**Применение норм иностранного семейного права и ограничения его применения**

**Содержание**

1. Источники семейного коллизионного права
2. Правовое регулирование отдельных видов семейных отношений с участием иностранцев
3. Установление содержания и ограничение применения норм иностранного семейного права
4. Задача № 1
5. Задача № 2

Список использованной литературы

**1. Источники семейного коллизионного права**

Изменения, происходящие в политической, экономической, социальной сферах российского общества, вызвали к жизни многообразие форм взаимодействия людей, являющихся гражданами различных государств. Распад Советского Союза, усиление миграции населения привели к возникновению многочисленных семейных отношений, осложненных иностранным элементом.

Термин «иностранный элемент» используется в новом законодательстве, в частности в части третьей Гражданского кодекса РФ. В литературе отмечается, что наличие иностранного элемента характерно для трех групп отношений: 1) отношения, субъектом которых выступает сторона, являющаяся иностранной; 2) отношения, в которых иностранный элемент относится к объектам правоотношения; 3) отношения, возникновение, изменение или прекращение которых связано с юридическим фактом, имеющим место за границей.

Семейные отношения также могут быть осложнены иностранным элементом. Расширение круга семейных правоотношений, имеющих международный характер (осложненных иностранным элементом), сделало особенно актуальным вопросы их правового регулирования.

Материально-правовые нормы семейного права различных государств разнообразны, что порождает на практике возникновение коллизий при решении различных вопросов, связанных с правоотношениями, осложненными иностранным элементом. В связи с этим проблема правового регулирования семейных отношений с иностранным элементом решается главным образом с помощью коллизионных норм, отсылающих к правовой системе конкретного государства.

Коллизионная норма ввиду ее особого назначения весьма специфична. В ее структуре обычно различают объем (указание на те отношения, для регулирования которых она предназначена) и привязку (критерий для определения подлежащего применению права).

Коллизионные нормы семейного права предназначены для регулирования осложненных иностранным элементом семейных отношений. К ним относятся нормы, определяющие условия и порядок вступления в брак, прекращение брака и признание его недействительным, личные неимущественные и имущественные отношения между членами семьи. Семейное законодательство определяет также формы и порядок устройства в семью детей, оставшихся без попечения родителей. Отношения в области опеки и попечительства, ранее регулировавшиеся в КоБС РСФСР, ныне как область гражданского права рассматриваются в ГК РФ (ст. 31-41). Соответственно и коллизионная норма об опеке и попечительстве помещена в ГК РФ (ст. 1199).

Что касается привязки, то здесь прежде всего надо иметь в виду, что она может отсылать к праву одного определенного государства (односторонняя коллизионная норма) или, в зависимости от использованного в ней критерия, к праву того или иного государства (двусторонняя коллизионная норма). В двусторонней коллизионной норме привязка допускает применение как закона страны суда, так и соответствующего иностранного закона, в односторонней же норме обычно указывается только на пределы применения права страны суда.

Отсылка коллизионной нормы к праву того или иного государства означает отсылку к правовой системе соответствующего государства в целом, включая наряду с законодательством иные нормы права, а также правоприменительную практику и доктрину.

В настоящее время в коллизионном семейном праве России место привязки к российскому праву во многих нормах занимает привязка к закону страны гражданства лица. Наряду с привязкой к закону страны гражданства в коллизионном семейном праве России широко используется привязка к закону страны места жительства сторон. Критерии гражданства и места жительства иногда взаимно дополняют друг друга.

Говоря об основных коллизионных привязках, следует обратить внимание на то, что в последние годы в законодательстве ряда стран, основывавшихся ранее в области семейных отношений прежде всего на применении отсылки к закону страны гражданства, последняя оказалась потесненной "территориальной" привязкой - к месту жительства или даже к месту обычного проживания[[1]](#footnote-1)

Помимо отсылок к закону страны гражданства и места жительства лица, в российском праве используются (хотя в меньшем объеме, чем прежде) и отсылки к российскому праву как праву страны суда.

Но в мировой практике отчетливо прослеживается и тенденция поиска наиболее адекватных конкретным ситуациям гибких решений коллизионных проблем.

Так, все чаще используется в законодательстве критерий наиболее тесной связи отношения с правом того или иного государства. В России принцип наиболее тесной связи впервые был закреплен в законодательстве с принятием третьей части ГК РФ. Согласно п. 2 ст. 1186 ГК РФ, если в соответствии с п. 1 этой статьи невозможно определить право, подлежащее применению, применяется право страны, с которой гражданско-правовое отношение, осложненное иностранным элементом, наиболее тесно связано. В отношении коллизионных норм семейного права тоже правомерна постановка вопроса об использовании принципа применения права страны, с которой семейное отношение наиболее тесно связано, хотя в СК РФ нормы, аналогичной правилу ст. 1186 ГК РФ, нет.

О стремлении избежать определенной жесткости классических коллизионных норм путем применения более гибкого регулирования свидетельствует и применение отсылки к праву, наиболее благоприятному для сторон. Коллизионные нормы российского семейного права прямых указаний на применение более благоприятного для стороны права не содержат. Вместе с тем некоторые положения СК РФ направлены фактически на применение наиболее благоприятного права (применение согласно п. 3 ст. 156 права того из государств гражданства будущего супруга, которое выберет сам этот супруг). В семейном праве благоприятные условия создаются для защищаемого здесь в первую очередь субъекта - ребенка или другого лица, нуждающегося в материальной или иной помощи.

# Коллизионный способ регулирования осуществляется в двух формах: национально-правовой (посредством национальных коллизионных норм, разработанных каждым государством самостоятельно) и в международно-правовой (посредством унифицированных коллизионных норм, содержащихся в международных соглашениях).

Правовую основу регулирования семейных отношений с участием иностранных граждан и лиц без гражданства составляет прежде всего Конституция Российской Федерации, содержащая основополагающие положения, которые имеют прямое отношение к регулированию семейных отношений (обеспечение государственной поддержки семьи, материнства и детства, их охрана (ст. 7 Конституции РФ); признание прав и свобод человека и гражданина (гл. 2 Конституции РФ); признание приоритета международного договора (ст.15 Конституции РФ) и др.)

Важная роль в регулировании семейных отношений с участием иностранных граждан и лиц без гражданства принадлежит Семейному кодексу Российской Федерации. Данному вопросу посвящен раздел 7 СК РФ, регулирующий вопросы заключения, расторжения брака, личные неимущественные и имущественные права и обязанности супругов, установление и оспаривание отцовства (материнства), права и обязанности родителей и детей и др. [[2]](#footnote-2)

Отличительной чертой содержащихся в разделе 7 СК РФ коллизионных норм (т.е норм, указывающих, право какого государства подлежит применению к семейным отношениям с иностранным элементом) является разрешение возможности применения к семейным отношениям иностранного права в зависимости от гражданства участника семейного отношения или от места его жительства, что подчеркивает прогрессивные тенденции в развитии российского права. В тоже время приоритет применения отечественного семейного законодательства к семейным отношениям на территории Российской Федерации по принципиальным вопросам в целом сохранен.[[3]](#footnote-3)

На международно-правовом уровне важную роль в регулировании семейных отношений играют договоры о правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам. К двусторонним договорам о правовой помощи, посвященным регулированию семейных отношений относятся договоры бывшего СССР и договоры, заключенные Российской Федерацией. Россия является участницей многосторонней Конвенции о правовой помощи и правовых отношений по гражданским, семейным и уголовным делам, заключенной 22.01.1993г. государствами – членами СНГ. В числе немногочисленных конвенций в сфере семейного права важнейшее значение имеет Конвенция ООН «О правах ребенка», Конвенция «О согласии на вступление в брак, брачном возрасте и регистрации браков». Нормы семейного права содержатся во всеобщей декларации прав человека, в Международном пакте об экономических, социальных и культурных правах, Международном пакте о гражданских и политических правах.

С учетом некоторых различий в содержании коллизионных норм СК и международных договоров РФ необходимо учитывать, что в соответствии со ст.15 Конституции РФ и ст.6 СК РФ приоритет отдается нормам международного договора.

Анализ норм российского законодательства в области коллизионного семейного права показывает. Что они развиваются в направлении кодификации и расширения сферы правового регулирования.[[4]](#footnote-4)

**2. Правовое регулирование отдельных видов семейных отношений с участием иностранцев**

Правовое регулирование семейных отношений с участием иностранцев включает в себя правовое регулирование брака и развода, личных неимущественных и имущественных отношений супругов, личные неимущественные и имущественные отношения родителей и детей и других членов семьи, правовое регулирование усыновления (удочерения).

Как уже отмечалось, данному вопросу посвящен 7 раздел СК РФ.

До вступления в силу Семейного кодекса РФ браки в РСФСР независимо от гражданства лиц, вступающих в брак, заключались по советскому законодательству. В настоящее время вопросы заключения и расторжения брака определяются с помощью коллизионных норм. Такие нормы предусмотрены как международными договорами, так и внутренним законодательством – Семейным кодексом РФ (ст. 156 – 160 СК РФ).

*Заключение брака* возможно *на территории Российской федерации* гражданином РФ с иностранным гражданином (лицом без гражданства) и иностранными гражданами.

Форма и порядок заключения брака на территории России определяется по российскому законодательству (п. 1 ст. 156 СК РФ). Это значит, что брак должен заключаться в органах записи актов гражданского состояния. Браки, совершенные в России по религиозным обрядам, на основе обычаев, не порождают правовых последствий.

Условия заключения брака согласно п. 2 ст. 156 СК РФ определяются для каждого из лиц, вступающих в брак, законодательством государства, гражданином которого является лицо в момент заключения брака, с соблюдением требований ст.14 СК РФ в отношении обстоятельств, препятствующих заключению брака (наличие другого нерасторгнутого брака, недееспособность, наличие близкого родства, отношения по усыновлению). В ходе применения коллизионной нормы, отсылающей в отношении условий вступления в брак к законам страны гражданства супруга, могут возникать трудности при наличии у этого супруга нескольких гражданств. В таком случае если одно из гражданств - российское, применению подлежит законодательство РФ. При наличии двух (нескольких) гражданств, ни одно из которых не является российским, подлежащее применению законодательство определяется по выбору обладателя иностранных гражданств. Что касается лиц без гражданства, то, поскольку такие лица наиболее тесно связаны с государством, где они постоянно проживают, условия заключения их браков в России закон (п. 4 ст. 156 СК РФ) подчиняет законодательству государства, в котором они имеют постоянное место жительства.

Иностранные граждане, проживающие на территории РФ, могут заключать браки в своих консульских органах. Такие браки признаются в России действительными при соблюдении одновременно двух условий: 1) если имеется взаимность (т.е. если в государстве, которое назначило посла или консула, зарегистрировавшего брак, признаются действительными браки, заключенные в российских дипломатических представительствах или консульских учреждениях) и 2) если супруги в момент заключения брака являлись гражданами иностранного государства, назначившего посла или консула.

*Заключение брака* гражданами РФ возможно и *за пределами Российской Федерации.* Это возможно как в дипломатическом или консульском учреждении (при этом применяются нормы Российского законодательства и в отношении формы, и в отношении условий заключения брака), так и в компетентных органах других государств. Заключенные в органах иностранных государств браки признаются в России действительными при условии соблюдения законодательства государства места заключения брака (ст. 158 СК РФ). Имеется в виду соблюдение предписаний о форме и условиях вступления в брак, содержащихся в законодательстве, указанном коллизионной нормой этого государства. Но требуется соблюдение и еще одного условия - должны отсутствовать предусмотренные ст. 14 СК РФ

Браки иностранных граждан, лиц без гражданства, заключенные за пределами территории РФ, также признаются в российской Федерации согласно п.2 ст.158 СК РФ при условии соблюдения законодательства государства, на территории которого они заключены.

*На территории России* *браки* с иностранными гражданами *расторгаются* на общих основаниях: согласно п. 1 ст. 160 СК РФ расторжение браков между гражданами России и иностранными гражданами или лицами без гражданства, а также браков между иностранными гражданами производится в соответствии с российским законодательством. Место заключения брака и место жительства супругов с точки зрения российской коллизионной нормы решающего значения не имеют. Но в соответствии с Минской конвенцией 1993 г. и Кишиневской конвенцией 2002 г. при расторжении брака на территории РФ супругами – гражданами стран СНГ применению подлежит законодательство страны их гражданства.

*За пределами РФ* российские граждане, проживающие за границей, могут расторгать браки в дипломатических представительствах и консульских учреждениях России, если речь идет о браке, расторжение которого по российскому законодательству возможно в органах записи актов гражданского состояния. Также расторжение брака возможно, в-третьих, в компетентных органах иностранных государств. Их решения признаются в России действительными и в том случае, когда речь идет о супругах - российских гражданах, и тогда, когда один из супругов имеет российское, а другой - иностранное гражданство, и тогда, когда оба супруга - иностранные граждане.

Заключение брака во всех государствах порождает, а расторжение брака – прекращает правоотношения между супругами.

*Личные неимущественные и имущественные права и обязанности супругов*, согласно ст. 161 СК РФ, определяются законодательством государства, на территории которого они имеют совместное место жительства. А при его отсутствии - законодательством государства, на территории которого они имели последнее совместное место жительства. если супруги не имеют и не имели совместного места жительства, то правоотношения регулируются законодательством Российской Федерации.

*Установление и оспаривание отцовства, материнства* определяются по законодательству государства, гражданином которого является ребенок по своему рождению (п.1 ст.162 СК РФ). На территории России порядок установления и оспаривания отцовства и материнства в соответствии с п.2 ст.162 СК РФ осуществляется по российскому законодательству.

*Права и обязанности родителей и детей* по общему правилу определяются законодательством государства, на территории которого они имеют совместное место жительства. (ст.163 СК РФ). Если родители и дети не имеют совместного места жительства, права и обязанности сторон определяются по законодательству государства, гражданином которого является ребенок. По требованию истца к отношениям между родителями и детьми может быть применено законодательство государства, на территории которого постоянно проживает ребенок.

 Несколько иные правила выбора применимого права установлены ст.164 СК РФ в отношении *алиментных обязательств других членов семьи и алиментных обязательств совершеннолетних детей.* По общему правилу эти правоотношения, так же как и родительские, регулируются законодательством государства, на территории которого стороны имеют совместное место жительства. Однако при отсутствии такового алиментные обязательства данного вида определяются законодательством государства, гражданином которого является лицо, претендующее на получение алиментов.

В Семейном кодексе РФ отсутствуют правила выбора применимого права относительно *опеки и попечительства.* Такие коллизионные нормы содержатся в двусторонних и много сторонних международных соглашениях, что означает допустимость присутствия в указанных отношениях иностранного элемента. В соответствии с Конвенцией СНГ о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, уголовным и семейным делам обязанность принять опекунство (попечительство) устанавливается законодательством государства, гражданином которого является лицо, назначаемое опекуном (попечителем). Установление или отмена опеки и попечительства производятся по законодательству государства, гражданином которого является лицо, в отношении которого устанавливается или отменяется опека или попечительство. Правоотношения между опекуном (попечителем) и подопечным регулируется законодательством страны, учреждение которой назначило опекуна (попечителя).

При рассмотрении *вопросов усыновления (удочерения)* вопрос о праве, подлежащем применению к усыновлению, встает в случаях, когда:

1) ребенок и усыновитель являются гражданами разных государств;

2) усыновление - при одинаковом гражданстве сторон - производится на территории другого государства.

В Российской Федерации усыновление российских детей иностранными гражданами ранее было сравнительно редким явлением и осуществлялось на общих основаниях, т.е. с применением российского (советского) права. Однако с ростом числа усыновляемых иностранцами детей появилась необходимость корректировки законодательства, касающегося как порядка усыновления, так и коллизионных вопросов. [[5]](#footnote-5)

В соответствии с абз. 1 п. 1 ст. 165 СК РФ усыновление (в том числе отмена усыновления) на территории России иностранными гражданами ребенка, являющегося российским гражданином, производится в соответствии с законодательством страны гражданства усыновителя (а если это лицо без гражданства - в соответствии с законодательством государства, в котором это лицо имеет постоянное место жительства на момент подачи заявления). При усыновлении в России российского ребенка супругами, имеющими разное иностранное гражданство, должны быть, очевидно, соблюдены требования, предусмотренные законодательством как государства, гражданином которого является муж, так и государства, гражданкой которого является жена. Но также должны быть соблюдены нормы российского законодательства: ст.124-126, ст.127 (кроме абз.8 п.1), ст.128, ст.129, ст.139 (кроме абз.5), ст.131 – 133 Семейного кодекса РФ,

Что касается международных договоров, то общие принципы усыновления нашли отражение в Конвенции ООН о правах ребенка от 20 ноября 1989 г. Конкретно вопросам усыновления посвящена наиболее значимая в настоящее время Гаагская конвенция о защите детей и сотрудничестве в отношении иностранного усыновления от 29 мая 1993 г. Исходя из принципа защиты интересов усыновляемых детей, закон (п. 2 ст. 165 СК РФ) формулирует правило, имеющее общий ограничительный характер: независимо от гражданства усыновителя при нарушении прав ребенка, установленных российским законодательством и международными договорами России усыновление не может быть произведено, а произведенное усыновление подлежит отмене в судебном порядке. Пленум Верховного Суда РФ в Постановлении от 20 апреля 2006 г. N 8 "О применении судами законодательства при рассмотрении дел об усыновлении (удочерении) детей" разъяснил, что под интересами детей при усыновлении следует, в частности, понимать создание благоприятных условий (как материального, так и морального характера) для их воспитания и всестороннего развития

Посредническая деятельность по усыновлению детей, т.е. любая деятельность других лиц в целях подбора и передачи детей на усыновление от имени и в интересах лиц, желающих усыновить детей, в России не допускается. Посреднической деятельностью, однако, не является деятельность органов опеки и попечительства и органов исполнительной власти по выполнению возложенных на них обязанностей по выявлению и устройству детей, а также деятельность специально уполномоченных иностранными государствами органов или организаций по усыновлению детей, которая осуществляется на территории России в силу международного договора РФ или на основе принципа взаимности.

Есть еще один аспект усыновления с участием иностранцев - это признание в России вынесенных за границей решений. Возможны случаи, когда дети - российские граждане усыновляются иностранными гражданами за границей. Российское законодательство (п. 4 ст. 165 СК РФ) допускает признание произведенного за границей (органом государства, гражданином которого является усыновитель) усыновления ребенка - российского гражданина, проживающего за пределами России, если от органа исполнительной власти субъекта Российской Федерации, на территории которого ребенок или его родители (один из них) проживали до выезда за пределы территории Российской Федерации, получено предварительное разрешение на усыновление.

Говоря о применении к усыновлению иностранного права, нельзя не заметить, что российские суды часто ограничиваются применением абз. 2 п. 1 ст. 165 СК РФ, то есть ссылаются только на российское право. Сведения об иностранном законодательстве, определяющем возможность быть усыновителем, суды черпают только из представленных заявителями заключений органов их государства. Поэтому для суда очень важно убедиться, что документ выдан органом, компетентным выдавать подобные документы.[[6]](#footnote-6) Пленум Верховного Суда РФ указал на необходимость проверять, предоставлены ли этой организации полномочия составлять такие заключения от имени компетентного органа соответствующего государства.[[7]](#footnote-7)

Для усыновления российскими гражданами ребенка, являющегося иностранным гражданином, необходимо согласие законного представителя ребенка и компетентного органа государства, гражданином которого он является, и. если в соответствии законодательством государства и (или) международным договором РФ, согласие самого ребенка на усыновление.

**3. Установление содержания и ограничение применения норм иностранного семейного права**

При регулировании семейных отношений с участием иностранных граждан и лиц без гражданства в ряде случаев Семейный кодекс РФ предписывает применение норм иностранного семейного права. В связи с этим возникает необходимость уяснения содержания норм иностранного семейного права.

Порядку *установления содержания норм иностранного семейного права* посвящена ст.166 СК РФ, согласно которой суд или органы записи актов гражданского состояния и иные органы устанавливают содержание этих норм в соответствии с их официальным толкованием, практикой применения и доктриной в соответствующем иностранном государстве.[[8]](#footnote-8)

Применение норм иностранного семейного права включает в себя следующие аспекты: порядок установления содержания иностранного семейного права; порядок толкования и особенности применения иностранного семейного права; определение наличия оснований к отказу в применении иностранного семейного права; порядок применения материального права при неустановлении содержания иностранного семейного права.

Применение норм иностранного семейного права происходит в силу коллизионных норм, которые содержат отсылку к праву определенного государства. Иностранное семейное право должно применяться так, как оно понимается и применяется в соответствующем государстве.

В соответствии со ст.2 Европейской конвенции об информации относительно иностранного законодательства, каждая Договаривающаяся Сторона создает или назначает единый орган: для получения запросов об информации и для принятия мер по этим запросам. В России осуществляет обмен правовой информацией с иностранными государствами Министерство юстиции. Однако западная доктрина демонстрирует весьма критическое отношение к Европейской конвенции 1968г. «Практическая польза Конвенции незначительна. Не только передача ходатайств о предоставлении информации отнимает много времени и сил, но полученный результат гораздо незначительнее по сравнению с заключением эксперта»[[9]](#footnote-9)

Как указывает Матвеева Н.В., среди причин игнорирования коллизионных норм большинство судей (70 %) называют не действующий в России механизм предоставления информации об иностранном праве. Министерство юстиции не справляется с запросами и чаще всего ограничивается отпиской, что получить информацию о законодательстве запрашиваемого государства не представляется возможным.[[10]](#footnote-10)

Судебная практика показывает, что в нынешних условиях обращение в Министерство юстиции – наименее эффективный способ получения информации. Обеспечение судов информацией об иностранном праве напрямую в числе основных функций Министерства не называется.[[11]](#footnote-11)

Кроме того, помощь в установлении содержания норм иностранного семейного права оказывают другие компетентные органы РФ - консульские органы. Согласно п.8 Положения о консульском учреждении Российской Федерации, утвержденного Указом Президента РФ от 5 ноября 1998г. № 1330, в функции консульских учреждений входит формирование банков данных по законодательству государства пребывания.

Также оказывают помощь в установлении норм иностранного семейного права эксперты. В качестве экспертов, т.е специалистов в области иностранного права, могут выступать не только специалисты российских государственных организаций, но также представители международных, иностранных, негосударственных организаций. Согласно п.5 ст.2 ФЗ от 31.05.2002г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» адвокаты иностранного государства могут оказывать юридическую помощь на территории Российской Федерации по вопросам права данного иностранного государства при условии регистрации в специальном реестре Федеральной регистрационной службы. Эксперт может быть определен по инициативе суда и по инициативе сторон, других заинтересованных лиц, участвующих в деле.

Заинтересованные лица в соответствии с п.1 ст.166 СК РФ также 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. Представление документов, подтверждающих содержание норм иностранного семейного права, является правом, но не обязанностью данных лиц. Представление заявителями необходимых документов не снимает с суда возложенной на него ст.166 СК РФ обязанности принимать меры к установлению содержания иностранного права.[[12]](#footnote-12)

Положения российского законодательства о порядке и способах установления содержания иностранного права содержатся в ст.1191 ГК РФ, ст.166 СК РФ, ст.14 АПК РФ. Суд в соответствии со своими полномочиями должен самостоятельно заниматься установлением содержания иностранного права. Самостоятельная исследовательская деятельность суда – главный способ установления содержания нории иностранного права.

Положения российского законодательства не дают четкого представления ни о временном факторе, ни о том, насколько настойчив должен быть суд, устанавливая содержание иностранного права. Необходимо установить более четкие критерии, препятствующие необоснованному уклонению судей о применения иностранного права или необоснованному отказу от его применения. Кроме того следует иметь в виду, что по спорам, для разрешения которых необходимо установить содержание иностранного права должны применяться более длительные сроки рассмотрения дел и принятия решения судом первой инстанции.[[13]](#footnote-13)

В разделе 7 СК РФ предусмотрены различные основания применения норм иностранного семейного права при регулировании брачно-семейных отношений с участием иностранцев. Однако существует традиционно сложившееся *ограничение применения иностранного права*, известное во всем мире как оговорка о публичном порядке (ст.167 СК РФ). Термин «публичный порядок» понимается по-разному. Но во всех случаях речь идет об основах, т.е. основополагающих принципах правопорядка, установленных Конституцией и федеральным законодательством. Здесь следует учитывать, что в соответствии со ст.1193 ГК РФ отказ в применении нормы иностранного права не может быть основан только на отличии правовой, политической или экономической системы соответствующего иностранного государства от правовой, политической или экономической системы России.

Оговорка о публичном порядке характерна для большинства стран.

В науке приняты 2 концепции публичного порядка: позитивная (определение публичного порядка путем перечисления законов, принципов, которые должны применяться независимо от содержания норм иностранного права) и негативная (правовая норма иностранного государства не применяется, если ее применение ведет к результату, который явно несовместим с основными принципами права страны). Для семейного права РФ характерна негативная концепция.

Предусмотренное ст.167 СК РФ ограничение применения норм иностранного семейного права распространяется не на содержание семейного законодательства зарубежных стран в целом, а только на возможность применения его отдельных норм на территории РФ в той или иной конкретной ситуации.

Если нормы иностранного семейного права не могут быть применены вследствие противоречия их основам правопорядка Российской Федерации, то следует обращаться к семейному законодательству Российской Федерации.

**4. Задача № 1**

В данной ситуации руководитель органа ЗАГСа, не включив в запись акта о рождении ребенка сведений об отце Михайлове, поступил правомерно.

Согласно ч.3 ст.17 ФЗ от 15.11.1997 N 143-ФЗ (в ред. от 18.07.2006) «Об актах гражданского состояния» в случаях, когда родители ребенка не состоят между собой в браке, сведения об отце ребенка вносятся на основании записи акта об установлении отцовства. В соответствии со ст. 48 СК РФ отцовство лица, не состоящего в браке с матерью ребенка, устанавливается путем подачи в орган записи актов гражданского состояния совместного заявления отцом и матерью ребенка. Таким образом, установление отцовства регистрируется одновременно с государственной регистрацией рождения ребенка.

Поскольку из условия задачи усматривается, что Красильникова и Михайлов не состояли в зарегистрированном браке, при этом свое отцовство в отношении новорожденного Михайлов признавал лишь устно, сведения о нем, как об отце ребенка, согласно законодательству не могли быть внесены в запись акта о рождении.

В данном случае, когда отцовство Михайлова в предусмотренном законом порядке не установлено, сведения об отце ребенка в запись акта о рождении по желанию матери ребенка могут не вноситься либо в запись о рождении ребенка могут быть внесены сведения с указанием фамилии отца ребенка, которая записывается по фамилии матери, имя и отчество отца ребенка могут быть записаны любыми по указанию матери ребенка.

**5. Задача № 2**

Согласно ст.125 СК РФ, ст.269 ГПК РФ заявление об усыновлении подается гражданами РФ, желающими усыновить ребенка.

Поскольку из условия задачи усматривается, что бабушка Стаса Рябова сама не имела намерения и желания усыновить ребенка и обратилась в суд с заявлением об усыновлении мальчика дядей Ивановым, то в соответствии с положениями вышеуказанных статей Рябова в данном случае не является лицом, имеющим полномочия на предъявление указанного иска в суд. В силу п.4 ч.1 ст.135 ГПК РФ заявление Рябовой об усыновлении ребенка Ивановым подлежит возврату.

Семейным кодексом РФ установлены следующие условия усыновления ребенка.

Главой 19 СК РФ предусмотрен судебный порядок усыновления (удочерения) детей. Дела данной категории рассматриваются судом с обязательным участием самих усыновителей, органов опеки и попечительства, а также прокурора.

Согласно положениям ст.124 СК РФ усыновление допускается только в отношении несовершеннолетних детей и только в их интересах. Эта принципиальная норма соответствует требованиям ст. 21 Конвенции о правах ребенка.

Пленум ВС РФ в Постановлении от 20.04.2006г. N8 "О применении судами законодательства при рассмотрении дел об усыновлении (удочерении) детей" разъясняет, что под интересами ребенка понимается создание благоприятных условий (как материального, так и морального характера) для их воспитания и всестороннего развития (п. 15). Поэтому при решении вопроса о допустимости усыновления в каждом конкретном случае необходимо проверять и учитывать нравственные и иные личные качества усыновителя, состояние здоровья его и проживающих вместе с ним членов семьи, сложившиеся в семье взаимоотношения, отношения, возникшие между указанными лицами и ребенком. Эти обстоятельства в равной мере должны учитываться при усыновлении ребенка как посторонними лицами, отчимом, мачехой, так и родственниками.

Усыновление является добровольным актом и может быть произведено только по просьбе (волеизъявлению) лица, желающего усыновить ребенка. Это означает, что никто не может быть принужден к усыновлению ребенка вопреки своей воле. В суде дела об усыновлении возбуждаются только по заявлению лица (лиц), желающего усыновить ребенка.

Усыновителями могут быть только совершеннолетние лица (ст. 127 СК РФ), при этом разница в возрасте между усыновителем, не состоящим в браке, и усыновляемым ребенком должна быть не менее шестнадцати лет (ст. 128 СК РФ). Однако в случаях усыновления отчимом (мачехой) и по причинам, признанным судом уважительными, эта разница может быть сокращена.

Необходимо отметить, что несовершеннолетние даже в случае приобретения ими полной дееспособности (ст.ст.21,27 ГК РФ) не могут быть усыновителями, так как частью 1 ст.127 СК РФ установлен возрастной ценз для приобретения права быть усыновителем (п. 8 Постановления от 20 апреля 2006 г. N 8).

Следует иметь в виду, что в соответствии со ст.127 СК РФ не могут быть усыновителями также:

- не состоящие в браке между собой лица в отношении одного и того же ребенка;

- лица, признанные судом недееспособными или ограниченно дееспособными;

- супруги, один из которых признан судом недееспособным или ограниченно дееспособным;

- лица, лишенные по суду родительских прав или ограниченные судом в родительских правах;

- лица, отстраненные от обязанностей опекуна (попечителя) за ненадлежащее выполнение возложенных на него законом обязанностей;

- бывшие усыновители, если усыновление отменено судом по их вине;

- лица, не имеющие постоянного места жительства;

- лица, имеющие на момент усыновления судимость за умышленное преступление против жизни или здоровья граждан;

- лица, которые по состоянию здоровья не могут осуществлять родительские права.

При решении вопроса о том, не будет ли состояние здоровья заявителя, желающего усыновить ребенка, препятствовать надлежащему осуществлению им родительских прав и обязанностей, необходимо руководствоваться Перечнем заболеваний, при наличии которых лицо не может усыновить ребенка, принять его под опеку (попечительство), взять в приемную семью, утвержденным Постановлением Правительства Российской Федерации от 01.05.1996г. N542. Порядок медицинского освидетельствования граждан, желающих стать усыновителями, установлен Положением о медицинском освидетельствовании гражданина(ки), желающего стать усыновителем, опекуном (попечителем) или приемным родителем (приложение 1 к Приказу Министерства здравоохранения Российской Федерации от 10 сентября 1996 года N 332).

Не могут быть также усыновителями лица, которые на момент усыновления не имеют дохода, обеспечивающего усыновляемому ребенку прожиточный минимум, установленный в субъекте Российской Федерации, на территории которого проживают усыновители (усыновитель), а также лица, проживающие в жилых помещениях, не отвечающих санитарным и техническим правилам и нормам (абзацы восьмой и одиннадцатый пункта 1 статьи 127 СК РФ). Однако данные ограничения не распространяются на отчима (мачеху) усыновляемого ребенка (пункт 1.2 статьи 127 СК РФ). Кроме того, при рассмотрении конкретного дела суд в силу пункта 1.1 статьи 127 СК РФ вправе отступить от положений, закрепленных в абзацах восьмом и одиннадцатом пункта 1 статьи 127 СК РФ, относительно дохода усыновителя и наличия у него жилья, отвечающего санитарным и техническим правилам и нормам, в тех случаях, когда он с учетом интересов ребенка и других заслуживающих внимания обстоятельств придет к выводу о необходимости удовлетворения заявления об усыновлении (например, если ребенка усыновляет его родственник; до подачи заявления об усыновлении ребенок проживал в семье усыновителя и считает его своим родителем; усыновитель проживает в сельской местности и имеет подсобное хозяйство; усыновитель имеет жилье, благоустроенное применительно к условиям данного населенного пункта).

Одним из обязательных условий усыновления ребенка является согласие его родителей, если таковые имеются (ст.129 СК РФ).

При усыновлении ребенка несовершеннолетних родителей, не достигших возраста шестнадцати лет, необходимо также согласие их законных представителей, а при их отсутствии - согласие органа опеки и попечительства (пункт 1 статьи 129 СК РФ). Родители могут дать согласие на усыновление ребенка конкретным лицом либо без указания конкретного лица, но только после рождения ребенка (пункт 3 статьи 129 СК РФ).

В случае, если дети, имеющие родителей (родителя), находятся под опекой (попечительством), в приемных семьях, воспитательных, лечебных, лечебно-профилактических учреждениях, учреждениях социальной защиты населения и других аналогичных учреждениях, то письменное согласие на их усыновление, данное на основании пункта 1 статьи 131 СК РФ опекунами (попечителями), приемными родителями, руководителями учреждений, в которых находятся дети, не исключает необходимости получения согласия родителей на усыновление ребенка, кроме случаев, предусмотренных статьей 130 СК РФ.

Усыновление ребенка при отсутствии согласия его родителей допустимо лишь в случаях, предусмотренных статьей 130 СК РФ, а именно в случаях, если родители неизвестны или признаны судом безвестно отсутствующими; признаны недееспособными; лишены судом родительских прав; по причинам, признанным судом неуважительными, более 6 месяцев не проживают совместно с ребенком и уклоняются от его воспитания и содержания.

При этом необходимо учитывать, что:

- признание родителя судом ограниченно дееспособным не дает оснований для усыновления ребенка без согласия такого родителя, поскольку в соответствии со статьей 30 ГК РФ он ограничивается только в имущественных правах;

- усыновление может быть произведено при отсутствии согласия родителей, если дети были подкинуты, найдены во время стихийного бедствия, а также при иных чрезвычайных обстоятельствах, о чем имеется соответствующий акт, выданный в установленном порядке органами внутренних дел или органом опеки и попечительства, и родители этих детей неизвестны.

Также необходимо иметь ввиду, что в соответствии со ст.133 СК РФ при усыновлении ребенка одним из супругов требуется согласие другого супруга на усыновление, если ребенок не усыновляется обоими супругами. Исключение составляют случаи, когда супруги прекратили семейные отношения, не проживают совместно более года и место жительства супруга заявителя неизвестно.

Следует отметить, что в силу ст. 57, 132 СК РФ также обязательным условием усыновления является согласие самого ребенка, достигшего возраста 10 лет, на его усыновление.

Одним из важных моментов усыновления является тайна усыновления.

В целях обеспечения охраняемой законом тайны усыновления (ст.139 СК РФ) суд в соответствии со ст.273 ГПК РФ рассматривает все дела данной категории в закрытом судебном заседании, включая объявление решения. В этих же целях участвующие в рассмотрении дела лица предупреждаются о необходимости сохранения в тайне ставших им известными сведений об усыновлении, а также о возможности привлечения к уголовной ответственности за разглашение тайны усыновления вопреки воле усыновителя, в случаях, предусмотренных в статье 155 УК РФ.

**Список использованной литературы**

1. Воронина З.И. применение судами РФ иностранного права. «Российский судья», 2004, № 8

2. Ерпылева Н.Ю., Гетьман-Павлова И.В. Установление содержания норм иностранного законодательства в международном частном праве. «Адвокат», 2008, № 1

3. Комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации (постатейный)/ Под ред. А.В. Вишняковой. М.: Контракт, 2008

4. Конституция Российской Федерации

5. Марышева Н.И. Семейные отношения с участием иностранцев: правовое регулирование в России. Волтерс Клувер, 2007

6. Матвеева Н.В. Усыновление (удочерение) российских детей иностранными лицами: система и стадии. «Законы России: опыт, анализ, практика», 2008, №1

7. Низамиева О.Н., Сафина Г.А. Семейное право. – СПб.: Питер, 2007. – 192 с.

8. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29.04.2006 № 8 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел об усыновлении (удочерении) детей»

9. Пчелинцева Л.М. семейное право России. Учебник для вузов. – М.: Издательская группа НОРМА – ИНФРА.М, 1999. – 672 с.

10. Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 № 223 – ФЗ (ред. от 30.06.2008)

11. Семейное право: Учебник/ Под ред. П.В. Крашенниникова. М.: Статут, 2007г. – 302 с.

1. Марышева Н.И. Семейные отношения с участием иностранцев: правовое регулирование в России. Волтерс Клувер, 2007, с.20 [↑](#footnote-ref-1)
2. Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 № 223-ФЗ (ред. от 30.06.2008) [↑](#footnote-ref-2)
3. Пчелинцева Л.М. Семейное право России. Учебник для вузов. – М.: Издательская группа НОРМА\_ИНФРА-М, 1999., с.624 [↑](#footnote-ref-3)
4. Пчелинцева Л.М. Семейное право России. Учебник для вузов. – М.: Издательская группа НОРМА\_ИНФРА-М, 1999., с.626 [↑](#footnote-ref-4)
5. Марышева Н.И. Семейные отношения с участием иностранцев: правовое регулирование в России. Волтерс Клувер, 2007, с.73 [↑](#footnote-ref-5)
6. Марышева Н.И. Семейные отношения с участием иностранцев: правовое регулирование в России. Волтерс Клувер, 2007, с.78 [↑](#footnote-ref-6)
7. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 20.04.2006 № 8 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел об усыновлении (удочерении) детей» [↑](#footnote-ref-7)
8. Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 № 223-ФЗ (ред. от 30.06.2008) [↑](#footnote-ref-8)
9. Ерпылева Н.Ю., И.В. Гетьман-Павлова. Установление содержания норм иностранного законодательства в международном частном праве. «Адвокат», 2008, № 7 [↑](#footnote-ref-9)
10. Матвеева Н.В. Усыновление (удочерение) российских детей иностранными лицами: система и стадии. «Законы России: опыт, анализ, практика», 2008, № 1 [↑](#footnote-ref-10)
11. Ерпылева Н.Ю., И.В. Гетьман-Павлова. Установление содержания норм иностранного законодательства в международном частном праве. «Адвокат», 2008, № 7 [↑](#footnote-ref-11)
12. Марышева Н.И. Семейные отношения с участием иностранцев: правовое регулирование в России. Волтерс Клувер, 2007 [↑](#footnote-ref-12)
13. Ерпылева Н.Ю., И.В. Гетьман-Павлова. Установление содержания норм иностранного законодательства в международном частном праве. «Адвокат», 2008, № 7 [↑](#footnote-ref-13)