

УДК 341.9

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.3.34>

ЗАХИСТ ПРАВ ДИТИНИ ПІД ЧАС МІЖДЕРЖАВНОГО УСИНОВЛЕННЯ

Зубарева А.Є.,

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри міжнародного права

Львівського національного університету імені Івана Франка

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-3994-2698>

e-mail: antonina.zubareva@lnu.edu.ua

Зубарева А.Є. Захист прав дитини під час міждержавного усиновлення.

Стаття присвячена дослідженню захисту прав дитини під час міждержавного усиновлення. У ній визначено поняття міждержавного усиновлення, а також виділено три групи міжнародних багатосторонніх договорів, які охоплюють стандарти та гарантії захисту прав та інтересів дітей у вказаному питанні. Серед них проаналізовано Конвенцію ООН про права дитини 1989 р., Конвенцію про захист дітей та співробітництво в галузі міждержавного усиновлення 1993 р. та Європейську конвенцію з усиновлення дітей (переглянуту) 2008 р. У статті з'ясовано, що держави у питаннях міждержавного усиновлення повинні діяти в межах найкращих інтересів дитини, дозволяти міждержавне усиновлення лише за допомогою компетентних органів та згідно закону, вживати усіх необхідних заходів, щоб міждержавне усиновлення дитини в іншій країні не призводило до невинуватих фінансових вигод усиновлювачів, а також держави запобігають протиправним діям, які мають на меті викрадення, продаж чи торгівлю дітьми. У статті також наголошується, що для ефективного здійснення міждержавного усиновлення потрібно: радитись з дитиною щодо бажання бути усиновленою, належним чином інформували її про наслідки усиновлення та отримувати добровільну згоду дитини, якщо така потрібна; брати до уваги бажання та думку дитини; а також така згода не може бути надана за винагородження чи компенсацію будь-якого роду. Розглянуто практику національного захисту прав дитини під час міждержавного усиновлення, зокрема таких держав як: Австралія, Україна, Тайвань та Індонезія. Згідно цієї практики вказано, що держави на національному рівні створюють чіткі умови щодо захисту прав дітей під час міждержавного усиновлення (це стосується меж мінімального та максимального віку усиновлювачів, їх психічного та фізичного здоров'я, фінансової спроможності для виховання дитини, наявності певного строку шлюбних відносин тощо), які є вищими за стандарти вказані у конвенціях. Держави також вказують, за яких підстав можна дозволити усиновлювати дитину (її вік, особливості, здоров'я, бажання, добровільна згода тощо). Крім того держави здійснюють аналіз потреб, які виникають під час та після міждержавного усиновлення та надають консультації і послуги підтримки щодо розшуку біологічних родичів, культурної ідентичності дітей та іншу практичну підтримку для усиновлених та усиновлювачів.

Ключові слова: захист прав дитини, міжнародний договір, міждержавне усиновлення, міжнародне усиновлення, усиновлення з іноземним елементом.

Zubareva A.E. Protecting children's rights in intercountry adoption.

The article explores the protection of children's rights in intercountry adoption. It defines the concept of intercountry adoption and outlines three categories of international multilateral treaties that establish standards and guarantees for ensuring children's rights and interests in this regard. Specifically, the author examines the UN Convention on the Rights of the Child (1989), the Convention on Protection of Children and Cooperation in Respect of Intercountry Adoption (1993), and the European Convention on Intercountry Adoption (Revised) (2008).

The article underscores that in intercountry adoption, states must prioritize the interests of the child. It mandates that intercountry adoption should only occur with the involvement of competent authorities and in accordance with the law. Additionally, states must take preventive measures to ensure

that intercountry adoption doesn't result in undue financial gain for the adoptive parents, and states must combat unlawful activities like abduction, sale or trafficking of children. The article highlights the importance of consulting with the child regarding their desire to be adopted, informing them adequately about the consequences, and obtaining their voluntary consent. The child's wishes and opinions should be taken into consideration, and consent should not be procured through remuneration or compensation. The author examines the practices of national protection of children's rights in intercountry adoption, focusing on countries such as Australia, Ukraine, Taiwan, and Indonesia.

According to this practice, states establish clear criteria at the national level to ensure children's rights in intercountry adoption. These criteria include requirements such as minimum and maximum age limits for adoptive parents, their mental and physical well-being, demonstrated financial capability to raise a child, a specified period of being married, etc. States also specify the grounds under which a child may be considered for adoption, considering factors such as age, health, preferences, voluntary consent, and other considerations. Also, states assess the needs arising during and after intercountry adoption, offering counseling and support services. These services may encompass assistance in tracing biological relatives, preserving children's cultural identities, and providing practical support for both adoptees and adoptive parents.

Key words: protecting children's rights, international treaty, intercountry adoption, international adoption, adoption with a foreign element.

Постановка проблеми. У зв'язку із посиленням співробітництва у різних галузях міжнародних відносин, питання міждержавного усиновлення визначається як одне із актуальних напрямків такої взаємодії, оскільки це надає можливість дітям з різних куточків світу отримати дім та зростати у сім'ї. Однак існують правові аспекти в усиновленні з іноземним елементом, які необхідно враховувати, щоб захистити права дітей. Зокрема, це стосуються можливих проблем із запобіганням викраденню, продажу або торгівлі дітьми, а також щодо уникнення труднощів, пов'язаних із адаптацією до нового соціального середовища, мови, культури тощо.

Стан опрацювання цієї проблематики можна з'ясувати за допомогою наукових праць вітчизняних та зарубіжних вчених, таких як: Березовська К.І., Брисова В.І., Калакура В.Я., Жилінкова І.В., Панова Л.Ф., Розгон О.В., Ромовська З.В., Стоянова Т.А., Сирота І.М., Томляк Т.С., Halder D., Ishizawa H., Jaishankar K., Johansson S., Kenney T.C., Lind J., Smolin D.M., Stevens G. та інші.

Метою наукової статті є огляд особливостей захисту прав дитини під час міждержавного усиновлення, враховуючи умови її повного та гармонійного розвитку, а також запобігання викраденню, продажу або торгівлі дітьми.

Виклад основного матеріалу. Правовий захист дитини під час міждержавного усиновлення встановлюються міжнародними договорами, а також нормами національного права, які регулюють відносини з іноземним елементом. Причинами, які впливають на міжнародне усиновлення є наслідки бідності, воєн, стихійних лих, політичних конфліктів і гендерної нерівності [1]. У першу чергу необхідно визначити, що під міждержавним усиновленням розуміють форму усиновлення, за якої законне батьківство дитини передається прийомним батькам, котрі проживають або є громадянами іншої країни [2]. Тобто можна зауважити, що важливою ознакою міждержавного усиновлення є вивезення дитини з однієї країни (держави походження) в іншу країну (приймаючу державу) з метою усиновлення особами приймаючої країни.

Юристи-міжнародники наголошують, що хоча деякі міждержавні усиновлення відбуваються за участі родичів (наприклад, коли дитину усиновлюють члени родини, які емігрували з країни держави походження до приймаючої держави), все одно більшість міжнародних усиновлень є усиновленнями «невідомими» дорослими, які не є родичами та ніколи не знали такої дитини [2]. Цей факт також сприяє міжнародній співпраці у цьому питанні.

Зазначаючи міжнародні норми, які регулюють питання захисту дитини під час міждержавного усиновлення, зокрема для України, то варто виділити такі три групи: 1) до першої відносяться Женевська декларація 1924 р., Загальна декларація прав людини 1948 р., Декларація прав дитини 1959 р. та Конвенція ООН про права дитини 1989 р., які регулюють захист загальних прав дитини; 2) до другої – Конвенція про захист дітей та співробітництво в галузі міждержавного усиновлення 1993 р. та Європейська конвенція з усиновлення дітей 2008 р., які спеціалізуються на питаннях міждержавного усиновлення; 3) до третьої слід віднести Європейську конвенцію про здійснення

прав дітей 1996 р., Конвенцію про контакт з дітьми 2003 р., Європейську Конвенцію про визнання та виконання рішень стосовно опіки над дітьми та про поновлення опіки над дітьми 1980 р., Конвенцію про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей 1996 р. тощо, які регулюють вузькі напрями захисту дітей і тісно пов'язані із питанням міждержавного усиновлення.

Варто зауважити, що після впровадження Конвенції ООН про права дитини та Гаазьку конвенцію про захист дітей та співробітництво в галузі міждержавного усиновлення, звичною формою захисту прав дитини стала практика держав, яка надає спеціальний захист, котрий пов'язаний з усиновленням. Це стосується дітей, сім'ї яких не задовольняють їхні потреби, а також – питання врахування вільної згоди батьків на усиновлення [3]. Крім того, Csete J. та Willis R.A. слушно зауважують, що не зважаючи на уважне ставлення держав до захисту дитини під час міждержавного усиновлення, до сьогодні існує гендерна нерівність в деяких країнах, таких як Китай та Індія, де хлопчикам надають перевагу в національному усиновленні, а дівчаток частіше віддають на міждержавне усиновлення. [4] У таких випадках державам у національному законодавстві потрібно надати більше гарантій дітям під час усиновлення, щоб уникнути зазначеного небажаного явища, яке базується на статі дитини.

Згідно Конвенції ООН про права дитини держави-учасниці беруть на себе зобов'язання щодо захисту та допомоги дитині, яка тимчасово або постійно позбавлена сімейного оточення і відповідно до національного законодавства забезпечують зміну догляду за дитиною, враховуючи її найкращі інтереси. У ч. 3 ст. 20 цієї Конвенції зазначається, що «такий догляд може включати, зокрема, передачу на виховання, «кафала» за ісламським правом, усиновлення або, за необхідності, направлення до відповідних установ по догляду за дітьми. Під час розгляду варіантів зміни необхідно належним чином враховувати бажаність наступництва виховання дитини, її етнічне походження, релігійну і культурну належність і рідну мову» [5]. Для адаптації дитини у нову сім'ю, держави можуть надавати такі послуги для усиновлених дітей після їх усиновлення, як: возз'єднання/контакт із біологічними сім'ями, підтримку етнічної ідентичності та зв'язку з культурою народження, щодо психічного здоров'я та психосоціальної адаптації, а також покращення стосунків із усиновлюючими сім'ями [6]. Такі зусилля держав допомагають і дітям, і усиновлювачам швидше впоратись із психологічними, моральними та соціальними наслідками усиновлення в цілому.

У ст. 21 Конвенції перераховано умови, які повинні виконувати держави-учасниці у межах найкращих інтересів дитини: 1) забезпечують, щоб усиновлення дитини дозволяли лише компетентні органи. Це включає у себе процедури визначені у законі, а також на підставі достовірної інформації, що має відношення до справи (щодо дитини, батьків, родичів і законних опікунів) і якщо потрібно, зацікавлені особи повинні дати свою усвідомлену згоду на усиновлення на підставі консультації, яка може бути необхідною; 2) визначають, що усиновлення в іншій країні може розглядатися як альтернативний спосіб догляду за дитиною, якщо дитина не може бути передана на виховання або в сім'ю, яка могла б забезпечити її виховання або усиновлення, і якщо забезпечення якогось придатного догляду в країні походження дитини є неможливим; 3) забезпечують, щоб у випадку усиновлення дитини в іншій країні застосовувалися такі самі гарантії і норми, які застосовуються щодо усиновлення всередині країни; 4) вживають всіх необхідних заходів з метою забезпечення того, щоб у випадку усиновлення в іншій країні влаштування дитини не призводило до одержання невинуватих фінансових вигод, пов'язаних з цією особою; 5) сприяють у необхідних випадках досягненню цілей цієї статті шляхом укладення двосторонніх і багатосторонніх домовленостей або угод та намагаються на цій підставі забезпечити, щоб влаштування дитини в іншій країні здійснювали компетентні власті чи органи [5]. Згідно вище зазначеного, можна наголосити на важливості створення та наділеннями повноваженнями компетентних органів держави, які б займались питаннями міжнародного усиновлення.

Для прикладу, можна поглянути на досвід Австралії, де у 2016 році було створено Службу підтримки сімей із міждержавного усиновлення як загальнонаціональну службу консультування по телефону та ведення справ для міждержавних усиновлених та їхніх сімей. У 2019 році була проведена незалежна оцінка послуги на основі інтерв'ю з ключовими зацікавленими сторонами, включаючи групи, що представляють усиновлених та прийомних сімей. Учасники оцінювання відзначили, що, окрім надання консультацій, слід надавати послуги підтримки щодо розшуку біологічних родичів, культурної ідентичності та іншу практичну підтримку. Крім того, зацікавлені сторони рекомендували надати усиновленим та їхнім сім'ям підтримку рівних, а також розшири-

ти навчання прийомних батьків. У 2020 році Департамент соціальних служб Австралії провів семінари та запросив усиновлених, прийомних сімей, спеціалістів і науковців надіслати матеріали, щоб поінформувати про зміну дизайну Служби підтримки сімей з міждержавного усиновлення в рамках її обмеженого річного бюджету в 900 000 австралійських доларів (близько 570 000 доларів США). [7] Таким чином Австралія намагається провести аналіз потреб, які виникають під час та після міждержавного усиновлення, а також вирішити їх позитивними способами.

Порядок та умови прийому громадян України, які проживають за межами України, та іноземців, які бажають усиновити дитину в Україні, для подання ними справ визначає Мінсоцполітики. Громадяни України, які проживають за межами України, та іноземці, які бажають усиновити дитину, що проживає в Україні, подають до Мінсоцполітики справу, яка складається з таких документів: 1) заява про взяття на облік кандидатів в усиновлювачі, засвідчена нотаріально; 2) копія паспорта або іншого документа, що посвідчує особу, у чотирьох примірниках; 3) висновок компетентного органу країни проживання, який підтверджує можливість заявників бути усиновлювачами. [8] Також законодавцем зазначається, що іноземці можуть усиновити тільки ту дитину, яка досягла віку п'яти років та перебуває не менше одного року на обліку в центральному органі виконавчої влади, до повноважень якого належать питання усиновлення та захисту прав дітей [9]. Усиновлення може бути здійснено до закінчення зазначеного строку, а також до досягнення дитиною п'яти років, у таких випадках: 1) усиновлювач є родичем дитини; 2) дитина страждає на хворобу, що внесена до спеціального переліку хвороб, затвердженого Міністерством охорони здоров'я України [10]; 3) здійснюється усиновлення всіх рідних братів і сестер в одну сім'ю, якщо один з них досяг п'яти років і перебуває на обліку в центральному органі виконавчої влади, до повноважень якого належать питання усиновлення та захисту прав дітей, не менше одного року; 4) іноземці виявили бажання усиновити дитину, яка є братом або сестрою раніше усиновленої ними дитини [12]. Таким чином, Україна створила чіткі умови щодо захисту прав дітей під час міждержавного усиновлення.

У Тайвані в Законі про захист благополуччя та прав дітей та молоді зазначено, що центральний уповноважений орган повинен зберігати відповідну інформацію про документи, що посвідчують особу, і документи про стан здоров'я родичів, усиновлювачів, усиновлених дітей, агентств з підбору усиновлень та інших відповідних груп чи спеціалістів. Орган влади повинен надати їм послуги з пошуку родичів і може звернутися за допомогою до реєстраторів домогосподарств або поліції, що дає агентствам з усиновлення міцну базу для надання послуг з возз'єднання. Крім того, різні агенції з усиновлення розробили власну підтримку після усиновлення, наприклад групи підтримки, телефонні контакти, обмін інформацією та послуги возз'єднання [12]. Варто підкреслити, що діяльність агенцій з усиновлення позитивно впливає на адаптацію дитини та новоспечених батьків до умов, спричинених міждержавним усиновленням.

Механізм усиновлення дитини в Індонезії, згідно з постанови Уряду № 54 від 2007 року, зазначає, що для захисту дитини від неправомірних посягань, компетентні органи перевіряють таку інформацію: 1) вік одруженої пари має варіюватись у межах від мінімальних 25 років до максимальних 45 років; 2) підтвердження дійсного шлюбу, не менше 5 років; 3) медична довідка про фізичне та духовне здоров'я; 4) довідка про відсутність порушень закону або довідка з поліцейського обліку; 5) довідка про доходи, щоб була можливість виховувати дітей. [13, Р. 59]. Крім того, ця постанова встановлює межі незаконного усиновлення дитини, визначаючи такі категорії: 1) усиновлення дитини відбувається не в найкращих інтересах дитини, а для особистої вигоди особи, і здійснюється не на основі місцевих звичаїв та чинних законів і нормативних актів; 2) усиновлення дитини, яка розриває стосунки з біологічними батьками усиновлювача; 3) потенційні усиновлювачі не сповідують ту саму релігію, що й усиновлювана дитина; 4) усиновлення дітей іноземними громадянами, у яких з'ясувалося, що усиновлення не є крайнім заходом, оскільки існують інші можливості. [13, Р. 58].

Опираючись на вище вказане, можна зауважити, що національне законодавство держав, визначають ефективні механізми захисту прав дітей, залучаючи компетентні органи.

Потрібно також звернути увагу і на Конвенцію про захист дітей та співробітництво в галузі міждержавного усиновлення, яка уточнює вимоги щодо міждержавного усиновлення. Серед них, у ст. 4 вказано, що усиновлення в рамках цієї Конвенції має місце у випадку, якщо компетентні органи влади держави походження упевнились, з врахуванням віку та ступеня зрілості дитини, що: 1) з дитиною радились і її належним чином інформували про наслідки усиновлення та її згоди

на усиновлення, якщо така потрібна, 2) бралась до уваги бажання та думка дитини, 3) згода дитини на усиновлення, якщо така згода потрібна, була одержана добровільно, у належній юридичній формі, та була надана чи засвідчена письмово, та 4) така згода не була дана за винагородження чи компенсацію будь-якого роду. [14] Тобто, у такий спосіб держава буде враховувати інтереси дитини, відповідаючи принципу вказаному у преамбулі цієї Конвенції, що дитині для повного та гармонійного розвитку її особистості необхідно рости в сімейному оточенні, в атмосфері щастя, любові та розуміння.

Цілі цієї Конвенції, визначені у статті 1, полягають у: а) створенні гарантій для того, щоб міждержавне усиновлення здійснювалось в найкращих інтересах дитини та при додержанні усіх її основних прав, визнаних у міжнародному праві; б) створенні системи співробітництва між договірними державами для забезпечення дотримання таких гарантій та, таким чином, запобігти викраденню, продажу дітей або торгівлі ними; с) забезпеченні визнання в договірних державах усиновлень, що були здійснені згідно з Конвенцією [14]. Таким чином, можна підкреслити, що зазначена Конвенція встановлює єдині стандарти та процедури захисту прав усиновлених дітей, а також біологічних батьків та усиновлювачів, які беруть участь у міждержавному усиновленні.

Якщо звертатись до Європейської Конвенції про усиновлення дітей (переглянутій), то треба наголосити, що вона встановлює рамки для компетентних органів влади приймаючої держави щодо: а) визначення чи прийомні батьки, які передбачаються, мають право на усиновлення та підходять для цього; б) забезпечення того, щоб прийомні батьки, які передбачаються, були в необхідній мірі проконсультовані; с) визначення, що дитині дозволяється або буде дозволено в'їхати в приймаючу державу та постійно проживати в ній. Конвенція також зазначає, що мінімальний вік усиновлювача, який не може бути меншим за 18 років і більшим за 30 років. Крім того, між усиновлювачем і дитиною повинна бути різниця у віці, принаймні 16 років, якщо інше не встановлене законом. [15]

Однак, Чернік С.Д. слушно наголошує, що окремі положення Конвенції суперечать нормам національного законодавства, і це стало причиною її ратифікації Україною із застереженнями. Водночас Держави-учасниці зберігають за собою право приймати положення, більш сприятливі для усиновленої дитини. [16, с. 223]. Вдосконалення законодавства України у відповідності із європейським правом у сфера міждержавного усиновлення допоможе ще більше покращити співпрацю з європейськими державами, а також матиме позитивний вплив на шляху до членства у Європейському Союзі.

Висновки. Правовий захист прав дитини під час міждержавного усиновлення є одним із ключових напрямів співпраці держав у сфері міжнародного сімейного права. За допомогою багатосторонніх міжнародних договорів встановлено стандарти, які повинні виконувати держави-учасниці у межах найкращих інтересів дитини. Це стосується створення системи співробітництва між договірними державами, щоб надати гарантії під час міждержавного усиновлення, запобігти неправомірним діям, таким як викраденню, продажу дітей чи торгівлі ними, а також встановлення чітких умов для здійснення міждержавного усиновлення, серед яких добровільна згода усиновлювачів та усиновлюваного, належне консультування батьків та дитини щодо наслідків усиновлення, встановлення мінімального та граничного віку для усиновлювачів, та інші умови, які можуть додатково визначатись національним законодавством держав для покращення захисту прав та інтересів дитини.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Högbäck R. Intercountry Adoption, Countries of Origin, and Biological Families. *ISS Working Paper*. 2014. № 598. P. 1–19.
2. Loon H.V. Hague Convention of 29 May 1993 on Protection of Children and Cooperation in Respect of Intercountry Adoption. *The International Journal of Children's Rights*. 1995. № 3. P. 463–468.
3. Davies M. Intercountry Adoption, Children's Rights and the Politics of Rescue. *Adoption & Fostering*. 2011. 35(4): P. 50–62.
4. Csete J., Willis R.A. Rights as recourse: globalized motherhood and human rights. *The Globalization of Motherhood*. 1st Edition. 2010. 288 p.
5. Конвенція про права дитини від 20.11.1989 р. Організація Об'єднаних Націй. № 789-XII. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_021#Text.

6. Sánchez-Sandoval Y., Jiménez-Luque N., Melero S., Luque V., Verdugo L. Support Needs and Post-Adoption Resources for Adopted Adults: A Systematic Review. *The British Journal of Social Work*. 2020. № 50 (6): P. 1775–1795.
7. Ching-Hsuan Lin, Margaret Spencer and other. Changing nature of adoption and need for post-adoption services: Intercountry adoption practice in Taiwan and Australia. *International Social Work*. 2021. № 66 (3). P. 636–654.
8. Гаро Г., Гретченко Л., Савицька С., Вітліна М. Усиновлення дитини, що проживає в Україні. Рекомендації для іноземних громадян та громадян України, які постійно проживають за кордоном. Комітет з сімейного права НААУ Центр «Адвокат дитини» ВША НААУ 2023. URL: <https://unba.org.ua/assets/uploads/publications/2.pdf>.
9. Про затвердження Порядку провадження діяльності з усиновлення та здійснення нагляду за дотриманням прав усиновлених дітей від 08.10.2008 р. Постанови Кабінету Міністрів України. № 905. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/905-2008-%D0%BF#Text>.
10. Про затвердження Переліку захворювань, які дають право на усиновлення хворих дітей без дотримання строків перебування на обліку в центральному органі виконавчої влади, до повноважень якого належать питання усиновлення та захисту прав дітей, а також до досягнення дитиною п'яти років Наказ від 27.12.2011 р. Міністерства охорони здоров'я України. № 973. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0352-12#Text>.
11. Сімейний Кодекс України від 10.01.2002 р. Верховна Рада України. № 2947-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text>.
12. Ching-Hsuan Lin, Margaret Spencer and other. Changing nature of adoption and need for post-adoption services: Intercountry adoption practice in Taiwan and Australia. *International Social Work*. 2021. № 66 (3). P. 636–654.
13. Kusumawati L. Legal Status Of Adopted Child And Foster Child, His Inheritance Rights To The Estate Of His Adoptive Parents. *American Journal of Multidisciplinary Research & Development (AJMRD)*. 2024. № 06 (2). P. 55–65.
14. Конвенція про захист дітей та співробітництво в галузі міждержавного усиновлення від 29.05.1993 р. Організація Об'єднаних Націй. № 995_365. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_365#Text.
15. Європейська конвенція про усиновлення дітей (переглянута) від 27.11.2008 р. Рада Європи. № 994_a17. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_a17#Text.
16. Чернік С.Д. Європейська конвенція про усиновлення дітей (переглянута): проблемні аспекти. *Наукові записки. Серія: Право*. 2023. Вип. 14. С. 219–223.