, усиновлення – не єдина форма влаштування у сім'ю дитини, що залишилась без батьків. В такій ситуації сімейний кодекс пропонує оформити, наприклад, опіку над дитиною.

Однак, відповідно до чинного сімейного законодавства дитина, яка перебуває під опікою чи піклуванням, може бути усиновлена. А оскільки вона не може бути усиновлена власною бабусею (що прямо заборонено ч.2. ст. 211 СК), вона може бути усиновлена будь-якою сторонньою особою.

Так, згідно ст. 221 СК на усиновлення дитини, над якою встановлено опіку або піклування, потрібна письмова згода опікуна або піклувальника. Якщо опікун або піклувальник не дав згоди на усиновлення дитини, така згода може бути надана органом опіки та піклування. Усиновлення може бути проведено без згоди опікуна, піклувальника або органу опіки та піклування, якщо суд встановить, що усиновлення дитини відповідає її інтересам.

Стаття 171 СК визначає необхідність врахування думки дитини при вирішенні питань, що стосуються її життя. Однак, ч. 3 ст. 171 СК встановлює, що суд має право постановити рішення всупереч думці дитини, якщо цього вимагають її інтереси.

Тобто думка найближчих один одному людей не має для суду переважного значення. В даному випадку законодавець позбавляє кровне споріднення пріоритету, а ставить вирішення цього питання в залежність від суб'єктивної думки суду, що не завжди відповідає інтересам дитини.

Особливої уваги, на нашу думку, потребує дослідження відповідності змісту ч. 2 ст. 211 СК положенням ст. 213 СК, що визначають осіб, які мають переважне перед іншими право на усиновлення дитини. Серед таких осіб, що мають переважне право бути усиновлювачем, п. 4 ч. 1 ст. 213 СК вказує родичів дитини, проте не містить застережень щодо різниці у віці між ними. Із змісту даної норми абсолютно не впливає, що різниця у віці між родичем та дитиною не повинна бути більше ніж 45 років.

Враховуючи, що жодна з цих норм не є спеціальною по відношенню до іншої, вважаємо, що між положеннями ч. 2 ст. 211 СК та ст. 213 СК виникла правова колізія, яка потребує невідкладного вирішення на законодавчому рівні.

Вирішення цієї проблеми можливе кількома шляхами. Так, підставно припустити, що після того, як положення ч. 2 ст. 211 СК визнано конституційними, найпростіший спосіб розв'язання колізії – це внести зміни до п. 4 ст. 213 СК, доповнивши речення «який є родичем дитини» словами «окрім випадків, передбачених ч. 2 ст. 211 СК».

Проте, на нашу думку, таке врегулювання колізії є порушенням припису ч. 3 ст. 22 Конституції України, згідно з яким при внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод [4], а також конституційного принципу рівності прав людини, за яким потреби всіх без винятку осіб мають однаково важливе значення і кожен має рівні можливості.

А ні Конституція України, а ні Сімейний кодекс не містять жодних обмежень щодо різниці у віці між жінкою та чоловіком, які мають намір створити сім'ю та набути прав і обов'язків подружжя, а також не встановлено жодних вікових обмежень для народження ними дитини. Більш того, відповідно до ст. 4 СК особа, яка досягла шлюбного віку, має право на створення сім'ї. Сім'ю може створити особа, яка народила дитину, незалежно від віку. І хоча усиновленням, відповідно до ст. 207 СК, є прийняття в сім'ю дитини на правах дочки або сина за рішенням суду, за правовими наслідками воно прирівнюється до відносин кровних батьків та дітей. Таким чином, усиновлення дитини певного віку порушує принцип рівності громадян, які народжують і виховують дитину в сім'ї, та громадян, які прагнуть створити сім'ю, ставши усиновлювачами.

Суддя Конституційного Суду України Нікітін Ю.І. зазначив, що положення ч. 2 ст. 211 СК не відповідає вимогам ч. 1 ст. 52 Конституції України, відповідно до якої діти рівні у своїх правах незалежно від походження, а також від того, народжені вони у шлюбі чи поза ним, оскільки: вказані положення є дискримінаційними щодо дітей, яких може бути усиновлено, стосовно дітей, які виховуються в сім'ї, адже між останніми та їхніми батьками різниця у віці може становити більше ніж

45 років; діти різного віку, які можуть бути усиновлені громадянином, із яким одна дитина має різницю, меншу за 45 років, а інша – більшу, не є рівними у праві бути всиновленими і проживати у сімейному оточенні [5].

Проте, Конституційний Суд в своєму Рішенні, зокрема, зазначив, що правовідносини з усиновлення не є предметом безпосереднього конституційного унормування. Процедуру усиновлення визначає держава, тобто встановлення вимоги щодо різниці у віці між усиновлювачем та дитиною належить до законодавчих повноважень парламенту.

Прагнення особи до усиновлення означає саме можливість усиновити дитину. Реалізація такого прагнення залежить від рішення уповноваженого органу (суду), який при вирішенні питання про усиновлення враховує встановлені державою умови та вимоги щодо осіб, які бажають усиновити дитину. Визначена законом вимога щодо різниці у віці між усиновлювачем і дитиною є однаково обов'язковою для всіх осіб, які бажають усиновити дитину, і фактично стосується можливості усиновлення дитини певного віку, а тому не порушує принципу рівності громадян перед законом, закріпленого ст. 24 Конституції України [3].

Проте, на думку автора, такий висновок порушує права родичів, залишаючи можливість розривати кровні зв'язки, що є неприпустимим.

Таким чином, враховуючи, що зміст та спрямованість діяльності держави визначають права і свободи людини та їх гарантії, зокрема у сфері охорони дитинства, материнства та батьківства, з метою забезпечення прав та інтересів дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, а також осіб старшого віку з числа родичів, які бажають всиновити дитину, автор пропонує внести зміни, виклавши ч. 2 ст. 211 СК аналогічно новій редакції ч. 1 ст. 211 СК, а саме: «Різниця у віці між усиновлювачем та дитиною не може бути більшою ніж 45 років за винятком, коли усиновлювач є родичем дитини».

Література:

1. Сімейний кодекс України від 10.01.2002р. № 2947-III // Відомості Верховної Ради (ВВР), 2002, № 21-22, ст. 135;
2. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо усиновлення» від 10 квітня 2008 року №257 // Відомості Верховної Ради (ВВР), 2008, № 24, ст. 230;
3. Рішення Конституційного Суду України від 03.02.2009р. №3-рп/2009, [//http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=v003p710-09](http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=v003p710-09);
4. Конституція України від 28.06.1996р. №254к/96-ВР// Відомості Верховної Ради (ВВР), 1996, № 30, ст. 141;
5. Окрема думка судді Нікітіна Ю.І. стосовно Рішення Конституційного Суду України від 03.02.2009р. №3-рп/2009, [//http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=v003p710-09](http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=v003p710-09)