НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ ПРАВОВИХ НАУК УКРАЇНИ
НАУКОВО-ДОСЛІДНИЙ ІНСТИТУТ ПРИВАТНОГО ПРАВА І ПІДПРИЄМНИЦТВА
ІМЕНІ АКАДЕМІКА Ф. Г. БУРЧАКА

Кваліфікаційна наукова праця
на правах рукопису

КОЗАК ОКСАНА МИХАЙЛІВНА

УДК 345.45/.47

ДИСЕРТАЦІЯ
ДОГОВІР ПРО ВЛАШТУВАННЯ ДІТЕЙ-СИРІТ ТА ДІТЕЙ, ПОЗБАВЛЕНИХ БАТЬКІВСЬКОГО ПІКЛУВАННЯ, У ПРИЙОМНУ СІМ'Ю

081-Право

Подається на здобуття наукового ступеня доктора філософії

Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей, результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело _____/О. М. Козак

Науковий керівник:
Кот Олексій Олександрович,
доктор юридичних наук, старший дослідник,
Заслужений юрист України

Київ -2020

АНОТАЦІЯ

Козак О. М. Договір про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Кваліфікаційна наукова праця на здобуття наукового ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 (Право). – Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України, Київ, 2020.

Кваліфікаційна наукова праця є комплексним науковим дослідженням проблем правового регулювання відносин за договором про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю. Кваліфікаційна наукова праця складається із трьох розділів розділених на вісім підрозділів, у яких розгляд питань розпочинається зі з'ясування історичних етапів становлення та розвиток інституту прийомної сім'ї у вітчизняному законодавстві та завершується особливостями відповідальності сторін за порушення договірних умов.

У першому розділі *«Становлення та розвиток інституту прийомної сім'ї у вітчизняному законодавстві»* з'ясовано історичні аспекти становлення та розвитку цього правового інституту у вітчизняному законодавстві. Виокремлено шість періодів становлення та розвитку інституту прийомної сім'ї як однієї з нових форм влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у вітчизняному праві. Обґрунтовано притаманність правовому регулюванню відносин з влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю два взаємопов'язані між собою напрямки: 1) публічно-правовий – відображається в сукупності нормативно-правових актів, які визначають вид і характер поведінки учасників цих відносин; 2) приватноправовий, який охоплює правове становище суб'єктів такої діяльності, підстави виникнення таких правовідносин, зокрема договір про влаштування дітей у прийомну сім'ю. Шляхом договірного регулювання відносин із влаштування дітей у прийомну

сім'ю відбувається розширення меж правового регулювання за рахунок передачі ініціативи із забезпечення захисту прав дітей таким учасникам вказаних правовідносин, як прийомні батьки та спеціально уповноважені органи виконавчої влади. Договір про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю слід розглядати не тільки як правочин, правовідношення чи документ, а як регулятор особистих немайнових та майнових відносин прийомних батьків та органу, який прийняв рішення про утворення прийомної сім'ї. При цьому учасники цих відносин визнаються суб'єктами їх договірного регулювання, що дозволяє встановлювати критерії їх можливої поведінки. Відповідно, зважаючи на превалювання у сучасному СК України диспозитивного методу регулювання сімейних відносин, зроблено висновок про можливість визнання договору джерелом сімейного права. Доведено, що конструкція договору про влаштування дітей до прийомної сім'ї як примірного договору є найбільш виправданою, оскільки затверджувані нормативними актами типові договори, що мають імперативні приписи, можуть поширюватися лише на ті договори, які є публічними, а інакше імперативні приписи будуть вступати в суперечність із принципом свободи договору (ст. 3 ЦК).

Акцентовано увагу на правовому статусі дітей при врегулюванні відносин щодо влаштування їх на виховання у прийомну сім'ю. Запропоновано у випадках відмови батьків від виховання своїх дітей або ж неналежного виконання таких обов'язків черговість влаштування дитини на виховання до: 1) родичів батьків дитини; 2) на усиновлення; 3) прийомної сім'ї; 4) спеціальної установи. Вихованець прийомної сім'ї користується як всім спектром прав, притаманних будь-якій дитині в родині, так і правами, передбаченими спеціальними нормативними актами, що спрямовані на захист прав та інтересів дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування. До таких особливих прав належать: права на користування пільгами при отриманні освіти, медичного обслуговування, додаткові гарантії прав на житлове приміщення, на працю, освіту, відпочинок тощо.

Обґрунтовано недоцільність закріплення конкретного віку дитини, з яким пов'язана необхідність врахування її думки щодо влаштування у прийомну сім'ю. Запропоновано сприймати показник рівня розумового розвитку дитини у зв'язку з її навчанням у школі на базі початкової загальної освіти (6–10 років), а також індивідуальних показників розвитку окремої дитини. Тобто в усіх діях щодо дітей, саме керуючись інтересами прийомної дитини, посадові особи органів опіки та піклування повинні враховувати думку дитини під час вирішення питання про влаштування її на виховання у прийомну сім'ю. Більше того, така дитина безпосередньо впливає і на вибір кандидатури майбутніх прийомних батьків.

У другому розділі *«Правова характеристика договору про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю та порядок його укладення»* на основі характеристики договору про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, на виховання у прийомну сім'ю вироблено його поняття та визначено його приватноправову природу. Встановлено, що індивідуальне регулювання відносин зі влаштування дітей у прийомну сім'ю полягає у розширенні меж правового регулювання за рахунок передачі ініціативи із забезпечення захисту прав дітей таким учасникам вказаних правовідносин, як прийомні батьки та спеціально уповноважені органи державної влади, які впорядковують відносини між собою за допомогою такого інструменту, як цивільно-правовий договір. Специфіка створення прийомної сім'ї полягає саме у її договірній основі, незважаючи на той факт, що механізм призначення і виплати державної соціальної допомоги на дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, та грошового забезпечення прийомним батькам за надання соціальних послуг у прийомних сім'ях відбувається за рахунок коштів державного бюджету в порядку, визначеному Кабінетом Міністрів України.

Характер відносин, що виникають між прийомними батьками, органом, що прийняв рішення про створення прийомної сім'ї, та самою дитиною є

приватноправовим, оскільки: 1) відображається у наданні послуг із виховання дитини, яка цього потребує; 2) здійснення прав та виконання обов'язків контрагентами за цим договором спрямовано на створення гідних умов розвитку та виховання дитини; 3) відносини між прийомними батьками та прийомною дитиною носять фідуціарний характер; 4) метою вступу прийомними батьками та органом, що прийняв рішення про створення прийомної сім'ї, в договірні відносини є створення умов, максимально наближених до виховання дитини в звичайній сім'ї.

Відносини, що виникають між відповідним органом виконавчої влади та прийомними батьками є як особистими немайновими, так і майновими. Особисті немайнові відносини проявляються у забезпеченні належних умов для зростання в сімейному оточенні дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, шляхом влаштування їх у сім'ї на виховання та спільне проживання. Майнові відносини проявляються у фінансуванні прийомних сімей з державного бюджету, матеріальному забезпеченні прийомних сімей з місцевих бюджетів, наданні у безоплатне користування житлових приміщень тощо, виплаті винагороди прийомним батькам тощо.

Договір про влаштування дітей на виховання у прийомну сім'ю, будучи частково пойменованим, за своїми ознаками близький до договорів про надання послуг. Ознаками, що дозволяють його відносити до групи договорів про надання послуг та можливість застосування до них гл. 63 ЦК України, є наступні: а) предметом договорів із надання послуг є сам процес надання послуги (основний результат при наданні виховних послуг відображається у нематеріальній формі, однак має корисний ефект для замовника та дитини, на користь якої договір укладався); б) покладення ризику недосягнення соціально-корисного результату послуги (належного виховання дитини) на замовника (державу в особі органу, що прийняв рішення про створення прийомної сім'ї); в) надання послуги особисто прийомними батьками (винятком є випадки залучення нянь, гувернанток тощо); г) послуга

з виховання споживається в процесі її надання дитиною, на користь якої й укладено договір.

Акцентовано увагу на правовому статусі сторін договору про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, на виховання у прийомну сім'ю. Встановлено можливість відступу від вимог принципу юридичної рівності у зв'язку з використанням замовником цієї послуги свого професійного, владного, економічного потенціалу з метою нав'язування прийомним батькам більш вигідних для себе умов договору, що може бути суттєвою перешкодою у популяризації такої форми влаштування дітей. З метою недопущення порушення паритету (рівноваги) інтересів між замовником (уповноваженим на прийняття рішення про створення прийомної сім'ї органом виконавчої влади) та виконавцем (прийомними батьками) договір про влаштування дитини у прийомну сім'ю укладається у відповідності до вимог Положення про прийомну сім'ю.

Особливість правового статусу уповноваженого на створення прийомної сім'ї органу полягає в тому, що: а) права і обов'язки щодо конкретної прийомної сім'ї в нього виникають з моменту укладення договору про влаштування дитини у прийомну сім'ю; б) сукупність прав і обов'язків щодо кожної прийомної сім'ї є однаковими, крім випадків їх конкретизації, наприклад, при влаштуванні дітей з особливими потребами; в) здійснення прав і виконання обов'язків відбувається виключно в інтересах дитини та на благо прийомної сім'ї. Особливість правового статусу прийомних батьків відображається у тотожності їх прав та обов'язків із правами та обов'язками, що покладені на рідних батьків щодо власних дітей. Різниця полягає лише в тому, що вирішення всіх питань щодо виховання рідних дітей батьками відбувається самостійно без залучення сторонніх осіб; натомість прийомні батьки зобов'язані контактувати із соціальним працівником відповідного центру соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді з усіх питань, які можуть негативно вплинути на задоволення потреб дитини та її належного розвитку, з урахуванням їх рекомендацій. Водночас такі рекомендації не завжди

можуть бути враховані прийомними батьками, адже всі питання, що стосуються виховання і освіти дитини, повинні вирішуватися з обов'язковим урахуванням думки дитини, що, за умови співпадіння з думкою прийомних батьків, може відрізнятись від рекомендацій соціального працівника, який, не знаючи індивідуальних особливостей особистості дитини, може надати лише загальні рекомендації.

Виокремлено передумови та встановлено порядок укладення договору про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю. Передумовами вступу потенційних учасників у відносини зі влаштування дитини на виховання у прийомну сім'ю є: 1) наявність у уповноваженого на прийняття рішення про створення прийомної сім'ї органу виконавчої влади відповідного обов'язку влаштувати дитину, що залишилася без батьківського піклування; 2) наявність у дієздатного кандидата у прийомні батьки відповідного інтересу – як матеріального (полягає в отриманні винагороди за виховання дитини, соціальних пільг тощо), так і нематеріального (участь у виховному процесі дитини, радість від її досягнень тощо) змісту; 3) наявність у дитини в силу різних на те обставин правового статусу дитини-сироти чи дитини, позбавленої батьківського піклування, з відповідним правом на виховання у сім'ї і захистом з боку держави. Договір про влаштування дитини у прийомну сім'ю укладається виключно у простій письмовій формі та не потребує нотаріального посвідчення, зважаючи, що: по-перше, контрагентом за таким договором є орган державної влади як юридична особа публічного права; по-друге, сума договору у двадцять і більше разів перевищує розмір неоподатковуваного мінімуму доходів громадян; по-третє, договір характеризується як консенсуальний, адже момент укладення договору та момент його виконання не співпадають у часі.

У третьому розділі *«Виконання зобов'язань за договором про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю та відповідальність за їх порушення»* акцентовано увагу на особливостях виконання зобов'язань за договором про влаштування дітей-

сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю, що пов'язані з закріпленням законодавчої вимоги до прийомних батьків надати послугу такого характеру особисто. Специфіка виконання сторонами зобов'язань за договором про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю, відображається у складових елементах виконання: а) предметі договору (сукупності дій прийомних батьків щодо належного здійснення та за потреби захисту особистих та майнових прав прийомної дитини); б) неможливості передоручення виконання взятих прийомними батьками обов'язків третім особам; в) наданні послуги не безпосередньо замовнику, а визначеній ним третій особі; г) способі виконання зобов'язань як прийомних батьків, так і уповноваженого на прийняття рішення про створення прийомної сім'ї органу виконавчої влади (тривалий та систематичний характер вчинюваних сторонами дій); г) закріпленні на законодавчому рівні (ч. 3 ст. 256-3 СК) строку дії договору шляхом вказівки на подію, яка неминуче має настати; д) неможливості дострокового надання послуги та її споживання; е) місці виконання зобов'язань за договором (у випадку переміщення прийомної сім'ї з однієї адміністративно-територіальної одиниці до іншої як у виконавця, так і замовника виникають додаткові обов'язки).

Під предметом договору із влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю розуміється сукупність дій прийомних батьків (як фактичного, так і юридичного характеру) щодо належного здійснення та за потреби захисту особистих та майнових прав прийомної дитини шляхом влаштування такої дитини у свою сім'ю, її виховання, навчання, оздоровлення тощо до досягнення нею повноліття (завершення навчання у відповідних навчальних закладах).

Відповідальність сторін договору про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю є договірною, тому й існує об'єктивна потреба в нормативному закріпленні такого механізму цивільно-правової відповідальності сторін, який, з одного боку, передбачав

би засоби впливу на сторони зобов'язання, а з іншого – визначав би оптимальний порядок застосування вказаних правових засобів. До складових цього механізму належать: 1) установлена законом можливість застосування до правопорушника положень гл. 51 ЦК України; 2) застосування заходів цивільно-правової відповідальності до прийомних батьків шляхом покладення на них обов'язку компенсування державі витрат, пов'язаних із утриманням таких дітей (в судовому порядку або шляхом учинення виконавчого напису листа нотаріусом) та можливість добровільного виконання відповідного обов'язку; 3) визначення правовими актами або договором підстави та умов для такої відповідальності (зокрема, з виключенням у певних установлених у законі чи передбачених договором випадках вини зі складу спеціальних умов відповідальності).

Ключові слова: договір, прийомна сім'я, правове регулювання, діти-сироти, діти, позбавлені батьківського піклування, прийомні батьки, правова форма влаштування дітей, виховні дитячі заклади, послуга з виховання, цивільно-правова відповідальність.

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА:

Статті у вітчизняних наукових фахових виданнях:

1. Козак О. М. Становлення та розвиток інституту прийомної сім'ї у вітчизняному законодавстві // Приватне право і підприємництво. Збірник наукових праць. Вип. 19, 2019 р. / Редкол.: Крупчан О. Д. (гол. ред.) та ін. К.: Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака Національної академії правових наук України, 2019. С. 82–87.

2. Козак О. М. Нормативно-правове регулювання відносин, що виникають у разі влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю // Підприємництво, господарство і право. 2019 (280). № 6. С. 19–23.

3. Козак О. М. Особисті немайнові права дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, при врегулюванні відносин щодо

влаштування їх на виховання у прийомну сім'ю // Підприємництво, господарство і право. 2019 (285). № 11. С. 30–35.

4. Козак О. М. Особливості виконання зобов'язань за договором про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю // Підприємництво, господарство і право. 2019 (286). № 12. С. 32–36.

5. Козак О. М. Передумови укладення договору про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю // Підприємництво, господарство і право. 2020 (287). № 1. С. 11–15.

Статті у наукових періодичних виданнях інших держав та виданнях, які включено до міжнародних наукометричних баз:

6. Козак О. М. Поняття і правова природа договору про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, на виховання у прийомну сім'ю // Visegrad Journal on Human Rights. 2019. № 4. С. 115–119.

Опубліковані праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

7. Козак О. М. Право дитини висловлювати свою думку щодо влаштування її на виховання у прийомну сім'ю // Наукові пошуки у ІІІ тисячолітті: соціальний, правовий, економічний та гуманітарний виміри: збірник тез IV Міжнародної науково-практичної конференції (31 травня – 01 червня 2019 р.). Кропивницький : ПВНЗ КІДМУ, 2019. С. 227–230.

8. Гриняк А. Б., Козак О. М. Договірне регулювання відносин з влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю // Гармонізація приватно-правового законодавства України із законодавством країн ЄС : зб. статей і тез IX міжнар. цивілістичного форуму, Харків 11–12 квітня 2019 р. Київ: Знання України, 2019. С. 159–164.

9. Козак О. М. Правові наслідки порушень органу, який прийняв рішення про створення прийомної сім'ї, взятих на себе за договором про влаштування дітей у прийомну сім'ю зобов'язань // Правова система

України: сучасність та перспективи розвитку: [збірник матеріалів XIX аспірантських та магістерських читань, Науково-дослідни-й інститут приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака Національної академії правових наук України, Київський університет туризму, економіки і права, м. Київ, 27 листопада 2019 р.]. С. 51–53.

10. Козак О. М. Подача заяви кандидатів у прийомні батьки як важлива передумова укладення договору про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю // XVIII науково-практична конференція «Актуальні проблеми приватного права», присвячена 98-й річниці з дня народження доктора юридичних наук, професора В. П. Маслова (м. Харків, Національний університет «Юридична академія України ім. Ярослава Мудрого», 28 лютого 2020 р., Харків: Право, 2020. С. 455–459.

SUMMARY

Kozak O. M. Contract on Placement of Orphans and Children Deprived of Parental Care in a Foster Family. – Qualifying scientific work published as a manuscript.

Qualifying scientific work for a PhD degree in specialty 081 (Law). – The Academician F. H. Burchak Scientific-Research Institute of Private Law and Entrepreneurship of National Academy of Law Sciences of Ukraine, Kyiv, 2020.

Qualifying scientific work is a comprehensive scientific study of the problems of legal regulation of relations under a contract for placement of orphans and children deprived of parental care in a foster family. Qualifying scientific work consists of three sections divided into eight divisions, in which consideration of issues begins with elucidation of the historical stages of the formation and development of the institution of the foster family in domestic law and ends with the peculiarities of the parties' liability for breach of contractual terms.

In the first chapter, *«The evolution of the institution of the foster family in domestic law and the regulation of relations of the placement of orphans and children deprived of parental care in a foster family»,* the historical aspects of the

formation and development of this legal institution in domestic law were clarified. Six periods of the formation and development of the foster family institution as one of the new forms of placement of orphans and children deprived of parental care in domestic law were identified. The property of the legal regulation of relations regarding the placement of orphans and children deprived of parental care in a foster family of two interrelated directions was justified: 1) public law – it is displayed in the aggregate of normative legal acts that determine the type and nature of behavior of participants in these relations; 2) private law, which covers the legal status of the subjects of such activity, the grounds for the occurrence of such legal relations, in particular, the contract on placement of children in a foster family. By contractual regulation of relations regarding placement of children in a foster family, the boundaries of legal regulation are expanding due to the transfer of initiatives to ensure the protection of children's rights to such participants in these legal relations as foster parents and specially authorized executive bodies

A contract on placement of orphans and children deprived of parental care in a foster family should be considered not only as a transaction, legal relationship or document, but as a regulator of personal non-property and property relations of foster parents and the authority that decided to create a foster family. At the same time, participants in these relations are recognized as subjects of contractual regulation, which allows setting criteria for their possible behaviour. Accordingly, taking into account the predominance of the dispositive method of regulating family relations in the modern Family Code of Ukraine, it was concluded that the contract can be recognized as a source of family law. It is proved that the construction of the contract on placement of children in a foster family as an exemplary contract is the most justified, since model contracts approved by regulatory enactments that have imperative prescriptions can only apply to those contracts that are public, otherwise imperative prescriptions will conflict with the principle of freedom of contract (Article 3 of the Civil Code of Ukraine).

Attention is focused on the legal status of children in the settlement of relations regarding their placement in foster family. It is proposed, in cases of

parents refusing to raise their children or improper performance of such duties, the priority of the child's placement for upbringing in: 1) relatives of the child's parents; 2) for adoption; 3) foster family; 4) a special institution. A foster family pupil uses both the full range of rights inherent in any child in the family and the rights provided for by special regulatory acts aimed at protecting the rights and interests of orphans and children deprived of parental care. Such special rights include: the right to use the benefits of obtaining education, medical care, additional guarantees of rights to housing, labor, education, recreation, etc.

It is justified that it is inexpedient to fix the specific age of the child, which is associated with the need to take into account his/her opinion regarding placement in a foster family. It is proposed the indicator of the level of mental development of the child in connection with his/her education at school to perceive on the basis of primary general education (6–10 years), as well as individual indicators of the development of an individual child. That is, in all actions regarding children, it is guided by the interests of the foster child that the officials of the guardianship and trusteeship bodies should take into account the child's opinion when deciding whether to place him / her in foster family. Moreover, such a child also directly influences the choice of candidacy of future foster parents.

In the second chapter, *«The legal characteristic of the contract on placement of orphans and children deprived of parental care in a foster family and the procedure for its conclusion»*, on the basis of characteristic of the contract on placement of orphans and children deprived of parental care in a foster family, its concept is proposed and its private law nature is defined. It has been established that individual regulation of relations regarding placement of children in a foster family consists in expanding the boundaries of legal regulation by transferring initiatives to ensure the protection of children's rights to such participants in these legal relations as foster parents and specially authorized state authorities, which streamline relations among themselves using such instrument as a civil contract.The specifics of creating a foster family lies precisely in its contractual basis, despite the fact that the mechanism for assigning and paying state social

assistance to orphans and children deprived of parental care and financial support for foster parents for providing social services in foster families, is carried out by the state budget in accordance with the procedure determined by the Cabinet of Ministers of Ukraine.

The nature of the relationship that arises between foster parents, the body that made the decision to create a foster family, and the child himself is private-law, as: 1) it is reflected in the provision of services for raising a child, who needs it; 2) the exercise of rights and fulfillment of obligations by counterparties under this contract is aimed at creating decent conditions for the development and upbringing of the child; 3) the relationship between the foster parents and the foster child are fiduciary; 4) the purpose of entering into a contractual relationship between foster parents and the body that made the decision to create a foster family is to create conditions as close as possible to raising a child in an ordinary family.

Relations arising between the relevant executive authority and foster parents are both personal non-property and property. Personal non-property relations are manifested in the provision of appropriate conditions for the growth in the family environment of orphans and children deprived of parental care, by placing them in families for upbringing and cohabitation. Property relations are manifested in the financing of foster families from the state budget, the material support of foster families from local budgets, the provision of residential premises for free use, the payment of remuneration to foster parents, etc.

The contract on the placement of children in foster family, being partially named, is close in its features to contracts on the provision of services. Signs that allow it to relate to the group of contracts on the provision of services and apply to them Ch. 63 of the Civil Code of Ukraine, are: a) the subject of service contracts is the process of providing the service (the main result in the provision of educational services is reflected in the non-material form, but has a positive effect for the customer and the child in whose favor the contract was concluded); b) the risk of failure to reach the socially useful result of the service (proper child rearing) for the customer (the state represented by the body that made the decision to create a

foster family); c) providing services personally by foster parents (with the exception of cases involving nannies, governesses, etc.); d) the upbringing service is consumed in the process of its provision by the child, in whose favor the contract is concluded.

Attention is focused on the legal status of the parties to the contract on the placement of orphans and children deprived of parental care in foster family. It is established, the possibility of derogating from the requirements of the principle of legal equality in connection with the use by the customer of this service of his professional, powerful, economic potential in order to impose more favorable terms of the contract for foster parents can be a significant obstacle to the popularization of this form of placement of children. In order to prevent violation of parity (balance) of interests between the customer (authorized by the executive body, deciding on the establishment of a foster family) and the executor (foster parents), contract on placement of a child in a foster family is concluded in accordance with the requirements of the Regulations on the foster family.

The peculiarity of the legal status of an authority authorized to create a foster family is that: a) the rights and obligations regarding a specific foster family arise from the moment of concluding a contract on placement of a child in a foster family; b) the totality of rights and obligations regarding each foster family is the same, except for cases of their concretization in, for example, the placement of children with special needs; c) the exercise of rights and the fulfillment of obligations occurs exclusively in the interests of the child and for the benefit of the foster family. The peculiarity of the legal status of foster parents is reflected in the identity of their rights and obligations with the rights and obligations that are assigned to the native parents in relation to their own children. The only difference is that all issues of upbringing native children by parents are resolved independently without outsiders, but foster parents are required to contact the social worker of the appropriate social services centre for families, children and youth on all issues that could negatively affect the satisfaction of needs the child and his/her proper development, taking into account their recommendations. At the

same time, such recommendations can not always be taken into account by foster parents, because all issues relating to the upbringing and education of the child should be resolved with the mandatory consideration of the child's opinion, which, taking into account the opinion of foster parents, may differ from the recommendations of the social worker, who, not knowing the individual characteristics of the child's personality, can provide only general recommendations.

The preconditions are separated and the procedure for concluding a contract on placement of orphans and children deprived of parental care in a foster family is established. The preconditions for potential participants to enter into a relationship with the child's placement in foster family are: 1) the presence in the executive authority, authorized to make the decision to create a foster family, an appropriate obligation to placement for a child left without parental care; 2) the presence of relevant interest of a competent candidate for foster parents of , both material (consists in receiving remuneration for upbringing a child, social benefits, etc.), and intangible (participation in the child's educational process, joy of his/her achievements, etc.) content; 3) the presence due to various circumstances, the legal status of an orphan or a child deprived of parental care, with the corresponding right of a child to upbringing in the family and protection by the state. The contract on placement of a child in a foster family is concluded exclusively in simple written form and does not require notarization, given that, firstly, the counterparty to such a contract is a public authority as a legal entity of public law, and secondly, the amount of the contract is twenty and more than once exceeds the size of the tax-free minimum income of citizens, thirdly, the contract is characterized as consensual, because the moment of conclusion of the contract and the moment of its execution do not coincide in time.

In the third chapter, *«Fulfillment of obligations under a contract on placement of orphans and children deprived of parental care in a foster family and responsibility for their violation»,* attention is focused on the features of fulfilling obligations under a contract on placement of orphans and children deprived of

parental care, in a foster family related to fixing a legal requirement for foster parents to provide a service of this nature personally. The specifics of fulfillment by the parties of obligations under a contract on placement of orphans and children deprived of parental care in a foster family is reflected in the constituent elements of fulfillment: a) the subject of the contract (the totality of actions of foster parents to properly implement and, if necessary, protect personal and property rights of the foster child); b) the impossibility of reassigning the fulfillment of the responsibilities assumed by the foster parents to third parties; c) the provision of services not directly to the customer, but to a third party designated by him; d) the method of fulfilling the obligations of both the foster parents and the executive authority authorized to make decisions on the establishment of the foster family (long and systematic nature of the actions performed by the parties); e) fixing at the legislative level (Part 3, Art. 256-3 of the Family Code of Ukraine) of the duration of the contract by indicating an event that should inevitably occur; f) impossibility of early provision of the service and its consumption; g) the place of fulfillment of obligations under the contract (in case of moving of a foster family from one administrative-territorial unit to another, both the contractor and the customer have additional obligations).

The subject of a contract on placement of orphans and children deprived of parental care in a foster family is understood as the totality of actions of foster parents (both actual and legal in nature) regarding the proper implement and, if necessary, protect the personal and property rights of the foster child by placing such a child in your own family, his/her upbringing, education, rehabilitation, etc. until child reaches adulthood (completion of education in respective educational institutions).

Responsibility of the parties to the contract on placement of orphans and children deprived of parental care in a foster family is contractual, therefore there is an objective need for a normative fixing of such a mechanism of civil liability of the parties, which, on the one hand, would provide means of influence on the parties of the obligation and, on the other hand, it would determine the optimal

procedure for applying the indicated legal means. The components of this mechanism include: 1) the possibility of applying to the offender the provisions of Ch. 51 the Civil Code of Ukraine; 2) the application of civil liability measures to foster parents by imposing on them the obligation to compensate the state for the costs associated with the maintenance of such children (in court or by making an executive inscription by a notary) and the possibility of voluntary fulfilling of the corresponding obligation; 3) determination by legal acts or a contract of the grounds and conditions for such liability (in particular, with the exclusion of guilt from the composition of special liability conditions in certain cases established by law or provided by a contract).

Key words: contract, foster family, legal regulation, orphans, children deprived of parental care, foster parents, legal form of placement of children, educational institutions for children, upbringing service, civil liability.

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА:

Статті у вітчизняних наукових фахових виданнях:

1. Козак О. М. Становлення та розвиток інституту прийомної сім'ї у вітчизняному законодавстві // Приватне право і підприємництво. Збірник наукових праць. Вип. 19, 2019 р. / Редкол.: Крупчан О. Д. (гол. ред.) та ін. К.: Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака Національної академії правових наук України, 2019. С. 82–87.

2. Козак О. М. Нормативно-правове регулювання відносин, що виникають у разі влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю // Підприємництво, господарство і право. 2019 (280). № 6. С. 19–23.

3. Козак О. М. Особисті немайнові права дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування при врегулюванні відносин щодо влаштування їх на виховання у прийомну сім'ю // Підприємництво, господарство і право. 2019 (285). № 11. С. 30–35.

4. Козак О. М. Особливості виконання зобов’язань за договором про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім’ю // Підприємництво, господарство і право. 2019 (286). № 12. С. 32–36.

5. Козак О. М. Передумови укладення договору про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім’ю // Підприємництво, господарство і право. 2020 (287). № 1. С. 11–15.

Статті у наукових періодичних виданнях інших держав та виданнях, які включено до міжнародних наукометричних баз:

6. Козак О. М. Поняття і правова природа договору про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, на виховання у прийомну сім’ю // Visegrad Journal on Human Rights. 2019. № 4. С. 115–119.

Опубліковані праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

7. Козак О. М. Право дитини висловлювати свою думку щодо влаштування її на виховання у прийомну сім’ю // Наукові пошуки у ІІІ тисячолітті: соціальний, правовий, економічний та гуманітарний виміри: збірник тез IV Міжнародної науково-практичної конференції (31 травня – 01 червня 2019 р.). Кропивницький : ПВНЗ КІДМУ, 2019. С. 227–230.

8. Гриняк А. Б., Козак О. М. Договірне регулювання відносин з влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім’ю // Гармонізація приватно-правового законодавства України із законодавством країн ЄС : зб. статей і тез IX міжнар. цивілістичного форуму, Харків 11–12 квітня 2019 р. Київ: Знання України, 2019. С. 159–164.

9. Козак О. М. Правові наслідки порушень органу, який прийняв рішення про створення прийомної сім’ї, взятих на себе за договором про влаштування дітей у прийомну сім’ю зобов’язань // Правова система України: сучасність та перспективи розвитку: [збірник матеріалів XIX аспірантських та магістерських читань, Науково-дослідний інститут

приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака Національної академії правових наук України, Київський університет туризму, економіки і права, м. Київ, 27 листопада 2019 р.]. С. 51–53.

10. Козак О. М. Подача заяви кандидатів у прийомні батьки як важлива передумова укладення договору про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю // XVIII науково-практична конференція «Актуальні проблеми приватного права», присвячена 98-й річниці з дня народження доктора юридичних наук, професора В. П. Маслова (м. Харків, Національний університет «Юридична академія України ім. Ярослава Мудрого», 28 лютого 2020 р., Харків: Право, 2020. С. 455–459.

ЗМІСТ

ВСТУП ……22

РОЗДІЛ 1. ЕВОЛЮЦІЯ ІНСТИТУТУ ПРИЙОМНОЇ СІМ'Ї У ВІТЧИЗНЯНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ ТА РЕГУЛЮВАННЯ ВІДНОСИН ІЗ ВЛАШТУВАННЯ ДІТЕЙ-СИРІТ ТА ДІТЕЙ, ПОЗБАВЛЕНИХ БАТЬКІВСЬКОГО ПІКЛУВАННЯ, У ПРИЙОМНУ СІМ'Ю ……..34

1.1 Становлення та розвиток інституту прийомної сім'ї у вітчизняному законодавстві……34

1.2 Правове регулювання відносин, що виникають при влаштуванні дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю…….52

1.3 Правовий статус дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, при врегулюванні відносин щодо влаштування їх на виховання у прийомну сім'ю……71

Висновки до першого розділу……91

РОЗДІЛ 2. ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА ДОГОВОРУ ПРО ВЛАШТУВАННЯ ДІТЕЙ-СИРІТ ТА ДІТЕЙ, ПОЗБАВЛЕНИХ БАТЬКІВСЬКОГО ПІКЛУВАННЯ, У ПРИЙОМНУ СІМ'Ю ТА ПОРЯДОК ЙОГО УКЛАДЕННЯ……..98

2.1 Поняття і юридична характеристика договору про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, на виховання у прийомну сім'ю……..98

2.2 Сторони договору про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, на виховання у прийомну сім'ю……117

2.3 Передумови та порядок укладення договору про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю…….. 138

Висновки до другого розділу……160

РОЗДІЛ 3. ВИКОНАННЯ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ ЗА ДОГОВОРОМ ПРО ВЛАШТУВАННЯ ДІТЕЙ-СИРІТ ТА ДІТЕЙ, ПОЗБАВЛЕНИХ БАТЬКІВСЬКОГО ПІКЛУВАННЯ, У ПРИЙОМНУ СІМ'Ю ТА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ЇХ ПОРУШЕННЯ…….167

3.1 Особливості виконання зобов'язань за договором про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю……167

3.2 Правові наслідки порушення сторонами обов'язків за договором про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю……176

Висновки до третього розділу……189

ВИСНОВКИ……193

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ……..198

ДОДАТОК ……..219

ВСТУП

Обґрунтування вибору теми дослідження обумовлено процесами інтеграції нашої держави до європейського та світового співтовариства і необхідністю врахування позитивного зарубіжного досвіду в цих питаннях[1]. На сьогодні доводиться констатувати різке збільшення кількості дітей, які з різних причин (проведення АТО-ООС, перебування у місцях позбавлення волі, відмови від дітей у зв'язку із скрутним матеріальним становищем, відмови від дітей у зв'язку із наданням послуг сурогатного материнства тощо) залишилися без батьківського піклування. Виховання таких дітей у відповідних навчальних, лікувальних тощо закладах у більшості випадків призводить до формування у них девіантної поведінки, яка може бути викорінена тільки в умовах сімейного виховання. Створення таких умов на сучасному етапі в першу чергу залежить від того, наскільки приватноправове законодавство України відповідатиме сучасним тенденціям забезпечення кожної дитини сімейним вихованням. Відповідно законодавчий підхід повинен відображати специфіку сучасного праворозуміння влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, ядром якого є дитина з власними інтересами та потребами і може відображатися у наступному: якщо батьки не виявляють турботи про свою дитину або така турбота є неналежною, то питання влаштування дитини з метою належного її виховання розглядається в такій черговості: влаштування на виховання до родичів батьків дитини з метою подальшого усиновлення і лише потім – влаштування дитини на виховання у спеціальну установу.

Обрана тема є актуальною ще й тому, що радянське сімейне законодавство обмежувало можливість договірного регулювання відносин із влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування. Відповідно сьогодні проблематика ефективного забезпечення прав дітей при

[1] Міжнародний досвід роботи з дітьми-сиротами та дітьми, позбавленими батьківської опіки та піклування, свідчить про поступову відмову від утримання дітей у спеціальних закладах та орієнтацію на формування системи прийомного виховання, в тому числі і за допомогою створення прийомних сімей, що найоптимальніше враховує необхідні умови життя та виховання дитини.

їх вихованні у прийомних сім'ях є однією із найбільш перспективних напрямів наукового дослідження. Це обумовлено активними процесами розвитку інституту прийомної сім'ї[2], задекларованим обов'язком держави і суспільства всебічно охороняти права та інтереси дітей, позбавлених батьківського піклування (прикладом може бути схвалена урядом Національна стратегія реформування системи інституційного догляду та виховання дітей на 2017–2026 роки і план заходів із реалізації її І етапу), увагою, що приділяється реалізації та охороні особистих немайнових прав дитини, контролем за дотриманням прав дитини у прийомній сім'ї до досягнення нею повноліття, а в разі навчання у закладах I–IV рівнів акредитації – до його закінчення.

Теоретиче підґрунтя положень та висновків, сформульованих у дослідженні, становлять наукові праці вчених-правознавців, які досліджують питання договірного регулювання сімейних відносин загалом та відносин із влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, зокрема, а саме: В. К. Антошкіної, Т. О. Ариванюк, Г. М. Бевз, Т. В. Боднар, В. І. Борисової, Г. О. Гаро, В. С. Гопанчука, А. Б. Гриняка, О. В. Дзери, І. В. Жилінкової, О. М. Калітенко, О. І. Карпенко, В. І. Кисіля, Ю. В. Коренги, О. О. Кота, Л. В. Красицької, О. Д. Крупчана, Н. С. Кузнєцової, Л. В. Липець, М. В. Логвінової, В. В. Луця, Р. А. Майданика, В. П. Маслова, О. В. Михальнюк, Н. В. Міловської, В. Ю. Москалюк, О. С. Олійник, М. Д. Пленюк, С. О. Погрібного, О. В. Розгон, Л. А. Романовської, З. В. Ромовської, Л. А. Савченко, О. В. Синєгубова, Р. О. Стефанчука, Г. Я. Тріпульського, В. І. Труби, О. О. Ульяненко, Є. О. Харитонова, Р. Б. Хобор, Н. В. Федорченко, С. Я. Фурси, Ю. С. Червоного, Я. М. Шевченко та інших.

Окремо доцільно виокремити дисертаційне дослідження Є. В. Падуна на здобуття наукового ступеню кандидата юридичних наук на тему:

[2] Нині в Україні створено та функціонує 4 123 прийомні сім'ї, в яких виховується 7 439 дітей.

«Інститут прийомного виховання у сімейному праві України» (2017 р.), присвячене загальним підходам до правового регулювання відносин з виховання у прийомних сім'ях, дитячих будинках сімейного типу, патронатних сім'ях та У. В. Романюк «Патронат як форма влаштування дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування» (2018 р.).

Разом з тим наразі у вітчизняній цивілістиці відсутні праці, в яких простежується комплексний підхід до науково-практичної проблематики договірного регулювання відносин із влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю. Відповідно поза науковою увагою залишаються питання про правову природу договору про влаштування дитини на виховання у прийомну сім'ю; місця цього договору в системі договірних зобов'язань; співвідношення договору про влаштування дитини на виховання в прийомну сім'ю із суміжними договірними конструкціями (договором про патронат, договором про організацію діяльності дитячого будинку сімейного типу тощо); можливості укладення цього договору з особами, які проживають однією сім'єю, але не перебувають у шлюбі між собою; правових наслідків порушення договірних умов тощо. Викладені обставини зумовлюють актуальність теми цього дисертаційного дослідження.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами, грантами. Дисертацію виконано відповідно до тематичного плану науково-дослідних робіт Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України в межах тем «Договірне регулювання приватноправових відносин у цивільному праві України» (номер держаної реєстрації 0116U000174) та «Цивільно-правовий механізм регулювання майнових та особистих немайнових відносин» (номер держаної реєстрації 0118U003067). Тема дисертаційного дослідження затверджена Вченою радою Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України 24 жовтня 2018 р. (протокол № 9).

Мета і задачі дослідження. Мета дослідження полягає у формуванні нових теоретичних положень щодо договірного регулювання відносин із влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю, виявленні проблем у застосуванні правових норм у сфері відносин з влаштування таких дітей на виховання у прийомну сім'ю та формулювання на цій основі практичних пропозицій, що спрямовані на вдосконалення механізму їх правового регулювання.

Мета дисертаційного дослідження обумовила необхідність постановки і вирішення таких *завдань*:

– виокремити етапи становлення та розвитку інституту прийомної сім'ї у вітчизняному законодавстві;

– з'ясувати особливості правового регулювання відносин, що виникають при влаштуванні дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю;

– охарактеризувати правовий статус дітей при врегулюванні відносин щодо влаштування їх на виховання у прийомну сім'ю;

– запропонувати поняття договору про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю;

– виокремити юридичні ознаки договору про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю;

– виявити особливості правового статусу сторін договору про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю;

– виявити проблеми формування змісту договору про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю;

– визначити порядок укладення та з'ясувати особливості виконання зобов'язань за договором про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю;

– встановити особливості цивільно-правової відповідальності сторін за договором про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю;

– розробити теоретичні пропозиції та практичні рекомендації щодо удосконалення діючого законодавства і судової практики у сфері договірного регулювання відносин із влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю.

Об'єктом дисертаційного дослідження є відносини, що пов'язані зі влаштуванням дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю.

Предметом дисертаційного дослідження є договір про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю, відповідне національне законодавство України та нормативно-правові акти інших держав, теоретико-методологічні положення та концептуальні підходи щодо влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю, а також судова практика у справах про порушення прийомними батьками умов договору.

Методи дослідження. Для досягнення визначеної мети і поставлених завдань у процесі дослідження використано філософські, загальнонаукові та спеціальні методи. Зокрема, *діалектичний метод* використано на всіх етапах дисертаційного дослідження, що дало змогу з'ясувати сутність таких понять, як договір про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю, укладення договору про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю, його виконання, цивільно-правова відповідальність сторін тощо. *Історичний* та *порівняльно-правовий* методи використано при висвітленні питання про еволюцію інституту прийомної сім'ї у вітчизняному законодавстві (*підрозділ 1.1*). За допомогою *системно-структурного* методу визначено місце договору про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю у системі цивільно-правових договорів

(*підрозділ 2.1*). Використання *герменевтичного методу дослідження* дозволило застосувати різні способи тлумачення нормативних актів та здійснити аналіз наукових вітчизняних та іноземних джерел, що висвітлюють питання правового регулювання відносин, що виникають при влаштуванні дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю (*підрозділ 1.2*). Застосування *формально-логічних* методів дозволило виявити коло учасників, які можуть вступати у договірні відносини із влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю (*підрозділ 1.3, 2.2*). Метод *аналізу та синтезу* використано при дослідженні передумов та процедури укладання та виконання умов договору про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю (*підрозділи 2.3, 3.1*). *Функціональний метод* дозволив окреслити об'єктивні передумови для удосконалення механізму цивільно-правової відповідальності сторін за порушення умов договору із влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю (*підрозділ 3.2*). Метод *моделювання* використовувався для формулювання відповідних пропозицій і рекомендацій щодо вдосконалення чинного законодавства України та практики його застосування.

Наукова новизна отриманих результатів полягає в тому, що дисертація є першим комплексним дослідженням правової природи договору із влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю та особливостей правового регулювання відносин, що виникають із цього договору. Наукова новизна одержаних результатів конкретизується в таких основних наукових положеннях, що виносяться на захист:

Вперше:

1) запропоновано під договором про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю розуміти домовленість, за якою одна сторона (уповноважений на прийняття рішення про створення прийомної сім'ї орган виконавчої влади) зобов'язується на

умовах матеріального забезпечення шляхом визначеного порядку відбору кандидата передати на виховання другій стороні (прийомні батьки чи окрема особа, яка не перебуває у шлюбі) від однієї до чотирьох дітей до досягнення ними повноліття (завершення навчання у відповідних навчальних закладах), яка зобов'язується належним чином виконувати покладені на неї обов'язки із влаштування дітей у свою сім'ю, їх виховання, навчання, оздоровлення тощо;

2) обґрунтовано доцільність характеристики договору про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю за такими критеріями: 1) залежно від виникнення прав та обов'язків сторін – синалагматичний (взаємний), двосторонній договір; 2) залежно від наявності зустрічного майнового еквіваленту – оплатний; 3) залежно від юридичної спрямованості договорів – основний; 4) залежно від моменту у часі, коли договір вважається укладеним – консенсуальний; 5) залежно від обумовленості/необумовленості строку – строковий; 6) залежно від наявності особисто-довірчих відносин – фідуціарний; 7) залежно від згадки у законодавстві – частково пойменований; 8) залежно від особливостей його виконання – договір на користь третьої особи;

3) встановлено, що підставою виникнення правовідносин із влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю є юридичний склад, що охоплює юридичні факти, накопичення яких відбувається у визначеній послідовності (подання заяви кандидатами у прийомні батьки; отримання згоди дитини (якщо це можливо) на влаштування її на виховання до конкретного кандидата; прийняття рішення про влаштування дитини у сім'ю обраного кандидата; укладення договору про влаштування дитини на виховання в прийомну сім'ю; влаштування дитини (дітей) на виховання). Зазначені юридичні факти, перебуваючи у системних зв'язках і взаємодії між собою, призводять до такого юридичного наслідку, як влаштування дитини на виховання у прийомну сім'ю;

4) обґрунтовано можливість застосування до відносин із влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю положень гл. 63 ЦК України. Основними ознаками віднесення цього договору до групи договорів про надання послуг є: а) покладення ризику недосягнення соціально-корисного ефекту послуги на замовника; б) особисте виконання умов договору безпосередньо прийомними батьками; в) оплатний характер послуг із виховання дитини; г) послуга з виховання споживається у процесі її надання дитиною, на користь якої й укладено договір;

5) запропоновано під предметом договору із влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю розуміти сукупність дій прийомних батьків (як фактичного, так і юридичного характеру) щодо належного здійснення та за потреби захисту особистих та майнових прав прийомної дитини шляхом влаштування такої дитини у свою сім'ю, її виховання, навчання, оздоровлення тощо до досягнення нею повноліття (завершення навчання у відповідних навчальних закладах);

6) обґрунтовано притаманність діяльності прийомних батьків ознаки професійності, що відображається у: а) обов'язку осіб, які виявили бажання стати прийомними батьками, пройти навчання з питань психології, педагогіки, медицини тощо; б) оплатний характер вчинюваних прийомними батьками дій із виховання дитини; в) здійснення постійних відрахувань страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування; г) постійний контроль та нагляд за діяльністю прийомних батьків з боку компетентних державних органів.

Удосконалено:

7) аргументи, що специфіка виконання сторонами зобов'язань за договором про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю, відображається у складових елементах виконання: а) предметі договору; б) неможливості передоручення виконання взятих прийомними батьками обов'язків третім особам; в) наданні послуги не безпосередньо замовнику, а дитині-сироті чи дитині, позбавленій

батьківського піклування; г) способі виконання зобов'язань як прийомних батьків, так і уповноваженого на прийняття рішення про створення прийомної сім'ї органу виконавчої влади (тривалий та систематичний характер вчинюваних сторонами дій); ґ) закріпленні на законодавчому рівні (ч. 3 ст. 256-3 СК) строку дії договору шляхом вказівки на подію, яка неминуче має настати; д) неможливості дострокового надання послуги та її споживання; е) місці виконання зобов'язань за договором (як правило, в місці проживання прийомних батьків);

8) аргументи на користь висновку про можливість передання в договірному порядку обов'язку щодо збереження житла прийомних дітей від органів опіки та піклування прийомним батькам. Прийомні батьки у порівнянні зі службовими особами органу опіки та піклування зацікавлені в найбільш вигідному управлінні таким майном, адже кошти, отримані від використання житла, будуть спрямовані на задоволення потреб дитини;

9) розуміння, що відсутність коштів у бюджеті не повинно бути підставою для звільнення органу, який прийняв рішення про створення прийомної сім'ї, від відповідальності за порушення грошових зобов'язань. Більше того, за прострочення виконання взятих за договором замовником грошових зобов'язань можливим є застосування передбачених ч. 2 ст. 625 ЦК України додаткових невигідних майнових наслідків для боржника (відсотки, інфляційні нарахування тощо).

Дістало подальшого розвитку:

10) обґрунтування висновку, що влаштування дітей, які залишилися без батьківського піклування, в різноманітні виховні дитячі заклади є доцільним лише за умови повної неможливості забезпечення їх сімейним вихованням шляхом усиновлення батьками або ж влаштуванням на виховання у прийомні сім'ї;

11) розкриття особливостей процедури укладення договорів про влаштування дитини у прийомну сім'ю, що відображаються у виокремленні: а) організаційної стадії укладення договору, в якій як складовий елемент можна

виділити інформаційну підстадію (шляхом обміну інформацією проводиться пошук та підбір прийомних батьків); б) стадії погодження умов договору (перевіряються можливості прийомних батьків щодо належного виконання взятих на себе зобов'язань за договором та прийняття рішення про утворення прийомної сім'ї); в) стадії укладення договору (волевиявленням сторін надається необхідна форма);

12) доцільність класифікації прийомні сім'ї за критерієм строковості утворення на: 1) короткострокові – дитина передається на короткий проміжок часу (до 12 місяців); 2) довгострокові – дитина передається на виховання та утримання з моменту виникнення такої необхідності до досягнення нею повноліття (завершення навчання);

13) обґрунтування доцільності закріплення на законодавчому рівні саме примірного, а не типового (ч. 4 ст. 256–4 СК) договору із влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю, зважаючи, що рекомендаційний характер дозволяє виробити найбільш зручну для прийомних батьків та дітей модель поведінки, що дозволить покращити показник застосування цієї договірної конструкції при переданні дітей на виховання у прийомні сім'ї;

14) теза, що прийомні діти користуються рівними з іншими членами сім'ї прийомних батьків правами на користування житловим приміщенням, оскільки таке право виникає на основі: а) договору про влаштування дитини у прийомну сім'ю; б) наявності письмової згоди на це всіх членів сім'ї прийомних батьків; в) наявності права власності чи права користування таким приміщенням у прийомних батьків.

Практичне значення одержаних результатів полягає у тому, що сформульовані висновки та пропозиції можуть бути використані для подальших досліджень проблем договірного регулювання відносин із влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю. Обґрунтовані у дисертаційному дослідженні висновки та пропозиції можуть бути використані у:

– *нормотворчій діяльності* – при створенні нових і вдосконаленні існуючих нормативно-правових актів у сфері влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю;

– *науково-дослідній сфері* – як методологічне підґрунтя для подальших науково-теоретичних досліджень зобов'язань, що виникають з договору про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю;

– *правозастосовчій діяльності* судових та інших юрисдикційних органів при вирішенні спорів, що випливають із відносин, які виникли внаслідок укладення договорів про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю;

– *навчальному процесі* при викладанні курсу « Сімейне право України», спецкурсів з проблематики договірного права, а також при підготовці підручників, навчальних посібників і методичних рекомендацій.

Особистий внесок здобувача. Дисертація є самостійним науковим дослідженням проблем правового регулювання відносин за договором про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю. Сформульовані в дисертації теоретичні положення, висновки та рекомендації, які виносяться на захист, отримані автором самостійно.

У науковій статті «Договірне регулювання відносин з влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю», опублікованій у співавторстві з А. Б. Гриняком, особистий внесок здобувача полягає у дослідженні проблематики регулювання відносин зі влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю на основі примірних, а не типових договорів, що становить 50 % від змісту роботи.

Всі інші праці виконані автором без співавторства.

Апробація результатів дослідження. Результати дослідження обговорювались на засіданнях відділу проблем приватного права Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва імені академіка

Ф. Г. Бурчака Національної академії правових наук України та були апробовані у виступах на міжнародних наукових і науково-практичних конференціях, зокрема на: IV міжнародній науково-практичній конференції «Наукові пошуки у III тисячолітті: соціальний, правовий, економічний та гуманітарний виміри» (м. Кропивницький, 31 травня – 01 червня 2019 р.); IX міжнародному цивілістичному форумі «Гармонізація приватноправового законодавства України із законодавством країн ЄС» (м. Харків, 11–12 квітня 2019 р.); XIX аспірантських та магістерських читаннях «Правова система України: сучасність та перспективи розвитку» (м. Київ, 27 листопада 2019 р.).; XVIII науково-практичній конференції «Актуальні проблеми приватного права», присвяченій 98-й річниці з дня народження доктора юридичних наук, професора В. П. Маслова (м. Харків, 28 лютого 2020 р.).

Публікації. Основні положення та висновки дисертаційного дослідження викладені у 10 публікаціях, зокрема, 6 наукових статтях у виданнях, які включено до переліку фахових для юридичних наук, 1 статті у науковому періодичному виданні іншої держави, а також у тезах 4 доповідей на наукових заходах.

РОЗДІЛ 1. ЕВОЛЮЦІЯ ІНСТИТУТУ ПРИЙОМНОЇ СІМ'Ї У ВІТЧИЗНЯНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ ТА РЕГУЛЮВАННЯ ВІДНОСИН ІЗ ВЛАШТУВАННЯ ДІТЕЙ-СИРІТ ТА ДІТЕЙ, ПОЗБАВЛЕНИХ БАТЬКІВСЬКОГО ПІКЛУВАННЯ, У ПРИЙОМНУ СІМ'Ю

1.1 Становлення та розвиток інституту прийомної сім'ї у вітчизняному законодавстві

Аналізуючи передумови становлення та розвитку інституту прийомної сім'ї у вітчизняному законодавстві, насамперед зазначимо, що, як і будь-якому правовому інституту, правовому регулюванню відносин у прийомній сім'ї притаманні свої етапи розвитку. Відповідно й вироблення підходів до врегулювання відносин із влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю пройшло етапи зародження, становлення та розвитку. Зважаючи на це, відбувається вивчення і правових інститутів, що супроводжують ці процеси розвитку суспільства, адже правова традиція є невід'ємним атрибутом правосвідомості, передумови формування якої приховуються у глибинних історичних пластах культури та пам'яті народу [1, с. 42].

Як видається, розгляд еволюції інституту прийомної сім'ї у вітчизняному законодавстві в межах цього підрозділу матиме важливе як теоретичне, так і практичне значення для подальших етапів цього дослідження, оскільки дозволить прослідкувати всі зміни, що відбувалися у ньому, виявити основні недоліки, з'ясувати їх причини і розробити способи їх усунення шляхом вироблення нового підходу до цього правового інституту. Тобто динаміка і вектор розвитку прийомної сім'ї як явища у минулому заклали основу його майбутнього розвитку, що дозволяє простежити процес його становлення та трансформації до умов сучасності у

процесі історичного розвитку. Більше того, всі кодифікації сімейного законодавства минулого століття супроводжувались аналізом досвіду влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, що формувався під впливом так званого «соціалістичного минулого». Все це стало наслідком сформованого в суспільстві стереотипу щодо відсутності власних історичних доробок щодо врегулювання відносин із влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування. Слушною з цього приводу є теза В. А. Васильєвої, що настав той час, коли нам потрібно позбутися «комплексу меншовартості» стосовно історичної правової спадщини, на яку ми могли б спиратися при проведенні подальших змін чинного законодавства України. Однозначно, що такий процес ускладнюється через специфіку нашої історії, адже українська територія традиційно була неодноразово «розпайована» між сусідніми державами, відповідно, зазнавала впливу їхнього законодавства. Однак вказані дослідження вартують докладених до того зусиль, оскільки дають нам змогу повернутися до власних історичних надбань у сфері права, врахувати власну специфіку приватноправового регулювання суспільних відносин [2, с. 5–6].

Відповідно застосування в межах цього підрозділу історичного методу дослідження інституту прийомної сім'ї, на нашу думку, дозволить: а) проаналізувати підстави появи цього правового інституту у правовій системі, з'ясувати його ґенезу; б) з'ясувати особливості договірного регулювання особистих немайнових та майнових відносин у прийомній сім'ї; в) з'ясувати правову природу та особливості договору про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, на виховання у прийомну сім'ю; г) з'ясувати правові наслідки порушення зобов'язань за цим договором у різні часи. З огляду на вказане, дослідження еволюції цього договору є важливим теоретичним і практичним завданням, яке потребує наукового осмислення з метою досягнення прогностичної функції дослідження – на основі пошуку відповідей на питання, за допомогою яких

інструментів правовідносини із влаштування дітей-сиріт врегульовувались колись, як вони регулюються сьогодні та як повинен бути удосконалений підхід до їх врегулювання у майбутньому, щоб цей договір зайняв гідне місце серед інших правових форм влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування.

Аналіз етапів еволюційного розвитку інституту прийомної сім'ї у вітчизняному законодавстві доцільно розпочати із констатації факту, що на відміну від таких форм влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, як усиновлення, опіка і піклування, інститут прийомної сім'ї є порівняно «молодим» правовим інститутом, розквіт якого припадає на XIX століття. Водночас говорити, що ментально цей інститут є чужорідним для вітчизняної правової системи, було б неправильно, зважаючи, що ще за княжої доби турбота про дітей-сиріт була пріоритетом впливових приватних осіб (переважно князів та духівництва[3]). Наприклад, князь Ярослав Мудрий одним з перших започаткував створення сирітських шкіл. В цей час, як зазначається в юридичній літературі, поступово розвивалися різні форми влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, що взаємодоповнювали один одного та базувалися на особистому благодіянні князів та благодійницькій діяльності церкви [3, с. 32]. Так, «Уставом Святого князя Володимира, крестившаго Руськую землю, о церковных судах» виділялися основні категорії тих, про кого мали піклуватися, було визначено мету піклування, а також вирішувалося найважливіше питання – фінансування закладів для піклування про незаможних, що діяли при церквах.

На зазначеному етапі зародження правових форм влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, прийомна сім'я не виокремлюється як явище віддільне від опіки, піклування та усиновлення. Водночас вже в княжу добу після міжусобних війн, татаро-монгольських

[3] Подання милостині та годування дітей-сиріт вважалось «богоугодною справою» та всіляко заохочувалось церквою.

набігів тощо осиротілих дітей княжої раті приймали в свої сім'ї їх родичі або й чужі люди, особливо у випадку належності осиротілим дітям хоч якогось майна. Інші ж позбавлені батьківського піклування діти жили за рахунок подаяння «мирської милостині». Однак, правовий статус дитини в той час визначався ідеєю покірності, беззаперечного підпорядкування волі батька.

Із занепадом Київської Русі у зв'язку із постійними міжусобними війнами частина українських земель у першій половині XIV ст. опинилася під владою Великого князівства Литовського, а частина – Королівства Польського. У той період правові форми влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, на територіях, що входили до складу названих вище держав, починає урегульовуватись на законодавчому рівні. Так, вже перша редакція Статуту Великого князівства Литовського 1529 р. містила розділ 5 «Про опікунів», положення якого стосувалися виключно опіки над майном дітей. Так, зі змісту п. 1 розділу 5 Литовських статутів 1529 р. можемо зробити висновок, що опікуном в той час могла бути особа як призначена з числа родичів, так і зі сторонніх осіб [4, с. 27]. В другій («Волинській») редакції Статуту Великого князівства Литовського 1566 р., як і в третій редакції («Післялюблінській») 1588 р., присвячені опіці положення викладені ширше, однак про інші правові форми влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, будь-які згадки відсутні.

Зважаючи на наведене, можемо констатувати зародження правових форм влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, вже у княжу добу, оскільки вже в ті часи допомогу щодо опіки над сиротами надавали не лише монастирі, а й приватні особи (переважно князі). Так, осиротілих дітей брали і приватні особи, які виховували і навчали таких сиріт певному заняттю, а після досягнення певного віку відпускали в світ без права на спадкування майна таких «благородних батьків». Хоча сучасного розуміння цього правового інституту як належно

оформленого документу, що підтверджує права й обов'язки прийомних батьків, органів влади та дітей, в той час договір про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю ще не набув.

В період Гетьманщини набули значного розвитку братства, при яких обов'язково влаштовувалися школи, богадільні і будинки для прочан. Церква та братства були не лише основним джерелом самої ідеї громадського піклування, а й інститутом її реалізації. Зокрема, їх значення виходило далеко за рамки звичайної філантропічної діяльності. Вони були втіленням гуманістичних поглядів на старість, немічність, убозтво, сирітство. Ці явища суспільного життя народ вважав лихом, а не приниженням [5, с. 34]. Випускники таких закладів виходили підготовленими до подальшого життя, маючи не лише сільськогосподарські навички, але й володіли ремеслами. Головним принципом організації подібних закладів було самозабезпечення. Однак в юридичній літературі відзначається, що у виховних будинках того часу смертність сягала 75%, тому з 1811 року сиріт частіше почали передавати у родини [6].

Водночас широкого поширення після національно-визвольної війни 1648–1657 р. набула доброчинно-меценатська справа гетьманів, козацької старшини та заможних козаків. Щоправда таку діяльність можна охарактеризувати як приватну доброчинність, натомість загальнодержавного чи хоча б місцевого громадського характеру вона ще не набула. Тобто, у сфері сімейно-правових відносин провідну роль за часів Гетьманщини відіграють різноманітні особисті вольності. Як зазначається з цього приводу в юридичній літературі, тільки із посиленням державницьких позицій починаються перші усвідомлені кроки державної влади у боротьбі з жебрацтвом, оскільки безконтрольне роздавання милостині призвело до розквіту і поширення такого соціального феномена, як професійне жебрацтво [1, с. 51].

Значення будь-яких інших правових форм влаштування дітей-сиріт, крім встановлення опіки над ними, не змінилися і впродовж XVI – XVIII століть. Наприклад, у збірнику «Прав, за якими судиться Малоросійський народ» (артикул 4 гл. 11) 1793 року чітко виокремлено перелік осіб, які повинні бути опікунами над дітьми-сиротами. Крім того, на опікуна перед вступом у такі правовідносини покладався обов'язок при двох поважних особах з органів влади здійснити опис всього належного осиротілій дитині рухомого та нерухомого майна, а також присягнути «стараться о добром и честном тех же сирот, как бы своих собственных детей, воспитании, дабы праздно, и всуе лет своих не теряя, обучаемы были в книжном чтении, в потребных науках, и в других политических обхождениях, или смотря по породе их в художних каких мастерствах, и не претерпевали б в корме и одеянии нужды, но надлежащее в том бы по пропорции имения их имели довольство» (артикул 7 гл. 11) [4, с. 524–525]. Із наведеного (залучення двох представників органів влади) можемо зробити висновок про фактичне формування інституту прийомної сім'ї, де гарантом належного виконання обов'язків прийомних батьків виступає держава в особі своїх органів. Окремо в зазначеному нормативно-правовому акті врегульовувались питання заміни опікуна, обов'язку останнього представляти права та інтереси сироти в різних органах, збереженні майна сироти, відповідальності опікуна за неналежне виконання покладених обов'язків тощо.

Особливістю того часу було те, що домовленість про влаштування дитини-сироти під опіку досягалась в усній формі і фактично до кінця XVII ст. зазначені підходи не змінювались. Однак уже починаючи з XVIII ст., поступово розпочинається процес оформлення таких домовленостей у письмовій формі, особливо якщо сирота володів земельною ділянкою чи іншим нерухомим майном. Причому, чим більше загострювалася земельна проблема, тим частіше українці надавали перевагу письмовій формі, яка, таким чином, ставала обов'язковою [7, с. 13]. В той час на рівні царських

указів встановлювалася нова система адміністративно-територіального устрою, в межах якої створювалися спеціальні місцеві піклувальні органи у вигляді Приказів громадського піклування. Так, царським Указом «Установи для управління губерній Всеросійської імперії» 1775 р. закріплювалось цікаве для нашого дослідження положення, за яким у разі недоцільності створення сирітського будинку з фінансових міркувань Приказ громадського піклування вправі віддати сиріт на утримання та виховання за окрему плату на виховання приватним особам [8, с. 16–17]. Наприклад, у ті часи опікун малолітньої дитини отримував із доходів малолітньої дитини 5% щорічно, а в Чернігівській та Полтавській губерніях – 10% чистих доходів щорічно [9, с. 438]. Тобто можемо констатувати перші спроби виокремлення на законодавчому рівні з-поміж інших форм влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, такої форми, як прийомна сім'я.

Прикладом вищенаведеного можуть бути положення Глави 5 Частини 1 Цивільного кодексу Східної Галичини 1797 року, що діяв на території Східної Галичини та Буковини, які перебували під гнітом Австро-Угорської імперії. Зазначена глава розпочинається із закріпленого законодавчо обов'язку держави забезпечити наявність опікуна над сиротою чи дитиною, позбавленою батьківського піклування, та піклувальника над їх майном (§ 164–165). «Компетентный судья в соответствии со своими обязанностями должен предоставить минору опекуна без задержки и промедления и независимо от того, предоставляется опекун законным детям или незаконным. … Также государственные власти, первые лица из духовной и светской среды должны изучать такие дела и объявлять о возникновении этого дела» [10, с. 85]. Водночас тогочасний законодавець Австро-Угорської імперії, у складі якої знаходились Східна Галичина та Буковина, закріпив чіткий перелік осіб, які не можуть бути опікунами, до яких відніс: жінок, священиків, іноземців, іновірців, військових, осіб, яких батько відсторонив від опіки, заявивши про це, а також

осіб, що недружньо налаштовані проти дитини чи мають вже під опікою трьох і більше дітей чи більше п’яти власних дітей або внуків.

Цікавим та таким, що свідчить про договірну природу правових форм влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, є положення § 181 Цивільного кодексу Східної Галичини 1797 року, де закріплювалась цивільно-правова відповідальність опікуна, який приховав свою неспроможність до здійснення опіки, або ж судді, що свідомого призначив опікуном таку особу, у формі відшкодування завданих дитині реальних збитків, а також упущеної вигоди. Більше того, як було передбачено § 247 «навіть члени суду щодо опіки, які недбало виконували свої функції на шкоду неповнолітньому, відповідальні за невиконання своїх обов’язків, і якщо немає жодних інших способів компенсації, то вони зобов’язані компенсувати доведені збитки» [2, с. 67].

Підсумовуючи зазначений період доцільно підкреслити, що розробники Цивільного кодексу Східної Галичини 1797 року в той час ще не намагались розмежувати такі правові форми влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, як опіка та піклування, патронат, прийомна сім’я тощо, водночас уже закріпили їх відмінні ознаки в інституті опіки та піклування. Прикладом зазначеного є положення § 183, де закріплено обов’язкову участь органу державної влади (суду) в отриманні права стати опікуном, обов’язкову перевірку таких осіб, наявності у останніх можливості навчати особу, якою він опікується, порядності, побожності та доброчесності, намаганню виховати дитину гідним громадянином, репрезентувати її в суді та поза ним, надійно та старанно управляти її майном і у всьому поводитися відповідно до приписів закону. Тобто вже тоді виокремлюються спільні для всіх форм влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, ознаки: забезпечення нормального розвитку, виховання, спілкування таких осіб, підтримки на належному рівні особистісних зв’язків із суспільством, у тому числі і шляхом надання допомоги у здійсненні майнових прав [11, с. 85]. Приємно констатувати, що

зазначені обов'язки знайшли своє відображення (хоча й в дещо трансформованому вигляді) і в діючих законодавчих актах України.

Втім Цивільний кодекс Східної Галичини 1797 року був у багатьох аспектах ще орієнтований на феодальні відносини, оскільки став результатом кодифікаційних процесів, які відбувалися в Австро-Угорській імперії ще у другій половині XVIII ст. Так, він містив юридичні конструкції права феодальної епохи, такі як феод, колонат, спадкування за правом первородства (майорат, сеніорат) тощо. Роботи з розробки Кодексу були розпочаті ще за часів Марії-Терезії. Текст його став основою для Загального цивільного уложення Австрійської імперії 1811 р. (ABGB) [12, с. 86].

Аналізуючи Загальне цивільне уложення Австрійської імперії 1811 р., слід одразу ж зазначити, що в цьому кодифікованому акті, на відміну від, за висловом Вільгельма Браунєдера, його «пробника» [13, с. 19] – Цивільного кодексу Східної Галичини, законодавчо виокремлено поруч з інститутом опіки та піклування такі правові форми влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, як усиновлення та прийняття дитини на виховання. Так, § 186 Загального Цивільного уложення Австрійської імперії 1811 року передбачалось, що права і обов'язки усиновителів і усиновлених не можуть застосовуватись до дітей, що приймаються тільки на виховання. Приймати в сім'ю на виховання дозволялося кожному. Якщо ж сторони побажають укласти договір про прийняття на виховання, то останній повинен бути затверджений судом. Приймаючі на виховання не мають права вимагати відшкодування витрат на виховання [4, с. 1025], однак суд міг призначити старанним опікунам з чистого доходу щорічну винагороду в розмірі не більше 5% чистого доходу або чотирьох тисяч гульденів [9, с. 437]. Тенденція щодо влаштування дітей на виховання у прийомні сім'ї пояснювалась значним ростом кількості безпритульних дітей та погіршенням умов їх життя, що відобразилось на рості показників смертності. Саме ця

обставина, на думку окремих дослідників, стала причиною заборони відкриття нових виховних будинків [14, с. 279].

Наступний період розвитку інституту прийомної сім'ї у вітчизняному законодавстві пов'язаний з буремними подіями революції 1905 – 1907 років, першою світовою війною, революцією 1917 року, що призвели до різкого збільшення чисельності дітей-сиріт, бездоглядних та безпритульних дітей [15, с. 112]. Саме в цей період – період зростання чисельності дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування – спостерігається підвищення ролі держави у створенні умов для їх повноцінного фізичного, інтелектуального, духовного, морального і соціального розвитку. Дійсно, доводиться констатувати пожвавлення активності в питаннях влаштування соціально незахищених верств населення (особливо дітей, батьки яких віддали своє життя на полях битви за українську державність) з боку Української Народної Республіки, Західноукраїнської Народної Республіки, Гетьманату Скоропадського та Української держави.

Більш серйозні зміни у питанні влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, відбулися після силового захоплення влади в Україні більшовиками і примусовим входженням України до складу Радянського Союзу. В цей час сімейні форми влаштування дітей не отримали державної підтримки. Натомість перевага надавалась створенню дитячих приймально-розподільчих пунктів, дитячих будинків різного типу, дитячих містечок, колоній і комун, в яких діти отримували виховання, освіту тощо. Загалом створювана в той час система соціального забезпечення дітей-сиріт включала в себе дитячі будинки різних категорій (дошкільні, шкільні, з професійним навчанням, лікувальні, для інвалідів тощо), а також трудові колонії і трудові комуни для важковиховуваних дітей. Щоправда такий підхід щодо заміни сімейного виховання виключно створюваними державою різного роду виховними будинками вже в той час піддавався критиці, як такий, що примушує забрати дітей в осіб, які намагаються виховати їх в сім'ї [16, с. 14].

З цього приводу доцільно зазначити, що саме сімейні форми виховання дитини за радянської доби були менш поширеними, проте вперше радянський уряд був змушений вдатися до політики піклування про дітей-сиріт саме через інститут прийомної сім'ї вже на початку 20-х років ХХ ст., коли було встановлено незадовільний рівень їх утримання у таких дитячих будинках (бруд, голод, напівзруйновані приміщення). У 1925 році Народний комісаріат з охорони здоров'я видав інструкцію «Об отдаче покинутых детей на воспитание из учреждений Охраны материнства и младенчества», в якому наголошувалося на необхідності влаштування дітей в сім'ї, де є члени комуністичних організацій. На виховання у прийомні сім'ї передавалися здорові діти віком від 3-х місяців та старші. Перевага віддавалась сім'ям бездітним або небагатодітним родинам [17, с. 13].

Цікавим із точки зору нашого дослідження є документ 1928 року «Про порядок і умови передачі вихованців дитячих будинків та інших неповнолітніх трудящим в містах і робочим в селах». Зазначений нормативно-правовий акт передбачав можливість влаштування дітей на виховання громадянам на основі укладеного у письмовій формі договору. Істотними умовами такого договору про влаштування вихованця дитячого будинку чи іншої неповнолітньої особи належали: обов'язок утримувати дитину нарівні з іншими членами сім'ї; тривалість договірних відносин із зазначенням певного строку, але не менше трьох місяців; форма і розмір допомоги вихованцю після припинення договору; порядок дострокового розірвання договору тощо. Особа, що погоджувалась прийняти таку дитину у свою сім'ю на таких договірних засадах, отримувала серйозну державну підтримку за рахунок місцевих коштів шляхом одноразової виплати для потреб сім'ї. Крім того, така особа отримувала кошти на щомісячне утримання такої дитини, зниження квартирної плати, а також зменшення податкового тягаря. Тобто тогочасний договір про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, на виховання у прийомну сім'ю характеризувався як двосторонній, оплатний, консенсуальний, і, що

найбільш нехарактерно для того часу, добровільний договір, а наявність різних гарантованих державою пільг посприяв широкому його розвитку на практиці, коли найближчі родичі приймали у прийомну сім'ю таких дітей у тому числі й у зв'язку із перспективою отримання певних пільг та матеріальної допомоги.

Ще однією трагічною віхою нашої історії стало масове знищення соціально активного населення України, що пов'язане із Голодомором 1932–1933 років, а також хвилею сталінських репресій, після яких чисельність дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, збільшилась, оскільки мільйони українців були заарештовані та вислані з України. Дітей, що примусово позбавлялись батьківської опіки, поселяли у сумнозвісні «приймачі-розподільники», а звідти – до дитячих будинків і ясел Наркомату охорони здоров'я. Безпрецедентним за своєю жорстокістю був Оперативний наказ № 00486 народного комісара внутрішніх справ СРСР Миколи Єжова від 15 серпня 1937 року, відповідно до якого каральна система не жаліла ні дітей, ні дружин ворогів Радянського Союзу. Політичних сиріт примусово засилали до інтернатів системи Наркомату освіти, охорони здоров'я, і спеціальних закладів, створених органами НКВС [18]. Як вбачається зі змісту цього нелюдського наказу основна біда цих дітей відображалися навіть не в тому, що вони ставали сиротами при живих батьках, а в тому, що їх було заборонено приймати сім'ям найближчих родичів. Відповідно держава імперативно визначала єдиний шлях такій дитині – дитячий будинок-інтернат з усіма його наслідками (втрата права на сім'ю, щасливе дитинство, виховання в сім'ї тощо). У свідоцтві про народження такої дитини, в графах «відомості про батьків» було порожнє місце, а самих дітей (особливо молодшого віку) таким чином примушували забути або (щодо старших) відмовитися від засуджених батьків.

Нова хвиля дітей, які залишилися без піклування батьків, викликана наслідками другої світової війни, коли на кінець 1945 року лише дітей загиблих фронтовиків, які залишились без батьківського піклування,

нараховувалось 678 тисяч дітей [19, с. 128]: 400 тисяч з яких були передані на виховання в дитячі будинки, а 278 тисяч перебували на вихованні в сім'ях (патронат, усиновлення, опіка) [20, с. 29]. Влаштування дітей на виховання в такі сім'ї здійснювалося в договірному порядку шляхом досягнення домовленості між державою та сім'єю відповідно, за якою на сім'ю покладався обов'язок забезпечити належні умови виховання й догляду за дитиною, а на державу – виплачувати сім'ї матеріальну допомогу. Тобто, незважаючи на проголошений пріоритет суспільного виховання дітей, доволі поширеними були випадки делегування цих функцій від держави до сім'ї. Як слушно з цього приводу зазначається у вітчизняній періодиці, передача дітей під патронат у селянські сім'ї поєднувалася з державними заходами соціальної підтримки (виділення коштів на утримання патронованої дитини з місцевих бюджетів) [21, с. 178], що, безперечно, викликало інтерес в осіб, що погоджувались прийняти в сім'ю таку дитину.

При передачі дитини на виховання районні (міські) відділи народної освіти і охорони здоров'я одноразово видавали одяг, взуття і виплачували сім'ї, яка взяла дитину на виховання, із коштів місцевого бюджету щомісячну допомогу в установленому законом розмірі. Щоправда, варто відзначити, що в умовах того часу було відомо чимало фактів, коли такий договір укладався прийомною сім'єю не з метою взяття на виховання дитини, а з метою отримання додаткового прибутку. Натомість діти в післявоєнні роки залишалися без догляду, приречені на напівголодне існування.

Саме тому з 1960-х років все більше створюється спеціальних диференційованих шкіл і дитячих будинків [22, с. 37], що свідчить на користь висновку про подальше превалювання в системі соціального захисту дітей-сиріт їх влаштування в дитячі заклади. Так, протягом фактично п'яти років усі дитячі будинки були реформовані на школи-інтернати. Школи-інтернати були розраховані на дітей-сиріт, дітей-інвалідів війни і праці, одиноких матерів, пенсіонерів, а також дітей, батьки яких в силу ряду причин

(зайнятість на виробництві, незадовільні житлові умови), потребували допомоги держави [23, с. 91].

Разом із тим, плин часу підтвердив неможливість заміни сімейного виховання вихованням у будинках-інтернатах, які продемонстрували обмежений у порівнянні з індивідуальним вихованням спектр можливостей для подальшої соціальної адаптації дітей-сиріт. Помилковість підходу щодо відмови від можливостей виховання дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, в сім'ї було прямо підтверджено політикою СССР 80-х років XX століття, коли пріоритетне місце в цьому процесі знову повертається насамперед сімейним формам влаштування таких дітей. Так, під час періоду «перебудови» економіки з адміністративно-командної до ринкової моделі управління в СССР влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, в дитячі державні установи уже розглядалося як тимчасова або виняткова форма влаштування, коли дитина передавалася на державне виховання на певний строк за заявою батьків або коли неможливо було передати дитину на виховання в сім'ю. Натомість поширення набуває влаштування таких дітей на виховання в дитячі будинки сімейного типу.

Однак після здобуття незалежності України та ратифікацією незалежною Україною Конвенції ООН про права дитини у 1991 році було закріплено пріоритет виховання дітей саме у сім'ї, адже лише тоді дитина може бути повністю підготована до самостійного життя у суспільстві. З цього приводу доцільно підкреслити певну нездатність належного виховання таких дітей у дитячих будинках сімейного типу для належного функціонування яких була (та й, на жаль, залишається й сьогодні) відсутня достатня економічна база. Крім того, багато хто з дослідників проблем педагогіки наголошував на їх недієвості у зв'язку з великою кількістю дітей, що припадали на одного вихователя, що чимось нагадувало виховання у дитячому будинку.

З цією метою наприкінці 90-х років XX ст. було прийнято рішення «реорганізувати» їх в прийомні сім'ї шляхом прийняття на рівні Кабінету Міністрів України Постанов «Про проведення експерименту щодо створення прийомних сімей в окремих регіонах України». На цій основі такі області, як Харківська, Запорізька, Львівська, Одеська, а також Київська міська держадміністрація та Уряд Автономної Республіки Крим розробили розпорядження про проведення експерименту з утворення прийомних сімей та затвердження Положення про прийомну сім'ю. Наприклад, Постановою Кабінету Міністрів України «Про проведення експерименту з утворення прийомних сімей в Запорізькій області та затвердження Положення про прийомну сім'ю»[4] було закріплено визначення прийомної сім'ї, під якою пропонувалося розуміти сім'ю, яка добровільно взяла із закладів для дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, від 1 до 4 дітей на виховання та спільне проживання [24]. Як видається, саме з цього моменту можна стверджувати про виокремлення на законодавчому рівні нової правової форми влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю.

Наслідком вищенаведених експериментів з утворення прийомних сімей в окремих областях України стало прийняття у квітні 2002 року єдиного «Положення про прийомну сім'ю», у п. 2 якої передбачено уже зовсім інше бачення поняття прийомної сім'ї, ніж у вищенаведених «експериментальних положеннях». Так, прийомною сім'єю пропонується вважати сім'ю або окрему особу, яка не перебуває у шлюбі, що добровільно за плату взяла на виховання та спільне проживання від одного до чотирьох дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування [25]. Тобто прийомними батьками визнавались подружжя або *окрема особа*, *яка не перебуває у шлюбі,* які взяли на виховання та спільне проживання дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування. З цього приводу доцільно наголосити, що зазначені новели цього підзаконного нормативно-правового акту у 2006

[4] Втратила чинність 26.04.2002 року.

році (після їх успішної апробації) знайшли своє відображення у гл. 20–1 Сімейного кодексу України (далі – СК України).

Більше того, зазначені новели вище аналізованої Постанови Кабінету Міністрів України від 26 квітня 2002 р. № 565 знайшли своє відображення в законах України «Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування» [26] та «Про основи соціального захисту бездомних громадян і безпритульних дітей» [27]. Так, ч. 1 ст. 11 Закону України «Про основи соціального захисту бездомних громадян і безпритульних дітей» державою гарантовано забезпечення дітям-сиротам та дітям, позбавленим батьківського піклування, а також особам з їх числа, які до передачі під опіку чи піклування, влаштування в дитячі будинки сімейного типу, прийомні сім'ї, заклади для дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, мали впорядковане житло, що зберігалося за ними, невідкладне вселення їх у ці приміщення і повернення їм майна, що знаходилося в цих приміщеннях на день передачі дітей під опіку чи піклування, влаштування в дитячі будинки сімейного типу, прийомні сім'ї, заклади для дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування. А у ст. 6 Закону України «Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування» закріплено пріоритет влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, перед дитячими будинками-інтернатами та подібними їм закладами у прийомні сім'ї.

Все це стало поштовхом до пошуку державою оптимальних шляхів подолання такого негативного явища, як сирітство та бродяжництво, наслідком чого стала розробка та виконання державних програм, спрямованих на забезпечення прав дитини, у тому числі таких, як Державна програма подолання дитячої безпритульності і бездоглядності (2006–2010 р.), Державна програма підтримки сім'ї на період до 2010 року, Державна програма боротьби з торгівлею людьми до 2010 року, Державна цільова соціальна програма реформування системи закладів для дітей-сиріт та дітей,

позбавлених батьківського піклування. Постановою Верховної Ради України від 1 січня 2006 р. затверджена Державна цільова програма розвитку національного усиновлення дітей України «Кожній дитині – власну родину» на 2006–2016 роки, Національної стратегії реформування системи інституційного догляду та виховання дітей на 2017–2026 роки і план заходів з реалізації її І етапу. Як наслідок станом на 1 січня 2013 р. вдалось отримати наступі статистичні дані: створено 3856 прийомних сімей, в яких виховувалися 6819 дітей, що становило 7,3 відсотка загальної кількості дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, які на той час проживали в Україні [28, с. 440]. Однак уже станом на 31.03.2018 р. за даними Мінсоцполітики функціонує 3646 прийомних сімей, в яких виховується 6863 дитини, що свідчить про невеликий спад активності створення прийомних сімей, однак не зменшення дітей, які в них виховуються.

Тобто наведені факти свідчать про намагання держави насамперед відійти від зумовлених минулим підходів до вирішення проблем влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавленим батьківського піклування, шляхом удосконалення механізму врегулювання цих відносин на договірному (індивідуальному) рівні через створення сприятливих умов для розвитку інституту прийомного виховання, та його форм – прийомної сім'ї, дитячого будинку сімейного типу, патронату, як на рівні закону, так і на рівні його практичної реалізації [11, с. 86]. Іншими словами, сьогодні із впевненістю можемо стверджувати про закріплення на законодавчому рівні (ч. 3 ст. 4 СК) пріоритету принципу сімейного виховання над всіма іншими формами влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавленим батьківського піклування.

На підтвердження наведеного доцільно навести цілком слушну тезу Т. В. Боднар, що зазначений принцип мав би стати домінуючим для сімейного права України, оскільки пронизує майже всі його інститути. Більше того він цілком узгоджується із запропонованими вченою такими

основоположними засадами та ідеями сімейного законодавства, як найкраще забезпечення інтересів дитини та пріоритет захисту прав та інтересів дітей [29, с. 14, 15]. Саме тому ефективність сімейно-правової охорони прав дитини, і, в першу чергу, права дитини на проживання і виховання в сім'ї, на думку Л. В. Красицької, залежить не тільки від досконалості норм сімейного права, а й від інших багатьох чинників, які складаються у суспільстві, наприклад, від виваженої державної політики підтримки сімейних цінностей у суспільстві, зокрема, шляхом проведення роботи з виховання батьків, психологічного супроводу сім'ї тощо [30, с. 345–346].

Прикладом вищенаведеного може слугувати й справа «Савіни проти України» від 18 грудня 2008 року, що розглядалась у Європейському суді з прав людини (далі – ЄСПЛ), де ЄСПЛ наголосив, що завдання держави – захистити і підтримати сім'ю, а не позбавляти дитину права на виховання у родинному середовищі, навіть за складних життєвих обставин, а влаштування дитини під державну опіку слід зазвичай розглядати як тимчасовий захід, здійснення якого має одразу припинятися, коли це дозволяють обставини, при цьому слід дбати про надання дитині та батькам можливості підтримувати регулярні контакти між собою та, якщо це можливо, не допускаючи розлучення братів і сестер [31].

Водночас сьогодні доводиться констатувати й той факт, що всупереч стрімкому розвитку сімейних форм виховання, інтернатні заклади й далі продовжують поповнюватися дітьми. Як видається, це є наслідком недостатнього розроблення механізму отримання відповідного статусу прийомними батьками та прийомними дітьми, адже отримання цього статусу є справою непростою та тривалою в часі, оскільки потребує збору документів, пошуку потенційних прийомних батьків, їх перевірку, проходження курсу підготовки і рекомендації відповідного центру соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді, розгляду та прийняття рішення про утворення прийомної сім'ї відповідним органом місцевого

самоврядування, розробки та укладання договору про влаштування дітей до прийомної сім'ї на виховання та спільне проживання тощо.

Отже, на нашу думку, сьогодні як перед теоретиками, так і практиками постало надважливе завдання, пов'язане із нагальною потребою в забезпеченні ефективності механізму захисту як прав прийомних дітей, що позбавленні батьківського виховання, так і прав прийомних батьків у гідній оплаті їх нелегкої праці, що пов'язано із закріпленням цих підходів на законодавчому рівні. Зазначене питання стає ще більш актуальним, зважаючи на економічний стан країни та події на території Донецької, Луганської областей, Автономній Республіці Крим, що призводять до постійного збільшення кількості дітей, які потребують захисту держави шляхом влаштування їх у сім'ї, які здатні забезпечити їм належні умови розвитку та виховання. І хоча, як зазначає В. І. Борисова, ще далеко до вибудови стійкого і надійного механізму соціальної роботи з надання таким дітям належної соціальної підтримки та допомоги, не можна не помітити і тих змін, які відбуваються в становленні державної системи соціального захисту таких дітей, метою якої є створення оптимальних умов життя і діяльності цих дітей, сприяння їх моральному і фізичному розвитку, підготовка до самостійного життя. Поступово створюється система законодавства і заходів суспільного і державного контролю в галузі соціального захисту дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, головною ознакою якої є комплексність щодо формування рівних життєвих шансів і повноцінного соціального статусу таких дітей, підставою для чого слугує відповідність декларованих прав їх реальному втіленню [32, с. 16, 19].

1.2 Правове регулювання відносин, що виникають при влаштуванні дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю

Аналізуючи питання правового регулювання відносин, що виникають при влаштуванні дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю, насамперед зазначимо, що правове регулювання полягає у певній діяльності суб'єктів, які за допомогою права впливають на певні явища. Життєві факти (обставини) стають нормативними не самі по собі, не внаслідок якихось особливих властивостей та не з волі учасників життєвого процесу, а в результаті визнання їх такими державою та відповідного закріплення у законі [33, с. 6].

У доктрині права категорія «правове регулювання» визнається як відображення соціального призначення права, як одного з важливих організуючих факторів в системі соціального управління суспільними процесами [34, с. 19]. Тобто правове регулювання є однією з основоположних категорій правової дійсності, оскільки через регулювання певних явищ проявляється власне сутність та соціальне призначення права. Відповідно правове регулювання відносин із влаштування дітей у прийомну сім'ю полягає у певній діяльності суб'єктів договірного зобов'язання, які за допомогою права впорядковують відносини між собою. При такому підході в правовому регулюванні відносин, що виникають при влаштуванні дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю доцільно сприйняти запропонований С. О. Погрібним підхід щодо доцільності виділення об'єкта правового регулювання, суб'єктів правового регулювання і власне діяльність із питань правового регулювання в єдності її об'єктивного (фактичного) прояву і внутрішніх (суб'єктивних) характеристик [35, с. 18]. Зазначене підтверджується тезою, що право перетворюється в реальність, починає функціонувати лише в процесі його застосування суб'єктами права [36, с. 16].

А. Б. Гриняк з цього приводу наголошує, що саме з використанням такого діяльнісного підходу при реалізації суб'єктивного цивільного права сторони договору, виходячи із принципу свободи договору, можуть вести себе на власний розсуд. Щоправда, далі вчений зазначає, що коли реалізується

імперативно виражений юридичний обов'язок чи заборона, суб'єкти договірних зобов'язань суттєво обмежуються у виборі варіанту поведінки, оскільки імперативно виражена правова норма містить в собі санкцію, тобто стимулює реалізацію припису, що в ній міститься. Іншими словами, у правовому регулюванні приватноправових відносин (*в тому числі й відносин із влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю* – курсив наш – *О. К.*) задіяні як правові норми, так і індивідуально-правові акти компетентних органів і осіб, необхідні для регулювання досліджуваних правовідносин [37, с. 121]. Невипадково регулятивність, на думку С. С. Алексєєва, є змістовною властивістю безпосередньо самого права, і ще ніхто не довів, що вона такою самою мірою притаманна всім іншим засобам юридичного впливу, у тому числі правосвідомості, правовій культурі, правовій літературі тощо [38, с. 145]. Тобто правове регулювання у приватноправовій сфері відображається у регламентаційному впливі на особисті немайнові і майнові відносини цілісної системи правових засобів, що забезпечує упорядкованість фактичної поведінки їх учасників [39, с. 245].

Таким чином, правове регулювання відносин з влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю полягає у впливі суб'єкта правового регулювання (учасників цих правовідносин або держави) на такі відносини шляхом встановлення правових норм чи договірних положень, що має свою мету [40, с. 20]. Отже, й метою правового регулювання цивільних відносин є їх упорядкування відповідно до тих ідеальних моделей, що бачаться суб'єктові правового регулювання й закладаються ним у нормах цивільного права [41, с. 54]. Існування правових відносин, тобто надання правової форми вже складеним або таким, що будуть складені у майбутньому, суспільним відносинам, по суті, є і метою правового регулювання [42, с. 83]. Такою метою у досліджуваних нами правовідносинах є упорядкування влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю відповідно до тих

ідеальних моделей, які найкраще дозволятимуть суб'єкту правового регулювання забезпечити механізм здійснення та захисту прав таких осіб у нормах цивільного права. Безперечно, що специфіка сучасного праворозуміння влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю полягає в тому, що ядром цього є дитина з власними інтересами та потребами, адже сім'я для дитини є важливою сферою життєдіяльності. З цього приводу доречно навести твердження О. В. Синєгубова, що дитина апріорі не може існувати, розвиватися та виховуватися самостійно, оскільки в силу свого психологічно та фізично уразливого стану вона просто не виживе без сторонньої допомоги, її становлення, за загальним правилом, повинно відбуватись у сім'ї. Відповідно, кожна дитина має право на сім'ю, здійснення якого в залежності від обставин її життєдіяльності наповнюється різними змістовними складовими [43, с. 308].

Отже, правове регулювання відносин із влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю характеризується тим, що таке регулювання є: а) впливом норм права на поведінку сторін договору про влаштування дітей до прийомної сім'ї, узгодження їхніх потреб, інтересів один щодо одного та суспільства в цілому; б) специфічною діяльністю органу державної влади, що прийняв рішення про створення прийомної сім'ї, та прийомних батьків щодо впорядкування відносин між собою шляхом дотримання правових норм і їх корегування шляхом укладання конкретного договору у відповідності з цими нормами; в) має конкретний, організований характер (здійснюється шляхом встановлення прав та юридичних обов'язків на договірному (індивідуальному) рівні); г) має цілеспрямований та результативний характер, метою якого є створення належних умов розвитку та виховання дитини в сім'ї. Тобто право на виховання в сім'ї є правом дитини, що входить до її правового становища: 1) як особи взагалі – ніхто не може бути залишений без опіки та піклування; 2) як спеціальне право, за яким

прийомним батькам за наявності відповідних моральних якостей та матеріальних можливостей надається змога взяти на сімейне виховання прийомну дитину.

Вищенаведене дозволяє говорити про притаманність діяльності прийомних батьків ознаки професійності. Так, п. 15 Постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження Положення про прийомну сім'ю» від 26 квітня 2002 р. № 565 передбачено обов'язок осіб, які виявили бажання стати прийомними батьками, пройти навчання, організоване обласними центрами соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді із залученням спеціалістів із питань психології, педагогіки, медицини тощо, за програмою, затвердженою Мінсоцполітики, та подати довідку про проходження такого навчання з рекомендацією центру соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді щодо включення їх у банк даних про сім'ї потенційних усиновителів, опікунів, піклувальників, прийомних батьків, батьків-вихователів [25]. Крім того, на користь висновку про професійний характер діяльності прийомних батьків свідчить оплатний характер вчинюваних ними дій із виховання дитини. Так, одному з прийомних батьків виплачується щомісячна державна соціальна допомога та грошове забезпечення. При чому розмір грошового забезпечення, що виплачується одному з прийомних батьків, включає в себе не тільки витрати, необхідні для забезпечення вихованця, але й оплату послуг прийомних батьків. Більше того, із сум грошового забезпечення прийомних батьків відбувається нарахування та сплата страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування, що свідчить про їх право на отримання пенсії, як і всіх інших працюючих за цивільно-правовими договорами осіб, відповідно до діючого пенсійного законодавства. І, нарешті, за діяльністю прийомних батьків відбувається постійний контроль зі сторони компетентних органів.

Так, п. 21 аналізованої Постанови Кабінету Міністрів України передбачено підготовку щорічного звіту про стан виховання, утримання і розвитку дітей у прийомній сім'ї на основі інформації, що надається

соціальним працівником, який здійснює соціальне супроводження родини, вихователем дошкільного навчального закладу або класним керівником загальноосвітнього навчального закладу, де навчається дитина, дільничним лікарем-педіатром, дільничним інспектором місцевого відділку поліції, місцевою службою у справах дітей. Крім того, п. 7 цієї Постанови прямо передбачено покладення обов'язку щодо здійснення контролю за виконанням умов договору про влаштування дитини у прийомну сім'ю, а також за умовами проживання, виховання прийомних дітей на місцеві служби у справах дітей і органи опіки та піклування районних, районних у м. Києві та Севастополі держадміністрацій, виконавчих комітетів міських рад.

З цього приводу доцільно наголосити на притаманності правовому регулюванню відносин із влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю двох взаємопов'язаних між собою напрямів:

1) публічно-правового, який визначає публічно-правові засади такої діяльності[5];

2) приватноправового, який охоплює правове становище суб'єктів такої діяльності, підстави виникнення таких правовідносин, зокрема, договір про влаштування дітей у прийомну сім'ю[6].

Таким чином, можемо виділити такі рівні правового регулювання відносин з влаштування дітей до прийомної сім'ї, як нормативно-правовий та індивідуальний, де, як слушно наголошується в юридичній літературі, спостерігається зміна акцентів із законодавчого регулювання у бік договірного регулювання [44, с. 10]. Дійсно, шляхом індивідуального регулювання відносин з влаштування дітей до прийомної сім'ї відбувається розширення меж правового регулювання за рахунок передачі ініціативи із

[5] У сучасному розумінні правове регулювання відносин з влаштування дітей до прийомної сім'ї відображається в сукупності нормативно-правових актів, які визначають вид і характер поведінки учасників цих відносин. Таке регулювання зводиться не тільки до актів цивільного чи сімейного законодавства, які викладені у ст. 4 ЦК України, але охоплює і міжнародно-правові акти.

[6] Зазначеному напряму індивідуального регулювання притаманні й певні труднощі, пов'язані з наявністю публічного інтересу до створення прийомної сім'ї, виникненням зобов'язань на користь третіх осіб (дітей), що вимагає належного відображення вольового змісту виникаючих правовідносин.

забезпечення захисту прав дітей таким учасникам цих правовідносин, як прийомні батьки та спеціально уповноважені органи місцевого самоврядування, які впорядковують відносини між собою за допомогою такого інструменту, як цивільно-правовий договір [40, с. 21].

Отже, на міжнародному рівні нації вперше дійшли спільного висновку про потребу у закріпленні прав дітей шляхом прийняття Женевської декларації прав дитини 1924 р., яка у 1959 р. зазнала суттєвих змін та знайшла своє відображення у новій редакції. Так, одним із основоположних ідей цього документу є закріплення принципу повного і гармонійного розвитку особистості в атмосфері любові, розуміння і матеріальної забезпеченості. На суспільство та органи публічної влади має бути покладений обов'язок щодо здійснення особливого піклування про дітей, які не мають сім'ї, та про дітей, які не мають достатніх засобів існування. Бажано, щоб багатодітним сім'ям надавалася державна або інша допомога на утримання дітей [45]. І хоча зазначені міжнародні акти носять декларативний характер, вони відіграли свою історичну місію, адже стали поштовхом для подальшої роботи над закріпленням прав дитини на міжнародному рівні. Відповідно зазначені підходи знайшли своє відображення у положеннях Загальної декларації прав людини, прийнятій 10 грудня 1948 р. [46], Міжнародного пакту про громадянські і політичні права від 16 грудня 1966 р. [47], а також Декларації про соціальні і правові принципи, що стосуються захисту і благополуччя дітей, особливо при передачі дітей на виховання та їх всиновленні, на національному і міжнародних рівнях.

Цікавим для нашого дослідження є закріплений у ст. 4 «Декларації про соціальні і правові принципи, що стосуються захисту і благополуччя дітей, особливо при передачі дітей на виховання та їх всиновленні, на національному і міжнародних рівнях» підхід, за яким, якщо батьки не виявляють турботи про свою дитину або вона є неналежною, то слід розглянути питання про турботу про нього з боку: 1) родичів батьків дитини; 2) про передачу дитини на виховання в іншу сім'ю; 3) про усиновлення; і

лише потім 4) про влаштування дитини на виховання у спеціальну установу. З чого можемо зробити висновок про чітке формування на міждержавному рівні наприкінці 80-х років XX ст. ідеї про превалювання сімейного виховання (в тому числі й у прийомних сім'ях) над «інтернатним».

Прогресивною та цікавою з точки зору нашого дослідження є Конвенція про права дитини від 20 листопада 1989 року, в якій передбачено, що дитина, яка тимчасово або постійно позбавлена сімейного оточення або яка в її власних якнайкращих інтересах не може залишатися в такому оточенні, має право на особливий захист і допомогу, що надаються державою. Держави-учасниці забезпечують те, щоб дитина не розлучалася з батьками всупереч їх бажанню, за винятком випадків, коли компетентні органи згідно з судовим рішенням, визначають відповідно до застосовуваного закону і процедур, що таке розлучення необхідне в якнайкращих інтересах дитини. Водночас у випадку такої розлуки держави-учасниці поважають право дитини, яка розлучається з одним чи обома батьками, підтримувати на регулярній основі особисті відносини і прямі контакти з обома батьками, за винятком випадків, коли це суперечить найкращим інтересам дитини [48].

Отже, як вбачається із вищенаведеного потреба у пошуку нових форм влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених сімейного виховання, набула широкого розголосу лише з середини минулого століття саме завдяки створенню та діяльності установ ООН. Саме в прийнятих Генеральною Асамблеєю ООН та Інтернаціональним фондом допомоги дітям при ООН (далі – ЮНІСЕФ) документах простежується утвердження пріоритету принципу сімейного виховання над колективними формами виховання дітей, які за підрахунками Г. М. Бевз превалювали в Україні та світі більше 85 років [49, с. 15]. Як зазначає з цього приводу Є. В. Падун, міжнародний досвід роботи з дітьми-сиротами та дітьми, позбавленими батьківської опіки та піклування, свідчить про поступову відмову цивілізованого світу від утримання дітей у спеціальних закладах та орієнтацію на формування

системи прийомного виховання, в тому числі і за допомогою створення прийомних сімей, що найоптимальніше враховує необхідні умови життя та виховання дитини [3, с. 81].

Цікавою для вивчення з цього приводу є сформована практика Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ), в рішеннях якого прослідковується чіткий підхід щодо важливості здійснення контактів між дітьми й батьками в той час, коли діти перебувають на вихованні у прийомній сім'ї. З цього приводу слушною є теза Н. В. Федорченко, що практика Європейського суду з прав людини має методологічне значення та є ефективним інструментом національного судового тлумачення правових норм та договірних положень [50, с. 82].

Показовою в цьому випадку є рішення ЄСПЛ у справі «Олссон проти Швеції», яким закріплено тезу, що обмеження контактів дитини із її батьками без особливих причин, незважаючи на їх тимчасове влаштування, не є необхідним у демократичному суспільстві, оскільки передача дитини під публічну опіку повинна мати тимчасовий характер, і, якщо тільки дозволять обставини, необхідно прагнути до повторного возз'єднання природних батьків із дитиною [51]. Тобто практика ЄСПЛ при розгляді спорів, сторонами яких є батьки та діти, формується шляхом пріоритету інтересів дитини над інтересами батьків. Формування практики ЄСПЛ відбувається під кутом забезпечення інтересів дитини, позбавленої батьківського піклування, з огляду, що таке влаштування повинно носити тимчасовий характер, її застосуванню має передувати попередній розгляд можливих альтернативних заходів і має оцінюватись у контексті позитивного обов'язку держави вживати виважених і послідовних заходів зі сприяння возз'єднанню дітей зі своїми біологічними батьками, обмеження особистого спілкування яких не допускається, крім випадків, якщо наявні обґрунтовані причини, спрямовані у першу чергу на захист інтересів дитини та для подальшого об'єднання сім'ї [1, с. 76].

Аналізуючи нормативно-правову складову регулювання відносин із влаштування дітей у прийомні сім'ї слід наголосити, що закріплені в сімейному законодавстві правові норми, присвячені упорядкуванню досліджуваних правовідносин, спрямовують поведінку їх учасників таким чином, щоб не порушувались як загальні принципи правового регулювання сімейних відносин, так і такий його принцип, як пріоритет сімейного виховання над іншими формами влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування. Так, закріплені у ст. 7 СК України загальні засади регулювання сімейних відносин, в тому числі спрямовані на вироблення загальних правил влаштування таких дітей у прийомні сім'ї, про що свідчить положення ч. 8, де передбачено обов'язок регулювання сімейних відносин шляхом максимально можливого урахування інтересів дитини. Тобто пріоритет сімейного виховання є елементом змісту державної охорони сім'ї, дитинства, материнства, батьківства, як принципу державної політики України стосовно сім'ї та жінок [29, с. 13]. Зазначене відображається у покладеному на органи опіки та піклування обов'язку вживати вичерпних заходів щодо влаштування дитини на виховання у сім'ю і тільки у разі неможливості такого влаштування, вона може бути влаштована до медичних, навчальних, виховних закладів, інших закладів та установ, в яких проживають діти-сироти та діти, позбавлені батьківського піклування, незалежно від форми власності та підпорядкування цих закладів [32, с. 16].

Таким чином, правильне розуміння і належне застосування, закріплених у ст. 7 СК України загальних засад має вагоме значення при регулюванні відносин з влаштування дітей у прийомні сім'ї. Зазначене підтверджується закріпленою у ст. 1 СК України метою правового регулювання сімейних відносин, що відображається у забезпеченні кожної дитини сімейним вихованням, можливістю духовного та фізичного розвитку. Відповідно до цього держава, проголосивши пріоритет сімейного виховання, бере під свою охорону кожну дитину-сироту і дитину, позбавлену батьківського піклування, що включає систему державних гарантій: надання

особливого правового статусу; повне державне забезпечення; встановлення державних соціальних стандартів для таких дітей; запровадження та використання різних і гнучких форм влаштування як альтернатив сімейній турботі; створення системи спеціалізованих державних закладів (медичних, навчальних, виховних закладів, установ праці та соціального захисту); створення умов для отримання передбачених законодавством пільг тощо [52, с. 39]. Вищенаведений підхід цілком відповідає світовій практиці, за якою у разі позбавлення дитини з різних причин можливості виховуватись в сім'ї, відповідальність за її виховання бере суспільство [53, с. 14].

Безпосередньо нормативно-правовому регулюванню відносин із влаштування дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, в прийомну сім'ю в межах Розділу 4 «Влаштування дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування» присвячено гл. 20–1 СК України, яка серед законодавчо пойменованих форм сімейного виховання дітей, які залишилися без піклування батьків, є четвертою за рахунком. Тобто факт доповнення Розділу 4 СК України гл. 20–1 однозначно свідчить на користь висновку про закріплення правового статусу прийомної сім'ї як самостійної форми сімейного виховання дітей, що цього потребують. Відповідно, під прийомною сім'єю у значенні ст. 256–1 СК України розуміється сім'я, яка добровільно взяла на виховання та спільне проживання від одного до чотирьох дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування. З цього приводу, на нашу думку, більш коректним видається закріплене у п. 2 Постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження Положення про прийомну сім'ю» від 26 квітня 2002 р. № 565 визначення прийомної сім'ї, за яким прийомною сім'єю є сім'я *або окрема особа, яка не перебуває у шлюбі,* що добровільно за плату взяла на виховання та спільне проживання від одного до чотирьох дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування. Тобто, виходячи із закріпленого у ст. 3 СК України розуміння сім'ї як складу осіб, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом, мають взаємні права та обов'язки, одинока особа, слідуючи ст. 256–1 СК

України, не може прийняти на виховання дітей-сиріт або ж дітей, позбавлених батьківського піклування. Водночас, слідуючи положенням ст. 256–2 прийомними батьками є подружжя або *окрема особа*, *яка не перебуває у шлюбі,* які взяли для спільного проживання та виховання дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування. Зважаючи на вищенаведену законодавчу суперечність, вважаємо за доцільне редагувати положення ст. 256–1 СК України таким чином:

Стаття 256–1. Прийомна сім'я.

1. Прийомна сім'я – сім'я або особа, яка не перебуває у шлюбі, яка добровільно за плату взяла на виховання та спільне проживання від одного до чотирьох дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування.

Як видається, сприйняття запропонованої нами редакції ст. 256–1 СК України сприятиме розумінню на законодавчому рівні прийомної сім'ї як наділеної закріпленими в ст. 3 СК України всіма необхідними ознаками сім'ї. Зазначене підтверджується тим, що прийомна сім'я також складається з осіб різного віку, соціального статусу, які не знаходяться між собою в будь-яких родинних відносинах (прийомні батьки і прийомна дитина). Водночас між такою дитиною та прийомними батьками виникає певний зв'язок як юридичного (обумовлений сукупністю прав та обов'язків, що виникають як на підставі правових норм, так і договірних положень), так і фактичного (прийомна дитина поєднується з іншими членами сім'ї прийомних батьків, в результаті чого між ними виникають відносини фактичного характеру, що знаходяться за межами впливу норм гл. 20–1 СК України чи положень договору і базуються на загальновизнаних принципах людського спілкування) характеру.

Щодо такої ознаки сім'ї, як спільність проживання, побуту, взаємність прав, то за відсутності такої ознаки у досліджуваних нами правовідносинах не можливо стверджувати про створення прийомної сім'ї як такої, адже прийомна дитина обов'язково повинна проживати та виховуватись поруч із прийомними батьками. Відповідно й межа між засобами існування, що

належать прийомним батькам та прийомним дітям відсутня, адже кошти, що виплачуються, наприклад, прийомній дитині-сироті повинні витрачатися прийомними батьками розумно і раціонально на благо сім'ї.

І, нарешті, виходячи із закріпленого у ч. 4 ст. 3 СК України положення, що сім'я створюється не лише на підставі шлюбу, кровного споріднення, усиновлення, а також і на інших підставах, не заборонених законом і таких, що не суперечать моральним засадам суспільства, можемо стверджувати, що інститут прийомної сім'ї спрямований на виникнення сімейних відносин між прийомними батьками та прийомною дитиною, хоча б на певний проміжок часу (до досягнення дитиною повноліття, що є наслідком припинення дії договору про влаштування дітей на виховання та спільне проживання у прийомній сім'ї). Підсумовуючи, можемо зазначити, що прийомній сім'ї притаманні як загальні ознаки сім'ї, так і індивідуалізуючі ознаки, що дозволяють відмежувати цей правовий інститут від таких суміжних інститутів, як патронат, усиновлення тощо.

Крім СК України, нормативно-правовому регулюванню відносин з влаштування дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, в прийомну сім'ю присвячено спеціальні положення законів України «Про основи соціального захисту бездомних громадян і безпритульних дітей» [27], «Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей» [54] «Про охорону дитинства» [55], в яких до категорії дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, віднесено дітей, єдиний або обидва із батьків якої: померли, невідомі, позбавлені батьківських прав, визнані в судовому порядку недієздатними, безвісно відсутніми чи оголошені померлими; дали згоду на усиновлення; понад шість місяців не проживають разом із дитиною та без поважних причини не беруть участі в її вихованні та утриманні, не виявляють щодо дитини батьківської уваги та турботи.

Крім того, на підзаконному нормативно-правовому рівні досліджувані нами правовідносини регулюються вищенаведеною Постановою Кабінету Міністрів України «Про затвердження Положення про прийомну сім'ю» від

26 квітня 2002 р. № 565, де на доволі детальному рівні відображено спробу розкрити порядок утворення прийомної сім'ї, влаштування туди дітей, правовий статус прийомних батьків, матеріальне забезпечення прийомної сім'ї та закріплено примірний договір про влаштування дітей на виховання та спільне проживання у прийомній сім'ї.

Аналіз положень цієї постанови свідчить про доцільність корегування розроблених та закріплених у 2002 р. її положень шляхом урахування світової практики щодо можливості класифікації прийомних сімей за критерієм строковості та професійності їх утворення, а саме на:

1) короткострокові прийомні сім'ї – дитина передається на короткий проміжок часу (до 12 місяців) на період вирішення рідною сім'єю наявних особистих чи соціально-побутових проблем або ж на період завершення процедури усиновлення близькими родичами з метою уникнення травмування психіки дитини, що може бути пов'язано з поміщенням її в школу-інтернат;

2) довгострокові прийомні сім'ї – класичний приклад прийомної сім'ї, визначений гл. 20–1 СК України, коли дитина передається на виховання та утримання з моменту виникнення такої необхідності до досягнення нею повноліття;

3) прийомні сім'ї-професіонали – прийомні батьки пройшли відповідне навчання та володіють професійними навиками виховання та утримання дітей з фізичними вадами розвитку, з проблемами у поведінці, дітей-інвалідів тощо.

Разом із тим зазначеною Постановою Кабінету Міністрів України «Про затвердження Положення про прийомну сім'ю» чітко регламентовано сам порядок створення прийомних сімей шляхом прийняття рішення про утворення прийомної сім'ї районною, районною у м. Києві та Севастополі держадміністрацією, виконавчими органами міських, районних у містах (в разі утворення) рад на підставі заяви сім'ї або окремої особи, які виявили бажання утворити прийомну сім'ю, за поданням відповідного висновку

служби у справах дітей про можливість утворення прийомної сім'ї за результатами проходження курсу підготовки і рекомендацією відповідного центру соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді. Орган, який прийняв рішення про утворення прийомної сім'ї, несе відповідальність за її функціонування.

Сама процедура утворення прийомної сім'ї, виходячи з відповідного розділу Положення про прийомну сім'ю, складається з подання до відповідного органу передбаченого пакету документів, основними з яких є: заява кандидатів у прийомні батьки про утворення прийомної сім'ї; копії паспортів кандидатів у прийомні батьки; довідка про склад сім'ї; копія свідоцтва про шлюб; довідка про стан здоров'я кандидатів та членів сім'ї, які проживають разом з ними (довідка повинна містити інформацію про відсутність хронічних захворювань, обстеження нарколога, венеролога, психіатра); довідка про доходи потенційної прийомної сім'ї (середньомісячний сукупний дохід на кожного члена сім'ї, обчислений за останні шість календарних місяців, що передували зверненню із заявою про утворення прийомної сім'ї не може бути меншим прожиткового мінімуму, встановленого законодавством); довідка про проходження навчання кандидатів у прийомні батьки і рекомендація центру соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді щодо включення їх у банк даних про сім'ї потенційних прийомних батьків; письмова згода всіх повнолітніх членів сім'ї, які проживають разом з кандидатами у прийомні батьки, на утворення прийомної сім'ї, засвідчена нотаріально.

Вищенаведені документи підлягають ретельній перевірці працівниками відповідних служб у справах неповнолітніх, що діють при райдержадміністраціях після чого відбувається підготовка відповідного висновку щодо можливість/неможливості утворення прийомної сім'ї. При позитивному висновку про утворення прийомної сім'ї настає стадія договірного врегулювання відносин між прийомними батьками та органом,

який прийняв рішення про утворення прийомної сім'ї, щодо влаштування дитини/дітей до прийомної сім'ї на виховання та спільне проживання.

Тобто, крім нормативного-правового підходу до регулювання досліджуваних відносин для сімейного законодавства характерними є диспозитивні засади такого регулювання. Це відбувається за допомогою договору як одного із засобів задоволення відповідних потреб. Наявність індивідуального регулювання як складової досліджуваного механізму ґрунтується передусім на диспозитивності методу цивільно-правового регулювання [56, с. 22], адже самостійність, незалежність, ініціативність приватного життя можна забезпечити лише за умови визнання природного, об'єктивного, наднормативного характеру цивільних прав як прав, які постають із самого життя [57, с. 71].

Договір про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю, виходячи зі змісту положень ст. 6 ЦК та ст. 7 СК України слід розглядати не тільки як правочин, правовідношення чи документ, а й як регулятор особистих немайнових та майнових відносин прийомних батьків та органу, який прийняв рішення про утворення прийомної сім'ї, при цьому учасники цих відносин визнаються суб'єктами їх договірного регулювання, що дозволяє встановлювати критерії їх можливої поведінки. З цього приводу доречно навести позицію В. І. Борисової, що договір, слідуючи з положень ст. 7, 9 СК України, набуває рис регулятора сімейних відносин [58, с. 138].

Такий підхід до регулювання сімейно-правових відносин загалом та відносин із влаштування дітей у прийомну сім'ю зокрема є новаторським у порівнянні із закріпленим у Кодексі про шлюб та сім'ю УРСР 1969 р. (далі – КпШС УРСР), де договірному регулюванню відводилась незначна роль. Натомість у сучасному СК України можна говорити про превалювання диспозитивного методу регулювання сімейних відносин, властивого приватному праву, що відображається в координації поведінки юридично рівних, автономних і не підпорядкованих один одному учасників відносин,

для яких діє принцип «дозволено все, що не заборонено законом» [59, с. 70], що дозволяє стверджувати про можливість, на нашу думку, визнання договору джерелом сімейного права. На підтвердження наведеного доцільно навести позицію С. О. Погрібного, що нині, коли сам законодавець визнає за суб'єктами договірних відносин право самостійно в договорі визначити свої права та обов'язки, причому визначити їх навіть таким чином, який є відмінним від законодавчого, доконче постає питання про поглиблення теоретичних досліджень цивільно-правового договору як джерела норм цивільного права. Відповідно, одними із основних джерел права поряд з нормативно-правовими актами є договори та звичаї [35, с. 49–50, 33]. Схожого висновку дотримується М. М. Сібільов, на думку якого закон у договірній сфері перестає вважатися «істиною в останній інстанції», оскільки сторони мають право відходити від його положень, коригуючи його до своїх інтересів. Закріплення в новому ЦК України правил про регулюючу роль договорів та звичаїв як джерел права, принципу свободи договору дає підстави стверджувати про наявність другої базової моделі правового регулювання договірних відносин – внутрішнього регулювання (саморегулювання) [60, с. 17].

Прикладом зазначеного може слугувати справа за позовом органу опіки та піклування Цюрупинської районної державної адміністрації в інтересах малолітньої особи до прийомних батьків про припинення функціонування прийомної сім'ї та розірвання договору про влаштування дитини у прийомну сім'ю. В ході розгляду спору судом відмовлено в задоволенні позовних вимог органу опіки та піклування Цюрупинської районної державної адміністрації, зважаючи, що положеннями договору № 6-05/24 про влаштування дітей на виховання та спільне проживання у прийомній сім'ї не передбачено обов'язку прийомних батьків повідомляти орган опіки та піклування про факти своєї відсутності за місцем проживання та про передачу прийомної дитини на виховання інших осіб [61]. Як вбачається із матеріалів цієї справи, суд не взяв до уваги положення п. 5

Постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження Положення про прийомну сім'ю», де передбачено обов'язок прийомних батьків письмово повідомляти службу у справах дітей за місцем утворення прийомної сім'ї про намір і причини свого переміщення, виходячи із пріоритету договірних норм та, що більш важливо, інтересів самої дитини, яка не бажала покидати прийомну сім'ю.

Тобто договір при врегулюванні комплексу відносин зі влаштування дітей у прийомну сім'ю, відіграє надзвичайно важливу роль, аналіз якої на доктринальному рівні дозволив Н. С. Кузнєцовій встановити його унікальність в такому контексті [62, с. 404], адже цивільно-правовий договір у всіх правових системах є одним з основних елементів правопорядку [63, с. 41]. Відповідно правове регулювання приватних відносин є набором юридичних засобів державно-владного впливу, за допомогою яких конкретні суб'єкти (в нашому випадку – *прийомні батьки та орган, який прийняв рішення про утворення прийомної сім'ї* – вставка наша – *О. К.*) впливають на такі правовідносини шляхом встановлення конкретних договірних умов з метою закріплення відносин між собою, їх впорядкування, охорони та захисту [37, с. 121].

Разом із тим у ст. 256–4 СК України передбачено положення, що відносини між прийомними батьками та органом, який прийняв рішення про створення прийомної сім'ї, регулюються на основі типового договору про влаштування дітей до прийомної сім'ї. Натомість зі змісту положень Постанови Кабінету Міністрів України про прийомну сім'ю можемо зробити висновок про примірний характер цього договору. До такого висновку приходимо, виходячи з редакції п. 6 цієї постанови, де передбачено, що на підставі рішення про утворення прийомної сім'ї між прийомними батьками та органом, який прийняв рішення про її утворення, укладається договір про влаштування дітей до прийомної сім'ї на виховання та спільне проживання за формою згідно з додатком, а сам додаток до «Положення про прийомну сім'ю» іменується «Зразком». Наведене свідчить про можливість сприйняття

цього додатку як взірцевого або ж дотримуючись більш усталеної в літературі та законодавстві термінології – примірного [64, с. 144].

Не вдаючись до давньої дискусії щодо доцільності врегулювання сімейних відносин за допомогою типових договорів, вважаємо правильним відображений у Постанові Кабінету Міністрів України «Про затвердження Положення про прийомну сім'ю» підхід, за яким врегулювання відносин між прийомними батьками та органом, який прийняв рішення про створення прийомної сім'ї, відбувається на основі примірного договору про влаштування дітей до прийомної сім'ї. З цього приводу заслуговує на увагу висловлене С. М. Бервено застереження, що затверджувані нормативними актами типові договори, що мають імперативні приписи, можуть поширюватися лише на ті договори, які є публічними, а інакше імперативні приписи будуть вступати в суперечність із принципом свободи договору (ст. 3 ЦК) [65, с. 83].

Більш зручними у практичному застосуванні є примірні договори, умови яких можуть не мати обов'язковості для сторін при укладанні договору. Тобто, сторони вправі змінювати окремі умови примірного договору на власний розсуд або ж доповнювати їх. На нашу думку, конструкція договору про влаштування дітей у прийомну сім'ю як примірного договору є найбільш виправданою, оскільки рекомендаційний характер дозволяє виробити найбільш зручну для прийомних батьків та дітей модель поведінки, що дозволить покращити показник застосування саме цієї договірної конструкції при переданні дітей на сімейне виховання. Відповідно до цього сторони договору про влаштування дітей у прийомну сім'ю матимуть право не лише змінювати за погодженням між собою окремі умови, передбачені примірними договорами, а й взагалі, виходячи зі змісту ст. 6 ЦК України, не враховувати передбачені умови, натомість регулювати відносини між собою на власний розсуд та в інтересах прийомної дитини. Щоправда, основне, щоб у таких договорах відповідний орган державної влади під гаслом захисту прав дітей не закладав пільгові умови для себе і більш обтяжливі умови для осіб, які бажають взяти дітей на виховання у сім'ю. Отже, примірний договір про

влаштування дітей у прийомну сім'ю є правовим актом ненормативного характеру, що поширює свою дію на невизначене коло осіб на території всієї держави [66, с. 163].

Підсумовуючи аналіз питань правового регулювання відносин, що виникають при влаштуванні дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю, доцільно наголосити на притаманності їм двох взаємопов'язаних між собою напрямів: 1) публічно-правового, який визначає публічно-правові засади такої діяльності; 2) приватноправового, який охоплює правове становище суб'єктів такої діяльності, підстави виникнення таких правовідносин, зокрема договір про влаштування дітей у прийомну сім'ю. Договірне регулювання входить в систему правового регулювання договірних відносин як один із компонентів правового регулювання, що виділяються в залежності від того, яким засобом здійснюється правове регулювання – законом чи договором. Виходячи з цього, поряд з договірним регулюванням нормативне регулювання відносин з влаштування дітей у прийомну сім'ю включає також такі регулятивні компоненти: а) законодавче регулювання; б) судове регулювання (в окремих випадках), де останньому притаманне поєднання формально-юридичних, позаюридичних джерел та договірної саморегуляції.

1.3 Правовий статус дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, при врегулюванні відносин щодо влаштування їх на виховання у прийомну сім'ю

Переходячи до аналізу правового статусу дітей, в інтересах яких укладається договір про їх влаштування у прийомну сім'ю, насамперед зазначимо, що, як було встановлено у підрозділі 1.1 дисертаційного дослідження, прийомна сім'я служила і служить ідеї найкращого влаштування життя дітей, що залишилися без батьківського піклування, якщо

у них зовсім немає близьких і повністю втрачено зв'язок із кровною сім'єю. Крім того, інститут прийомної сім'ї спрямований на влаштування життя дітей-інвалідів, яких у силу їх фізичних вад покинули батьки.

Законодавець під прийомними дітьми розуміє дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, влаштованих на виховання та спільне проживання до прийомної сім'ї до досягнення ними 18-річного віку, а в разі продовження навчання у професійно-технічних, вищих навчальних закладах I-IV рівня акредитації – до 23 років або до закінчення відповідних навчальних закладів (ч. 1 ст. 256–3 СК, ст. 1 Закону України «Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування», п. 2 Положення про прийомну сім'ю).

В Законі України «Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування» під дитиною-сиротою розуміється дитина, в якої померли чи загинули батьки. Натомість під дитиною, позбавленою батьківського піклування розуміється: 1) дитина, яка залишилася без піклування батьків у зв'язку з позбавленням їх батьківських прав, відібранням у батьків без позбавлення батьківських прав, визнанням батьків безвісно відсутніми або недієздатними, оголошенням їх померлими, відбуванням покарання в місцях позбавлення волі та перебуванням їх під вартою на час слідства, розшуком їх органами Національної поліції, пов'язаним з відсутністю відомостей про їх місцезнаходження, тривалою хворобою батьків, яка перешкоджає їм виконувати свої батьківські обов'язки; 2) дитина, розлучена із сім'єю, підкинута, батьки якої невідомі; 3) дитина, від якої відмовилися батьки; 4) дитина, батьки якої не виконують своїх батьківських обов'язків з причин, які неможливо з'ясувати у зв'язку з перебуванням батьків на тимчасово окупованій території України, в районах проведення антитерористичної операції, здійснення заходів із забезпечення національної безпеки і оборони,

відсічі і стримування збройної агресії Російської Федерації у Донецькій та Луганській областях; 5) безпритульні діти.

Із положень ст. 1 цього закону випадки, за яких дитина залишається позбавленою батьківського піклування, можемо умовно класифікувати за критерієм волі на дві групи: 1) в залежності від волі батьків (одного з батьків) дитини (суб'єктивна група) – позбавлення батьків батьківських прав або обмеження в цих правах з вини батьків, ухилення останніх від виконання своїх батьківських обов'язків, відбування покарання в місцях позбавлення волі тощо; 2) не залежать від волі батьків дитини (об'єктивна група) – психологічний та фізичний стан здоров'я батьків, їх тривала відсутність з поважної причини (забезпечення національної безпеки і оборони, відсіч і стримування збройної агресії Російської Федерації у Донецькій та Луганській областях, перебування в полоні) тощо.

Як видається, законодавець цілком доречно у ст. 256–3 СК України не дає такого широкого переліку дітей, які можуть бути влаштовані у прийомні сім'ї, а об'єднує їх в категорії «дітей-сиріт» та «дітей, позбавлених батьківського піклування». Тому в межах цього дисертаційного дослідження використовуватимемо термінологію СК України, виходячи з того, що жодних юридично значущих відмінностей між цими категоріями дітей немає. Більше того, положенням ст. 5 Закону України «Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування» передбачено обов'язок служби у справах дітей за умови втрати останніми батьківського піклування протягом двох місяців підготувати комплект документів, який підтверджує набуття дитиною статусу дитини-сироти чи дитини, позбавленої батьківського піклування, після чого така дитина отримує право на повне забезпечення за рахунок державного, обласних бюджетів, бюджету Автономної Республіки Крим, інших джерел, не заборонених законодавством. Вартість повного державного забезпечення у грошовому еквіваленті для дітей віком від народження до трьох років, від трьох до семи років, від семи до десяти років, від десяти до

чотирнадцяти років, від чотирнадцяти до вісімнадцяти років та осіб із числа дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, до двадцяти трьох років визначається відповідно до Закону України «Про прожитковий мінімум», який щороку затверджується Верховною Радою України в законі про Державний бюджет України на відповідний рік [67].

Крім того, служба у справах дітей забезпечує реалізацію права дитини, яка перебуває на вихованні в прийомній сім'ї, на соціальний супровід, зміст якого полягає у сприянні адаптації дитини в новій сім'ї, створенню позитивного психологічного клімату в сім'ї, умов розвитку дітей з урахуванням індивідуальних потреб кожної дитини, забезпеченню оптимальних умов життя дитини-сироти та дитини, позбавленої батьківського піклування. Такий супровід відбувається виключно за спеціальним планом, який складається для кожної дитини персонально і коригується раз на рік. Слід зазначити, що такий супровід, крім функції контролю, виконує й функцію виявлення та, що більш важливо, сприяння обдарованим дітям із числа дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, шляхом їх подальшого безоплатного навчання та працевлаштування відповідно до їх здібностей.

Отже, зважаючи, що в загальній теорії права під правовим статусом особи розуміється сукупність прав, свобод, обов'язків і законних інтересів особи, які визнаються і гарантуються державою, категорія «правовий статус» нерозривно пов'язана з доктриною природного права, саме тому й права і свободи особи вийшли за межі внутрішньої компетенції держави, стали предметом міжнародного захисту [68, с. 21].

Не вдаючись в загальнотеоретичне дослідження категорії «правовий статус особи», зазначимо, що в межах цієї категорії виділяють такі види правових статусів, як загальний та спеціальний. Під загальним правовим статусом розуміється загальний і однаковий для всіх незалежно від національності, релігійних переконань тощо статус особи як громадянина держави, що характеризується стабільністю і визначеністю, передбачає

рівність прав і обов'язків, є основою для набуття конкретних суб'єктивних прав, покладення обов'язків і несення відповідальності. Натомість спеціальний правовий статус доповнює або обмежує загальний правовий статус, тобто корегує його за певним юридико-значущим началом (родом діяльності, віком тощо).

Отже, з огляду на вищенаведене варто зазначити, що статус дитини-сироти чи дитини, позбавленої батьківського піклування з інших причин, не лише не позбавляє всього спектру прав, закріплених сімейним законодавством за будь-якою дитиною, а й дозволяє у зв'язку з цим набути ряд додаткових прав і гарантій. Інакше кажучи, вихованець прийомної сім'ї користується як всім спектром прав притаманних будь-якій дитині в родині, так і правами, передбаченими спеціальними нормативними актами, що спрямовані на захист прав та інтересів дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування. До таких особливих прав належать: права на користування пільгами при отриманні освіти, медичного обслуговування, додаткові гарантії прав на житлове приміщення, на працю, освіту, відпочинок тощо. Наприклад, в праві на освіту серед додаткових можна, зокрема, виділити: право перебувати в період навчання у всіх типах державних або муніципальних установ початкової, середньої та вищої професійної освіти на повному державному забезпеченні; право на отримання підвищеної стипендії; право на отримання щорічної допомоги на придбання навчальної літератури і письмового приладдя в розмірі тримісячної стипендії тощо.

Прийомна дитина наділена правами як особистого, так і майнового характеру незалежно від того, в рідній чи в прийомній сім'ї вона виховується, основним з яких, як зазначає С. Морозова, є право на належне батьківське виховання з моменту народження [69, с. 234]. З цього приводу доцільно навести тезу Л. В. Красицької, що право дитини на проживання та виховання в сім'ї належить до основних прав дитини [30, с. 344]. Тобто, хоча й прийомна дитина не є стороною договору про влаштування її на виховання,

вона є невід'ємним суб'єктом таких правовідносин, на користь і в інтересах якої спрямовані всі дії прийомних батьків. Натомість сторони цього договору, укладаючи його, керуються передусім власними інтересами. Зокрема, змістом інтересу органу державної влади, що прийняв рішення про створення прийомної сім'ї, є потреба у якнайкращому задоволенні благ дитини, яка залишилась без батьківського піклування, а прийомних батьків – у наданні послуг виховного характеру та отриманні винагороди за це.

Отже, не акцентуючи детальну увагу на притаманних будь-якій дитині правах, одразу ж виокремимо основні особисті немайнові права дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, які перебувають на вихованні в прийомній сім'ї.

Як нами вже зазначалось, основним з цієї групи прав є право дитини, що зазнала таких життєвих труднощів, як втрата батьків з об'єктивних (смерть, важка хвороба, оголошення їх безвісно відсутніми чи померлими) чи суб'єктивних (відмова останніх від дитини, позбавлення батьківських прав тощо) причин, жити і виховуватись в сім'ї. Зазначене право, на нашу думку, є одним з основоположних особистих прав, яким гарантується кожній дитині можливість виховуватися в рідній сім'ї, або ж, якщо це з об'єктивних чи суб'єктивних причини стало неможливо – знайти іншу сім'ю. Недарма у вітчизняній літературі наголошується на складності з'ясування суті поняття «право на виховання» як обумовленої тісним переплетінням правомочностей, які включаються в нього, правової категорії [70, с. 14].

Саме тому законодавець у ч. 3 ст. 5 СК України закріпив обов'язок держави забезпечити пріоритет сімейного виховання, адже сім'я є природним і необхідним будь-якій дитині осередком суспільства (ч. 1 ст. 3 СК), а сімейне виховання спрямоване на всебічний розвиток її особистості, поваги до прав, свобод людини і громадянина, мови, національних історичних і культурних цінностей українського та інших народів, підготовку дитини до свідомого життя в суспільстві в дусі взаєморозуміння, миру, милосердя, забезпечення рівноправності всіх членів суспільства, злагоди та дружби між

народами, етнічними, національними, релігійними групами (ч. 2 ст. 12 Закону України «Про охорону дитинства»). Тому, виходячи зі змісту ч. 4 ст. 5 (держава бере під свою охорону кожну дитину-сироту і дитину, позбавлену батьківського піклування) та ч. 7 ст. 7 СК України (дитина має бути забезпечена можливістю здійснення її прав, установлених Конституцією України, Конвенцією про права дитини, іншими міжнародними договорами України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України), можемо зробити висновок, що влаштування дітей, які залишилися без батьківського піклування, в різноманітні виховні дитячі заклади є доцільним лише за умови повної неможливості забезпечення їх сімейним вихованням шляхом усиновлення батьками або ж влаштування на виховання у прийомні сім'ї.

Виходячи з того, що виховання є цілеспрямованою діяльністю, покликаною сформувати систему якостей особистості, поглядів і переконань відповідно до виховних суспільних ідеалів, сам процес виховання є соціальною взаємодією конкретних членів сім'ї, під яким в юридичній літературі розуміється комплексне право вихователя (батьків, родичів, сім'ї загалом) та виховуваної особи (дитини або неповнолітньої людини) на виховну взаємодію та навчання, здійснюване шляхом вільного вибору форм, моделей і засобів виховного впливу у межах виховних завдань, сформованих у суспільстві [71, с. 313].

Зазначене право жити і виховуватись у сім'ї, на думку Ю. І. Чалого, наділене специфічними ознаками, основними з яких є: а) виникає зі своєрідних юридичних фактів (походження одних осіб (дітей) від інших (батьків), усиновлення, прийняття під опіку тощо); б) є не тільки правом, але одночасно і юридичним обов'язком батьків чи інших осіб; в) виховання дітей не позбавлене авторитарних методів впливу (батьківської влади); г) такі відносини є достатньо тривалими та не можуть бути, за загальним правилом, припинені за волею їх учасників [72, с. 69].

Щодо такої ознаки права дитини жити і виховуватись у сім'ї, як авторитарні методи впливу, слід наголосити, що хоча й ч. 3 ст. 151 СК України передбачено право батьків обирати на власний розсуд форми та методи виховання, водночас вони, як слушно наголошує Л. В. Красицька, не повинні принижувати людську гідність дитини і не повинні бути переважними перед іншими формами та методами виховання дитини [73, с. 310]. Батьки при здійсненні виховання дітей використовують свої методи виховання, які залежать від рівня їх педагогічної культури, традицій, що склалися в сім'ї, та багатьох інших обставин [43, с. 318]. Загалом же під методами виховання розуміється сукупність найзагальніших способів вирішення виховних завдань і здійснення виховних взаємовпливів (переконання, привчання, заохочення, виховання на особистому прикладі тощо), натомість під формою – стиль стосунків між батьками та дітьми (авторитарний, ліберальний, демократичний). Останній із наведених, більшістю дослідників визначається як найприйнятніший, оскільки у дитині цінують не лише слухняність, а й незалежність, відчуття власної гідності, ініціативу [71, с. 316], відповідно авторитаризм в сім'ї повинен поступитися іншим, більш гуманним формам виховного впливу [74, с. 299].

Цікавою для нашого дослідження є й така ознака права дитини жити і виховуватись у сім'ї, як те, що виховання дітей є не тільки правом, але одночасно і юридичним обов'язком прийомних батьків. Тобто права батьків щодо виховання дітей одночасно є і їх обов'язком, що кореспондується у право дитини на батьківське виховання [75, с. 32]. З цього приводу слід зазначити, що такий обов'язок батьків виникає з моменту укладення договору про влаштування дитини у прийомну сім'ю і реалізується до досягнення дитиною повноліття. Зважаючи на зазначене, Ю. І. Чалий цілком слушно відносить такий батьківський обов'язок до складових ознак права дитини жити і виховуватись у сім'ї, оскільки здійснення права на належне батьківське виховання неможливе без здійснення права на проживання в сім'ї.

Аналізуючи таке особисте немайнове право прийомної дитини, як право знати своїх рідних батьків та інших родичів, насамперед зазначимо, що воно може бути реалізовано різними методами, адже влаштування дитини на виховання в прийомну сім'ю не є таємницею, як при усиновленні, тобто переривання правового зв'язку з рідними батьками чи іншими родичами не відбувається. Саме тому законодавець у гл. 20–1 СК України ніяких правових обмежень цього права не передбачив, що видається цілком доречним, зважаючи, що право дитини знати своїх батьків є складовою права на приватне життя [76, с. 53]. Зазначене підтверджується практикою ЄСПЛ, коли в одній зі справ суд встановив, що народження, а також обставини, за яких народжена дитина, є складовою приватного життя цієї дитини, а згодом – її дорослого приватного життя, і таке право гарантоване ст. 8 Конвенції ООН про права дитини [77]. Відповідно право дитини знати своїх батьків є складовою права на приватне життя [76, с. 53]. Саме тому, на думку Л. В. Красицької, Європейський суд з прав людини не став виводити зі ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (право на повагу до приватного і сімейного життя) абсолютного права на достовірність свого біологічного походження [78, с. 91].

Зазначене право повинно реалізовуватися у всіх випадках, крім неможливості отримання будь-яких відомостей про батьків та інших родичів прийомної дитини, або коли такі відомості можуть зашкодити її інтересам. У тих випадках, коли один із батьків або батьки дитини не відомі, відповідного суб'єктивного права дитина не має. Проте наявність у змісті правоздатності права мати батьків слугує юридичною передумовою для пошуку відповідного суб'єктивного права, що досягається позовом про встановлення батьківства, про встановлення факту визнання батьківства, про встановлення факту перебування у відносинах споріднення тощо [73, с. 314]. Законодавець під відносинами споріднення розуміє контакт із дитиною шляхом спілкування з нею, побачення матері, батька, інших членів сім'ї та родичів із дитиною, а також надання їм інформації про дитину або дитині про таких

осіб, якщо це не суперечить інтересам дитини (ст. 1 Закону України «Про охорону дитинства»).

Крім того, право прийомної дитини знати своїх рідних батьків та інших родичів отримало свою деталізацію у ст. 257 СК України, в якій закріплено право таких родичів, як баба, дід, прабаба, прадід, спілкуватися зі своїми внуками, правнуками, брати участь у їх вихованні. Із наведеного можемо зробити висновок, що прийомні батьки не вправі перешкоджати у здійсненні ними своїх прав. Схожий підхід закріплено й у ст. 259 СК України щодо можливості безперешкодного спілкування між рідними (повнорідними, неповнорідними) братам та сестрам, якщо вони в силу різних причин не передані на виховання в одну прийомну сім'ю. Тобто, як зазначає з цього приводу О. В. Синєгубов, реалізація цього права прийомною дитиною – це юридично-забезпечена можливість вільно та без обмежень, крім випадків, визначених у законі, мати належний (достатній) рівень спілкування з батьками та членами сім'ї з метою обміну інформацією, підтримки психологічно-емоційного та особистого (фізичного) контакту [43, с. 331].

Цікавим з цього приводу є й право дитини висловлювати свою думку щодо влаштування її на виховання до прийомної сім'ї. Так, ч. 2 ст. 256–3 СК України закріплено обов'язок службової особи закладу, в якому дитина перебуває, у присутності прийомних батьків і представника органу опіки та піклування отримати згоду дитини, якщо вона досягла такого віку та рівня розвитку, що може її висловити, на її влаштування до прийомної сім'ї, про що складається відповідний документ. Зазначене право цілком відповідає ст. 12 Конвенції про права дитини, в якій закріплено обов'язок держав-сторін Конвенції забезпечити дитині, здатній сформулювати власні погляди, право вільно висловлювати ці погляди з усіх питань, що стосуються дитини; причому поглядам дитини приділяється належна увага згідно з її віком і зрілістю. З цією метою дитині, зокрема, надається можливість бути заслуханою в ході будь-якого судового чи адміністративного розгляду, що стосується дитини, безпосередньо або через представника чи відповідний

орган у порядку, передбаченому процесуальними нормами національного законодавства [48].

Зазначений підхід отримав своє закріплення у ст. 171 СК України, де передбачено право дитини на те, щоб бути вислуханою батьками, іншими членами сім'ї, посадовими особами з питань, що стосуються її особисто, а також з питань сім'ї. Ю. С. Червоний з цього приводу підкреслював відсутність в межах цієї статті вказівки на вік дитини, з настанням якого вона вправі вільно висловлювати свою думку. Тому, на думку вченого, дитина має право висловлювати свою думку тоді, коли вона досягає певного рівня розвитку, що дозволяє їй висловлювати власне бачення того чи іншого питання, що безпосередньо стосується її інтересів [79, с. 272], що цілком відповідає положенням ст. 12 Конвенції про права дитини.

Натомість окремі вітчизняні дослідники, посилаючись на досвід Російської Федерації в цьому питанні (ст. 57 СК РФ), пропонують встановити вікову межу (7 років), починаючи з якої висловлена дитиною думка з приводу того чи іншого питання сприймалася б як обов'язкова [80, с. 155]. З цього приводу варто наголосити на недоцільності закріплення конкретного віку дитини, з якого є необхідним врахування її думки щодо влаштування до прийомної сім'ї. Водночас логічно сприймати показник рівня розумового розвитку дитини у зв'язку з її навчанням у школі на базі початкової загальної освіти (6-10 років), а також індивідуальних показників розвитку окремої дитини як це, наприклад, врегульовується у США, коли суд у кожному випадку «керується розумним рівнем зрілості» дитини [81, с. 153]. Тобто в усіх діях щодо дітей, незалежно від того, здійснюються вони державними чи приватними установами, що займаються питаннями соціального забезпечення, судами, адміністративними чи законодавчими органами, першочергова увага приділяється якнайкращому забезпеченню інтересів дитини. Відповідно, саме інтереси прийомної дитини впливатимуть на обов'язок посадових осіб органів опіки та піклування врахувати думку дитини під час вирішення питання про влаштування її на виховання у

прийомну сім'ю. Більше того, така дитина вправі впливати і на вибір кандидатури майбутніх прийомних батьків [75, с. 33].

Зазначене право дитини на висловлення своєї думки є важливим і у відносинах між нею та прийомними батьками щодо можливості дитини вільно і безперешкодно висловлювати свої думки та погляди у таких внутрішньо-сімейних питаннях, як вибір місця навчання, майбутньої професії, місця відпочинку, купівлі предметів побуту тощо. Тобто прийомні батьки зобов'язані враховувати думку дитини у випадках, коли відповідне рішення зачіпає інтереси останньої [82, с. 228–229].

З цього приводу цікавою є теза Л. В. Красицької про необхідність розмежування таких понять, як «згода дитини» і «думка дитини». Згода дитини передбачає позитивну відповідь на питання або дозвіл на що-небудь. Згода може розглядатися лише як взаємна домовленість, спільність думок, порозуміння тощо. Водночас думки можуть бути різними, і необов'язково думка дитини буде збігатися з думками, поглядами інших учасників спору. На основі цього дослідниця робить висновок, що якщо законодавець передбачає необхідність отримання згоди дитини (ст. 256–3 СК), то норма права повинна бути визначеною шляхом закріплення конкретного віку дитини, з досягненням якого необхідна саме її згода [73, с. 330–331]. З цього приводу варто зазначити, що передбачена ч. 2 ст. 256–3 СК України згода дитини є нічим іншим як висловленням думки дитини щодо влаштування її на виховання у прийомну сім'ю. Тому, на нашу думку, законодавець цілком вірно прив'язав обов'язок службової особи закладу, в якому така дитина перебуває, отримати згоду дитини, за умови досягнення останньою такого віку та рівня розвитку, що дозволяє сформулювати свою думку щодо цього. Зазначене підтверджується позицією Т. В. Боднар, що така згода спрямована на набуття сторонами потенційного договору права на його укладання [83, с. 506].

Слушною з цього приводу є висловлена у вітчизняній літературі думка, що як тільки дитина досягне достатнього ступеня розвитку для того, щоб це

зробити, вона має право бути заслуханою в ході будь-якого судового або адміністративного розгляду, що безпосередньо її стосується чи зачіпає її інтереси. Залежно від віку дитини її думці надається різне правове значення. Конвенція про права дитини приписує «приділяти увагу поглядам дитини відповідно до її віку та зрілості» [84, с. 90].

Наступне особисте право прийомної дитини закріплене у п. 17 Положення про прийомну сім'ю та стосується обов'язку прийомних батьків забезпечити пріоритетність права прийомних дітей бути усиновленими. Створення прийомними батьками перешкод у забезпеченні такого права прийомних дітей є підставою для перегляду рішення про подальше функціонування прийомної сім'ї. Пріоритет усиновлення у порівнянні з влаштуванням у прийомну сім'єю є безспірним: недарма законодавець у ч. 2 ст. 207 СК України закріпив положення, що усиновлення провадиться у найкращих інтересах дитини для забезпечення стабільних та гармонійних умов її життя. Тобто сім'я усиновлювача – це нова повноцінна сім'я, в якій усиновлений наділяється всім спектром прав і обов'язків рідної дитини. Натомість прийомна сім'я є аналогом сім'ї, в якій дитина не набуває всього спектру прав і обов'язків рідної дитини.

Про пріоритетність усиновлення свідчить низка факторів, таких, як: 1) у прийомну сім'ю дитина передається на підставі договору, а на усиновлення – на основі рішення суду; 2) виникнення між усиновлювачем і усиновленим не лише особистих, а й майнових (аліментні, спадкові тощо) правовідносин. При переданні дитини на виховання у прийомну сім'ю спадкові чи аліментні правовідносини між прийомними дітьми та батьками не виникають; 3) при усиновленні допускається зміна прізвища, імені, по-батькові та дати народження усиновлюваної дитини, а при передачі дитини на виховання в прийомну сім'ю це неможливо; 4) в прийомну сім'ю дитина передається на строк, передбачений договором, а в сім'ю усиновлювача – на невизначений строк (на все життя); 5) з урахуванням специфічних особливостей усиновлення і прийомної сім'ї до кандидатів висуваються різні

вимоги; 6) скасування усиновлення провадиться в судовому порядку (ст. 238 СК), а припинення виконання обов'язків прийомними батьками – шляхом розірвання договору або спливу строку його дії; 7) прийомна дитина зберігає право на належні їй аліменти, пенсію та допомогу, а дитина, що передається на усиновлення, зберігає право тільки на пенсію або допомогу, належну їй у зв'язку зі смертю батьків.

Отже, хоча й інститут усиновлення є пріоритетною формою влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, оскільки дитина отримує можливість виховуватися в повноцінних сімейних умовах на правах рідної, однак і влаштування дитини, що залишилася без батьківського піклування, на виховання у прийомну сім'ю також спрямоване на належну реалізацію її права на сімейне виховання. Крім того, інститут прийомної сім'ї дозволяє задовольнити прийомним батькам свої матеріальні потреби.

Щодо майнових прав прийомної дитини насамперед зазначимо, що традиційно майнові правовідносини у цивільному праві поділяються на речові і зобов'язальні [85, с. 61]. Основне місце серед майнових прав дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, які перебувають на вихованні в прийомній сім'ї, займають речові правовідносини, які, як відомо, поділяються на: а) правовідносини власності; б) правовідносини, що виникають з приводу користування чужою річчю.

Беззаперечно, відносини власності є центральними серед майнових правовідносин, що виникають у процесі виховання дитини у прийомній сім'ї. Так, між суб'єктами зазначених правовідносин переплітається дуже багато зв'язків щодо їх майна, а саме: а) відносини між прийомними батьками і прийомними дітьми; б) між прийомними дітьми і рідними дітьми прийомних батьків; в) між прийомними дітьми та іншими членами сім'ї прийомних батьків. Складність регулювання цих правовідносин полягає у великій кількості об'єктів права власності з різним правовим режимом, що

ще більш ускладнює визначення правового режиму майна прийомних дітей і батьків.

Отже, важливим майновим правом дитини є право власності на житло та право користування ним. Одразу ж зазначимо, що питання збереження права дитини на житло як одного із майнових прав дитини є доволі проблемним та таким, що викликає жваві дискусії в юридичній літературі [86, с. 272]. Так, особи, які пройшли відбір і з якими укладається договір про влаштування дитини на виховання у прийомну сім'ю, у переважній більшості випадків володіють майном, що знаходиться у них на праві власності. Це може бути житлове приміщення (будинок або квартира), земельна ділянка, транспортні засоби та інше нерухоме або рухоме майно. Ситуація ускладнюється тим, що певні речі можуть належати прийомним батькам на праві спільної власності. Крім того, майно, як слушно зазначає В. Ю. Москалюк, може належати на праві власності тільки рідним дітям батьків-вихователів, їхнім батькам та іншим членам сім'ї батьків-вихователів. Таким чином, тут виникає низка нових правовідносин за участю більш широкого кола суб'єктів [87, с. 81].

Прийомні діти також на праві власності можуть володіти відповідним майном. Особливість майнових відносин між дітьми та прийомними батьками полягає в тому, що ці відносини мають внутрішній характер і формуються щодо майна, яке належить на праві власності прийомним батькам, членам їх сім'ї та прийомним дітям. Ключовою щодо цього є теза, що створення прийомної сім'ї не змінює права власності будь-кого з них. Усі вони вільно володіють, користуються та розпоряджаються своїм майном у порядку, передбаченому чинним законодавством.

Доволі дискусійним на сьогодні є питання створення прийомними батьками належних житлово-побутових умов для дитини. Так, на практиці працівники відповідної служби у справах дітей звертають увагу на наявність у прийомних батьків належного житлового приміщення, у якому вони мешкають і яке належить їм на праві власності. З цього приводу п. 3

Положення про прийомну сім'ю передбачено обов'язок прийомних батьків у разі утворення прийомної сім'ї взяти прийомних дітей на власну житлову площу за наявності відповідних санітарно-гігієнічних та побутових умов (належного стану житлового приміщення, необхідної житлової площі, належного санітарного стану, наявності необхідних меблів, побутової техніки та інших предметів тривалого вжитку, наявності умов для проживання, виховання та розвитку дитини).

Зважаючи на вищенаведене положення, видається за доцільне підтримати запропонований у юридичній літературі висновок, що прийомні діти матимуть рівні з прийомними батьками права на користування таким житловим приміщенням [87, с. 83]. Зазначений висновок ґрунтується на раніше зробленому висновку Пленуму Верховного Суду України «Про деякі питання, що виникають в практиці застосування судами Житлового кодексу України», де передбачено право осіб, які вселилися до наймача, на законних підставах користуватися таким житловим приміщенням. До законних підстав користування житловим приміщенням суд відніс: а) наявність письмової згоди на це всіх членів сім'ї наймача; б) наявність реєстрації місця проживання; в) приміщення повинно бути постійним місцем їх проживання; г) ведення з наймачем спільного господарства; ґ) тривалість часу їх проживання; е) наявність домовленостей між наймачем, такою особою і членами сім'ї наймача, що проживають з ним, щодо порядку користування житловим приміщенням.

Отже, як вбачається, зазначений висновок вищої судової інстанції цілком підтверджує можливість прирівнювання в правах щодо користування житловим приміщенням прийомних дітей та членів сім'ї прийомних батьків.

Окреме питання, що заслуговує на увагу в межах цього дослідження пов'язане із забезпеченням права дитини на житло. Відповідно до ст. 32 Закону України «Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування» за такими дітьми зберігається право на житло, в якому вони проживали з

батьками, рідними до встановлення опіки, піклування, влаштування в прийомні сім'ї, дитячі будинки сімейного типу, заклади для дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України. Відповідно до ст. 18 Закону України «Про охорону дитинства» орган опіки і піклування зобов'язаний здійснювати контроль за додержанням батьками або особами, які їх замінюють, майнових та житлових прав дітей при відчуженні житлових приміщень і купівлі нового житла. Частиною 4 ст. 12 Закону України «Про основи соціального захисту бездомних громадян і безпритульних дітей» визначено, що для вчинення будь-яких правочинів щодо нерухомого майна, право власності на яке або право користування яким мають діти, необхідно отримати дозвіл органів опіки та піклування. Пунктом 12 Положення про прийомну сім'ю обов'язок збереження житла та майна прийомних дітей, а також контроль за їх використанням покладається на органи опіки та піклування. Тобто законодавчо визначеною гарантією збереження права на житло, в яких проживали діти-сироти та діти, позбавлені батьківського піклування, до влаштування їх у сім'ї громадян України, заклади для дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, є неможливість без згоди органу опіки і піклування відчужити майно [88, с. 109]. Отже, з метою захисту прав дітей на житло в Україні створено систему норм та інституцій, які визначають обов'язок органів опіки та піклування забезпечити контроль за збереженням майна, у тому числі житла, дітей, переданих у прийомну сім'ю, за місцем його знаходження.

Разом із тим, зважаючи на відсутність будь-яких законодавчих заборон, обов'язок збереження житла прийомних дітей, контроль за його використанням тощо може бути покладено на прийомних батьків. Такий обов'язок прийомних батьків щодо належного управлінням житлом дитини доцільно передбачати безпосередньо в договорі про влаштування дитини у прийомну сім'ю. Як видається, прийомні батьки у порівнянні з службовими особами органу опіки та піклування зацікавлені в більш якіснішому

управлінні таким майном, адже кошти виручені від, наприклад, передання житла в найм будуть використані як на благо самої дитини, так і на благо прийомної сім'ї (придбання телевізора, продуктів харчування тощо). Так, на сьогодні поширеною є практика укладання з метою забезпечення збереження житла дитини органом опіки та піклування договору з прийомними батьками про довірче управління майном, визначальну складову якого, на думку Р. А. Майданика, становить передбачений ч. 1 ст. 177 СК України обов'язок батьків дбати про збереження та використання майна дитини в її інтересах [89, с. 70]. З цього приводу варто зазначити, що укладення договору управління майном прийомної дитини автоматично позбавить права прийомних батьків користуватися таким майном.

Ще одним майновим правом прийомної дитини є право на збереження за дитиною житла наданого їй за договором соціального найму, якщо прийомна дитина до передачі її на виховання у прийомну сім'ю користувалась відповідним приміщенням. Таке житлове приміщення зберігається за тимчасово відсутніми громадянами в разі влаштування дітей на виховання в державний дитячий заклад, до родичів або опікунам (піклувальникам), у прийомну сім'ю. У випадку, якщо з житлового приміщення, якою має право користуватися дитина, вибули всі повнолітні її наймачі під час перебування дитини на вихованні у прийомній сім'ї, питання про передання об'єкту нерухомості у власність дитини повинні порушувати прийомні батьки. У цьому випадку після набуття житлового приміщення у власність прийомної дитини таке майно може бути передане за договором в управління. Тобто знову ж прийомні батьки матимуть змогу за рахунок управління таким майном отримані кошти використати як на благо самої дитини, так і на благо прийомної сім'ї.

Підсумовуючи, зазначимо, що виходячи з положень чинного законодавства у прийомних батьків відсутні будь-які права на майно прийомних дітей, однак у зв'язку із відсутністю будь-яких законодавчих заборон, обов'язок збереження житла прийомних дітей, контроль за його

використанням тощо може бути покладено на прийомних батьків у випадку укладення з органом опіки та піклування відповідного договору. Як видається, прийомні батьки у порівнянні зі службовими особами органу опіки та піклування зацікавлені в більш якіснішому управлінні таким майном.

Положенням про прийомну сім'ю врегульовано також такий різновид майнових відносин прийомних батьків і дітей як право на аліменти, пенсію, інші види державної допомоги, а саме п. 11 Положення передбачено, що суми коштів, що належать прийомним дітям як пенсія, аліменти, інші види державної допомоги, переходять у розпорядження прийомних батьків і витрачаються ними на утримання прийомних дітей. Водночас ч. 4 ст. 256–3 СК України закріплено положення про збереження за прийомними дітьми прав на аліменти, пенсію, інші соціальні виплати, а також на відшкодування шкоди у зв'язку з втратою годувальника, які вони мали до влаштування у прийомну сім'ю. Відомості про використання цих коштів надаються щорічно в орган опіки та піклування. Заощаджені протягом року кошти вилученню не підлягають та можуть бути використані лише на утримання прийомної дитини.

Зазначені фінансові надходження у своїй сукупності є доходом дитини, яка володіє ними на праві приватної власності, а прийомні батьки вправі ними розпоряджатися виключно в інтересах дитини. Зазначене підтверджується відповідними змінами, що були внесені у 2017 році до ст. 179 СК України, за якими аліменти, одержані на дитину, є власністю дитини, а той із батьків або інших законних представників дитини, на ім'я якого виплачуються аліменти, розпоряджається ними виключно за цільовим призначенням в інтересах дитини.

Більше того, прийомні батьки як законні представники дітей вправі подавати позова про стягнення аліментів з їх рідних батьків. Як приклад можна навести справу за позовом прийомної матері з третьою особою Службою у справах дітей Красноградської районної державної адміністрації

Харківської області, в якій Позивачка просила стягнути з відповідачки аліменти на утримання прийомних дітей до їх повноліття в розмірі 1/4 частини від усіх видів його заробітку, але не менше 30% прожиткового мінімуму на дитину відповідного віку, щомісячно, з тих підстав, що відповідачка добровільно матеріальну допомогу не надає. В ході розгляду справи судом було встановлено факт ухилення рідної матері від допомоги дітям, відсутність на її утриманні інших дітей, а також можливість платити аліменти. Відповідно суд зобов'язав стягувати з неї аліменти на користь позивачки на утримання дітей у розмірі заявлених позовних вимог, але не довше ніж на час дії договору про влаштування дітей на виховання та спільне проживання у прийомній сім'ї [90]. У схожій справі такого ж роду суд задався питанням правомірності подання таких позовів прийомними батьками, де було встановлено, що прийомна мати (позивач у справі) є законним представником прийомної дитини і діє без спеціальних на те повноважень, як опікун [91].

Крім того, прийомна дитина має право власності на доходи, отримані від майна, набутого за договором дарування чи при спадкуванні майна своїх родичів, на будь-яке інше майно, набуте за власні кошти. Доходи від майна, що є власністю прийомної дитини, прийомні батьки повинні використовувати насамперед на утримання дитини, а вже потім – на потреби сім'ї. В юридичній літературі трапляються думки про доцільність ведення обліку майна таких дітей, метою якого є накопичення інформації про майно протягом періоду дитинства (з дня народження та до досягнення 18 років) та доведення її до дитини після досягнення вісімнадцяти років. Повноваження щодо такого обліку пропонується покласти на службу у справах дітей, а на нотаріальні органи та інших посадових осіб, які посвідчують правочини, покласти обов'язок про надання інформації про майно дитини до служб з прав дитини [92, с. 130].

На нашу думку, зазначені міркування цілком слушно піддано критиці Л. В. Красицькою, на думку якої ведення такого обліку є недоцільним,

оскільки не можна замінити батьків у всіх сім'ях службою у справах дітей, та й служба в справах дітей має інші повноваження щодо захисту прав дітей. Крім того, усе це нагадує повернення у перші роки радянської влади, коли держава закріплювала за батьками права та обов'язки тільки у тій частині, в якій не могла «впоратися» сама [73, с. 341].

Таким чином, підсумовуючи вищенаведене, доцільно зазначити, що права та обов'язки прийомних батьків щодо виховання прийомних дітей мають нормативно-правове закріплення, оскільки в договірному порядку вони отримують лише додаткову конкретизацію. Такі права і обов'язки прийомних батьків є особистими і абсолютними. Натомість права та обов'язки прийомних дітей мають як нормативно-правове, так і договірне закріплення. З цього приводу слід констатувати пріоритет особистих прав прийомних дітей і похідний характер майнових прав. Саме тому особисті права прийомної дитини не мають об'єктивно встановлених законодавством меж, що свідчить про їх абсолютність. Натомість майнові права відрізняються великою кількістю правових зв'язків між суб'єктами і виникають щодо великої кількості об'єктів. На правовідносини власності і на правовідносини, що виникають на підставі інших речових прав, поширюється презумпція членства прийомних дітей у сім'ї прийомних батьків, тобто такі діти в правах прирівнюються до членів сім'ї прийомних батьків. Водночас правовий режим майна, яке належало як прийомним дітям, так і прийомним батькам на праві власності або на підставі інших речових прав, не змінюється при створенні прийомної сім'ї.

Висновки до першого розділу

1. Виокремлено шість періодів становлення та розвитку інституту прийомної сім'ї як однієї з нових форм влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування у вітчизняному праві:

– на етапі зародження правових форм влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування (XI – XV ст.), прийомна сім'я не виокремлюється як явище віддільне від опіки, піклування та усиновлення. Правовий статус як прийомної, так і рідної дитини в той час визначався ідеєю покірності, беззаперечного підпорядкування волі батька;

– в період козацької доби (XV–XVIII ст.) широкого поширення набула доброчинно-меценатська справа гетьманів, козацької старшини та заможних козаків щодо опіки над осиротілими дітьми, натомість загальнодержавного чи хоча б місцевого громадського характеру вона ще не набула. Значення будь-яких інших правових форм влаштування дітей-сиріт, крім встановлення опіки над ними, не змінилися до XVIII ст.;

– період формування інституту прийомної сім'ї (XVIII – поч. XX ст.) – характеризується посиленням державницьких позицій в сфері влаштування дітей сиріт у прийомні сім'ї, коли гарантом належного виконання обов'язків прийомних батьків виступає держава в особі своїх органів. Рекомендувалось органам влади віддати сиріт на утримання та виховання за окрему плату приватним особам шляхом оформлення таких домовленостей у письмовій формі, особливо, якщо сирота володів земельною ділянкою чи іншим нерухомим майном (Царський Указ «Установи для управління губерній Всеросійської імперії» 1775 р.). Заборонялась на законодавчому рівні будь-яка спроба застосування до дітей, що приймаються тільки на виховання, положень про усиновлення (§ 186 Загального Цивільного уложення Австрійської імперії 1811 року);

– радянський період характеризується підтримкою становлення інституту прийомної сім'ї (1921–1935 р.) та подальшим зміщенням акцентів із превалювання сімейних підходів до влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування в бік «інтернатного» виховання (1935–1980 р.);

– період відродження (1980 – 2002 р.) характеризується відродженням пріоритету сімейних форм влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених

батьківського піклування, та розглядом влаштування таких дітей в дитячі державні установи як тимчасової або виняткової форми. Активно проводиться політика «реорганізації» дитячих будинків сімейного типу в прийомні сім'ї шляхом прийняття на рівні Кабінету Міністрів України постанов «Про проведення експерименту щодо створення прийомних сімей в окремих регіонах України»;

– сучасний період (2002 – 2020 р.) характеризується прийняттям у 2002 році Сімейного кодексу України, «Положення про прийомну сім'ю», доповнення Розділу 4 «Влаштування дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування» СК України гл. 20–1, прийняттям законів України «Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування», «Про основи соціального захисту бездомних громадян і безпритульних дітей» тощо.

2. Влаштування дітей, які залишилися без батьківського піклування, до різноманітних виховних дитячих закладів є доцільним лише за умови повної неможливості забезпечення їх сімейним вихованням шляхом усиновлення батьками або ж влаштуванням на виховання у прийомні сім'ї.

3. Правовому регулюванню відносин з влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю притаманно два взаємопов'язані між собою напрямки: 1) публічно-правовий – відображається в сукупності нормативно-правових актів, які визначають вид і характер поведінки учасників цих відносин; 2) приватноправовий, який охоплює правове становище суб'єктів такої діяльності, підстави виникнення таких правовідносин, зокрема договір про влаштування дітей у прийомну сім'ю. Шляхом договірного регулювання відносин із влаштування дітей у прийомну сім'ю відбувається розширення меж правового регулювання за рахунок передачі ініціативи із забезпечення захисту прав дітей таким учасникам цих правовідносин, як прийомні батьки та спеціально уповноважені органи виконавчої влади.

4. Запропоновано у випадках відмови батьків від виховання своїх дітей або ж неналежного виконання таких обов'язків черговість влаштування дитини на виховання до: 1) родичів батьків дитини; 2) на усиновлення; 3) прийомної сім'ї; 4) спеціальної установи.

5. Запропоновано редагувати положення ст. 256–1 СК України шляхом доповнення вказівкою про можливість вступати у такі правовідносини одинокій особі, а саме:

Стаття 256–1. Прийомна сім'я.

2. Прийомна сім'я – сім'я або ***особа, яка не перебуває у шлюбі,*** *яка добровільно за плату взяла на виховання та спільне проживання від одного до чотирьох дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування.*

6. Встановлено, що без таких ознак сім'ї, як спільність проживання, побуту, взаємність прав у досліджуваних правовідносинах неможливо стверджувати про створення прийомної сім'ї як такої, адже прийомна дитина обов'язково повинна проживати та виховуватись поруч із прийомними батьками. Відповідно й межа між засобами існування, що належать прийомним батькам та прийомним дітям відсутня, адже кошти, що виплачуються, наприклад, прийомній дитині, повинні витрачатися прийомними батьками розумно і раціонально на благо сім'ї. Тобто інститут прийомної сім'ї спрямований на виникнення сімейних відносин між прийомними батьками та прийомною дитиною, хоча б на певний проміжок часу (до досягнення дитиною повноліття, що є наслідком припинення дії договору про влаштування дітей на виховання та спільне проживання у прийомній сім'ї).

7. Договір про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю, виходячи зі змісту положень ст. 6 ЦК та ст. 7 СК України, слід розглядати не тільки як правочин, правовідношення чи документ, а як регулятор особистих немайнових та майнових відносин прийомних батьків та органу, який прийняв рішення про утворення прийомної сім'ї, при цьому учасники цих відносин визнаються

суб'єктами їх договірного регулювання, що дозволяє встановлювати критерії їх можливої поведінки. Відповідно, зважаючи на превалювання у сучасному СК України диспозитивного методу регулювання сімейних відносин, зроблено висновок про можливість визнання договору джерелом сімейного права.

8. Встановлено розбіжності у законодавчих підходах між положеннями ст. 256–4 СК України (передбачено, що відносини між прийомними батьками та органом, який прийняв рішення про створення прийомної сім'ї, регулюються на основі типового договору про влаштування дітей до прийомної сім'ї) та п. 6 Постанови Кабінету Міністрів України про прийомну сім'ю (передбачено, що відносини між прийомними батьками та органом, який прийняв рішення про створення прийомної сім'ї, регулюються на основі примірного договору). Доведено, що конструкція договору про влаштування дітей до прийомної сім'ї як примірного договору є найбільш виправданою, оскільки затверджувані нормативними актами типові договори, що мають імперативні приписи, можуть поширюватися лише на ті договори, які є публічними, а інакше імперативні приписи будуть вступати в суперечність із принципом свободи договору (ст. 3 ЦК).

9. Правовий статус дитини-сироти чи дитини, позбавленої батьківського піклування, не лише не позбавляє всього спектру прав, закріплених сімейним законодавством за будь-якою дитиною, а й дозволяє у зв'язку із цим набути низку додаткових прав і гарантій. Вихованець прийомної сім'ї користується як всім спектром прав, притаманних будь-якій дитині в родині, так і правами, передбаченими спеціальними нормативними актами, що спрямовані на захист прав та інтересів дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування. До таких особливих прав належать: права на користування пільгами при отриманні освіти, медичного обслуговування, додаткові гарантії прав на житлове приміщення, на працю, освіту, відпочинок тощо.

10. Обґрунтовано недоцільність закріплення конкретного віку дитини, з яким пов'язана необхідність врахування її думки щодо влаштування у

прийомну сім'ю. Запропоновано сприймати показник рівня розумового розвитку дитини у зв'язку з її навчанням у школі на базі початкової загальної освіти (6–10 років), а також індивідуальних показників розвитку окремої дитини. Тобто в усіх діях щодо дітей, саме керуючись інтересами прийомної дитини, посадові особи органів опіки та піклування повинні враховувати думку дитини під час вирішення питання про влаштування її на виховання у прийомну сім'ю.

11. Запропоновано розмежування інститутів усиновлення та прийомної сім'ї здійснювати за такими критеріями: 1) у прийомну сім'ю дитина передається на підставі договору, а на усиновлення – на основі рішення суду; 2) усиновлення є підставою виникнення не лише особистих, а й майнових (аліментні, спадкові тощо) правовідносин; у прийомній сім'ї спадкові чи аліментні правовідносини не виникають; 3) при усиновленні допускається зміна прізвища, імені, по-батькові та дати народження дитини; у прийомній сім'ї це неможливо; 4) у прийомну сім'ю дитина передається на строк, передбачений договором, а в сім'ю усиновлювача – на невизначений строк (на все життя); 5) різні вимоги до кандидатів усиновлювача та прийомних батьків; 6) скасування усиновлення здійснюється в судовому порядку, а припинення виконання обов'язків прийомними батьками – шляхом розірвання договору або спливу строку його дії; 7) прийомна дитина зберігає право на належні їй аліменти, пенсію та допомогу, а дитина, що передається на усиновлення, зберігає право тільки на пенсію або допомогу, належну їй у зв'язку зі смертю батьків.

12. Між суб'єктами правовідносин у прийомній сім'ї виокремлено такі правові зв'язки щодо їх майна: а) відносини між прийомними батьками і прийомними дітьми; б) між прийомними дітьми і рідними дітьми прийомних батьків; в) між прийомними дітьми та іншими членами сім'ї прийомних батьків. Складність регулювання цих правовідносин полягає у великій кількості об'єктів права власності з різним правовим режимом.

13. У прийомних батьків відсутні будь-які права на майно прийомних дітей, однак у зв’язку із відсутністю будь-яких законодавчих заборон обов’язок збереження житла прийомних дітей, контроль за його використанням тощо може бути покладено на прийомних батьків у випадку укладення з органом опіки та піклування відповідного договору.

РОЗДІЛ 2. ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА ДОГОВОРУ ПРО ВЛАШТУВАННЯ ДІТЕЙ-СИРІТ ТА ДІТЕЙ, ПОЗБАВЛЕНИХ БАТЬКІВСЬКОГО ПІКЛУВАННЯ, У ПРИЙОМНУ СІМ'Ю

2.1 Поняття і юридична характеристика договору про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, на виховання у прийомну сім'ю

Проаналізувавши еволюцію та з'ясувавши особливості правового регулювання відносин зі влаштування дітей у прийомну сім'ю, доцільно зазначити, що крім нормативно-правового підходу до їх регулювання, для сімейного законодавства характерним є індивідуальне регулювання відносин із влаштування дітей до прийомної сім'ї, що полягає у розширенні меж правового регулювання за рахунок передачі ініціативи із забезпечення захисту прав дітей таким учасникам цих правовідносин, як прийомні батьки та спеціально уповноважені органи державної влади, які впорядковують відносини між собою за допомогою такого інструменту, як цивільно-правовий договір. Відповідно в межах цього підрозділу основну увагу акцентуватимемо на важливому та дискусійному питанні – визначенні змісту поняття договору про влаштування дітей на виховання у прийомну сім'ю і розкритті його правової природи та місця в системі цивільно-правових договорів.

Одразу ж зазначимо про незначну увагу щодо закріплення поняття та характеристики договору про влаштування дітей на виховання у прийомну сім'ю як на законодавчому, так і доктринальному рівнях. Так, якщо договору про патронат присвячено всі статті гл. 20 СК України, то договору про влаштування дітей на виховання у прийомну сім'ю присвячено лише ч. 2 ст. 256–4 СК України. Такий же підхід спостерігається у змісті Положення

про прийомну сім'ю, де лише у п. 6 закріплено норму, що на підставі рішення про утворення прийомної сім'ї між прийомними батьками та органом, який прийняв рішення про її утворення, укладається договір про влаштування дітей у прийомну сім'ю на виховання та спільне проживання за формою згідно з додатком. На доктринальному рівні сьогодні також немає єдиної наукової позиції стосовно визначення поняття цього договору, тривають дискусії щодо його правової природи, місця в системі цивільно-правових договорів тощо, що, безперечно, не сприяє розробці ефективного механізму захисту прав дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, влаштованих на виховання у прийомну сім'ю.

Отже, специфіка створення прийомної сім'ї полягає саме у її договірній основі, незважаючи на той факт, що механізм призначення і виплати державної соціальної допомоги на дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування та грошового забезпечення прийомним батькам за надання соціальних послуг у прийомних сім'ях відбувається за рахунок коштів державного бюджету в порядку визначеному Кабінетом Міністрів України. Водночас з цього приводу тривають дискусії про публічно-правову чи приватноправову природу цього договору. Більше того, в межах приватноправової доктрини склалися три основні позиції щодо розуміння галузевої природи відносин між уповноваженим на прийняття рішення органом та прийомними батьками: 1) цивільно-правові; 2) сімейно-правові; 3) трудові..

Щодо розмежування адміністративно-правової та приватноправової природи цих відносин доцільно наголосити на неможливості їх визначення як адміністративно-правових, оскільки підставою їх виникнення є такий юридичний склад, як рішення про утворення прийомної сім'ї та договір між прийомними батьками та органом, який прийняв відповідне рішення як акт зустрічного волевиявлення сторін, за яким виникають взаємні права та обов'язки щодо надання послуг з виховання дитини на оплатних засадах. Тобто підставою виникнення правовідносин у прийомній сім'ї є юридичний

склад, який охоплює такі юридичні факти, як: 1) подання заяви подружжям чи окремою особою, які виявили бажання утворити прийомну сім'ю; 2) подання висновку службою у справах дітей відповідної державної адміністрації чи виконкому про можливість такого утворення; 3) отримання згоди дитини (якщо це можливо) на влаштування її у прийомну сім'ю; 4) прийняття рішення про утворення прийомної сім'ї уповноваженим органом; 5) укладення самого договору. Водночас, як слушно зазначає з цього приводу С. М. Лепех, наявність лише окремих з них ще не є достатньою підставою для створення прийомної сім'ї. Зокрема, подання заяви, письмового висновку та прийняття рішення є такими фактами, які не мають самостійного юридичного значення, але створюють можливість виникнення прийомної сім'ї [93, с. 275].

Крім того, відносини, що виникають на основі прийнятого рішення про утворення прийомної сім'ї, не є відносинами влади–підпорядкування, адже сторони цього договору не перебувають у службових відносинах між собою. Тобто такі відносини не пов'язані з підпорядкуванням волі одного суб'єкта іншому, що дозволяє стверджувати про повне дотримання при влаштуванні дітей у прийомні сім'ї принципу свободи договору, адже прийомні батьки вільно вступають у такі правовідносини, будучи ініціатором створення прийомної сім'ї. Зазначене підтверджується зробленим У. В. Романюк висновком, що органи державної влади чи місцевого самоврядування за будь-яких обставин не можуть примусити жодну особу до створення такої сім'ї. Водночас обов'язковою стороною договору є орган опіки та піклування, який виключає можливість змінити зазначену сторону договору [1, с. 136]. Тобто договору про влаштування дітей до прийомної сім'ї на виховання притаманний індивідуальний характер, адже він характеризується особливою сферою регульованих відносин (питання створення прийомної сім'ї, влаштування дитини на виховання до прийомної сім'ї, особливості виховання дитини тощо).

Щодо неможливості визначення природи договору про влаштування дітей до прийомної сім'ї як трудового договору [94, с. 223] доцільно зазначити, що прийомні батьки наділені такими ж правами і обов'язками, що і рідні батьки, відповідно й виконання ними взятих обов'язків недоцільно трактувати як працю в розумінні Кодексу законів про працю (далі – КЗпП) України. Більше того, зазначені відносини носять фідуціарний характер, адже конкретні прийомні батьки зобов'язані виховувати конкретну прийомну дитину на основі особисто-довірчих відносин. І нарешті, основною метою влаштування дитини в прийомну сім'ю є створення максимально наближених до виховання в звичайній сім'ї умов.

Натомість виходячи із закріпленого у ст. 21 КЗпП України визначення трудового договору як угоди між працівником і власником підприємства, установи, організації або уповноваженим ним органом чи фізичною особою, за якою працівник зобов'язується виконувати роботу, визначену цією угодою, з підпорядкуванням внутрішньому трудовому розпорядкові, а власник підприємства, установи, організації або уповноважений ним орган чи фізична особа зобов'язується виплачувати працівникові заробітну плату і забезпечувати умови праці, необхідні для виконання роботи, передбачені законодавством про працю, колективним договором і угодою сторін, можемо зробити висновок, що ні прийомні батьки, ні відповідний уповноважений не знаходяться між собою в трудових відносинах. Зазначене підтверджується наступним: 1) при укладенні договору про влаштування дітей у прийомну сім'ю дитина передається на проживання та виховання у дім прийомних батьків; 2) чіткого графіку виховання із зазначенням днів та годин не може бути встановлено, адже цей процес є безперервним; 3) прийомні батьки, на відміну від працівника за трудовим договором, не підпорядковані контрагенту за договором; 4) на прийомних батьків не поширюються правила, які є обов'язковими для відповідного органу виконавчої влади.

Відповідно правовідносини між прийомними батьками та органом, який прийняв рішення про створення прийомної сім'ї, за своєю правовою

природою є приватноправовими, в межах яких думки про правову природу цього договору також розділились. Так, одні дослідники вважають зазначений договір цивільно-правовим [95, с. 16; 96, с. 35], інші розглядають його як сімейно-правовий [74, с. 476; 97, с. 485].

Загалом аргументи прихильників сімейно-правової природи договору про влаштування дітей у прийомну сім'ю зводяться до того, що: 1) на нього не поширюються положення зобов'язального права; 2) предметом цього договору є діяльність із виховання дітей; 3) відсутні положення про цивільно-правові наслідки порушення договірних умов, що відображаються у відшкодуванні збитків чи інших майнових санкцій. Більше того, прихильниками сімейно-правової природи договору про влаштування дітей у прийомну сім'ю наголошується, що у зазначених правовідносинах присутні «дуже сильні публічні начала», оскільки укладення договору про передачу дитини на виховання в прийомну сім'ю передбачає задоволення публічних інтересів за допомогою дій приватних [98, с. 150].

Аналізуючи наведену тезу, доцільно погодитись, що одним з основних мотиваційних критеріїв створення прийомної сім'ї є бажання прийомних батьків отримати конкретні матеріальні вигоди взамін за належне надання виховної послуги (заробітна плата, пільги, житло тощо). Тобто, держава в особі відповідних органів замовляє відповідну послугу з виховання та піклування про дітей, які залишились без батьківської опіки. Іншими словами, інститут прийомної сім'ї як форма влаштування таких дітей запроваджений з метою пошуку гідних виконавців, які б професійно надавали цю послугу на оплатних засадах. При цьому надавачам цієї послуги повинні бути притаманні людські якості добра, любові, поваги, оскільки замовник повинен впевнитись, що сім'я чи одинока особа готові не просто взяти дитину на виховання навіть за винагороду, а забезпечити якісне надання цієї послуги, споживачем якої є така соціально незахищена верства населення, як діти.

Цікавою з цього приводу є позиція О. В. Михальнюк, на думку якої усі договори, що опосередковують відносини з передачі дітей в сім'ї на виховання, є «квазісімейними» договорами, які регулюються сімейним законодавством, проте за жодних умов не належать до сімейно-правових [99]. Схожого висновку з цього приводу доходить й Т. В. Боднар, на думку якої особливість договорів про патронат над дитиною, про влаштування дітей до прийомної сім'ї, про організацію діяльності дитячого будинку сімейного типу полягає в тому, що, незважаючи на розміщення норм щодо них в СК України, за своєю правовою природою і суттю ці договори не є сімейно-правовими у вузькому розумінні, оскільки, наприклад, договір про влаштування дітей до прийомної сім'ї укладається за участі прийомних батьків та органу, який прийняв рішення про створення прийомної сім'ї, що свідчить про можливість визнання його недійсним з підстав, передбачених ЦК України [83, с. 506].

Дійсно, не дивлячись на те, що зазначені правовідносини регулюються положеннями сімейного законодавства, слушною з цього приводу є позиція І. В. Жилінкової, що сімейно-правовими є лише такі договори, які укладаються фізичними особами і спрямовані на встановлення, зміну або припинення сімейних прав та обов'язків [100, с. 854]. Відповідно зважаючи, що договір про влаштування дітей у прийомну сім'ю має інший суб'єктний склад та особливу правову природу, то орган, який прийняв рішення про створення прийомної сім'ї, не набуває за цим договором сімейних прав та обов'язків. Більше того, на відповідний орган держави Положенням про прийомну сім'ю покладено контролюючі функції щодо належного виконання договірних обов'язків прийомними батьками, що також свідчить не на користь висновку про сімейно-правову природу цього договору.

Отже, для з'ясування питання про природу цього договору насамперед слід визначити характер відносин, що ним регулюються. Так, характер відносин, що виникають між прийомними батьками, органом, що прийняв рішення про створення прийомної сім'ї та самою дитиною є

приватноправовим, оскільки: 1) відображається у наданні послуг із виховання дитини, яка цього потребує; 2) здійснення прав та виконання обов'язків контрагентами за цим договором спрямоване на створення гідних умов розвитку та виховання дитини; 3) зазначені відносини між прийомними батьками та прийомною дитиною носять фідуціарний характер; 4) метою вступу прийомними батьками та органом, що прийняв рішення про створення прийомної сім'ї, в договірні відносини є створення умов, максимально наближених до виховання дитини в звичайній сім'ї [101, с. 117].

Зважаючи на це, вважаємо за доцільне наголосити на цивільно-правовій природі досліджуваного договору, оскільки йому як регулятору відносин із влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, притаманні всі передбачені гл. 52–53 ЦК України ознаки. Тобто після прийняття рішення районною, районною у м. Києві та Севастополі держадміністрацією, виконавчими органами міських, районних у містах рад про утворення прийомної сім'ї, договору, що укладається сторонами, притаманні усі ознаки цивільно-правового договору, а саме: а) сукупність волі і волевиявлення; б) належна правосуб'єктність сторін; в) письмова форма договору; г) істотні умови договору, що породжують взаємні права і обов'язки сторін. Інакше кажучи, на договір про влаштування дитини на виховання у прийомну сім'ю поширюються всі принципово важливі положення, що стосуються цивільно-правового договору, тому цілком доречно зробити висновок про його цивільно-правову природу як домовленості в основі якої лежить нематеріальне зобов'язання з виховання дитини та забезпечення її нормального фізичного існування. Зазначений висновок про цивільно-правову природу досліджуваного договору нормально сприйнятий й судовою практикою. Так, Сватівський районний суд Луганської області розглянувши спір за позовом прийомних батьків до Ленінської районної у м. Луганську ради про розірвання договору про влаштування на виховання та спільне проживання у прийомній сім'ї дійшов

висновку про його цивільно-правову природу та доцільність застосування закріплених у ч. 1 ст. 652 ЦК України підстав для його розірвання [102].

Отже, перш ніж перейти до характеристики договору про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю, насамперед зупинимося на визначенні його поняття, що дозволить виокремити притаманні йому ознаки, які відрізняють його від суміжних договірних конструкцій.

Насамперед з цього приводу зазначимо, що будь-яке поняття вказує на суттєві ознаки предметів та явищ об'єктивного світу. Ознаки поняття включають його в ту чи іншу систему знань, установлюють між поняттями відповідну ієрархію [103, с. 11]. На думку М. Любченко, значення понять для права важко переоцінити, адже правова дійсність підлягає дослідженню, вивченню на основі узагальнення, яке є можливим саме за допомогою правових понять. Правові поняття – це основний засіб узагальнення в праві, за допомогою якого відбувається перехід від казуїстичного до абстрактного регулювання суспільних відносин [104, с. 50]. Будь-які поняття «прив'язані» до об'єкта, який вони відображають, характеризуються різним ступенем усвідомлення ознак предмета чи явища, що пізнається. Тому серед усіх понять можна визначити законодавчі, а серед них правові та наукові [105, с. 13].

Формулювання доктринального визначення договору про влаштування дітей у прийомну сім'ю може бути вирішене із врахуванням: загальних положень про легальні поняття договору; предмета договору; відомих підходів науковців; ознак зобов'язання та договору. Розробка визначення, як підкреслює М. О. Нечипуренко, охоплює: 1) підведення розроблюваного поняття під більш широке за обсягом родове поняття; 2) вказівки видових вирізняльних ознак, які виділяють визначуване поняття від інших, що відносяться до того ж роду; 3) тлумачення такого поняття, чим власне, переймаємось, коли намагаємось через загальні і відомі праву категорії встановити його конститутивні ознаки [106, с. 59–60].

З приводу законодавчої дефініції договору про влаштування дітей на виховання у прийомну сім'ю слід констатувати її відсутність як на рівні СК України, так і на рівні Положення про прийомну сім'ю. Разом із тим наявність у законі дефініцій може вважатися однією із ознак законодавчої техніки. Не секрет, що СК України, порівняно із КпШС УРСР 1968 р., містить значно більшу кількість законодавчих визначень, що є свідченням того, що дефініції відіграють важливу роль у позначенні та регулюванні приватноправових відносин. Саме тому законодавець, що створює й удосконалює систему понять тієї чи іншої галузі знань, враховує і систему логічних конструкцій, складові яких потребують назв [107, с. 79]. Відповідно розробка в юридичній науці окремих наукових понять і закріплення їх у законах сприяє опануванню і розумінню чинних норм права та полегшує процес їх застосування [108, с. 114].

Недарма у сучасній юридичній літературі наголошується, що вітчизняному законодавству гостро не вистачає нормативних дефініцій, що їх ніколи не може бути надміру [109, с. 154]. З. В. Ромовська з цього приводу зазначає, що у правових дефініціях міститься концентрований виклад змісту певного правового явища і без них не обійтись [110, с. 108]. Виходячи із цього, вважаємо, що законодавча дефініція договору про влаштування дітей на виховання у прийомну сім'ю повинна сприяти ефективній реалізації правових приписів, забезпеченню реалізації принципів правової визначеності, стабільності правової системи. Таким чином, вважаємо за необхідне закріплення на законодавчому рівні дефініції цього договору у межах гл. 20–1 СК України та Положенні про прийомну сім'ю, однак із застереженням, що воно повинно бути універсальним, оскільки воно виступає не тільки найважливішою складовою мови нормативно-правового акта, а й фіксує стан знань на певному етапі дійсності.

Таким чином, формулювання поняття договору про влаштування дітей у прийомну сім'ю доцільно здійснювати шляхом вказівки на суть цих правовідносин. До речі, таким шляхом пішов законодавець при

формулюванні визначення поняття договору про патронат. Відповідно договір про влаштування дітей на виховання у прийомну сім'ю як вольовий акт є домовленістю прийомних батьків та органу державної влади про виникнення, зміну та в певний момент припинення відповідних прав та обов'язків сторін. Досліджуваний договір є правочином, правовідношенням, юридичним фактом, документом, що фіксує факт досягнення домовленості, регулятором відповідних відносин тощо.

З цього приводу доцільно наголосити, що визначення поняття договору про влаштування дітей у прийомну сім'ю було б неповним без врахування притаманних йому ознак. Більше того відображені у гл. 20–1 СК України та Положенні про прийомну сім'ю загальні згадки про аналізований нами договір не дозволяють виокремити і характерних для нього ознак. Із аналізу вітчизняної юридичної літератури також важко виокремити характерні для нього ознаки. Зважаючи на це, а також на завдання цього підрозділу дослідження щодо правової характеристики договору про влаштування дітей у прийомну сім'ю та вироблення авторського його поняття, спробуємо визначити найбільш характерні для цього договору ознаки.

На нашу думку, характерними для договору про влаштування дітей у прийомну сім'ю ознаками є: а) специфіка відносин, підставою виникнення яких є договір (забезпечення належних умов для виховання дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомній сім'ї); б) специфіка суб'єктного складу (з одного боку уповноважений на прийняття рішення про створення прийомної сім'ї орган виконавчої влади, з іншого – дієздатні особи, які пройшли курс відповідної підготовки потенційних кандидатів у прийомні батьки); в) укладення договору на користь позбавленої батьківського піклування дитини; г) можливість прийняття на виховання у прийомну сім'ю не більше чотирьох дітей; ґ) фінансування прийомних сімей з державного бюджету; д) неможливість застосовується, закріпленого у ч. 1 ст. 632 ЦК принципу свободи визначення ціни; е) сплата страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування за прийомних батьків

із сум їх грошової винагороди за правилами, передбаченими для такого відрахування з доходів, одержаних за цивільно-правовими договорами [101, с. 118].

Таким чином, виходячи із того, що під визначенням поняття будь-якого цивільно-правового договору доцільно розуміти встановлення, виокремлення за певними ознаками та закріплення властивостей договору, *під договором про влаштування дітей у прийомну сім'ю пропонуємо розуміти домовленість, за якою одна сторона (уповноважений на прийняття рішення про створення прийомної сім'ї орган виконавчої влади) зобов'язується на умовах матеріального забезпечення шляхом визначеного порядку відбору кандидата передати на виховання від однієї до чотирьох дітей до досягнення ними повноліття (завершення навчання у відповідних навчальних закладах), а друга сторона (прийомні батьки чи окрема особа, яка не перебуває у шлюбі) зобов'язується за плату належним чином виконувати покладені на них обов'язки із влаштування дітей у сім'ю, їх виховання, навчання, оздоровлення тощо.*

Як вбачається із наведеного, аналізований нами договір спрямований безпосередньо на виникнення, зміну і припинення прав і обов'язків сторін договору та такої специфічної третьої сторони в зобов'язанні, як позбавлена батьківських прав дитина, що свідчить про його цивільно-правову природу. До договору про влаштування дітей у прийомну сім'ю застосовуються загальні положення ЦК України про зобов'язання та договір. Водночас більшість цивільно-правових договорів спрямовані насамперед на виникнення майнових і пов'язаних із ними немайнових відносин, натомість договір про влаштування дітей у прийомну сім'ю навпаки, спрямований на виникнення насамперед немайнових відносин і лише тоді пов'язаних із ними майнових відносин. Так, договір про влаштування дітей у прийомну сім'ю повинен передбачати умови утримання, виховання та освіти дитини, тобто його предметом є відносини з виховання дитини в сім'ї. Водночас відносини, що виникають між відповідним органом виконавчої влади та прийомними

батьками є як особистими немайновими, так і майновими. Особисті немайнові відносини проявляються у закріпленій п. 1 Положення про прийомну сім'ю меті вступу в договірні правовідносини – забезпечення належних умов для зростання в сімейному оточенні дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, шляхом влаштування їх у сім'ї на виховання та спільне проживання. До майнових можна віднести фінансування прийомних сімей із державного бюджету, матеріальне забезпечення прийомних сімей із місцевих бюджетів, надання у безоплатне користування житлових приміщень, автомобілі, право винагороди прийомних батьків тощо.

Переходячи до правової характеристики договору про влаштування дітей у прийомну сім'ю, слід наголосити, що досліджуваний договір за своєю природою є двостороннім, синалагматичним (взаємним), оплатним, консенсуальним, строковим, особисто-довірчим (фідуціарним), непойменованим договором, що укладається на користь третіх осіб. Так, залежно від виникнення прав та обов'язків сторін досліджуваний договір відносять до синалагматичного (взаємного), двостороннього договору. Двосторонність вказує, що для укладення договору про влаштування дітей у прийомну сім'ю необхідним є волевиявлення двох сторін – прийомних батьків і органу, що прийняв таке рішення. Синалагматичність вказує на те, що одна зі сторін стає зобов'язаною лише, якщо інша сторона належно виконує свої зобов'язання, або одна зі сторін отримує право вимоги стосовно іншої, якщо виконає своє зобов'язання. Тобто сторони договору наділені взаємними суб'єктивними правами та юридичними обов'язками один щодо одного. Наприклад, орган, що прийняв рішення про створення прийомної сім'ї, зобов'язаний вчинити всі дії щодо отримання згоди дитини на влаштування її на виховання в прийомну сім'ю та забезпечити належне фінансування прийомних сімей, а прийомні батьки зобов'язані виховувати таку дитину, піклуватися про неї, сприяти створенню нормальних умов для життя і виховання.

Залежно від наявності зустрічного майнового еквіваленту досліджуваний договір характеризується як оплатний, адже за належне виконання обов'язків щодо виховання прийомних дітей в умовах наближених до сімейних прийомні батьки отримують плату (грошове забезпечення), розмір якої визначається Кабінетом Міністрів України. Про оплатність договору свідчать пункти 18–25 Положення про прийомну сім'ю, де закріплено порядок матеріального забезпечення прийомної сім'ї, а також пункти 8–10 Порядку призначення і виплати державної соціальної допомоги на дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, грошового забезпечення батькам-вихователям і прийомним батькам за надання соціальних послуг у дитячих будинках сімейного типу та прийомних сім'ях за принципом «гроші ходять за дитиною».

Особливістю цього договору є неможливість застосування закріпленого у ч. 1 ст. 632 ЦК України принципу свободи визначення ціни, оскільки розмір і порядок виплати грошового забезпечення визначається Кабінетом Міністрів України. Так, п. 8 вищенаведеного Порядку призначення і виплати державної соціальної допомоги розмір такої допомоги закріплено на рівні двох прожиткових мінімумів для дітей відповідного віку, а розмір грошового забезпечення – на рівні 35 відсотків двох прожиткових мінімумів для дітей відповідного віку на кожну прийомну дитину [111]. З цього приводу доцільно підтримати твердження Ю. В. Коренги, що майновими є не лише відносини, що прямо чи опосередковано пов'язані з категорією речей та майна в цивільному законодавстві; майновими визнаються відносини як щодо майна та майнових прав, так і з приводу надання послуг і виконання робіт, тому їх регулювання лише нормами сімейного права є неможливим, тим більше необхідно врахувати, що СК України детально їх не регламентує [112, с. 62–63].

Залежно від моменту у часі, коли договір вважається укладеним, договір про влаштування дітей у прийомну сім'ю характеризується як консенсуальний, що виражається в тому, що він вважається укладеним з

моменту досягнення згоди сторонами щодо усіх його істотних умов. Консенсуальність досліджуваного договору відображається у тому, що: а) для настання юридичних наслідків досить однієї домовленості сторін; б) суб'єктивні права та юридичні обов'язки за договором виникають з моменту досягнення у встановленій формі домовленостей між сторонами; в) договірні правовідносини є тривалими в часі; г) зважаючи на особливості виховного процесу, розвиток дитини, стан її здоров'я тощо, зміст договору може корегуватись. Водночас на практиці можливими є випадки, коли відносини з виховання дитини у прийомній сім'ї виникають ще до моменту укладення договору. У подібних ситуаціях моментом виникнення відносин із влаштування дитини на виховання в прийомну сім'ю буде момент укладення договору, а сам факт проживання дитини у сім'ї трактуватиметься як згода дитини та своєрідний випробувальний строк для прийомних батьків. Тобто виключно договір про влаштування дітей у прийомну сім'ю є підставою її створення.

Щодо можливості характеристики договору про влаштування дітей у прийомну сім'ю як пойменованого чи непойменованого, слід зазначити, що, виходячи із положень гл. 20–1 СК України та закріпленого у Положенні про прийомну сім'ю зразку договору про влаштування дітей на виховання та спільне проживання у прийомній сім'ї, можемо зробити висновок про віднесення цього договору до частково пойменованих договорів. Такий висновок випливає з висловленої в юридичній літературі пропозиції Л. В. Мигалюк непойменовані договори в цивільному праві за критерієм непередбаченості та неврегульованості законодавством диференціювати на дві групи: 1) непойменовані договори, що певним чином згадані, однак чітко не визначені в законодавстві; 2) непойменовані договори, що взагалі не відображені в актах цивільного законодавства [113, с. 66].

На нашу думку, аналізований нами договір про влаштування дітей у прийомну сім'ю у зв'язку з лише його згадкою (без визначення предмета, його істотних умов тощо) у ч. 2 ст. 256–4 СК України та п. 6 Положення про

прийомну сім'ю може бути віднесений до частково пойменованих у законодавстві договорів, які згадані, однак чітко не визначені ним. Існування непойменованих договорів та визнання їх законодавством насамперед викликані потребами врегулювання за їх допомогою відносин у нових сферах діяльності, які на початковому етапі виникнення та нестабільності їх використання або не потребують взагалі закріплення на законодавчому рівні або ж лише згадуються на законодавчому рівні. Як слушно з цього приводу зазначає Є. А. Батлер, пойменованість договору в законодавстві визначається не лише згадкою про назву договору або певний вид діяльності, а насамперед відсутністю вказівки на предмет, зміст договору, істотні умови. Оскільки саме це дозволяє зробити висновок про його непойменованість, незалежно від того, визначена чи ні законодавством назва такого договору [114, с. 10].

Тобто така характеризуюча ознака, як непойменованість, притаманна й договору про влаштування дітей у прийомну сім'ю, адже законодавець, вказавши про обов'язковість врегулювання відносин з влаштування дітей у прийомні сім'ї на договірному рівні, не передбачив ні дефініцію цього договору, ні його істотні умови. З цього приводу варто зазначити про доцільність внесення змін до гл. 20–1 СК України шляхом її доповнення ст. 256–5 «Договір про влаштування дітей у прийомну сім'ю», першу частину якої варто було б присвятити дефініції цього договору:

«За договором про влаштування дітей у прийомну сім'ю уповноважений на прийняття рішення про створення прийомної сім'ї орган виконавчої влади зобов'язується на умовах матеріального забезпечення шляхом визначеного порядку відбору кандидата передати на виховання від однієї до чотирьох дітей до досягнення ними повноліття (завершення навчання у відповідних навчальних закладах) прийомним батькам чи особі, яка не перебуває у шлюбі, які зобов'язуються належним чином виконувати покладені на них обов'язки щодо їх виховання».

Крім того, в межах цієї статті доцільно визначити предмет цього договору та інші істотні умови, що, на нашу думку, дозволить стверджувати

про завершення періоду його непойменованості як явища тимчасового характеру. Період непойменованості в юридичній літературі визначається проміжком часу між моментом виникнення та моментом врегулювання його законодавством [113, с. 38].

Саме до переліку частково пойменованих договірних конструкцій варто віднести договір про влаштування дітей у прийомну сім'ю, адже він не суперечить положенням цивільного та сімейного законодавства та містить ознаки, схожі з такою групою цивільно-правових договорів, як договори з надання послуг. До такого висновку доходимо, зважаючи на загальне правило про таку послідовність застосування правових норм до непойменованих договорів: 1) норми схожого договірного типу (аналогія закону); 2) загальні норми, що регулюють цивільно-правові договори; 3) аналогія права.

Характеризуючи договір про влаштування дітей у прийомну сім'ю як строковий договір, доцільно зазначити, що його специфіка відображається у переданні дитини на виховання до досягнення нею повноліття, а в разі навчання у професійно-технічних, вищих навчальних закладах I-IV рівня акредитації – до його закінчення (ч. 3 ст. 256–5 СК). Тобто строком припинення договірних відносин між органом, що прийняв рішення про утворення прийомної сім'ї, та прийомними батьками за СК України є момент досягнення дитиною 18-річного віку або ж завершення навчання у професійно-технічних чи вищих навчальних закладах, з чого можна зробити висновок, що строки в досліджуваних нами правовідносинах відіграють важливу роль, оскільки, як слушно зазначає В. В. Луць, вони упорядковують цивільний обіг, стабілізують цивільні правовідносини, сприяють своєчасному та якісному задоволенню потреб їх учасників, забезпечують своєчасний захист порушених суб'єктивних прав та інтересів учасників цих відносин. Тому положення про строки і терміни пронизують майже всі підгалузі та інститути цивільного права [115, с. 5].

Ще однією особливістю договору про влаштування дітей у прийомну сім'ю є можливість характеристики його як договору на користь третіх осіб,

адже належне виконання сторонами зобов'язань спрямоване на користь дітей, позбавлених батьківського піклування, коли контрагенти можуть максимально на основі погодженого волевиявлення сформувати умови договору. Тому при укладенні аналізованої нами договірної конструкції, орган, що прийняв рішення про утворення прийомної сім'ї, та прийомні батьки керуються як моделлю взаємовідносин, закріплених у гл. 20–1 СК України та Положенні про прийомну сім'ю, так і закріпленою у ст. 636 ЦК України моделлю юридичної конструкції договору на користь третьої особи. Так, юридична конструкція договору про влаштування дітей у прийомну сім'ю відображається в тому, що за цим договором зобов'язана сторона (прийомні батьки) повинна вчинити дію не на користь другої сторони (органу, що прийняв рішення про утворення прийомної сім'ї), а на користь третьої особи (дитини-сироти чи дитини, позбавленої батьківського піклування), яка не бере участі в укладенні договору. Тобто, як слушно зазначав з цього приводу І. Б. Новицький, правові наслідки для дитини можуть виражатися тільки в установленні прав, але не обов'язків [116, с. 46]. Більше того, аналіз ст. 636 ЦК України показує, що, якщо, з одного боку, в ч. 1 цієї статті законодавець, визначаючи поняття договору на користь третіх осіб, зосередив свою увагу власне на поведінці зобов'язаної сторони, то, з іншого, – в ч. 2 цієї статті передбачив юридичний механізм забезпечення такої поведінки зобов'язаної сторони як із боку особи, яка уклала договір, так і з боку третьої особи [117, с. 38]. Таким чином, належне виконання прийомними батьками взятих зобов'язань із виконання договору на користь третьої особи визначається як через поведінку таких батьків, так і через юридичний механізм забезпечення такої поведінки з боку органу, що прийняв рішення про утворення прийомної сім'ї.

Крім того, доцільність характеристики договору про влаштування дітей у прийомну сім'ю як договору на користь третьої особи обґрунтовується широкою сферою його застосування. З цього приводу слушною є висловлена в юридичній літературі теза, що пряма чи опосередкована вказівка в законі на

можливість укладання певних видів договорів як договорів на користь третьої особи (ст. 725, 746, 985, 1063 ЦК) не є підставою для висновку про те, що інші договори не можуть укладатись на користь третьої особи [118, с. 708], що повністю спростовує висловлений в юридичній літературі висновок, що договір на користь третьої особи спрямований в основному на врегулювання комерційних (майнових) цивільно-правових відносин [119, с. 119].

Характеризуючи договір про влаштування дітей у прийомну сім'ю як фідуціарний договір, доцільно зазначити, що досліджувані відносини носять фідуціарний характер, адже конкретні прийомні батьки зобов'язані виховувати конкретну прийомну дитину на основі особисто-довірчих відносин. Зазначений висновок про особисто-довірчий характер відносин підтверджується закріпленими у ч. 2 ст. 256–3 СК України вимогами про обов'язковість врахування думки дитини шляхом отримання її згоди на влаштування у прийомну сім'ю саме до конкретних осіб. Тобто фідуціарний характер договору відображається у висловленні особливої довіри до такої сторони договору, як прийомні батьки. Більше того, орган, що прийняв рішення про утворення прийомної сім'ї, провівши передбачену Положенням про прийомну сім'ю перевірку кандидатів у прийомні батьки, шляхом прийняття відповідного рішення про створення прийомної сім'ї та укладанням договору з ними, висловлює своє довірче ставлення до них та до рівня їх компетентності. На підтвердження вищенаведеного доцільно навести позицію О. С. Іоффе, що фідуціарний характер притаманний лише тим договорам, зміст яких полягає у взаємній довірі її учасників [120, с. 208]. Аналіз договору про влаштування дітей у прийомну сім'ю дозволяє припустити, що основним та невід'ємним елементом, на якому базуються відносини за цим договором, є елемент довіри.

Отже, підсумовуючи, слід наголосити на доцільності характеристики договору про влаштування дітей у прийомну сім'ю за такими ознаками: 1) залежно від виникнення прав та обов'язків сторін – синалагматичний

(взаємний), двосторонній договір; 2) залежно від наявності зустрічного майнового еквіваленту – оплатний; 3) залежно від юридичної спрямованості договорів – основний; 4) залежно від моменту у часі, коли договір вважається укладеним – консенсуальний; 5) залежно від обумовленості/не обумовленості строку – строковий; 6) залежно від наявності особисто-довірчих відносин – фідуціарний; 7) залежно від згадки у законодавстві – частково пойменований; 8) залежно від особливостей його виконання – договір на користь третьої особи.

Усе вищезазначене ще раз доводить, що договір про влаштування дітей у прийомну сім'ю за своєю природою є цивільно-правовим договором, що за характеризуючими його ознаками має найбільшу схожість із договором про надання послуг. Аналіз ознак цього договору дозволяє зробити висновок, що договір про влаштування дітей у прийомну сім'ю може розглядатись як один з різновидів договору про надання послуг, оскільки соціальній послузі з виховання дитини у прийомній сім'ї притаманні характерні більшості послуг ознаки (корисний ефект; невіддільність від джерела; непомітність, невідчутність; нематеріальність; якість, диференційованість якості послуги; ексклюзивність; неможливість зберігання; невичерпність [121, с. 155 – 163]).

Разом з тим, основною ознакою, яка свідчить на користь доцільності віднесення договору про влаштування дітей у прийомну сім'ю (та відповідно можливості застосування до досліджуваних правовідносин загальних положень про послуги гл. 63 ЦК України) до групи договорів про надання послуг є покладення ризику недосягнення соціально-корисного результату послуги (належного виховання дитини) на замовника (державу в особі органу, що прийняв рішення про створення прийомної сім'ї), адже належний виховний результат при влаштуванні дитини у прийомну сім'ю, як і у договорах про надання послуг, гарантувати неможливо. Тобто обов'язковою умовою зобов'язань з надання послуг є неможливість гарантування результату. Такий результат знаходиться за межами договірних правовідносин.

Допоміжними ознаками, які дозволяють зробити висновок про доцільність віднесення досліджуваного договору до групи договорів про надання послуг та можливість застосування до них гл. 63 ЦК України, є наступні: 1) предметом договорів із надання послуг є сам процес надання послуги (основний результат при наданні виховних послуг відображається у нематеріальній формі, однак має корисний ефект для замовника та дитини на користь якої договір укладався); 2) прийомні батьки повинні надати послугу особисто (винятком є випадки залучення нянь, гувернанток тощо); 3) послуга з виховання споживається в процесі її надання дитиною, на користь якої й укладено договір.

Отже, враховуючи вищенаведене, договір про влаштування дитини у прийомну сім'ю можна віднести до частково пойменованого різновиду договорів про надання послуг, на відносини за яким поширюють свою дію загальні положення про послуги. Щодо встановлення місця договору про влаштування дитини у прийомну сім'ю в системі цивільно-правових договорів доцільно наголосити на віднесенні цього договору до групи договорів про надання послуг з огляду на такі ознаки: а) мета вступу у договірні відносини; б) предмет цих договорів; в) спеціальний суб'єктний склад; г) спосіб укладення та форма договорів; ґ) покладенням ризику неможливості досягнення очікуваного результату.

2.2 Сторони договору про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, на виховання у прийомну сім'ю

Договірні відносини із влаштування дітей на виховання у прийомну сім'ю розкриваються через сукупність їх елементів, провідне місце серед яких, безперечно, належить їх суб'єктам. Так, в гл. 20–1 СК України, як і в інших главах щодо влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, основний зміст статей зводиться до встановлення

суб'єктного складу правовідносин, їх прав та обов'язків. Як заначається з цього приводу в юридичній літературі, законодавчі підходи до визначення кола можливих учасників договірних правовідносин та встановлення їх правового становища на сьогодні зводяться до методу саморегулювання договірних відносин безпосередньо їх учасниками. Звідси правове становище сторін договору визначається самими учасниками правовідносин з урахуванням висхідних положень в актах цивільного законодавства [122, с. 4].

Аналізуючи правовий статус сторін договору про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, на виховання у прийомну сім'ю, насамперед зазначимо, що, виходячи зі змісту ст. 510 ЦК України, сторонами у досліджуваному нами договірному зобов'язанні є боржник та кредитор, які, зважаючи на приналежність їм одночасно і прав, і обов'язків, вважаються боржником у тому, що вони зобов'язані вчинити на користь другої сторони, і одночасно кредитором у тому, що вони мають право вимагати від неї. Натомість аналізований нами договір про влаштування дітей у прийомну сім'ю не створює обов'язку для третьої особи у зобов'язанні (дитини), закріплюючи лише відповідні права щодо боржника та (або) кредитора. Тобто, як слушно підкреслює з цього приводу Н. С. Кузнєцова, через елементи договору законодавець опосередковано регулює правовідносини: встановлює підставу їх виникнення, визначає правове становище сторін і можливість брати в них участь, визначає їх права та обов'язки, наслідки їх порушення тощо. Відповідно регулювання цивільних відносин забезпечується через правовідношення, яке є матрицею поведінки, через яку забезпечується відповідність належного та сущого [123, с. 50]. Тобто елементом правового статусу суб'єктів досліджуваних зобов'язань є право вступати у договірні правовідносини шляхом укладення будь-яких договорів. Реалізовуючи таке своє право, суб'єкти правовідносин трансформуються в сторони договору.

Таким чином, специфіка договорів про влаштування дітей у прийомну сім'ю проявляється у правовому становищі його сторін та третіх осіб у зобов'язанні. Оскільки нами у підрозділі 1.3. дослідження акцентувалась увага на правовому статусі дітей як третіх осіб, на користь яких укладається договір про їх влаштування у прийомну сім'ю[7], тому в межах цього підрозділу зосередимо увагу на правовому статусі сторін цього договору – уповноваженого на прийняття рішення про створення прийомної сім'ї органу виконавчої влади як замовника відповідної соціальної послуги та прийомних батьків як виконавців.

При договірному регулюванні відносин із влаштування дітей у прийомну сім'ю як частково пойменованому різновиді договорів про надання послуг у визначенні правового статусу їх учасників слід виходити з положень гл. 63 ЦК України та Постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження Положення про прийомну сім'ю» від 26 квітня 2002 р. При встановленні правового становища сторін досліджуваного договору використаємо виправдані висхідні підходи до цього, зокрема, щодо можливості кожної фізичної особи бути виконавцем за цим договором за умови дотримання передбачених у Положенні вимог. Йдеться про наявність у них право- та дієздатності, а також притаманність діяльності прийомних батьків ознаки професійності (проходження навчання з питань психології, педагогіки, медицини тощо).

Зважаючи на поширеність на досліджувані нами відносини положень гл. 63 ЦК України, можемо констатувати характерність останнім основного принципу, що випливає з методу цивільно-правового регулювання – принципу юридичної рівності учасників особистих немайнових та майнових відносин, що відображається у притаманності кожній зі сторін свого комплексу прав і обов'язків, їх незалежності та непідпорядкованості один

[7] Як з цього приводу зазначається в юридичній літературі, третя особа, на користь якої встановлюється вимога, не називається кредитором, відповідно, і формально вона ним не є. Найменування суб'єкта третьою особою підкреслює його становище щодо учасників договору, однак не визначає його статусу в зобов'язанні, що виникло з цього договору [124, с. 157].

одному [125, с. 445]. З цього приводу варто зазначити, що у досліджуваній нами правовій формі влаштування на виховання дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, принцип юридичної рівності учасників відповідних правовідносин є одним з основних. Водночас в практичному аспекті цієї проблеми можуть мати місце різноманітні відступи від вимог принципу юридичної рівності у зв'язку з використанням замовником цієї послуги свого професійного, владного, економічного потенціалу з метою нав'язування прийомним батькам більш вигідних для себе умов договору, що може бути суттєвою перешкодою у популяризації цієї форми влаштування дітей. Тому з метою недопущення порушення паритету (рівноваги) інтересів між замовником (уповноваженим на прийняття рішення про створення прийомної сім'ї органом виконавчої влади) та виконавцем (прийомними батьками) договір про влаштування дитини у прийомну сім'ю укладається у відповідності до вимог Положення про прийомну сім'ю.

Таким чином, уповноважений на прийняття рішення про створення прийомної сім'ї орган виконавчої влади та прийомні батьки є основними учасниками відносин із влаштування дитини у прийомну сім'ю. Це пояснюється тим, що вони беруть безпосередню участь у виникненні, зміні або припиненні цих правовідносин. Участь всіх інших учасників (районних, районних у м. Києві та Севастополі держадміністрацій, виконавчих комітетів міських рад) залежить від волевиявлення саме уповноваженого органу та/або прийомних батьків, а також є наслідком дії положень чинного законодавства України.

Отже, замовником за договором про влаштування дітей у прийомну сім'ю виступає уповноважений на прийняття рішення про створення прийомної сім'ї орган виконавчої влади, яким, виходячи зі змісту гл. 20–1 СК України, є районні ради, райдержадміністрації у м. Києві та Севастополі, виконавчі комітети міст республіканського та обласного значень. Тобто

державу як зацікавлену сторону у досліджуваних зобов'язаннях представляє уповноважений орган місцевого самоврядування.

Щодо правового статусу вищезазначеного органу, уповноваженого на прийняття рішення про створення прийомної сім'ї, доцільно підкреслити, що держава, АРК та територіальні громади діють у цивільних відносинах на рівних правах з іншими учасниками цих відносин. Ці публічно-владні організації, перелік яких є вичерпним, набувають і здійснюють цивільні права та обов'язки через органи державної влади (органи місцевого самоврядування), які діють в межах своєї компетенції (ст. 170–172 ЦК). Основні положення щодо правового статусу таких юридичних осіб публічного права [126, с. 57] містяться безпосередньо в ЦК України, зокрема в ст. 167–176 ЦК України. Зі змісту зазначених положень ЦК України можемо зробити висновок, що уповноважений на прийняття рішення про створення прийомної сім'ї орган як юридична особа публічного права при вступі у досліджувані правовідносини набуває таких самих прав і обов'язків, як і юридичні особи приватного права. Саме органи державної влади (органи місцевого самоврядування) є суб'єктами цивільно-правових відносин, для чого вони і визнаються публічними юридичними особами, водночас виступаючи органами вказаних публічно-владних утворень [127, с. 35].

При цьому щодо органів державної влади та органів місцевого самоврядування, безперечно, існують деякі винятки, що відображаються у їх спеціальній правосуб'єктності. З цього приводу слушними є міркування І. І. Банасевич, що оскільки органи державної влади та органи місцевого самоврядування діють в межах своєї компетенції та набувають тільки ті цивільні права та обов'язки, які передбачені законом, то їхня правоздатність є спеціальною, а не універсальною [128, с. 57]. Відповідно до майнових відносин, заснованих на адміністративному або іншому владному підпорядкуванні однієї сторони іншій, цивільне законодавство не застосовується [125, с. 445].

Загалом не вдаючись до давньої дискусії про участь держави Україна, територіальних громад, іноземних держав у приватноправових відносинах безпосередньо чи через компетентні органи державної влади та/або місцевого самоврядування, доцільно зазначити про існування у вітчизняній цивілістиці й іншої позиції, за якою пропонується відходити від практики надання міністерствам, відомствам, іншим органам влади та місцевого самоврядування статусу юридичних осіб та піти шляхом багатьох країн світу, де в цивільних відносинах виступають не вказані органи, а безпосередньо держава або громада, до яких у разі спору подають цивільні позови [129, с. 118–121]. Наприклад, на думку А. С. Довгерта, якщо орган державної влади виконує покладені на нього державою функції, то у відповідних відносинах цей орган є представником держави і набуває цивільних прав та обов'язків для держави. Тобто учасником цих відносин є держава Україна. Якщо ж орган державної влади діє у цивільних відносинах з метою матеріального та іншого забезпечення здійснення відповідної державної політики (орендує приміщення, платить за газ, електроенергію тощо), то учасником цивільних відносин виступає саме цей орган [129, с. 118–121]. З огляду на це, можемо зробити висновок, що оскільки уповноважений на створення прийомної сім'ї орган виконує покладені на нього державою функції, то у відповідних відносинах цей орган є представником органу виконавчої влади і набуває суб'єктивних прав (зменшення кількості залишених без піклування дітей) та обов'язків (оплата послуг прийомних батьків з держбюджету, оплата освітніх, лікувальних послуг тощо) для держави. Відповідно стороною договору про влаштування дітей у прийомну сім'ю є держава Україна або ж територіальна громада, в інтересах яких або ж до яких у разі виникнення спірних правовідносин можуть подаватися цивільні позови, оскільки держава в особі своїх органів, виходячи зі змісту п. 5 Положення про прийомну сім'ю несе відповідальність за її функціонування відповідно до діючого законодавства. Хоча й, як наголошує з цього приводу В. М. Коссак, аналіз чинного законодавства свідчить, що в

цивільному праві держава, як правило, дистанціюється від відповідальності за протиправну поведінку створюваних нею юридичних осіб. Безпосередньо майнову відповідальність держава несе лише у випадках, прямо передбачених законодавством. Хоча в публічних відносинах декларується інший підхід [130, с. 162–163].

Прикладом зазначеного може бути справа за позовом Прокурора Магдалинівського району Дніпропетровської області в інтересах неповнолітніх до Магдалинівської районної державної адміністрації Дніпропетровської області про розірвання договору у зв'язку з істотною зміною обставин. Так, в судовому засіданні було з'ясовано, що при підготовці висновку про утворення прийомної сім'ї службою не здійснено ретельної перевірки всіх обставин та умов проживання сім'ї, яка виявила бажання утворити прийомну сім'ю. Прийомну сім'ю було утворено при проживанні на спільній житловій площі брата прийомної матері, який згідно довідок Магдалинівської ЦРЛ від 08.12.2010 року перебуває на диспансерному обліку у лікаря-психіатра з діагнозом епілепсія з вираженими змінами особистості та є інвалідом II групи з дитинства. Таким чином, прокурор, вважаючи розпорядження голови Магдалинівської районної державної адміністрації від 28.03.2008 року незаконним, прийнятим з порушенням законодавства, на ім'я голови Магдалинівської райдержадміністрації виніс протест про його скасування, який було розглянуто та відмовлено у задоволені. Однак в ході розгляду справи судом були підтверджені наведені факти та прийнято рішення про розірвання договору [131].

А. Б. Гриняк, аналізуючи правовий статус органів державної влади та органів місцевого самоврядування у договірних зобов'язаннях, слушно зазначає, що органи державної влади, органи місцевого самоврядування вправі вільно, зважаючи на необхідність реалізації своїх повноважень, вступати у договірні відносини відповідно до норм ЦК України. Під час укладання договору його сторони вільно домовляються про зміст і обсяг прав

та обов’язків за договором, можуть відмовитись від його укладання тощо. Зважаючи на це, такі договори, стороною в яких є публічно-правове утворення, є виключно цивільно-правовими договорами і аж ніяк не можуть розглядатися як адміністративні, оскільки в змісті таких договорів відсутні відносини влади і підпорядкування, а контрагенти за такими договорами є рівними один щодо одного [108, с. 154].

Відповідно особливість правового статусу уповноваженого на створення прийомної сім’ї органу полягає в тому, що: а) права і обов’язки щодо конкретної прийомної сім’ї в нього виникають з моменту укладення договору про влаштування дитини у прийомну сім’ю; б) сукупність прав і обов’язків щодо кожної прийомної сім’ї є однаковими, крім випадків їх конкретизації, наприклад, при влаштуванні дітей із особливими потребами; в) здійснення прав і виконання обов’язків відбувається виключно в інтересах дитини та на благо прийомної сім’ї.

Аналізуючи права та обов’язки уповноваженого на створення прийомної сім’ї органу, насамперед вважаємо за доцільне їх класифікувати за критерієм участі на: 1) групу прав та обов’язків, спрямованих на здійснення нагляду за функціонуванням прийомної сім’ї (наглядові), які є невід’ємною частиною наданих йому повноважень; 2) групу прав та обов’язків, спрямованих на допомогу, яку уповноважений орган повинен надавати прийомним батькам. Як видається, саме наведена друга група прав та обов’язків є найбільш важливою для розвитку цього правового інституту, адже зайва зарегульованість та відсутність підтримки з боку держави не сприяють росту популярності серед бажаючих взяти на виховання у прийомну сім’ю дитину, яка цього потребує. Тобто, контроль за функціонуванням прийомної сім’ї (п. 7 Положення) безперечно бути повинен, однак ця функція не повинна бути пріоритетною в діяльності відповідного органу виконавчої влади. Натомість п. 9–1 Положення передбачено обов’язок щодо соціального супроводження прийомних сімей, що покладається на центри соціальних служб для сім’ї, дітей та молоді, зміст

якого полягає у наданні комплексу правових, психологічних, соціально-педагогічних, соціально-економічних, соціально-медичних та інформаційних послуг, спрямованих на створення належних умов функціонування прийомної сім'ї.

Разом із тим як зі змісту Положення про прийомну сім'ю, так і зі змісту додатку до Положення «Договір про влаштування дітей на виховання та спільне проживання у прийомній сім'ї», зазначені права і обов'язки уповноваженого органу закріплено доволі поверхнево. Так, п. 3 примірного Договору про влаштування дітей на виховання та спільне проживання у прийомній сім'ї передбачено лише такі обов'язки уповноваженого на створення прийомної сім'ї органу, як: 1) забезпечити соціальне супроводження прийомної сім'ї, закріплення за нею соціального працівника; 2) забезпечити щорічне безоплатне медичне обстеження дітей; 3) здійснювати координацію діяльності відповідних районних (міських) установ та організацій, пов'язаної із захистом прав дітей, та нести відповідальність за функціонування прийомної сім'ї згідно із законодавством; 4) щомісяця не пізніше ніж 20 числа перераховувати на особовий рахунок у банківській установі одного з прийомних батьків або виплачувати через державні підприємства поштового зв'язку державну соціальну допомогу на дітей та грошове забезпечення.

Відповідно при розробці договору про влаштування дітей у прийомну сім'ю доцільно максимально чітко конкретизувати його зміст, щоб прийомні батьки у визначений момент могли скористатися конкретною послугою правового, психологічного, педагогічного, медичного тощо характеру, а у випадку їх ненадання чи надання в неналежному обсязі мати змогу вимагати примусового їх надання чи розірвання відповідного договору. Тобто соціальне супроводження прийомної сім'ї повинно відбуватися постійно, адже постійний контакт спеціально підготовленого фахівця відповідного центру соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді з прийомною сім'єю є надзвичайно важливим. Так, зважаючи, що у більшості випадків до

прийомних сімей на виховання передаються діти, що відчули на собі всі труднощі життя, у прийомних батьків можуть виникнути проблеми з вибором підходу до такої дитини, а своєчасна і професійна допомога фахівця може згладити «гострі кути» в житті прийомної сім'ї, а у певних випадках сприяти її збереженню. Більше того, вже на перших стадіях створення прийомної сім'ї така допомога є надзвичайно важливою, адже спеціалісти місцевих служб у справах дітей, спеціалісти відділів освіти, охорони здоров'я, праці та соціального захисту населення районних, районних у м. Києві та Севастополі держадміністрацій, виконавчих комітетів міських рад, адміністрація закладів, у яких виховуються діти-сироти і діти, позбавлені батьківського піклування, надають допомогу кандидатам у прийомні батьки в підборі дітей та налагодженні контактів з ними.

Важливою складовою групи прав та обов'язків, спрямованих на допомогу, яку уповноважений орган повинен надавати прийомним батькам є обов'язок надавати юридичну допомогу прийомній сім'ї, яка цього потребує. Насамперед це пов'язано із обов'язком уповноваженого органу чітко роз'яснити потенційним прийомним батькам зміст всіх нормативно-правових актів, що спрямовані на врегулювання відносин між ними, довести до відома прийомних батьків весь спектр їх прав та обов'язків, права прийомних дітей, правові наслідки порушення батьками взятих на себе обов'язків тощо. Більше того, з метою покращення ефективності влаштування дітей на виховання у прийомні сім'ї, формування практики їх створення і діяльності спеціалісти центрів соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді повинні аналізувати та вести статистику проблемних моментів, що виникають при їх створенні та функціонуванні. Так, раз на рік місцева служба у справах дітей готує звіт про стан виховання, утримання і розвитку дітей у прийомній сім'ї на основі інформації, що надається соціальним працівником, який здійснює соціальне супроводження родини, вихователем дошкільного навчального закладу або класним керівником загальноосвітнього навчального закладу, де навчається дитина, дільничним лікарем-педіатром, дільничним інспектором місцевого

відділку поліції (п. 21 Положення). На основі зібраних ними відомостей Міністерство соціальної політики України напрацьовує рекомендації, які мають принципове значення при вдосконаленні законодавства у цій сфері.

Так звана «юридична» група прав та обов'язків щодо допомоги прийомним батькам відображена також в обов'язку відповідного органу з нарахованих та сплачених сум грошового забезпечення прийомних батьків самостійно здійснювати відрахування страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування у відповідності до встановленого Кабінетом Міністрів України «Порядку призначення і виплати державної соціальної допомоги на дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, грошового забезпечення батькам-вихователям і прийомним батькам за надання соціальних послуг у дитячих будинках сімейного типу та прийомних сім'ях за принципом «гроші ходять за дитиною».

Крім того, допомога уповноваженого на створення прийомної сім'ї органу може носити і організаційний характер та проявлятися у сприянні щодо влаштування прийомних дітей у різного роду навчальні, оздоровчі тощо заклади. Так, п. 9-2 Положення передбачено обов'язок організації проходження прийомними дітьми обов'язкового медичного огляду, а місцеві відділи у справах сім'ї, дітей та молоді щороку забезпечують безкоштовне оздоровлення прийомних дітей у дитячих оздоровчих закладах (п. 23 Положення).

Інша група прав та обов'язків спрямовані на здійснення нагляду за функціонуванням прийомної сім'ї, що відображається у виконанні контрольних повноважень за умовами виховання, побуту, матеріального забезпечення прийомної дитини тощо. Здійснення прав щодо контролю за діяльністю прийомної сім'ї та виконання обов'язків щодо цього уповноваженим на створення прийомної сім'ї органом насамперед спрямовано на контроль за належним здійсненням прийомними батьками своїх виховних обов'язків щодо дитини, забезпечення її всім необхідним для

життя та навчання за рахунок коштів, виділених з державного бюджету для фінансування прийомної сім'ї, включаючи контроль за витрачанням коштів, що виділяються на матеріальне забезпечення дитини.

Разом із тим соціальний працівник відповідного центру соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді, який пройшов спеціальну підготовку, повинен здійснювати соціальне супроводження лише в тих сферах сімейного життя, які мають безпосереднє відношення до виховання і забезпечення дитини. Тобто соціальний працівник при здійсненні перевірок, проведенні конфіденційних розмов з дитиною, прийомними батьками чи членами їх сім'ї, повинен зважати на інтереси сім'ї загалом та інтереси прийомної дитини зокрема. Іншими словами, поважати приватне життя прийомної сім'ї, яке охороняється на рівні з приватним життя сім'ї звичайної.

Як видається, з метою уникнення створення зайвої уваги до прийомної сім'ї додаткову інформацію про умови виховання і навчання прийомної дитини, стан її здоров'я тощо соціальний працівник може отримувати із закладів освіти (дитячих садків, шкіл) чи охорони здоров'я (безпосередньо від обраного лікаря, який є відповідальним за здоров'я дитини). Такий підхід, на нашу думку, не створюватиме зайвих протиріч між прийомними батьками та соціальним працівником відповідного центру соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді, адже отримана таким чином інформація дозволить робити відповідні висновки про стан справ у прийомній сім'ї не раз на рік як це визначено п. 21 Положення, а постійно за допомогою засобів мобільного, інтернет зв'язку контактувати з педагогами, лікарями та у випадку виявлення грубих порушень (наприклад, незабезпечення дитини всім необхідним для навчання, продуктами, відсторонення від виховного процесу, використання насильницьких методів виховання, створення перешкод при усиновленні дитини тощо) застосувати засоби оперативного впливу на контрагента за договором.

Аналізуючи правовий статус прийомних батьків як надважливого учасника досліджуваних правовідносин, насамперед зазначимо, що під таким

статусом розумітимемо сукупність прав та обов'язків, що є необхідні і достатні для виховання, навчання, матеріального забезпечення прийомної дитини, захисту її прав і охоронюваних законом інтересів, що набуваються прийомними батьками з моменту укладення договору про влаштування дитини в прийомну сім'ю.

«Надважливість» статусу прийомних батьків як учасників досліджуваних нами правовідносин відображається також і у виокремленні в межах змісту Положення про прийомну сім'ю окремого розділу «Прийомні батьки, їх права та обов'язки», аналіз якого дозволяє зробити висновок про вимоги, що до них висуваються, про обсяг їх прав та обов'язків, про перелік документів, які повинні подаватись кандидатами у прийомні батьки тощо.

Як нами зазначалось у попередніх підрозділах дослідження, прийомними батьками можуть бути як подружжя, так і особи, які не перебувають у шлюбних відносинах (одинокі особи). Щодо таких осіб у сімейному законодавстві міститься бланкетна норма щодо того, хто не може бути прийомними батьками в розумінні ст. 256–2 СК України. Цікавим з цього приводу є положення ч. 4 ст. 256–2 СК України, де закріплено рівність повноважень прийомних батьків та опікунів чи піклувальників. Більше того, у ч. 3. ст. 256–2 СК України законодавець відсилає до гл. 18 СК України, в якій закріплено перелік осіб, які не можуть бути усиновлювачами, що свідчить на користь висновку про важливість цієї форми влаштування дітей як інституту спрямованого на найбільш комфортну заміну рідної сім'ї вихованням у сім'ї прийомній.

Таке закріплення рівності повноважень прийомних батьків та опікунів чи піклувальників, а також відсилання до гл. 18 СК України свідчить про спорідненість прийомних батьків та дітей, яка з іншого боку дозволяє відрізняти відносини у прийомній сім'ї від інших правових форм влаштування дітей.

Зазначене підтверджується й змістом ч. 2 ст. 256–2 СК України, в якій закріплено положення про належність прийомним батькам того ж спектру

обов’язків, які передбачені для рідних батьків (виховання в дусі поваги до прав та свобод інших людей, любові до своєї сім’ї та родини, свого народу, своєї Батьківщини; піклування про здоров’я дитини, її фізичний, духовний та моральний розвиток; забезпечення здобуття дитиною освіти; повага до дитини; піклування про дитину не зважаючи на потребу у переданні її на виховання іншим особам; заборона будь-яких видів експлуатації дитини; заборона фізичних чи інших видів покарань, які принижують людську гідність дитини).

Разом із тим, доцільно наголосити, що крім загальних прав та обов’язків, притаманних опікуну, піклувальнику, усиновлювачу дитини, прийомні батьки наділені й такими правами та обов’язками, що обумовлені наявністю специфічних, притаманних тільки прийомній сім’ї, ознак. Наприклад, на потенційних прийомних батьків покладається обов’язок пройти курс підготовки кандидатів у прийомні батьки, що включає в себе навчання з питань психології, педагогіки, медицини тощо, за програмою, затвердженою Мінсоцполітики; сприяти забезпеченню пріоритетного права прийомних дітей на усиновлення; дотримуватися принципу конфіденційності інформації щодо ураження прийомних дітей ВІЛ-інфекцією тощо.

Загалом же права та обов’язки прийомних батьків можна класифікувати на:

1) права та обов’язки щодо утримання дитини, забезпечення її повноцінного харчування, виховання, навчання та розвитку за рахунок щомісячної державної соціальної допомоги на дитину;

2) права та обов’язки щодо забезпеченя обов’язкового щорічного медичного обстеження прийомних дітей;

3) права та обов’язки щодо представництва дитини у всіх установах, організаціях, перед фізичними особами тощо, в тому числі й з питань захисту її інтересів;

4) права та обов’язки щодо постійного контакту з соціальним працівником відповідного центру соціальних служб для сім’ї, дітей та молоді

з усіх питань, які можуть негативно вплинути на задоволення потреб дитини та її належного розвитку, в тому числі й погодження питань про намір і причини переїзду в іншу місцевість, виїзд з дитиною на відпочинок, навчання чи лікування за кордон тощо;

5) права та обов'язки щодо сприяння у забезпеченні пріоритетного права прийомних дітей на усиновлення, комунікування з близькими родичами тощо;

6) права та обов'язки щодо дотримання режиму конфіденційності стосовно інформації про дитину та її сім'ю;

7) права та обов'язки щодо спільного проживання з прийомною дитиною;

8) права та обов'язки щодо управління майном прийомної дитини, раціонального витрачання коштів, виділених на утримання дитини, виключно в її інтересах;

9) права та обов'язки щодо захисту житлових та інших майнових прав прийомних дітей.

Отже, основна група обов'язків прийомних батьків полягає у забезпеченні дитини належним утриманням, повноцінним харчуванням та вихованням. Так, насамперед прийомні батьки відповідальні за життя і здоров'я прийомних дітей. Відповідно вони повинні створити максимально безпечні умови життєдіяльності прийомних дітей, присвячувати значну увагу навчанню дитини поведінці у соціумі (відповідність їх дій правилам дорожнього руху, користування побутовою технікою, поведінки з тваринами тощо).

Крім того, прийомні батьки за рахунок щомісячної державної соціальної допомоги, що становить два прожиткових мінімуми для дітей відповідного віку, а також за рахунок раніше призначених аліментів, пенсій, інших видів державної допомоги, забезпечують належне утримання прийомної дитини. У разі, коли середньомісячний сукупний дохід сім'ї в розрахунку на одну особу за попередні шість місяців є меншим від розміру

встановленого законом прожиткового мінімуму для відповідних соціальних і демографічних груп населення, питання про подальше функціонування прийомної сім'ї виноситься на розгляд комісії з питань захисту прав дитини.

Прикладом зазначеного слугує справа за позовом Володимир-Волинської райдержадміністрації в інтересах прийомних дітей про припинення функціонування прийомної сім'ї та розірвання договору про організацію діяльності прийомної сім'ї, в ході розгляду якої судом встановлено факт грубого порушення прийомним батьком прав та інтересів прийомних дітей. Як вбачається з матеріалів справи, інформації районного центру соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді від 15 листопада 2016 року, що базується на висновку практичного психолога, прийомні діти замкнуті, стверджують що прийомний тато не дозволяє дружити з дітьми поза сім'єю, вільний час проводять в будинку або допомагають по господарству, їм не купували нічого з необхідного для навчання в школі, відібрали мобільні телефони, комп'ютер та телевізор.

Наведені обставини та матеріали справи в сукупності дозволили суду дійти висновку, що відповідачі умови договору не виконують, недостатньо піклуються про дітей, не здійснюють за ними належного нагляду, що може негативно вплинути на формування їх характерів та світогляду. В прийомній сім'ї відсутні належні умови, які б забезпечували зростання дітей, позбавлених батьківського піклування, в сімейному оточенні, а тому позов підлягає до задоволення в повному обсязі [132].

Специфічним обов'язком прийомних батьків, що не притаманний опікунам та піклувальникам, є обов'язок не перешкоджати спілкуванню прийомних дітей з кровними батьками та іншими родичами, що крім того зобов'язує прийомних батьків створювати належні умови зустрічей та спілкування дитини з близькими родичами, за умови, що таке спілкування не шкодитиме розвитку дитини. Тобто інститут прийомної сім'ї спрямований насамперед на збереження родинних зв'язків прийомної дитини з метою повернення у майбутньому її в рідну сім'ю.

Обов'язки щодо забезпечення дитини належним рівнем медичного обстеження детально регламентовані в Положенні про прийомну сім'ю, де передбачено обов'язок прийомних батьків звертатись до закладів охорони здоров'я з вимогою організувати проходження прийомними дітьми обов'язкового медичного огляду. Крім того, такі заклади також проводять щорічне медичне обстеження прийомних батьків, які виховують дітей, уражених ВІЛ-інфекцією, у тому числі за їх бажанням на ВІЛ-інфекцію. Місцеві відділи у справах сім'ї, дітей та молоді щороку забезпечують безкоштовне оздоровлення прийомних дітей у дитячих оздоровчих закладах. Прийомні діти, які за медичними показаннями потребують санаторнокурортного лікування, забезпечуються путівками до спеціалізованих санаторіїв органом, який прийняв рішення про утворення прийомної сім'ї.

Прийомні батьки наділені представницькими функціями у відношенні до прийомних дітей, повноваження яких випливають з договору про прийомну сім'ю. Представництво прийомних батьків носить особистий характер, тому при здійсненні своїх повноважень представник за загальним правилом повинен керуватися інтересами довірителя [133, с. 139]. Прийомні батьки як законні представники прийомних дітей мають право вчиняти або давати згоду на вчинення правочинів щодо відчуження майна, передання його в найм тощо. При цьому Л. В. Красицька зазначає про можливість обмеження такого права, зокрема, про недопустимість видачі батьками малолітньої дитини довіреності на вчинення правочину від імені малолітньої дитини. Проте ні ЦК України, ні СК України не передбачають прямої заборони батькам на видачу ними довіреності від імені малолітньої особи. Крім того, вчиняючи правочини від імені малолітньої дитини, батьки діють у цивільних правовідносинах саме як сторона правочину, відповідно й самі батьки можуть видати довіреність (вчинити односторонній правочин) від імені малолітньої дитини, при цьому представник за довіреністю у силу ч. 1 ст. 238 ЦК України буде мати право вчинити той правочин, право на

вчинення якого має особа, яку він представляє – мати, батько малолітньої дитини [73, с. 316–317]. Відповідно прийомні батьки не мають права вчиняти правочини щодо майна прийомних дітей без попереднього погодження органу опіки та піклування. І. В. Спасибо-Фатєєва з цього приводу доречно зазначає про можливість для законних представників видавати довіреність від імені малолітньої особи. При цьому, на її думку, до таких дій мають застосовуватися загальні вимоги про вчинення правочинів. Зокрема, ст. 71, 224, ч. 1 ст. 245 ЦК України. Отже, якщо йдеться про договір, який потребує нотаріального посвідчення, то довіреність, яка видається законними представниками малолітньої особи на його вчинення, має бути нотаріально посвідчена. При посвідченні цього договору має бути надана згода органу опіки та піклування [134, с. 75].

Загалом представництво прийомними батьками прав та інтересів прийомних дітей відображається не лише в договірній сфері, а й в сфері спадкових, житлових, корпоративних, деліктних тощо правовідносин. Наприклад, в сфері корпоративних правовідносин значні труднощі щодо здійснення та захисту корпоративних прав викликає їх приналежність дітям, адже дії щодо розпорядження ними потребують відповідного розвитку дитини як володільця корпоративних прав. Як слушно з цього приводу наголошує В. М. Коссак, ці дії не можуть бути віднесені до правомірних дій, які охоплюються дрібними побутовими правочинами, відповідно, малолітні діти взагалі не можуть здійснювати їх самостійно, за них такі дії можуть здійснити лише їх законні представники [135, с. 22]. Зважаючи на наведене доцільно підтримати висловлену в юридичній літературі пропозицію передбачити в ст. 71 ЦК України обов’язок батьків (усиновлювачів), опікунів (*та прирівняних до них осіб* – курсив наш – О. К.) отримувати дозвіл органу опіки та піклування на укладення договорів щодо продажу або відступлення частки у статутному капіталі товариства з обмеженою чи додатковою відповідальністю, відчуження акцій, які належать дітям [73, с. 347].

Крім цивільно-правової сфери, потреба в представництві прийомними батьками таких дітей відображається і в сімейно-правовій сфері. Наприклад, прийомні батьки уповноважені давати згоду на визнання неповнолітньої дитини у випадку дотримання вимог про емансипацію повністю дієздатною. Більше того, прийомні батьки вправі клопотати в суді про позбавлення рідних батьків дитини їх батьківських прав, про стягнення аліментів, давати згоду на зміну імені неповнолітньою дитиною, звертатись із заявою про зниження шлюбного віку для неповнолітніх, що вирішили одружитись. Невиконання чи неналежне виконання цих обов'язків вважається грубим порушенням прав дитини, наслідком чого може бути розірвання договору про влаштування дитини в прийомну сім'ю.

Таким чином, права і обов'язки прийомних батьків загалом тотожні правам і обов'язкам, що покладені на рідних батьків щодо власних дітей. Різниця полягає хіба у тому, що вирішення всіх питань щодо виховання рідних дітей батьками відбувається самостійно без залучення сторонніх осіб, натомість прийомні батьки зобов'язані, виходячи зі змісту договору про влаштування дітей у прийомну сім'ю, контактувати із соціальним працівником відповідного центру соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді з усіх питань, які можуть негативно вплинути на задоволення потреб дитини та її належного розвитку, з врахуванням їх рекомендацій. Водночас такі рекомендації не завжди можуть бути враховані прийомними батьками, адже всі питання, що стосуються виховання і освіти дитини повинні вирішуватися з обов'язковим врахуванням думки дитини, яка, за умови співпадіння з думкою прийомних батьків, може відрізнятись від рекомендацій соціального працівника, який не знаючи індивідуальних особливостей особистості дитини може надати лише загальні рекомендації.

Наступну групу прав та обов'язків формують обов'язки щодо спільного проживання з прийомною дитиною. Так, за передбаченим ст. 29 ЦК України загальним правилом місцем проживання малолітньої особи є місце проживання її батьків (усиновлювачів) або одного з них, з ким вона

проживає, натомість неповнолітня особа вільно обирає собі місце проживання, за винятком обмежень, які встановлюються законодавчо. З огляду на наведене, а також на те, що прийомні батьки є законними представниками прийомних дітей, які без спеціальних на те повноважень діють як їх опікуни або піклувальники (ч. 4 ст. 256–2 СК), місцем проживання прийомної дитини слід визнавати місце проживання прийомних батьків, під яким законодавець розуміє житло, в якому останні проживають постійно або тимчасово.

З цього приводу доречно зазначити, що законодавець ні в СК України, ні в Положенні про прийомну сім'ю цілком доречно не закріпив чіткого обов'язку прийомних батьків щодо надання уповноваженому органу при створенні прийомної сім'ї, крім інших документів, правовстановлюючих документів на житло. Зазначене свідчить про можливість найму прийомними батьками житла. Більше того, непоодинокими на практиці є випадки проживання прийомних батьків та дітей в належному на праві власності житловому приміщенні дитини.

Щодо групи прав та обов'язків у забезпеченні пріоритетного права прийомних дітей на усиновлення, комунікування з близькими родичами тощо, насамперед зазначимо, що влаштування дитини на виховання у прийомну сім'ю не є підставою для розірвання стосунків дитини з її близькими родичами. Відповідно важливим обов'язком прийомних батьків є створення належних умов спілкування та зустрічей неповнолітньої дитини з її родичами. Зазначений обов'язок сприяти таким зустрічам погоджується в договірному порядку, а прийомні батьки ще на стадії вступу у договірні відносини повідомляються про наявність у дитини близьких родичів, які бажають контактувати з нею. Як видається, вирішення цих питань на переддоговірній стадії найбільш доречно здійснювати шляхом закріплення відповідних умов про порядок спілкування з дитиною, місця і часу зустрічей, що дозволить уникнути конфліктів між прийомними батьками та родичами.

Аналізуючи закріплені законодавчо права прийомних батьків, доцільно наголосити на праві останніх вимагати від соціальних працівників відповідних центрів соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді належного надання комплексу правових, психологічних, соціально-педагогічних, соціально-економічних, соціально-медичних та інформаційних послуг, спрямованих на створення належних умов функціонування прийомної сім'ї. Спеціалісти таких центрів проходять курс спеціальної підготовки до роботи з прийомними сім'ями, навчання за яким проводиться не рідше, ніж один раз на п'ять років. Більше того, спеціалісти обласних центрів соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді із залученням спеціалістів із питань психології, педагогіки, медицини тощо періодично, але не рідше, ніж раз на два роки, організовують навчання для прийомних батьків із метою підвищення їх виховного потенціалу.

Наступним закріпленим законодавчо правом прийомних батьків є право на оплату наданих послуг шляхом отримання грошового забезпечення, яке виплачуються щомісяця не пізніше ніж 20 числа одному з прийомних батьків через державні підприємства поштового зв'язку або перераховуються на особовий рахунок у банківській установі за їх вибором. Грошове забезпечення призначається одному з прийомних батьків. Порядок та розміри державної соціальної допомоги та грошового забезпечення визначається у відповідності до Постанови Кабінету Міністрів України № 81 від 31 січня 2007 р., за якою розмір соціальної допомоги становить два прожиткових мінімуми на дитину відповідного віку (п. 8) та 35 відсотків грошового забезпечення від двох прожиткових мінімумів на кожну прийомну дитину, що не залежить від пенсії, аліментів, стипендії чи державної допомоги на кожну прийомну дитину (п. 9). Розмір грошового забезпечення одному з прийомних батьків не повинен перевищувати півтора прожиткового мінімуму для працездатної особи. У разі зміни розміру прожиткового мінімуму на законодавчому рівні розмір соціальної допомоги та грошового забезпечення прийомних сімей перераховується без додаткового звернення

прийомних батьків. Водночас, на нашу думку, крім закріпленого законодавчо права на оплату послуг прийомних батьків, доцільно було б у межах Положення про прийомну сім'ю закріпити й пільги для прийомних батьків на отримання безвідсоткових кредитів на будівництво житла, дачних будинків, земельних ділянок, організацію власної справи, компенсацію на купівлю книг та підручників тощо. Як видається, такий підхід сприятиме збільшенню кількості бажаючих взяти на виховання дитину шляхом створення прийомної сім'ї та зменшенню кількості дітей, які потребують батьківського піклування.

Підсумовуючи розгляд правового статусу сторін договору про влаштування дитини у прийомну сім'ю, можна зробити висновок, що прийомні батьки наділені таким же спектром прав і обов'язків, як і інші законні представники, а договір про влаштування дитини у прийомну сім'ю має закріплювати всі розглянуті вище права і обов'язки прийомних батьків, оскільки належне виконання передбачених договором обов'язків прийомними батьками свідчить про належність надання ними послуг та відповідно про можливість вимагати останніми винагороди за це.

2.3 Передумови та порядок укладення договору про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю

Аналізуючи порядок укладення договору про влаштування дитини на виховання у прийомну сім'ю, насамперед звернемо увагу на передумови вступу потенційних учасників у досліджувані правовідносини, якими, згідно зі змістом Положення про прийомну сім'ю, є: 1) наявність у уповноваженого на прийняття рішення про створення прийомної сім'ї органу виконавчої влади відповідного обов'язку влаштувати дитину, що залишилася без батьківського піклування; 2) наявність у дієздатного кандидата у прийомні батьки відповідного інтересу, як матеріального (полягає в отриманні

винагороди за виховання дитини, соціальних пільг тощо), так і нематеріального (участь у виховному процесі дитини, радість від її досягнень тощо) змісту; 3) наявність у дитини в силу різних на те обставин правового статусу дитини-сироти чи дитини, позбавленої батьківського піклування, з відповідним правом на виховання у сім'ї і захистом з боку держави.

Наведені передумови підпорядковані певним вимогам, закріпленим у СК України та Положенні про прийомну сім'ю, основними з яких є: а) закріплення чіткого переліку осіб, які в жодному разі не можуть бути прийомними батьками (ч. 3 ст. 256–2 СК; п. 14 Положення); б) закріплення чіткого порядку вимог, дотримання яких є обов'язковим для потенційних кандидатів у прийомні батьки (п. 15, 16 Положення); в) закріплення чіткого переліку прав та обов'язків майбутніх учасників договору на стадії переддоговірних відносин (розділ «Прийомні батьки, їх права та обов'язки» Положення); г) встановлення загальних вимог до змісту договору; г) визначення розміру оплати послуг прийомних батьків та розміру щомісячної державної соціальної допомоги; е) встановлення обов'язку прийомних батьків сприяти забезпеченню пріоритетного права прийомних дітей на усиновлення.

З огляду на вказані вимоги Положення про прийомну сім'ю можна зробити висновок, що початком переддоговірних відносин щодо укладення договору про влаштування дитини у прийомну сім'ю є подача до органу, який утворює прийомну сім'ю, заяви кандидатів у прийомні батьки з проханням надати висновок про відповідність кандидатури прийомних батьків передбаченим Положенням вимогам.

На цій стадії орган, уповноважений на прийняття відповідного рішення, повинен встановити відсутність передбачених п. 14 Положення правоперешкоджаючих обставин (належність кандидатів в прийомні батьки до осіб, які не можуть бути прийомними батьками), а також наявність у заявника відповідного доходу, житла, досвіду, згоди інших членів сім'ї тощо. Так, кандидати в прийомні батьки зобов'язані, крім заяви про утворення

прийомної сім'ї із зазначенням інформації про наявність або відсутність кредитних зобов'язань, подати: копії паспортів кандидатів у прийомні батьки; довідку про склад сім'ї; копію свідоцтва про шлюб; довідку про стан здоров'я кандидатів та членів сім'ї, які проживають разом з ними; довідку про доходи за останні шість місяців або довідку про подану декларацію про майновий стан і доходи; довідку про наявність/відсутність виконавчого провадження стосовно боргових зобов'язань; довідку про проходження навчання кандидатів і рекомендацію центру соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді щодо включення їх у банк даних про сім'ї потенційних усиновителів, опікунів, піклувальників, прийомних батьків, батьків-вихователів; засвідчену нотаріально згоду всіх повнолітніх членів сім'ї, які проживають разом з кандидатами (п. 16 Положення).

Натомість уповноважений на прийняття рішення орган зобов'язаний прийняти таку заяву лише з доданим до неї вищенаведеним переліком документів, а також з актом обстеження житлово-побутових умов, в яких потенційна прийомна дитина проживатиме. Крім того, на місцеві служби у справах дітей, відділи освіти, охорони здоров'я, праці та соціального захисту населення райдержадміністрацій, виконавчих комітетів міських рад тощо покладається обов'язок надати допомогу кандидатам у прийомні батьки в підборі дітей та налагодженні контактів з ними.

Виходячи з принципу рівності прав та обов'язків жінки та чоловіка у сімейних відносинах (ч. 6 ст. 7 СК), кожен із подружжя наділений абсолютною свободою у виборі роду занять і професії, відповідно кожен з них може прийняти рішення про надання послуг із виховання прийомних дітей. Разом із тим, зважаючи на факт спільного проживання прийомних дітей та інших членів сім'ї прийомних батьків, законодавець цілком доречно передбачив обов'язок кандидата у прийомні батьки надати нотаріально посвідчену згоду всіх повнолітніх членів сім'ї, які проживають разом із кандидатом, на утворення прийомної сім'ї. Відповідно у випадку, якщо

останні в силу різних на те причин не нададуть такої згоди, такому кандидату буде відмовлено в проханні про створення прийомної сім'ї.

Цікавою в межах нашого дослідження є ситуація щодо можливості укладення договору про влаштування дитини на виховання у прийомну сім'ю з особою, яка перебуває у фактичних шлюбних відносинах. Як вбачається зі змісту ч. 3 ст. 256–2 СК України, прийомними батьками не можуть бути виключно особи, зазначені в ст. 212 СК, в якій також немає заборони щодо таких осіб виступати усиновлювачами. Натомість ч. 4 ст. 211 СК України передбачено, що особи, які не перебувають у шлюбі між собою, не можуть усиновити одну і ту ж дитину. Водночас, якщо такі особи проживають однією сім'єю, суд може постановити рішення про усиновлення ними дитини. Як видається, такий законодавчий підхід дозволяє стверджувати про можливість подання заяви на створення прийомної сім'ї кандидатом, що перебуває у фактичних шлюбних відносинах.

З цього приводу також потребує чіткої відповіді питання щодо можливості/неможливості подання такої заяви особами з нетрадиційною сексуальною орієнтацією. Так, виходячи зі змісту ч. 1 ст. 256–2 СК України кандидатами в прийомні батьки можуть бути й особи, які не перебувають у шлюбі, слідуючи з цього можемо припустити факт подання заяви одностатевими парами чи транссексуалами. Більше того, чіткої заборони щодо можливості претендувати на статус прийомних батьків такими особами немає ні в СК України, ні в Положенні про прийомну сім'ю.

Певне занепокоєння викликає світова практика (Великобританія, Канада, Австралія, окремі штати Америки) щодо все більшого розширення переліку осіб, які можуть бути усиновлювачами, за рахунок включення сюди одностатевих пар, що свідчить й про можливість участі таких осіб у відносинах із влаштування дітей у прийомну сім'ю. Так, у російській юридичній літературі окремі дослідники прямо виступають за розширення сімейно-правових прав осіб гомосексуальної орієнтації шляхом надання їм права бути усиновлювачами, опікунами, прийомними батьками, пояснюючи

це різким зростанням кількості безпритульних дітей, а також дітей, які виховуються в дитячих будинках. Відповідно, на їх думку, влаштування дитини на виховання у прийомну сім'ю гомосексуальної орієнтації не може бути гіршим від виховання на вулиці або в дитячому будинку» [136, с. 208].

Як видається, зазначена аргументація є спірною, адже самі по собі відносини між особами однієї статі є нетрадиційними, виходячи в тому числі й із загальних положень СК України (ст. 1, 3, 7, 21 тощо). Відповідно укладення договору про влаштування дитини в прийомну сім'ю з одним із одностатевих партнерів суперечитиме принципам сімейного права та сформованим і усталеним моральним засадам суспільства. Як зазначає з цього приводу С. І. Шимон, вимога про відповідність дій суб'єкта моральним засадам суспільства не встановлює конкретного правила, а лише формує тип поведінки. Така вимога може застосовуватися як принцип (критерій) за умови її універсалізованості. Тобто уявлення про певне правило поведінки має спиратися на загальнолюдські цінності й утілювати певну систему поглядів, яка сформувалася в суспільстві на основі уявлень його членів про добро, гідність, совість, справедливість, людяність, інші людські чесноти. Таку універсалізованість може гарантувати суд, проте її не може забезпечити учасник сімейних правовідносин, оціночні здібності якого віддзеркалюють його суб'єктивні погляди, індивідуальний життєвий досвід тощо [137, с. 260]. Таким чином, психіка дитини зазнає серйозних потрясінь у зв'язку із формуванням зовсім інших ніж у оточуючих її дітей уявлень про сім'ю, призначення чоловіка і жінки, матері і батька. Виховуючись у такій сім'ї, дитина може піддаватися осуду з боку інших дітей, що може призвести до насильства над особистістю психологічного чи навіть фізичного характеру [138, с. 13].

Хоча з іншого боку не слід виключати й можливість оспорювання такими особами відмов уповноваженого на створення прийомної сім'ї органу про дозвіл на влаштування дитини у прийомну сім'ю в судових інстанціях у майбутньому, адже ні в СК України (ст. 26, гл. 20–1), ні в Положенні про

прийомну сім’ю чітко визначеної заборони немає. Однак у разі недодержання вимоги про відповідність моральним засадам суспільства дій особи при здійсненні нею своїх прав настають такі ж наслідки, як і при порушенні інших меж здійснення суб’єктивного права. Дії, які порушують принцип відповідності моральним засадам суспільства, закон визначає як зловживання правом, унаслідок чого суд може зобов’язати особу припинити зловживання своїми правами, а також застосувати інші наслідки, встановлені законом (ч. 6 ст. 13 ЦК) [139, с. 50]. Відповідно така особа з нетрадиційною сексуальною орієнтацією як кандидат у прийомні батьки буде зобов’язана припинити здійснення свого права всупереч моральним засадам суспільства та відповідно буде обмежена в праві захищати таке своє суб’єктивне право в суді.

Отже, на стадії звернення із відповідною заявою кандидата у прийомні батьки про утворення прийомної сім’ї законодавець не формулює чітких вимог до її змісту, вказавши лише на обов’язковість зазначення інформації про наявність або відсутність кредитних зобов’язань (п. 16 Положення). Разом із тим з метою прийняття уповноваженим органом позитивного рішення про створення прийомної сім’ї та обрання кандидата у прийомні батьки доцільно в заяві вказувати й мотиви, якими керується кандидат при прийнятті рішення взяти д итину на виховання. Це може бути як відсутність власних дітей та бажання взяти на виховання дитину, яку в майбутньому можливо було б й усиновити (удочерити), чи керуючись почуттям любові, бажанням допомогти дітям-сиротам, так і бажання покращити своє матеріальне становище. Водночас і працівникам відповідних органів, уповноважених на прийняття такого відповідального рішення, як влаштування дитини на виховання, варто мати на увазі, що в реальному житті вищенаведені мотиви тісно переплітаються, однак на першому місці у більшості випадків є намір вирішити свої матеріальні проблеми та проблеми зайнятості, а вже тоді – мотиви любові, допомоги дітям тощо.

Таким чином, під заявою кандидата у прийомні батьки про утворення прийомної сім'ї пропонуємо розуміти спрямований на виникнення у кандидатів в прийомні батьки та уповноваженого органу виконавчої влади прав та обов'язків правочин, який є одиничним правовиникаючим юридичним фактом в системі юридичного складу як підстави виникнення відносин з влаштування дітей у прийомну сім'ю.

Наступною передумовою вступу потенційних учасників у досліджувані правовідносини є такий юридичний факт, як волевиявлення (згода) дитини на влаштування її на виховання до конкретного кандидата у прийомні батьки. Оскільки про згоду дитини вже йшлося у попередньому розділі дисертаційного дослідження, зупинимося на волевиявленні як самих дітей (за умови можливості його з'ясування), так і сторін договору. Так, волевиявлення кандидатів в прийомні батьки знаходить своє вираження шляхом подання відповідної заяви до уповноваженого органу, а волевиявлення уповноваженого на створення прийомної сім'ї органу – у висновку про відповідність кандидатури заявника встановленим законодавчо вимогам.

Щодо належного встановлення факту волевиявлення дитини про її згоду на виховання у прийомній сім'ї, процедура підбору дитини передбачає відвідини її за місцем проживання (перебування) кандидатами у прийомні батьки. Відповідно на основі зроблених спостережень як представниками уповноваженого на створення прийомної сім'ї органу, так і згода адміністрації виховного або лікувально-профілактичного закладу чи установи соціального захисту населення формується висновок про особу кандидата у прийомні батьки та виникнення певного психологічного контакту між ним та дитиною. Тобто, приймаючи відповідне рішення про створення прийомної сім'ї, уповноважений на це орган повинен врахувати й ті недовготривалі стосунки, що виникли між кандидатом та дитиною.

Наступною передумовою вступу потенційних учасників у досліджувані правовідносини є такий юридичний факт, як прийняття рішення про

влаштування дитини у сім'ю обраного кандидата. З цього приводу доречно наголосити, що негативний висновок органу є правоприпиняючим юридичним фактом, з яким закон пов'язує припинення правовідносин зі створення прийомної сім'ї. У випадку прийняття негативного для потенційного кандидата у прийомні батьки рішення вищезазначений орган зобов'язаний довести до відома заявників прийняте рішення, повернути їм усі документи і роз'яснити порядок його оскарження в суді.

У випадку ж прийняття позитивного рішення воно є тим юридичним фактом, на підставі якого між потенційними сторонами майбутнього договору про влаштування дитини у прийомну сім'ю виникають організаційні правовідносини з підбору дитини, отримання її згоди, погодження договірних умов і самого факту його укладення на відповідних умовах.

На цьому етапі орган опіки і піклування зобов'язаний, виходячи зі змісту п. 10 Положення про прийомну сім'ю, надати для ознайомлення прийомним батькам наступні документи: 1) рішення органу опіки і піклування про направлення дитини у прийомну сім'ю; 2) свідоцтво про народження дитини; 3) висновок про стан здоров'я, фізичний та розумовий розвиток дитини; 4) довідку (атестат) про освіту або висновок про рівень розвитку, наданий психолого-медико-педагогічною консультацією; 5) рішення органу опіки і піклування за місцем походження дитини-сироти або дитини, позбавленої батьківського піклування, про встановлення відповідного статусу такої дитини та документи, на підставі яких ухвалено таке рішення (документи про батьків або осіб, що їх замінюють: копія свідоцтва про смерть, вирок або рішення суду, довідка про хворобу, розшук батьків та інші документи, що підтверджують відсутність батьків або неможливість виховання ними своїх дітей тощо; опис належного дитині майна, у тому числі житла, та відомості про осіб, які відповідають за його збереження); 6) довідку про наявність та місцезнаходження братів і сестер чи

інших близьких родичів дитини; 7) пенсійне посвідчення на дітей, які одержують пенсію, копія ухвали суду про стягнення аліментів.

Завершальним етапом вступу потенційних учасників у досліджувані правовідносини є такий юридичний факт, як укладення договору про влаштування дитини на виховання в прийомну сім'ю, який є останнім в часі юридичним фактом юридичного складу, необхідним для виникнення правовідносин щодо функціонування прийомної сім'ї.

Отже, підсумовуючи розгляд передумов вступу потенційних учасників у досліджувані правовідносини, доцільно наголосити, що всі вони (заява кандидата в прийомні батьки про бажання взяти на виховання дитину, згода дитини та її законного представника, рішення уповноваженого органу про відповідність кандидата у прийомні батьки встановленим вимогам, узгодження всіх істотних умов договору, укладення договору), будучи сукупністю юридично важливих обставин (юридичними фактами), перебуваючи у системних зв'язках та взаємодії між собою, призводять до визначених нормами гл. 20–1 СК України, Положення про прийомну сім'ю, договором юридичних наслідків – влаштування дитини на виховання у прийомну сім'ю [138, с. 14–15].

Зазначене підтверджується й матеріалами судової практики, де закріплено, що висновок служби у справах дітей Магдалинівської районної державної адміністрації Дніпропетровської області про можливість утворення прийомної сім'ї, розпорядження виконуючого обов'язки голови Магдалинівської районної державної адміністрації, заява прийомних батьків, рекомендації Дніпропетровського обласного центру соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді про включення їх до банку даних потенційних прийомних батьків, висновок служби у справах дітей про можливість бути прийомними батьками та договір про влаштування дітей на виховання та спільне проживання у прийомній сім'ї є належними підставами створення на базі родини ОСОБА_6 та ОСОБА_7 з 01 квітня 2008 року прийомної сім'ї [140].

Переходячи до розгляду порядку укладення договору про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю насамперед зазначимо, що порядок укладення договорів про надання послуг підпадає під дію правових норм, які визначають порядок укладення цивільних договорів з урахуванням норм спеціального законодавства, яким в досліджуваних нами правовідносинах є Положення про прийомну сім'ю. Разом із тим, як зазначає з цього приводу А. Б. Гриняк, правовий акт, норми якого містять визначення поняття договору, його істотні умови, права та обов'язки сторін, сам по собі не створює взаємовідносин між суб'єктами, яким він адресований: лише укладення договору призводить до виникнення юридичного зв'язку між його сторонами [108, с. 222]. Водночас і без правових норм, які встановлюють порядок його укладення, правове регулювання цих відносин було б неповним. Тобто порядок укладення договору є сукупністю нормативно-правових норм, які визначають вид і характер поведінки учасників цивільного обороту [50, с. 209]. З огляду на це під порядком укладення досліджуваного нами договору розумітимемо визначені правовими нормами зустрічні дії кандидатів у прийомні батьки та уповноваженого державою органу щодо вироблення умов договору, які відповідають їх реальним намірам, економічним інтересам та спрямовані на надання цим намірам відповідної форми, направлених на забезпечення прав та інтересів прийомної дитини.

Укладання договорів як процедура досягнення домовленості між контрагентами підпорядковане загальним правилам гл. 53 ЦК і зазвичай не регулюється в межах окремих видів договорів, що закріплені як в ЦК, так і в СК України. Тобто, законодавець в межах ЦК України закріпив загальний порядок укладання будь-яких цивільно-правових договорів (незалежно від їх видів), який діє і стосовно договорів, передбачених або непередбачених СК України. З цього приводу цікавою є висловлена в юридичній літературі теза, що особлива правова природа договору та домінантне значення в регулюванні цивільно-правових відносин зумовлюють необхідність

глибокого теоретичного осмислення сутнісних характеристик сучасного концепту договору, головними з яких є чинність, дійсність та укладеність [141, с. 151].

Отже, закріплений у ст. 638–647 ЦК України загальний порядок укладення цивільно-правових договорів включає в себе вимоги щодо форми договору, моменту його укладення, пропозиції укласти договір (оферти), прийняття такої пропозиції (акцепту) і місця укладення договору. Крім того, як слушно зазначає Р. Б. Хобор, важливе значення мають суб'єкти, які укладають договір, тобто особи, які мають право на укладення договору, адже від їх правового статусу залежить, чи може бути укладено договір взагалі [7, с. 126].

Договір укладається шляхом пропозиції однієї сторони укласти договір (оферти) і прийняття пропозиції (акцепту) другою стороною [142, с. 65]. Така пропозиція щодо вступу у договірні відносини та влаштування дитини у свою сім'ю згідно норм Положення про прийомну сім'ю виходить від кандидатів у прийомні батьки, які шляхом подання заяви про намір взяти на виховання прийомну дитину висловлюють таку свою волю. Крім відповідної заяви оферент у досліджуваних відносинах повинен надати довідку про наявність або відсутність кредитних зобов'язань та підтвердити факт проходження навчання, що проводиться обласними центрами соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді із залученням спеціалістів з питань психології, педагогіки, медицини тощо, за програмою, затвердженою Мінсоцполітики. Тобто сама заява кандидатів у прийомні батьки про утворення прийомної сім'ї не може визнаватися пропозицію щодо укладення договору про влаштування дитини у прийомну сім'ю (офертою), адже, виходячи із буквального тлумачення п. 15 Положення про прийомну сім'ю, потенційні кандидати після вияву відображеного в заяві бажання вступити у договірні відносини повинні здійснити інші дії, пов'язані із підтвердження факту фінансової спроможності, а також в обов'язковому порядку пройти

навчання з питань психології, педагогіки, медицини тощо, за затвердженою програмою. Тобто, така заява не містить усіх істотних умов договору, а, отже, не може вважатися офертою.

Натомість така заява, на нашу думку, має правове значення елемента процедури досягнення згоди сторін за умовами договору, яку уповноважений орган вважає підставою для проведення спеціальної перевірки кандидата шляхом його ідентифікації, аналізу як особистих якостей, так і майнової спроможності, оцінки ризиків та визначення можливості її задоволення. Кандидат у прийомні батьки, направляючи уповноваженому органу заяву, що містить його бажання взяти на виховання дитину, фіксує таким чином своє одностороннє волевиявлення. Натомість рішення уповноваженого органу також не є акцептом цієї заяви, а свідчить про його одностороннє волевиявлення на можливість укладення договору після проходження курсу підготовки прийомних батьків та отримання рекомендації відповідного центру соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді.

Таким чином, вчинення усіх вищеперерахованих дій в своїй сукупності може визнаватись пропозицією належної сторони до вступу у договірні відносини, а сама заява є нічим іншим ніж повідомленням про бажання пройти відповідні курси та вступити у договірні правовідносини на боці послугонадавача. До такого висновку приходимо, зважаючи, що оферта обов'язково повинна містити істотні умови договору і виражати намір особи, яка її зробила, вважати себе зобов'язаною у разі її прийняття [143, с. 169].

Отже, характерними ознаками оферти при укладенні договору про влаштування дитини у прийомну сім'ю є наступні: а) її може зробити виключно потенційний кандидат у прийомні батьки; б) складається з сукупності юридичних фактів (заява про намір взяти на виховання прийомну дитину, довідку із зазначенням інформації про наявність або відсутність кредитних зобов'язань, проходження навчання з питань психології, педагогіки, медицини тощо); в) містить істотні умови договору; г) адресована уповноваженому на прийняття рішення про створення прийомної сім'ї

органу; ґ) виражає чіткий намір вважати себе зобов'язаною у разі її прийняття.

Відповідь особи, якій адресована пропозиція укласти договір, про її прийняття (акцепт) повинна бути повною і безумовною. Акцептом, якщо інше не вказане в пропозиції укласти договір або не встановлено законом, також вважається те, що особа, яка одержала пропозицію укласти договір, у межах строку для відповіді вчинила дію відповідно до вказаних у пропозиції умов договору, що засвідчує її бажання укласти договір [144, с. 85–86]. Тобто, якщо уповноважений державою орган за поданням відповідного висновку служби у справах дітей за результатами проходження курсу підготовки і рекомендацією відповідного центру соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді прийняв відповідне рішення про можливість утворення прийомної сім'ї, зазначений факт є моментом з якого між прийомними батьками та органом, який прийняв рішення про її утворення, укладається договір про влаштування дітей до прийомної сім'ї (п. 6 Положення).

Що стосується місця укладення договору про влаштування дітей у прийомну сім'ю, то згідно зі ст. 647 ЦК України ним вважається місце проживання дитини та прийомних батьків, які перебувають на первинному обліку дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, на відповідній адміністративно-територіальній одиниці або перемістилися з тимчасово окупованої території чи району проведення ООС (далі – операції об'єднаних сил). Відповідно й контроль за виконанням умов договору здійснюють місцеві служби у справах дітей і органи опіки та піклування. Більше того, визначення моменту в часі, з настанням якого договір про влаштування дітей у прийомну сім'ю вважається укладеним, є важливим з огляду на те, що з ним пов'язується переміщення дитини з будинків-інтернатів тощо в сім'ю прийомних батьків, влаштування її в освітній заклад, набуття відповідних як майнових, так і особистих прав та обов'язків, покладення цивільно-правової відповідальності за порушення умов договору,

поширення дії на відносини сторін норм СК, ЦК України, інших спеціальних положень законодавства в цій сфері та Положення про прийомну сім'ю.

Згідно зі ст. 638 ЦК договір є укладеним, якщо сторони в належній формі досягли згоди з усіх істотних умов. При цьому сутність укладення договорів через досягнення згоди за істотними умовами обумовлена самою природою конструкції договору як правочину і тому передбачає вираження волі кожної зі сторін та її збіг [145, с. 193]. Істотними умовами договору є умови про предмет договору, умови, визначені законом як істотні або є необхідними для договорів такого виду, а також усі ті умови, щодо яких за заявою хоча б однією із сторін має бути досягнуто згоди.

Для договору про влаштування дітей у прийомну сім'ю характерним є визначений законом перелік його істотних умов серед яких: предмет договору, розмір щомісячної державної соціальної допомоги та грошового забезпечення і строки їх виплат, а також інші умови, визначені законодавчими актами. Тобто істотні умови досліджуваного нами договору не є якоюсь юридичною абстракцією, а напряму пов'язані як з укладанням договору, так і з виявленням волі як його сторін, так і прийомної дитини (за можливості її формулювання).

Загалом в юридичній літературі умови будь-якого договору пропонується класифікувати на ініціативні (формулюються на переддоговірній стадії потенційними сторонами) та обов'язкові (щодо яких сторони зобов'язані досягти згоди, зважаючи на імперативні вимоги законодавства. Тобто, обов'язковими є істотні умови договору [146, с. 300]. Як видається, така класифікація має не лише теоретичне, а й практичне значення, особливо в тих випадках, коли йдеться про встановлення факту укладання договору, адже при визначенні істотних умов договору слід враховувати, що вирішення цього питання залежить насамперед від суті конкретного договірного зобов'язання. Тому не випадково законодавець при визначенні істотних умов договору відсилає до спеціальних норм, присвячених договірним зобов'язанням цього виду і називає істотними,

насамперед, ті умови, які визнані такими згідно із законом і передбачені як обов'язкові в самих нормах права, що регулюють ці договірні відносини [147, с. 188].

Більше того, поряд з істотними умовами зміст договору про влаштування дітей у прийомну сім'ю становлять типові умови, до яких в юридичній літературі відносять умови, які оприлюднені у встановленому порядку як типові для договорів певного виду [148, с. 177], а їх значення полягає в тому, що у випадку тлумачення змісту договору вони можуть враховуватися, навіть якщо в договорі на них немає посилання (ч. 2 ст. 637 ЦК) [149, с. 177]. Прикладом таких умов можуть бути умови, передбачені договором про влаштування дітей на виховання та спільне проживання у прийомній сім'ї (ч. 2 ст. 256–4 СК), затвердженим Постановою Кабінету Міністрів України від 26 квітня 2002 р. № 565. На відміну від істотних, такі умови не потребують узгодження сторонами, оскільки уже містяться в нормі законодавчого акта та мають враховуватись учасниками відповідних відносин [150, с. 435].

Тобто аналіз правової регламентації договору про влаштування дитини у прийомну сім'ю свідчить, що законодавець в цілому також визначає його умови, зокрема ті, які є істотними, права та обов'язки сторін, їх відповідальність тощо. Відповідно, виходячи зі змісту ч. 2 ст. 6 ЦК та ч. 1 ст. 9 СК України, досліджувані нами правовідносини можуть бути по-іншому врегульовані у договорі, за умови їх відповідності актам законодавства та моральним засадам суспільства. Інакше кажучи, при укладенні договору про влаштування дитини у прийомну сім'ю сторони на власний розсуд врегульовують лише ті відносини, які не отримали правової регламентації в актах законодавства. Значене повністю відповідає закріпленим у Принципах Європейського контрактного права положенням (ст. 2:101), за якими контракт вважається укладеним якщо: а) сторони мають намір бути юридично зобов'язаними; б) вони досягнули відповідної домовленості без будь-яких подальших вимог.

Отже, загальною для всіх договорів істотною умовою є умова про їх предмет, з приводу чого сторони вступають у правовідносини та чого бажають досягти. Тому предмет договору про влаштування дитини у прийомну сім'ю, а точніше сказати предмет зобов'язання, що випливає з договору, полягає у вчиненні як прийомними батьками, так і уповноваженим органом дій, спрямованих на виховання та захист прав прийомних дітей. Такі дії прийомних батьків та органів опіки і піклування повинні повністю відповідати положенням Конституції України, Конвенції про права дитини, СК та ЦК України, нормам спеціального законодавства в цій сфері, а також Положенню про прийомну сім'ю.

Відповідно, враховуючи, що договір про влаштування дитини у прийомну сім'ю, як було встановлено у попередніх підрозділах, належить до групи договорів про надання послуг, його предметом є надання послуг на умовах матеріального забезпечення прийомними батьками щодо належного здійснення та за потреби захисту особистих та майнових прав прийомної дитини шляхом влаштування такої дитини у свою сім'ю, її виховання, навчання, оздоровлення тощо до досягнення нею повноліття (завершення навчання у відповідних навчальних закладах). Тобто, соціальною послугою є сукупність дій прийомних батьків спрямованих на задоволення потреб як фактичного, так і юридичного характеру прийомної дитини.

З цього приводу варто зазначити, що саме з досягненням при наданні такого виду послуг корисного ефекту (досягнення повноліття добре вихованою дитиною) вбачається корисний результат дій (діяльності) прийомних батьків, що полягає у задоволенні потреб особи (саме для досягнення цього результату й укладався договір про влаштування дитини у прийомну сім'ю). Крім того, така послуга є невіддільною від джерела, адже без відчутної ролі прийомних батьків у вихованні дитини корисного ефекту досягти неможливо. Як зазначає з цього приводу І. А. Діковська, головними рисами послуги як предмета договору про надання послуг є невіддільність її результатів від процесу надання і споживність цих результатів у процесі

певної дії чи діяльності [151, с. 328]. Зазначена соціальна послуга є непомітною, невідчутною та нематеріальною, однак, як слушно наголошується в юридичній літературі, створене шляхом надання нематеріальних послуг благо має вартісну природу. Вчення про економічні блага базується на філософському розумінні категорії «благо» як предмету чи явища, яке задовольняє певну потребу конкретної особи, що відповідає її загальним потребам, цілям, прагненням [121, с. 245, 145].

Послузі з виховання прийомних дітей притаманна й така специфічна ознака, як ексклюзивність, що відображається у пошуку індивідуальних підходів до кожної дитини окремо. Так, якщо кожна дитини сприймає виховний, навчальний, спортивний процеси по-своєму, то й послуга з виховання до кожного споживача є індивідуальною та ексклюзивною. Вищенаведене ще раз свідчить на користь висновку про притаманність діяльності прийомних батьків ознаки професійності, оскільки останні в обов'язковому порядку проходять відповідне навчання та володіють професійними навичками виховання та утримання як здорових дітей, так і дітей з фізичними вадами розвитку, з проблемами у поведінці, дітей-інвалідів тощо.

З приводу закріплення умови про предмет в тексті договору про влаштування дитини у прийомну сім'ю, слід зазначити, що така умова може закріплюватись у вигляді пункту, пунктів чи навіть окремої системної сукупності пунктів (розділу договору). Повний перелік усіх варіативних дій прийомних батьків не є обов'язковим для визнання договору укладеним. Для укладеності договору важливим є визначення предмета договору як такого. Тобто, як слушно наголошує Н. В. Федорченко, ні відсутність окремого пункту (пунктів) з назвою «предмет договору», ні відсутність у такому документі повного переліку дій виконавця, автоматично не тягнуть за собою визнання досліджуваного договору неукладеним. Тільки відсутність чіткого уявлення про предмет договору, після застосування правил тлумачення змісту правочину (оцінки змісту правочину в цілому), можуть призводити до негативного наслідку – визнання такого договору неукладеним [50, с. 161].

Умова щодо предмета договору про влаштування дитини у прийомну сім'ю як різновиду договорів із надання послуг уточнюється ціною наданої послуги. Плата за договором про надання послуг – це матеріальна компенсація, належна виконавцеві за надану послугу. В загальних положеннях про послуги ЦК України міститься лише дві статті, присвячені оплаті наданих послуг (ст. 903) або ж відшкодуванню виконавцеві понесених витрат за договором про безоплатне надання послуг (ст. 904).

З приводу давньої дискусії про можливість/неможливість віднесення ціни до істотних умов договорів про надання послуг у юридичній літературі з цього приводу простежуються дві точки зору. За однією з них ціна – істотна умова будь-якого оплатного договору, за іншою – ні. За закріпленим у ст. 632 ЦК України загальним правилом, якщо ціна у договорі не встановлена і не може бути визначена, виходячи з його умов, вона визначається виходячи із звичайних цін, що склалися на аналогічні товари, роботи або послуги на момент укладення договору. Тобто у наведеній статті визначено порядок встановлення ціни на випадок, коли ціна в договорі не встановлена і не може бути визначена, виходячи з його умов.

Щодо аналізованого нами договору про влаштування дитини у прийомну сім'ю доцільно наголосити, що у п. 18 Положення про прийомну сім'ю така умова закріплена як істотна, а саме: фінансування прийомних сімей здійснюється за рахунок державного бюджету. Розмір щомісячної державної соціальної допомоги на дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, становить два прожиткових мінімуми для дітей відповідного віку. Крім щомісячної державної соціальної допомоги, одному з прийомних батьків виплачується грошове забезпечення, розмір якого включає в себе не тільки витрати, необхідні для забезпечення дитини, але й оплату послуг прийомних батьків. Більше того із сум грошового забезпечення прийомних батьків відбувається нарахування та сплата страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування, що свідчить про їх право на отримання пенсії, як і всіх інших працюючих за

цивільно-правовими договорами осіб, відповідно до діючого пенсійного законодавства. Тобто оплата послуг прийомних батьків складається з двох щомісячних виплат: державної соціальної допомоги на утримання дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування та грошового забезпечення прийомних батьків за надання послуг з виховання дитини. Відповідно перша виплата є цільовою та спрямована на утримання прийомної дитини. Натомість друга – не має цільового призначення та може бути витрачена прийомними батьками на свій розсуд.

Таким чином особливістю цього договору є закріплення на імперативному рівні розміру оплати послуг прийомних батьків та неможливість застосування, закріпленого у ч. 1 ст. 632 ЦК України принципу свободи визначення ціни. Так, п. 8 Порядку призначення і виплати державної соціальної допомоги на дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, грошового забезпечення батькам-вихователям і прийомним батькам за надання соціальних послуг у дитячих будинках сімейного типу та прийомних сім'ях за принципом «гроші ходять за дитиною» розмір плати прийомних батьків закріплено на рівні двох прожиткових мінімумів для дітей відповідного віку, а розмір грошового забезпечення – на рівні 35 відсотків двох прожиткових мінімумів для дітей відповідного віку на кожну прийомну дитину, що дозволяє зробити висновок про істотність умови про плату за договором про влаштування дитини у прийомну сім'ю.

Як видається, такий абсолютно імперативний підхід щодо встановлення розміру плати прийомних батьків не є виправданим, оскільки занадто зарегульовує сферу застосування такої форми влаштування дітей, як прийомна сім'я. На нашу думку, варто було б повернутися до досвіду встановлення плати, що був апробований у сфері патронатного виховання до внесення змін у гл. 20 СК України у 2016 році, коли за виховання дитини патронатному вихователю встановлювалася плата, розмір якої визначався за його домовленістю з органом опіки та піклування, тобто шляхом погодження цієї умови договору. Застосування диспозитивного підходу до визначення

умови про плату прийомним батькам шляхом досягнення домовленостей між контрагентами сприятиме більшому пропагуванню використання цієї правової форми влаштування дітей на практиці. Зважаючи на це, пропонуємо викласти п. 18 Положення про прийомну сім'ю в такій редакції:

«18. Фінансування прийомних сімей здійснюється за рахунок державного бюджету.

Розмір щомісячної державної соціальної допомоги на дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, становить два прожиткових мінімуми для дітей відповідного віку.

Одному з прийомних батьків виплачується грошове забезпечення. Порядок призначення і мінімальний розмір грошового забезпечення визначається Кабінетом Міністрів України.

Сторони вправі в договорі встановити більший від мінімально визначеного Кабінетом Міністрів України розмір грошового забезпечення».

Щодо строку оплати наданої послуги зазначена умова також визначена на законодавчому рівні як істотна. Так, виходячи зі змісту п. 19 Положення про прийомну сім'ю державна соціальна допомога та грошове забезпечення виплачуються щомісяця не пізніше ніж 20 числа одному з прийомних батьків через державні підприємства поштового зв'язку або перераховуються на особовий рахунок у банківській установі за їх вибором. Кошти державного бюджету, передбачені для виплати соціальної допомоги, грошового забезпечення та сплати єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування за батьків-вихователів і прийомних батьків, перераховуються в установленому порядку як субвенція до бюджету Автономної Республіки Крим, обласних бюджетів і бюджетів м. Києва та Севастополя.

Щодо строку надання таких послуг слід наголосити, що зазначена умова, виходячи зі змісту Положення про прийомну сім'ю, не є істотною, зважаючи, що прийомні сім'ї можуть бути утворені як на короткий строк (до 12 місяців) на період вирішення рідною сім'єю наявних особистих чи

соціально-побутових проблем або ж на період завершення процедури усиновлення близькими родичами з метою уникнення травмування психіки дитини, що може бути пов'язано з поміщенням її в школу-інтернат, так і на довгий – дитина передається на виховання та утримання з моменту виникнення такої необхідності до досягнення нею повноліття, а в разі навчання у професійно-технічних, вищих навчальних закладах I-IV рівня акредитації – до його закінчення (ч. 3 ст. 256–5 СК). Тобто, строком припинення договірних відносин між органом, що прийняв рішення про утворення прийомної сім'ї, та прийомними батьками за СК України є момент досягнення дитиною 18-річного віку або ж завершення навчання у професійно-технічних чи вищих навчальних закладах, з чого можна зробити висновок, що строки в досліджуваних нами правовідносинах відіграють важливу, однак неістотну роль На підтвердження зазначеного доцільно навести позицію В. В. Луця, який, аналізуючи строки і терміни в договорах з надання послуг, відносить їх до важливих умов договорів з надання послуг, оскільки в договорі можуть бути зазначені початковий, проміжний та кінцевий строки (терміни) надання послуги або періодичність певних дій послугонадавача [115, с. 177].

Щодо форми договору про влаштування дитини у прийомну сім'ю доцільно наголосити, що вона слугує не тільки знаряддям доказу, а й стає істотною умовою дійсності договору [152, с. 50]. СК України у гл. 20–1 не містить прямої вказівки про обов'язковість укладення досліджуваного договору у письмовій формі. Відповідно при укладенні договору про влаштування дитини у прийомну сім'ю слід виходити із загальних положень ЦК та СК України про форму правочинів. Виходячи зі змісту ч. 1 ст. 639 ЦК України договір може бути укладений у будь-якій формі, якщо вимоги до форми договору не встановлені законом. Разом із тим законодавець у ст. 208 ЦК України передбачив перелік випадків, коли правочин вчиняється обов'язково у письмовій формі. Так, виходячи зі змісту п. 2 ч. 1 ст. 208 ЦК України у письмовій формі вчиняються правочини між фізичною та юридичною

особою, крім правочинів, передбачених частиною першою статті 206 ЦК (усно можуть вчинятися правочини, які повністю виконуються сторонами у момент їх вчинення).

Зважаючи на це, а також на те, що договір про влаштування дитини у прийомну сім'ю є консенсуальним договором, можемо зробити висновок про обов'язковість його укладення у простій письмовій формі у всіх випадках. Порушення цього правила є підставою для визнання договору неукладеним, а відносин такими, що не виникли. З метою уникнення таких ситуацій пропонується у змісті Положення про прийомну сім'ю чітко сформулювати таку вказівку.

Отже, виходячи із характеристик та правової природи договору про влаштування дитини у прийомну сім'ю, можемо зробити висновок, що цей договорів вчиняється виключно у простій письмовій формі та не потребує нотаріального посвідчення. До такого висновку приходимо, зважаючи, що, по-перше, контрагентом за таким договором є орган державної влади як юридична особа публічного права. По-друге, сума договору у двадцять і більше разів перевищує розмір неоподатковуваного мінімуму доходів громадян (п. 3 ч. 1 ст. 208 ЦК). По-третє, договір характеризується як консенсуальний, адже момент укладення договору та момент його виконання не співпадають у часі.

Аналізуючи порядок та спосіб укладення договору про влаштування дитини у прийомну сім'ю, зазначимо, що його укладення відбувається у неконкурентний (традиційний) спосіб із притаманним йому спеціальним порядком відбору кандидатів. Так, потенційні кандидати в контрагенти в обов'язковому порядку мають пройти навчання, організоване обласними центрами соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді, медичне обстеження, довести свою майнову здатність утримувати прийомну дитину, погодити такі умови з усіма повнолітніми членами сім'ї, які проживають разом з ними. Тобто, сторона-замовник за договором погоджує як кандидатури надавачів

таких послуг, так і кандидатури прийомних дітей, на користь яких укладається договір.

Підсумовуючи, можемо зазначити, що процедура укладення договорів про влаштування дитини у прийомну сім'ю повністю відповідає загальному порядку укладення цивільно-правових договорів. Разом із тим для цієї правової форми влаштування дітей у прийомну сім'ю характерним є виокремлення: а) організаційної стадії укладення договору, в якій як складовий елемент можна виділити інформаційну підстадію, на якій шляхом обміну інформацією проводиться пошук прийомних батьків; б) стадії погодження умов договору, на якій перевіряються можливості прийомних батьків щодо належного виконання взятих на себе зобов'язань за договором та прийняття рішення про утворення прийомної сім'ї; в) стадії укладення договору, на якій волевиявленням сторін надається необхідна форма.

Висновки до другого розділу

1. Встановлено, що крім нормативного-правового підходу до регулювання відносин із влаштування дітей у прийомну сім'ю, для сімейного законодавства характерним є їх індивідуальне регулювання, що полягає у розширенні меж правового регулювання за рахунок передачі ініціативи із забезпечення захисту прав дітей таким учасникам цих правовідносин, як прийомні батьки та спеціально уповноважені органи державної влади, які впорядковують відносини між собою за допомогою такого інструменту, як цивільно-правовий договір.

2. Специфіка створення прийомної сім'ї полягає саме у її договірній основі, незважаючи на той факт, що механізм призначення і виплати державної соціальної допомоги на дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування та грошового забезпечення прийомним батькам за надання соціальних послуг у прийомних сім'ях відбувається за рахунок

коштів державного бюджету в порядку, визначеному Кабінетом Міністрів України.

3. Доведено, що ні прийомні батьки, ні відповідний орган захисту дітей не знаходяться між собою в трудових відносинах, зважаючи, що: а) при укладенні договору про влаштування дітей у прийомну сім'ю дитина передається на проживання та виховання у дім прийомних батьків; б) чіткого графіку виховання із зазначенням днів та годин не може бути встановлено, адже цей процес є безперервним; в) прийомні батьки на відміну від працівника за трудовим договором не підпорядковані контрагенту за договором; г) на прийомних батьків не поширюються правила, які є обов'язковими для відповідного органу виконавчої влади.

4. Характер відносин, що виникають між прийомними батьками, органом, що прийняв рішення про створення прийомної сім'ї, та самою дитиною є приватноправовим, оскільки: 1) відображається у наданні послуг із виховання дитини, яка цього потребує; 2) здійснення прав та виконання обов'язків контрагентами за цим договором спрямовані на створення гідних умов розвитку та виховання дитини; 3) відносини між прийомними батьками та прийомною дитиною носять фідуціарний характер; 4) метою вступу в договірні відносини прийомними батьками та органом, що прийняв рішення про створення прийомної сім'ї, є створення умов, максимально наближених до виховання дитини в звичайній сім'ї.

5. Відносини, що виникають між відповідним органом виконавчої влади та прийомними батьками, є як особистими немайновими, так і майновими. Особисті немайнові відносини проявляються у закріпленій у п. 1 Положення про прийомну сім'ю меті вступу у договірні правовідносини – забезпечення належних умов для зростання в сімейному оточенні дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, шляхом влаштування їх у сім'ї на виховання та спільне проживання. До майнових можна віднести фінансування прийомних сімей з державного бюджету, матеріальне забезпечення прийомних сімей з місцевих бюджетів, надання у безоплатне

користування житлових приміщень, автомобілі тощо, право винагороди прийомних батьків тощо.

6. Обґрунтовано доцільність внесення змін до гл. 20–1 СК України шляхом її доповнення ст. 256–5 «Договір про влаштування дітей у прийомну сім'ю», першу частину якої варто було б присвятити дефініції цього договору: *«За договором про влаштування дітей у прийомну сім'ю уповноважений на прийняття рішення про створення прийомної сім'ї орган виконавчої влади зобов'язується на умовах матеріального забезпечення шляхом визначеного порядку відбору кандидата передати на виховання від однієї до чотирьох дітей до досягнення ними повноліття (завершення навчання у відповідних навчальних закладах) прийомним батькам чи особі, яка не перебуває у шлюбі, які зобов'язується належним чином виконувати покладені на них обов'язки щодо їх виховання».*

7. Особливістю договору про влаштування дітей у прийомну сім'ю є можливість характеристики його як договору на користь третіх осіб, адже належне виконання сторонами зобов'язань спрямоване на користь дітей, позбавлених батьківського піклування. При укладенні договору про влаштування дітей у прийомну сім'ю орган, що прийняв рішення про утворення прийомної сім'ї, та прийомні батьки керуються як моделлю взаємовідносин, закріплених у гл. 20–1 СК України та Положенні про прийомну сім'ю, так і закріпленою у ст. 636 ЦК України моделлю юридичної конструкції договору на користь третьої особи. Юридична конструкція договору про влаштування дітей у прийомну сім'ю відображається в тому, що за цим договором зобов'язана сторона (прийомні батьки) повинна вчинити дію не на користь другої сторони (органу, що прийняв рішення про утворення прийомної сім'ї), а на користь третьої особи (дитини-сироти чи дитини, позбавленої батьківського піклування), яка не бере участі в укладенні договору.

8. Встановлено можливість відступу від вимог принципу юридичної рівності у зв'язку з використанням замовником цієї послуги свого

професійного, владного, економічного потенціалу з метою нав'язування прийомним батькам більш вигідних для себе умов договору, що може бути суттєвою перешкодою у популяризації такої форми влаштування дітей. З метою недопущення порушення паритету (рівноваги) інтересів між замовником (уповноваженим на прийняття рішення про створення прийомної сім'ї органом виконавчої влади) та виконавцем (прийомними батьками) договір про влаштування дитини у прийомну сім'ю укладається у відповідності до вимог Положення про прийомну сім'ю.

9. Особливість правового статусу уповноваженого на створення прийомної сім'ї органу полягає в тому, що: а) права і обов'язки щодо конкретної прийомної сім'ї в нього виникають з моменту укладення договору про влаштування дитини у прийомну сім'ю; б) сукупність прав і обов'язків щодо кожної прийомної сім'ї є однаковими, крім випадків їх конкретизації при, наприклад, влаштуванні дітей з особливими потребами; в) здійснення прав і виконання обов'язків відбувається виключно в інтересах дитини та на благо прийомної сім'ї.

10. Закріплення у ст. 256–2 СК України рівності повноважень прийомних батьків та опікунів чи піклувальників, а також відсилання до гл. 18 СК України свідчить про спорідненість їх прав та обов'язків, що дозволяє виокремити спеціальні права та обов'язки прийомних батьків. До таких віднесено: 1) права та обов'язки щодо утримання дитини, забезпечення її повноцінного харчування, виховання, навчання та розвитку за рахунок щомісячної державної соціальної допомоги на дитину; 2) права та обов'язки щодо забезпечення обов'язкового щорічного медичного обстеження прийомних дітей; 3) права та обов'язки щодо представництва дитини у всіх установах, організаціях, перед фізичними особами тощо, в тому числі й з питань захисту її інтересів; 4) права та обов'язки щодо постійного контакту з соціальним працівником відповідного центру соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді з усіх питань, які можуть негативно вплинути на задоволення потреб дитини та її належного розвитку, в тому числі й погодження питань

про намір і причини переїзду в іншу місцевість, виїзд з дитиною на відпочинок, навчання чи лікування за кордон тощо; 5) права та обов'язки щодо сприяння у забезпеченні пріоритетного права прийомних дітей на усиновлення, комунікування з близькими родичами тощо; 6) права та обов'язки щодо дотримання режиму конфіденційності стосовно інформації про дитину та її сім'ю; 7) права та обов'язки щодо спільного проживання з прийомною дитиною; 8) права та обов'язки щодо управління майном прийомної дитини, раціонального витрачання коштів, виділених на утримання дитини, виключно в її інтересах; 9) права та обов'язки щодо захисту житлових та інших майнових прав прийомних дітей.

11. Права та обов'язки прийомних батьків загалом тотожні правам і обов'язкам, що покладені на рідних батьків щодо власних дітей. Різниця полягає хіба у тому, що вирішення всіх питань щодо виховання рідних дітей батьками відбувається самостійно без залучення сторонніх осіб, натомість прийомні батьки зобов'язані контактувати з соціальним працівником відповідного центру соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді з усіх питань, які можуть негативно вплинути на задоволення потреб дитини та її належного розвитку, з врахуванням їх рекомендацій. Водночас такі рекомендації не завжди можуть бути враховані прийомними батьками, адже всі питання, що стосуються виховання і освіти дитини повинні вирішуватися з обов'язковим врахуванням думки дитини, яка, за умови співпадіння з думкою прийомних батьків, може відрізнятись від рекомендацій соціального працівника, який, не знаючи індивідуальних особливостей особистості дитини, може надати лише загальні рекомендації.

12. Запропоновано закріпити законодавчо в межах Положення про прийомну сім'ю, крім права на оплату послуг прийомних батьків, і пільги для прийомних батьків на отримання безпроцентних кредитів на будівництво житла, дачних будинків, земельних ділянок, організацію власної справи, компенсацію на купівлю книг та підручників тощо. Такий підхід сприятиме збільшенню кількості бажаючих взяти на виховання дитину шляхом

створення прийомної сім'ї та зменшенню кількості дітей, які потребують батьківського піклування.

13. Передумовами вступу потенційних учасників у відносини зі влаштування дитини на виховання у прийомну сім'ю є: 1) наявність у уповноваженого на прийняття рішення про створення прийомної сім'ї органу виконавчої влади відповідного обов'язку влаштувати дитину, що залишилася без батьківського піклування; 2) наявність у дієздатного кандидата у прийомні батьки відповідного інтересу як матеріального (полягає в отриманні винагороди за виховання дитини, соціальних пільг тощо), так і нематеріального (участь у виховному процесі дитини, радість від її досягнень тощо) змісту; 3) наявність у дитини в силу різних на те обставин правового статусу дитини-сироти чи дитини, позбавленої батьківського піклування, з відповідним правом на виховання у сім'ї і захистом з боку держави.

14. Під порядком укладення договору про влаштування дитини на виховання у прийомну сім'ю розуміються визначені правовими нормами зустрічні дії кандидатів у прийомні батьки та уповноваженого державою органу щодо вироблення умов договору, які відповідають їх реальним намірам, економічним інтересам та спрямовані на надання цим намірам відповідної форми, направлених на забезпечення прав та інтересів прийомної дитини.

15. Заява кандидатів у прийомні батьки про утворення прийомної сім'ї не може визнаватися пропозицію щодо укладення договору про влаштування дитини у прийомну сім'ю (офертою), оскільки не містить усіх істотних умов договору та не виражає намір особи, яка її зробила, вважати себе зобов'язаною у разі її прийняття, тому вона є нічим іншим, ніж повідомленням про бажання пройти відповідні курси та вступити у договірні правовідносини на боці послугонадавача.

16. Оплата послуг прийомних батьків складається з двох щомісячних виплат: державної соціальної допомоги на утримання дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування та грошового забезпечення прийомних

батьків за надання послуг з виховання дитини. Перша виплата є цільовою та спрямована на утримання прийомної дитини. Натомість друга – не має цільового призначення та є платою прийомним батькам за надану послугу.

17. Договір про влаштування дитини у прийомну сім'ю укладається виключно у простій письмовій формі та не потребує нотаріального посвідчення, зважаючи, що, по-перше, контрагентом за таким договором є орган державної влади як юридична особа публічного права, по-друге, сума договору у двадцять і більше разів перевищує розмір неоподатковуваного мінімуму доходів громадян, по-третє, договір характеризується як консенсуальний, адже момент укладення договору та момент його виконання не співпадають у часі.

РОЗДІЛ 3. ВИКОНАННЯ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ ЗА ДОГОВОРОМ ПРО ВЛАШТУВАННЯ ДІТЕЙ-СИРІТ ТА ДІТЕЙ, ПОЗБАВЛЕНИХ БАТЬКІВСЬКОГО ПІКЛУВАННЯ, У ПРИЙОМНУ СІМ'Ю ТА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ЇХ ПОРУШЕННЯ

3.1 Особливості виконання зобов'язань за договором про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю

Аналізуючи особливості виконання сторонами зобов'язань за договором про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю, доцільно зазначити, що за цим договором надаються послуги такого характеру, в яких прийомні батьки не в змозі одразу визначитися щодо можливості чи навпаки неможливості досягнення необхідного виховного результату. Більше того, можливість досягнення позитивного для дитини результату вимагає виконання зустрічних дій як з боку прийомних батьків, так і замовника послуги та самої дитини, що ще раз свідчить про складність досліджуваних правовідносин.

Як і до будь-яких інших договорів, закріплених у СК України, до досліджуваного нами договору немає встановлених вимог щодо його належного виконання. З огляду на це можемо зробити висновок про застосування до цих правовідносин загальних положень гл. 48 ЦК України «Виконання зобов'язань», основоположним принципом яких є виконання зобов'язання належним чином, відповідно до умов договору та вимог актів цивільного законодавства, а за відсутності таких вимог – відповідно до звичаїв ділового обороту або інших вимог, що звичайно ставляться. Закріплені у гл. 48 ЦК України загальні умови виконання зобов'язання деталізуються в СК України щодо окремих різновидів таких договорів [153, с. 286]. Разом із тим, як наголошує А. Б. Гриняк, у кожного правила є

винятки, і саме ЦК України передбачає такі випадки, коли можна не виконувати договір. Наприклад, ст. 651 ЦК України передбачено підстави для зміни або розірвання договору, ст. 622 ЦК України – право сторін обумовити у договорі, чи буде обов'язковим виконання договору в разі його порушення однією зі сторін тощо [108, с. 276].

Загалом же виконання договору полягає у вчиненні сторонами дій щодо виконання, встановленого договором юридичного обов'язку відповідно до умов договору та вимог актів цивільного законодавства, внаслідок чого досягається результат, на який сторони розраховували, укладаючи його (відбувається природне припинення правовідношення між контрагентами) (ст. 599 ЦК) [154, с. 28–29].

Зважаючи на вищенаведене, одразу ж зазначимо, що питання про правову природу поведінки (дій чи утримання від певних дій), спрямованої на виконання договірного зобов'язання на сьогодні не знайшли у цивілістиці свого однозначного вирішення. Виконання зобов'язання характеризується низкою ознак: основна – досягнення мети укладення договору; похідні – послідовність фактичних та юридичних дій сторін зобов'язання, спрямованість на досягнення економічної чи юридичної мети зобов'язання – задоволення чи здійснення суб'єктивних прав кредиторів і виконання обов'язків боржниками. Так, в юридичній літературі висловлено чотири точки зору, за якими вчинення (утримання від вчинення) дій на виконання зобов'язання розглядається: як юридичний вчинок, як особливий юридичний факт, як двосторонній правочин, як односторонній правочин [50, с. 228–229].

Зважаючи, що договір про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю переслідує мету створення оптимальних умов життя і діяльності цих дітей, сприяння їх моральному і фізичному розвитку, підготовці до самостійного життя, відповідно зазначеній меті і підпорядкований зміст договору, де закріплено суб'єктивні права та юридичні обов'язки його сторін. Для досліджуваного договору виконання полягає у постійній участі: а) прийомних батьків у

вихованні, піклуванні, спілкуванні, навчанні тощо з прийомними дітьми та органом виконавчої влади; б) органу виконавчої влади, який здійснює соціальне супроводження прийомної сім'ї. Отже, вчинення дій щодо виконання умов договору про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю є односторонньо-зобов'язуючими правочинами, якими можуть бути визнані тільки правомірні дії [155, с. 33].

Відповідно під виконанням договірних зобов'язань із влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю слід розуміти сукупність фактичних або юридичних дій (у певних випадках – утримання від дії) сторін зобов'язання, спрямованих на реалізацію (здійснення) передбачених договором або законом їх суб'єктивних прав і обов'язків задля досягнення економічної і юридичної мети зобов'язання.

У цивілістичній доктрині вироблено принципи виконання зобов'язання, до яких запропоновано віднести: 1) принцип реального виконання; 2) принцип належного виконання; 3) принцип взаємного співробітництва; 4) принцип економічності [156, с. 374–376; 157, с. 33; 158, с. 54]. Водночас сьогодні доцільно зважати й на вироблені практикою ЄС наднаціональні принципи виконання зобов'язань, що закріплені в таких документах уніфікації контрактного права, як: 1) Принципи міжнародних комерційних договорів (принципи УНІДРУА; 2) Принципи європейського контрактного права (ПЄКП); 3) Розробка нового та обширного типового закону – Принципів, визначень і модельних правил європейського приватного права, – проекту загальної довідкової схеми (DCFR).

Переходячи до аналізу елементів виконання договору про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю, насамперед зазначимо, що для розуміння виконання договору слід виділити найбільш суттєві елементи, дотримання яких призводить до припинення юридичного зв'язку між сторонами, а саме: 1) суб'єкти

виконання – замовник (орган виконавчої влади) і виконавець (прийомні батьки); 2) предмет виконання (дії з надання відповідної послуг та її оплата); 3) строк виконання (до досягнення 18-річного віку, а в разі навчання у професійно-технічних, вищих навчальних закладах I-IV рівнів акредитації – до його закінчення); 4) місце виконання (як правило, місце проживання прийомних батьків); 5) спосіб виконання (багато в чому пов'язаний з педагогічними, освітянськими, медичними здібностями прийомних батьків).

Отже, серед усіх вищенаведених елементів виконання зобов'язань за договором про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю такий елемент, як виконання договірних умов належними сторонами, є надзвичайно важливим. Так, для дитини важливо виховуватись тими людьми до яких вона звикла, сприймає їх як рідних, проводить з ними час. Відповідно особливість виконання цього договору пов'язана із закріпленням законодавчої вимоги до прийомних батьків надати послугу такого характеру особисто. У наведеному випадку особистість прийомних батьків має істотне значення, тому до таких відносин застосовуються положення ч. 1 ст. 902 ЦК України. Особливість досліджуваного договору відображається також і в тому, що послуга надається не безпосередньо замовнику, а визначеній ним третій особі (дитині-сироті чи дитині, позбавленій батьківського піклування). Таким чином, належне виконання насамперед відображається у виконанні належними сторонами договірних зобов'язань. Звідси випливає й специфіка договору про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю.

Наступним елементом належного виконання договорів про надання послуг є предмет виконання. З цього приводу варто зазначити про розмежування на доктринальному рівні понять «предмет зобов'язання» і «предмет виконання зобов'язання» як нетотожних. Так, в юридичній літературі наголошується на доцільності розуміння під предметом виконання дії виконавця щодо надання відповідної послуги і замовника щодо їх оплати

[50, с. 236], а під предметом зобов'язання безпосередньо саму послугу [159, с. 316]. Екстраполюючи наведені висновки до досліджуваних нами договірних зобов'язань, слід наголосити, що предметом виконання зобов'язань за досліджуваним договором є сукупність дій прийомних батьків, спрямованих на задоволення потреб як фактичного, так і юридичного характеру прийомної дитини. Тобто виконання зобов'язання шляхом надання послуги, що відображається у вчиненні відповідних дій прийомними батьками та їх систематичного фінансування з боку замовника, є важливим етапом виконання, адже в протилежному випадку не буде досягнуто основної мети зобов'язання – задоволення потреб як фактичного, так і юридичного характеру прийомної дитини. Належне виконання умов зобов'язань із влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю щодо предмета відображається у наданні послуг із виховання з дотриманням відповідних правил щодо проживання, освіти, харчування, відпочинку, усиновлення тощо дитини. Зазначене підтверджується висловленою М. Д. Пленюк тезою, що належне виконання цивільного договору є юридичним фактом, який за характером спричинених наслідків є правоприпиняючим, оскільки належне виконання договірного зобов'язання припиняє цивільні відносини досягненням певного (очікуваного) результату [41, с. 85].

Аналізуючи такий елемент виконання договору про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю, як спосіб виконання, слід зазначити, що ні СК, ні ЦК України не містить загального правила, яке б визначало спосіб виконання договірного зобов'язання, тобто розкривала характер (послідовність) тих дій, які є змістом цього поняття. Водночас спосіб виконання зобов'язання перебуває у прямій залежності від предмета виконання [160, с. 649]. В юридичній літературі саме через характер дій (порядок, процедуру, послідовність їх вчинення) розкривається спосіб виконання зобов'язання [161, с. 588], що завжди залежить від специфіки окремих зобов'язань [162, с. 94].

Зважаючи на вищенаведене, доцільно наголосити, що зобов'язання як прийомних батьків, так і органу виконавчої влади виконуються у специфічний спосіб, адже є тривалими в часі. Так, уповноважений на прийняття рішення про створення прийомної сім'ї орган виконавчої влади постійно повинен забезпечувати соціальне супроводження прийомної сім'ї шляхом закріплення за нею соціального працівника, щорічне безоплатне медичне обстеження дітей, щомісяця виплачувати державну соціальну допомогу на дітей та грошове забезпечення, здійснювати відрахування страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування тощо. Натомість прийомні батьки постійно повинні забезпечувати дитину повноцінним харчуванням, вихованням, навчанням за рахунок щомісячної державної соціальної допомоги на дитину, всіляко сприяти обов'язковому щорічному медичному обстеженню прийомних дітей, представляти дитину у всіх установах, організаціях, не перешкоджати контакту дитини з соціальним працівником відповідного центру соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді, сприяти забезпеченню пріоритетного права прийомних дітей на усиновлення, комунікування з близькими родичами, раціонально витрачати кошти, виділені на утримання дитини тощо.

Таким чином, спосіб виконання зобов'язань за договором про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю визначається умовами договору, загальними положеннями гл. 20-1 СК України, а також спеціально закріпленими правилами Положення про прийомну сім'ю.

Важливим елементом виконання договорів про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю є дотримання умов щодо строків їх виконання. За закріпленим у ст. 530 ЦК України загальним правилом зобов'язання повинно бути виконано у визначений умовами договору строк. Екстраполюючи наведене правило до досліджуваних нами правовідносин, слід зазначити, що строк, на який укладається договір про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених

батьківського піклування, у прийомну сім'ю, передбачено на законодавчому рівні ч. 3 ст. 256-3 СК України шляхом вказівки на подію, яка неминуче має настати (досягнення дитиною повноліття, а в разі навчання у професійно-технічних, вищих навчальних закладах I-IV рівнів акредитації – до його закінчення). Як слушно наголошує з цього приводу В. В. Луць, строковою можна назвати ту подію, настання якої є неминучим, на відміну від події, що використовується при укладенні умовних правочинів і характеризується тим, що вірогідність її настання невідома. При позначенні ж строку або терміну на подію, яка має неминуче настати, сторони цивільного правовідношення усвідомлюють об'єктивний характер певної події (обставини) і неминучість її настання, хоч і конкретний момент настання цієї події в часі може бути наперед їм невідомим [115, с. 21]. Відповідно строки, визначені вказівкою на подію, яка неминуче має настати, пропонується відносити до відносно визначених строків [163, с. 48]. Тобто відносно визначені строки характеризуються меншою точністю, однак також пов'язані з певним періодом чи моментом часу. Отже, особливість виконання досліджуваного нами договору відносно строку виконання обов'язків полягає у закріпленні прямої вказівки на строк договору у нормативно-правовому акті, який врегульовує окремі види відносин з надання послуг.

Крім того, особливість виконання зобов'язань за договором про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю відображається також у діях замовника – уповноваженого органу виконавчої влади, який зобов'язаний щомісячно до 20 числа здійснювати виплати державної соціальної допомоги та грошового забезпечення, адже досліджуваний договір є договором про надання послуг, які за своєю сутністю є такими, що необхідні замовнику постійно. Це означає, що одні і ті ж дії виконавець зобов'язується виконувати впродовж строку, на який укладено договір. Відповідно й замовник зобов'язаний періодично у визначений п. 19 Положення про прийомну сім'ю строк оплачувати отриману на користь прийомної дитини послугу. Більше того, для

належного виконання умов договору місцеві відділи у справах сім'ї, дітей та молоді зобов'язані раз на рік забезпечити безкоштовне оздоровлення прийомних дітей у дитячих оздоровчих закладах.

Отже, зважаючи на вищенаведене, можемо констатувати, що особливістю виконання зобов'язань за договором про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю є неможливість дострокового надання послуги. Зазначене можна пояснити тим, що надання таких послуг тісно пов'язано з визначеною замовником особою та процесом її споживання останньою. Тобто в цьому сенсі як прострочення виконання зобов'язання, так і дострокове надання послуги вважатимуться порушенням договірного зобов'язання з надання послуг.

Наступним елементом виконання зобов'язань за договором про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю є місце виконання договору. За загальним правилом місцем виконання договорів про надання послуг є місцезнаходження виконавця. Місце виконання може бути визначене законом, договором або виявлятися зі звичаїв ділового обороту або суті зобов'язання. Пунктом 3 Положення про прийомну сім'ю місцем виконання зобов'язань за досліджуваним договором визначено місце проживання прийомних батьків. Прийомні батьки беруть за плату прийомних дітей на власну житлову площу за наявності відповідних санітарно-гігієнічних та побутових умов (належного стану житлового приміщення, необхідної житлової площі, належного санітарного стану, наявності необхідних меблів, побутової техніки та інших предметів тривалого вжитку, наявності умов для проживання, виховання та розвитку дитини).

З цього приводу доцільно наголосити, що під місцем проживання фізичної особи законодавець розуміє житло, в якому вона проживає постійно або тимчасово. У ст. 29 ЦК України немає прямої вказівки на те, що таке житло повинно перебувати у неї виключно на праві власності, з огляду на що можемо зробити висновок, що прийомні батьки можуть володіти житлом не

лише на праві власності, а й на праві тимчасового володіння й користування ним [155, с. 35].

Разом із тим слід звернути увагу, що те місце проживання, яким оперує законодавець у ст. 29 ЦК України, можна вважати певним чином місцем проживання у приватноправовому розумінні. Так, у коментарі до Цивільного кодексу України зазначається, що чинне законодавство містить ще одне, так зване публічно-правове визначення місця проживання, під яке підпадає адміністративно-територіальна одиниця, на території якої особа проживає строком понад шість місяців на рік. Поряд з ним законодавець вводить ще й інше поняття – «місце перебування», під яким розуміється адміністративно-територіальна одиниця, на території якої особа проживає строком менше шести місяців на рік. Відмінність між вказаними поняттями є очевидною. Адже якщо в розумінні ст. 29 ЦК місцем проживання вважається відповідне приміщення, що чітко визначене та має належну поштову адресу, то в публічно-правовому – це є сама адміністративно-територіальна одиниця, тобто АРК, область, район, місто, район у місті, селище чи село, де особа фактично перебуває (місце перебування) [164, с. 66].

Зважаючи на вказане, можемо припустити, що місце виконання зобов'язань за договором про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю відіграє важливе значення, оскільки у випадку переміщення прийомної сім'ї з однієї адміністративно-територіальної одиниці до іншої як у прийомних батьків (виконавців), так і органу виконавчої влади (замовника) виникає низка обов'язків щодо: а) повідомлення служби у справах дітей за місцем утворення прийомної сім'ї про намір і причини переміщення; б) письмового звернення служби у справах дітей за місцем утворення прийомної сім'ї до служби у справах дітей за новим місцем функціонування прийомної сім'ї для з'ясування умов її проживання на новому місці; в) обстеження житлово-побутових умов прийомної сім'ї та складання акту про це; г) узгодження між службами у справах дітей за місцем утворення прийомної сім'ї та за новим місцем її

функціонування дати припинення функціонування прийомної сім'ї в одній адміністративно-територіальній одиниці та дати початку її функціонування в іншій адміністративно-територіальній одиниці; ґ) прийняття районною, районною у мм. Києві та Севастополі держадміністраціями, виконавчим органом міських, районних у містах (в разі утворення) рад рішення про забезпечення функціонування прийомної сім'ї на відповідній адміністративно-територіальній одиниці.

Отже, на основі вищенаведеного можемо підсумувати, що особливість виконання зобов'язань за договором про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю відображається у таких елементах, як: 1) суб'єкти виконання – замовник (орган виконавчої влади) і виконавець (прийомні батьки); 2) предмет виконання (дії з надання відповідної послуги та її оплати); 3) строк виконання (до досягнення 18-річного віку, а в разі навчання у професійно-технічних, вищих навчальних закладах I-IV рівнів акредитації – до його закінчення); 4) місце виконання (місце проживання прийомних батьків); 5) спосіб виконання (пов'язаний з педагогічними, освітянськими, медичними здібностями прийомних батьків).

3.2 Правові наслідки порушення сторонами обов'язків за договором про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю

Правове регулювання суспільних відносин має своєю метою їх упорядкування, створення сприятливих умов для належного здійснення їх учасниками їх прав та обов'язків. Закріплюючи за суб'єктом визначені цивільні права, законодавство надає управомоченій особі цілий арсенал необхідних форм, способів і засобів захисту [165, с. 143]. Як зазначає з цього приводу В. В. Луць, зазначений арсенал засобів впливу міститься у нормах цивільного права [142, с. 126]. Наприклад, застосування цивільної

відповідальності за невиконання чи неналежне виконання обов'язків за договором про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю є одним із способів захисту порушених прав та інтересів його сторін, оскільки не забезпечене необхідним захистом від порушення суб'єктивне право є лише декларативним правом. Так, суб'єктивне право хоча і проголошено в законі, але не забезпечене правоохоронними заходами, може розраховувати лише на добровільну повагу до нього з боку третіх осіб і набуває характеру лише морально забезпеченої норми, що ґрунтується тільки на свідомості членів суспільства [166, с. 54].

Відповідно законодавець у ст. 611 ЦК України, вказуючи на наслідки невиконання зобов'язання, насамперед зазначив про значення невиконання зобов'язання для долі договірного зобов'язання взагалі (щодо продовження його подальшого існування) та про несприятливі наслідки для сторони, винної у невиконанні такого зобов'язання. З цього приводу заслуговує уваги висновок Я. В. П'янової, що до застосування мір відповідальності найчастіше приводить реалізація вимоги особи захистити її суб'єктивне цивільне право [167, с. 166].

Разом із тим між заходами захисту суб'єктивних цивільних прав та цивільно-правовою відповідальністю існує певне співвідношення. Це співвідношення Н. С. Кузнєцова пропонує визначити за трьома напрямами. По-перше, і міри відповідальності, і способи захисту слід розглядати як певні правові засоби, юридичні інструменти впливу на відповідні суспільні відносини. По-друге, і міри відповідальності, і способи захисту спрямовані на локалізацію наслідків порушення прав. Однак, якщо загальною рисою обох цих правових засобів є чітко виражена правозахисна мета, способи захисту за своїм обсягом є більш широким поняттям, оскільки вони передбачають не тільки відновлення порушеного права або компенсацію втрат від цього, а й запобігання, припинення та усунення порушення цивільного права. По-третє, перелік способів захисту цивільних прав є більш розгалуженим за

передбачені законом міри відповідальності. Більше того, останні є невід'ємною складовою цих способів [168, с. 206]. Наведене підтверджується висновком Я. М. Шевченко, що означені засоби мають різну мету, тому їх можна поділяти на міри захисту, міри відповідальності та окремо оперативні міри [169, с. 83], адже відповідальність звернена до порушника прав, а міри захисту – до управненої особи [170, с. 34]. Наведений підхід до заходів цивільно-правової відповідальності як складової заходів захисту цивільних прав та виокремлення в межах останньої категорії заходів відповідальності й заходів захисту, що не належать до цивільно-правової відповідальності, знайшов свою підтримку й у подальших наукових пошуках цивілістів [171, с. 16; 172, с. 39].

Екстраполюючи наведені висновки на досліджувані нами правовідносини із влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю, можемо констатувати, що міри захисту спрямовані насамперед на виконання закріплених у ст. 150 СК України батьківських обов'язків щодо виховання та розвитку дитини. Міри ж відповідальності, крім відновлення порушених прав дитини, завжди спричиняють несприятливі наслідки у майновій сфері особи, яка такі права порушила (ч. 4 ст. 155 СК, п. 5, п. 17 Положення про прийомну сім'ю).

Так, слідуючи зі змісту п. 5 та 17 Положення про прийомну сім'ю, як орган, що прийняв рішення про утворення прийомної сім'ї, так і прийомні батьки несуть відповідальність за її функціонування. Більше того, прийомні батьки несуть персональну відповідальність за життя, здоров'я, фізичний і психічний розвиток прийомних дітей та дотримання принципу конфіденційності інформації щодо ураження прийомних дітей ВІЛ-інфекцією (п. 17 Положення). Зазначене положення знаходить своє підсилення у ч. 2 ст. 8 Закону України «Про охорону дитинства», в якій передбачено, що батьки або особи, які їх замінюють, несуть відповідальність за створення умов, необхідних для всебічного розвитку дитини. На доповнення цього ст. 12 Закону України «Про охорону дитинства» закріплено підстави

відповідальності батьків (осіб, які їх замінюють) за виховання та розвиток дитини, до яких віднесено: 1) порушення прав і обмеження законних інтересів дитини на охорону здоров'я, фізичний і духовний розвиток, навчання, невиконання й ухилення від виконання батьківських обов'язків; 2) порушення щодо ненадання дитині необхідної медичної допомоги, якщо є загроза її здоров'ю [55].

Таким чином, виходячи зі змісту п. 5 та 17 Положення про прийомну сім'ю, ст. 155 СК України, ст. 8, 12 Закону України «Про охорону дитинства», можемо констатувати, що законодавець, наголошуючи на відповідальності батьків, не називає її сімейно-правовою. З огляду на це виникає питання про природу такої відповідальності та її видову приналежність до якоїсь із різновидів юридичної відповідальності. Так, О. Ф. Скакун до притаманних юридичній відповідальності ознак відносить: 1) виникнення із факту правопорушення як результату недодержання фізичними або юридичними особами встановлених законом заборон, невиконання зобов'язань, завдання шкоди охоронюваним державою правам, свободам та законним інтересам учасників суспільних відносин; 2) виражається в обов'язку особи зазнавати позбавлення благ психічного, організаційного і майнового характеру за свою вину, тобто нести кару, яка є новим, додатковим юридичним обов'язком, що не існував до правопорушення; 3) має характер охоронно-захисних правовідносин між державою в особі її спеціальних компетентних органів і правопорушником [173, с. 464].

Загалом в теорії сімейного права інститут сімейно-правової відповідальності розглядається у зв'язку з позбавленням і обмеженням батьківських прав[8] [174, с. 496] або ж із невиконанням чи неналежним виконанням аліментних зобов'язань [175, с. 214]. Подібна характеристика відповідальності властива для традиційної, кровноспорідненої сім''ї, де для

[8] Зміст сімейної відповідальності за неналежне виховання дітей полягає в усуненні зобов'язаних осіб від їх особистого виховання.

сімейно-правової відповідальності необхідні як мінімум дві умови: протиправна поведінка і вина, адже зміст сімейної відповідальності за неналежне виховання дітей полягає в усуненні зобов'язаних осіб від особистого їх виховання. Відповідно й правові наслідки позбавлення особи батьківських прав, як зазначає У. Е. Батлер, включають втрату особистих немайнових прав щодо дитини та обов'язку виховувати дитину, права бути законним представником дитини, права на привілеї та державну підтримку і пільги, що надаються сім'ям з дітьми, права бути усиновителем, довіреною особою, або опікуном, права на набуття в майбутньому майнових прав, пов'язаних зі статусом батька/матері, і втрата інших прав, що грунтуються на факті споріднення з дитиною. Аліменти можуть бути присуджені судом, якщо це визнається доречним [176, с. 286].

Натомість щодо прийомних батьків, інститут позбавлення чи обмеження батьківських прав застосовуватися не може у зв'язку зі специфікою досліджуваних відносин. Так, уповноважені на укладення договору органи виконавчої влади, у разі настання у прийомній сім'ї несприятливих умов для виховання дітей та спільного проживання (тяжка хвороба прийомних батьків, зміна їх сімейного стану, відсутність взаєморозуміння батьків з дітьми, конфліктні стосунки дітей), невиконання прийомними батьками обов'язків щодо належного виховання, розвитку та утримання дітей, порушення схеми антиретровірусної терапії дитини, виявлення обставин щодо навмисного виведення дитини з прийомної сім'ї з метою усиновлення її іноземцями, за винятком ситуацій, якщо іноземець є родичем дитини, за згодою сторін та з інших причин, передбачених договором, а також за наявності обставин, зазначених у ст. 212 СК України, повинні вимагати припинення дії договору про влаштування дитини у прийомну сім'ю шляхом його дострокового розірвання[9]. В такому випадку сім'я позбавляється статусу прийомної, а питання про подальше влаштування

[9] Судова процедура розірвання договору вказана як переважаюча в загальних положеннях про зміну та розірвання договорів (ст. 651, 652 ЦК), а також використовується в ряді статей окремих видів договірних зобов'язань [177, с. 181].

дітей вирішується органом опіки і піклування, який зобов'язаний вжити всіх необхідних заходів до запобігання поверненню (влаштуванню) дітей в інтернатні заклади (п. 6 Положення).

Як вбачається із аналізованого змісту п. 6 Положення про прийомну сім'ю, закріплені у ньому випадки припинення дії договору про влаштування дитини у прийомну сім'ю можна класифікувати за критерієм наявності умислу на: 1) усвідомлене допущення порушень умов договору (невиконання прийомними батьками обов'язків щодо належного виховання, розвитку та утримання дітей; порушення схеми антиретровірусної терапії дитини; виявлення обставин щодо навмисного виведення дитини з прийомної сім'ї з метою усиновлення її іноземцями; зловживання спиртними напоями або наркотичними засобами тощо); 2) настання несприятливих умов для виховання дітей та спільного проживання (тяжка хвороба прийомних батьків (в тому числі обмеження або визнання їх недієздатними); зміна їх сімейного стану; відсутність взаєморозуміння батьків з дітьми; конфліктні стосунки дітей тощо). Водночас пунктом 6 аналізованого Положення передбачено можливість закріплення й інших підстав, за наявності яких сторони можуть ініціювати дострокове припинення дії договору, за умови передбачення їх в самому договорі. Тобто перелік таких підстав не є виключним, що дозволяє зробити й висновок про можливість застосування такого правового наслідку як припинення дії договору шляхом його розірвання й до порушень з боку не лише прийомних батьків, а й органу, який прийняв рішення про створення прийомної сім'ї.

Прикладом можливості настання й інших (не передбачених законодавчо) підстав, за наявності яких сторони можуть ініціювати дострокове припинення дії договору, може слугувати справа за позовом ОСОБА_2, ОСОБА_3 до Ленінської районної у м. Луганську ради про розірвання договору про влаштування дитини на виховання та спільне проживання у прийомній сім'ї, в якій прийомні батьки обґрунтували потребу в розірванні укладеного 2013 року договору початком в червні 2014 року

бойових дій, у зв’язку з чим родина змушена були виїхати з міста. Дитину вони відвезли до матері ОСОБА_2 до м. Дніпропетровська, де вона досі перебуває (підтверджено довідкою про взяття на облік особи, переміщеної з тимчасово окупованої території України та районів проведення АТО від16.12.2014 р.). Після чого сім’я фактично розпалася (ОСОБА_2 перебуває в м. Северодонецьку, а ОСОБА_3 – у м. Дніпро). Все майно родини залишилось в м. Луганську, у тому числі житловий будинок. Відповідно судом у ході розгляду справи встановлено відсутність можливості виховувати та утримувати прийомну дитину через зміну обставин у їх житті, що відобразилось у відповідному рішенні [178].

Разом із тим варто зазначити, що якщо у Положенні про прийомну сім’ю та затвердженому Кабінетом Міністрів України типовому договорі про влаштування дітей до прийомної сім’ї правовим наслідкам порушення прийомними батьками взятих на себе за договором зобов’язань присвячено достатньо уваги, то правові наслідки порушень органу, який прийняв рішення про створення прийомної сім’ї, взагалі залишаються поза увагою. З цього приводу законодавець обмежився закріпленням у ч. 3 ст. 256-4 СК України обов’язку такого органу контролювати виконання прийомними батьками своїх обов’язків щодо виховання та утримання дітей та вказівкою у п. 5 Положення, що означений орган несе відповідальність за її функціонування відповідно до законодавства. Як приклад порушення вищезазначеним органом взятих на себе зобов’язань можна навести справу, в якій достеменно встановлено факт відсутності будь-якої участі служби у справах дітей Первомайської міської ради Луганської області, працівники якої починаючи з 10.10.2014 року жодного разу дітей не відвідали, не приймали участі у їх вихованні, не цікавилися подальшою долею, в той час як прийомні батьки вважали, що повноваження прийомної сім’ї припинилися у зв’язку зі вступом дитини до Лисичанського державного медичного училища та проживанням у гуртожитку цього навчального закладу [179].

Разом із тим проведений у попередньому розділі аналіз правового статусу цього органу дозволяє розділити взяті за досліджуваним договором зобов'язання на дві групи: 1) матеріальні зобов'язання (обов'язки щодо фінансування прийомних сімей шляхом виплати їм щомісячної державної соціальної допомоги та грошового забезпечення; забезпечення прийомної сім'ї необхідними медикаментами, книгами, пільгами на оплату комунальних платежів тощо); 2) нематеріальні зобов'язання (надання комплексу правових, психологічних, соціально-педагогічних, соціально-економічних, соціально-медичних та інформаційних послуг; організація навчання з догляду за дітьми, ураженими ВІЛ-інфекцією; проходження прийомними дітьми обов'язкового медичного огляду; збереження житла та майна прийомних дітей за місцем його знаходження, контроль за його використанням тощо).

Відповідно порушення як матеріальних, так і нематеріальних зобов'язань органу, який прийняв рішення про створення прийомної сім'ї, повинно мати своїм наслідок розірвання договору та притягнення останнього до цивільно-правової, адміністративної чи кримінальної відповідальності. Водночас на практиці доводиться констатувати зовсім інший підхід. Так, в одній із судових справ було встановлено факт протиправності дій Березнегуватським професійним ліцеєм, який шляхом видачі фінансовому управлінню Березнегуватської районної державної адміністрації Миколаївської області довідок щодо знаходження прийомних дітей на повному державному забезпеченні, призвів до припинення фінансування прийомної сім'ї. Зазначене підтверджується положенням пп. 1 п. 13 Постанови Кабінету Міністрів України № 226 від 05 квітня 1994 року «Про поліпшення виховання, навчання, соціального захисту та матеріального забезпечення дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування», в якому закріплено правило, що у разі коли учень або студент є прийомною дитиною чи дитиною-вихованцем дитячого будинку сімейного типу, він за вибором може бути зарахований на повне державне утримання або йому продовжується виплата соціальної допомоги як дітям-сиротам і дітям,

позбавленим батьківського піклування. Відповідно суд, з'ясовуючи обставини справи, встановив, що прийомні діти після вступу до Березнегуватського професійного ліцею продовжували проживати в прийомній сім'ї позивачки, а остання як законний представник прийомних дітей згоди на зарахування їх на повне державне забезпечення не надавала, наказу про зарахування на повне державне забезпечення дітей відповідачем не видавалося, що й дозволило суду визнати дії Березнегуватського професійного ліцею протиправними [180]. Разом із тим суд цим і обмежився, адже позивачка не клопотала про притягнення правопорушника до інших видів юридичної відповідальності.

Зазначене підтверджується і положеннями ст. 35 Закону України «Про охорону дитинства», де передбачено за порушення вимог цього закону настання таких видів юридичної відповідальності, як цивільно-правова, адміністративна та кримінальна відповідальність. Про сімейно-правову відповідальність у змісті цього закону не згадується, що дало підстави М. В. Логвіновій зробити висновок про неможливість настання за порушення законодавства про охорону дитинства сімейно-правової відповідальності [175, с. 215].

Наведене підтверджується й закріпленим у п. 1 ст. 19 Конвенції про права дитини обов'язком держав-учасниць гарантувати використання всіх необхідних законодавчих, адміністративних, соціальних та освітніх заходів з метою захисту дитини від усіх форм фізичного або психологічного насильства, образи чи зловживання, відсутності піклування чи недбалого і брутального поводження або експлуатації, включаючи сексуальні зловживання з боку батьків, законних опікунів чи будь-якої іншої особи, яка турбується про дитину.

Таким чином, можемо констатувати, що оскільки сімейно-правова відповідальність застосовується виключно до учасників шлюбно-сімейних правовідносин (членів сім'ї), а такими однозначно не можуть бути сторони досліджуваного нами договору, то й їх відповідальність за порушення взятих

за договором зобов'язань є цивільно-правовою. Зазначене підтверджується висловленими в юридичній літературі міркуваннями, що треті особи, які порушують сімейні права учасників шлюбно-сімейних відносин, несуть перед ними не сімейно-правову, а цивільну, адміністративну або кримінальну відповідальність [174, с. 506].

Наприклад, ні в СК України, ні в Положенні про прийомну сім'ю не йдеться про відповідальність органу, який прийняв рішення про створення прийомної сім'ї, у випадку порушення останнім обов'язку щодо фінансування прийомних сімей. З цього приводу доцільно навести твердження В. М. Коссака, що у випадку участі органу державної влади у приватноправових відносинах як сторони договору, останній втрачає статус суб'єкта владних повноважень та несе відповідальність за невиконання чи неналежне виконання договірних обов'язків нарівні з іншими учасниками цивільних відносин. Обсяг і підстави відповідальності будуть визначатися ЦК України та законодавством. Така відповідальність має договірний характер [181, с. 45]. Зроблений вченим висновок підтверджується напрацьованими історично підходами до відповідальності держави як учасника приватноправових відносин. Прикладом зазначеного у досліджуваній нами сфері відносин із влаштування дитини у прийомну сім'ю може бути § 181 Цивільного кодексу Східної Галичини 1797 року, де передбачалась цивільно-правова відповідальність опікуна, який приховав свою неспроможність до здійснення опіки, або ж судді, що свідомого призначив опікуном таку особу, у формі відшкодування завданих дитині реальних збитків, а також упущеної вигоди. Більше того, як було передбачено § 247 «навіть члени суду щодо опіки, які недбало виконували свої функції на шкоду неповнолітньому, відповідальні за невиконання своїх обов'язків, і якщо немає жодних інших способів компенсації, то вони зобов'язані компенсувати доведені збитки» [2, с. 67].

Водночас, зважаючи, що зазначене фінансування здійснюється за рахунок державного бюджету, відсутність коштів у бюджеті не повинно бути

підставою для звільнення органу, який прийняв рішення про створення прийомної сім'ї, від відповідальності за порушення зобов'язання. Зазначений висновок робимо з огляду на положення ст. 617 ЦК України, де передбачено, що особа, яка порушила зобов'язання, звільняється від відповідальності за порушення зобов'язання, якщо вона доведе, що це порушення сталося внаслідок випадку або непереборної сили. Не вважається випадком, зокрема, недодержання своїх обов'язків контрагентом боржника, відсутність на ринку товарів, потрібних для виконання зобов'язання, відсутність у боржника необхідних коштів. Тобто держава в особі відповідних органів, замовляючи відповідну послугу з виховання та піклування про дітей, є юридично рівноправним, майново самостійним учасником договірних відносин, а тому й до відносин з невиконання грошових зобов'язань повинні застосовуватися положення гл. 51 ЦК України. Відповідно основне грошове зобов'язання передбачає сплату органом, який прийняв рішення про створення прийомної сім'ї (боржник у зобов'язанні), прийомним батькам (кредитори) визначеної законодавчо суми грошових коштів (щомісячна державна соціальна допомога + грошове забезпечення), і ця сума є незмінною, а передбачені ч. 2 ст. 625 ЦК України платежі (відсотки, інфляційні нарахування тощо) є додатковими невигідними майновими наслідками для боржника, тобто заходами цивільно-правової відповідальності.

Прикладом порушення взятих на себе матеріальних зобов'язань із фінансування прийомних сімей органом, який прийняв рішення про створення прийомної сім'ї, може бути справа за позовом прокурора м. Лисичанська в інтересах прийомних батьків до Виконавчого комітету Стаханівської міської ради про розірвання договору про влаштування дитини на виховання та спільне проживання у прийомній сім'ї, в ході розгляду якої було встановлено, що Виконавчий комітет Стаханівської міської ради допустив істотне порушення умов спірного договору в частині виконання своїх обов'язків по щомісячній сплаті на користь позивачів у межах видатків, передбачених у державному бюджеті на утримання прийомної сім'ї, коштів у

розмірі двох прожиткових мінімумів для дитини відповідного віку, а також в частині щомісячної виплати грошового забезпечення прийомним батькам, чим було спричинено істотну шкоду позивачам у вигляді упущеної вигоди з отримання вищевказаних виплат. Така упущена вигода створює істотну різницю між тим, на що мали право розраховувати позивачі, укладаючи спірний договір, і тим, що в дійсності вони змогли отримати [182].

Водночас можливими є й випадки звернення замовникам до суду про стягнення коштів з прийомних батьків у випадку їх виплати уже після припинення функціонування прийомної сім'ї. Так, Вінницьким міським судом Вінницької області розглянуто цивільну справу за позовом Департаменту соціальної політики Вінницької міської ради до прийомних батьків про стягнення надміру виплачених коштів за договором про про влаштування дитини, на виховання та спільне проживання у прийомній сім'ї. В ході судового розгляду було встановлено факт припинення виконавчим комітетом Вінницької міської ради з 15 жовтня 2015 року дії цього договору у зв'язку з заявами прийомного батька та прийомної дитини. Цим рішенням виконавчого комітету Вінницької міської ради було зобов'язано з 15.10.2015 р. припинити виплату державної соціальної допомоги на дитину-сироту та грошового забезпечення прийомному батькові за надання ним соціальних послуг у прийомній сім'ї за принципом «гроші ходять за дитиною». Однак у зв'язку із неповідомленням цього факту прийомним батьком органу, що призначає і здійснює виплату державної допомоги, відбулось нарахування йому відповідних сум державної соціальної допомоги та грошового забезпечення на суму 1590,74 грн. Проте згідно ст. 22 Закону України «Про державну допомогу сім'ям з дітьми» суми державної допомоги, виплачені надміру внаслідок зловживань з боку громадян (у результаті подання документів із свідомо неправдивими відомостями, неподання відомостей про зміни у складі сім'ї, приховування обставин, що впливають на виплату державної допомоги тощо), стягуються згідно з законом. Зважаючи на це, а також керуючись положеннями ч. 1 ст. 1166, ч. 1

ст. 1212, ч. 1 ст. 1213 ЦК України, суд задовільнив вимоги Вінницької міської ради про стягнення надміру виплачених коштів за договором про влаштування дитини, на виховання та спільне проживання у прийомній сім'ї [183].

Те ж саме стосується й прийомних батьків, які можуть бути притягнуті до цивільної відповідальності за, наприклад, неусунення загрози життю, здоров'ю, майну прийомних дітей. Відразу ж зазначимо, що нам не вдалось віднайти прикладу на практиці притягнення прийомних батьків до цивільно-правової відповідальності на підставі застосування гл. 81 ЦК України, однак цілком можемо припустити подання у майбутньому позовів уповноваженим на створення прийомної сім'ї органом до прийомних батьків про відшкодування шкоди, завданої внаслідок неусунення загрози життю, здоров'ю, майну прийомних дітей. В таких випадках суд може зобов'язати прийомних батьків, визнаних винними у таких порушеннях, відшкодувати як майнову (ст. 1166 ЦК), так і моральну (ст. 1167 ЦК) шкоду. Зазначене підтверджується тезою, що цивільно-правова відповідальність справедливо пов'язується з розподілом (перерозподілом) втрат однієї особи від порушення прав на рахунок іншої [184, с. 536].

Крім цивільно-правової відповідальності винні дії прийомних батьків можуть призвести до більш серйозних наслідків, ніж у вищеописаних випадках (залишення дитини без нагляду на тривалий пріод, погіршення стану здоров'я дитини внаслідок поганого догляду, не забезпечення відвідування навчального закладу тощо). У подібних ситуаціях уповноважений державою орган опіки та піклування зобов'язаний негайно відреагувати на такі порушення шляхом відібрання дитини, влаштування дитини у медичний заклад тощо. Більше того, у випадку виявлення в ході перевірки ознак правопорушення орган опіки та піклування зобов'язаний вжити заходів до притягнення таких батьків до встановленої законом кримінальної чи адміністративної відповідальності. У всіх подібних випадках ініціювання розірвання договору є прямим обов'язком органів опіки та

піклування. Припинення дії договору через неналежне виконання його умов веде до усунення прийомних батьків від виконання покладених обов'язків.

Таким чином, відповідальність сторін договору про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю є договірною, тому й існує об'єктивна потреба в нормативному закріпленні такого механізму цивільно-правової відповідальності сторін, який, з одного боку, передбачав би засоби впливу на сторони зобов'язання, а з іншого – визначав би оптимальний порядок застосування вказаних правових засобів. До складових цього механізму, на нашу думку, належать: 1) установлена законом можливість застосування до правопорушника положень гл. 51 ЦК України; 2) застосування заходів цивільно-правової відповідальності до прийомних батьків шляхом покладення на них обов'язку компенсування державі витрат, пов'язаних із утриманням таких дітей (в судовому порядку або шляхом учинення виконавчого напису листа нотаріусом) та можливість добровільного виконання відповідного обов'язку; 3) визначення правовими актами або договором підстави та умов для такої відповідальності (зокрема, з виключенням у певних установлених у законі чи передбачених договором випадках вини зі складу спеціальних умов відповідальності).

Висновки до третього розділу

1. Під виконанням договірних зобов'язань із влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю слід розуміти сукупність фактичних або юридичних дій (у певних випадках – утримання від дії) сторін зобов'язання, спрямованих на реалізацію (здійснення) передбачених договором або законом їх суб'єктивних прав і обов'язків задля досягнення економічної і юридичної мети зобов'язання.

2. Особливість виконання договору про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю пов'язана із

закріпленням законодавчої вимоги до прийомних батьків надати послугу такого характеру особисто. У наведеному випадку особистість прийомних батьків має істотне значення, тому до таких відносин застосовуються положення ч. 1 ст. 902 ЦК України.

3. Особливість виконання договору про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю відносно строку виконання обов'язків полягає у закріпленні прямої вказівки на строк договору у нормативно-правовому акті шляхом вказівки на подію, яка неминуче має настати (досягнення дитиною повноліття, а в разі навчання у професійно-технічних, вищих навчальних закладах I-IV рівнів акредитації – до його закінчення).

4. Специфіка виконання зобов'язань за договором про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю відображається також у діях замовника, який зобов'язаний щомісячно до 20 числа здійснювати виплати державної соціальної допомоги та грошового забезпечення.

5. Встановлено відмінності між місцем проживання у приватноправовому розумінні за ст. 29 ЦК України (як відповідне приміщення, що чітко визначене та має належну поштову адресу) та публічно-правовому його розумінні (як адміністративно-територіальна одиниця, на території якої особа проживає строком понад шість місяців на рік). Відповідно місце виконання зобов'язань за договором про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю відіграє важливе значення, оскільки у випадку переміщення прийомної сім'ї з однієї адміністративно-територіальної одиниці до іншої як у прийомних батьків, так і органу виконавчої влади виникає ряд додаткових обов'язків.

6. Виходячи з відмінностей між заходами захисту суб'єктивних цивільних прав та мірами цивільно-правової відповідальності, встановлено, що міри захисту суб'єктивних цивільних прав учасників відносин із

влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю спрямовані на виконання закріплених у ст. 150 СК України батьківських обов'язків щодо виховання та розвитку дитини. Натомість міри відповідальності, крім відновлення порушених прав дитини, завжди спричиняють несприятливі наслідки у майновій сфері особи, яка такі права порушила (ч. 4 ст. 155 СК, п. 5, п. 17 Положення про прийомну сім'ю).

7. Інститут позбавлення чи обмеження батьківських прав як санкція за правопорушення щодо прийомних батьків застосовуватися не може у зв'язку зі специфікою досліджуваних відносин. До прийомних батьків-порушників застосовується такий правовий наслідок, як припинення дії договору про влаштування дитини у прийомну сім'ю шляхом його дострокового розірвання та застосування відповідних штрафних санкцій.

8. Закріплений у п. 6 Положення про прийомну сім'ю перелік підстав, за наявності яких сторони можуть ініціювати дострокове припинення дії договору не є виключним, що свідчить про можливість застосування такого правового наслідку, як припинення дії договору шляхом його розірвання й до порушень з боку не лише прийомних батьків, а й органу, що прийняв рішення про створення прийомної сім'ї.

9. Зобов'язання органу, який прийняв рішення про створення прийомної сім'ї, класифіковано на дві групи: 1) матеріальні зобов'язання (обов'язки щодо фінансування прийомних сімей шляхом виплати їм щомісячної державної соціальної допомоги та грошового забезпечення; забезпечення прийомної сім'ї необхідними медикаментами, книгами, пільгами на оплату комунальних платежів тощо); 2) нематеріальні зобов'язання (надання комплексу правових, психологічних, соціально-педагогічних, соціально-економічних, соціально-медичних та інформаційних послуг; організація навчання з догляду за дітьми, ураженими ВІЛ-інфекцією; проходження прийомними дітьми обов'язкового медичного огляду; збереження житла та майна прийомних дітей за місцем його знаходження, контроль за його використанням тощо).

10. Зважаючи, що сімейно-правова відповідальність застосовується виключно до учасників шлюбно-сімейних правовідносин (членів сім'ї), а такими однозначно не можуть бути сторони договору про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю, то й їх відповідальність за порушення взятих за договором зобов'язань є цивільно-правовою. Зазначене підтверджується тим, що треті особи, які порушують сімейні права учасників шлюбно-сімейних відносин, несуть перед ними не сімейно-правову, а цивільну, адміністративну або кримінальну відповідальність.

ВИСНОВКИ

У дисертації запропоновано нові теоретичні положення щодо регулювання особистих немайнових та майнових відносин за договором про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю, вироблено на цій основі практичні пропозиції щодо удосконалення механізму їх договірного регулювання. За результатами проведеного дослідження автором сформульовані такі висновки наукового і практичного характеру:

1. Правове регулювання відносин, що виникають при влаштуванні дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю характеризується притаманністю їм двох взаємопов'язаних між собою напрямів: 1) публічно-правового, який визначає публічно-правові засади такої діяльності; 2) приватноправового, який охоплює правове становище суб'єктів такої діяльності, договірне регулювання влаштування дітей у прийомну сім'ю.

2. Характерними для договору про влаштування дітей у прийомну сім'ю ознаками є: а) специфіка відносин, підставою виникнення яких є договір про надання послуг із забезпечення належних умов для виховання дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомній сім'ї; б) специфіка суб'єктного складу (з одного боку уповноважений на прийняття рішення про створення прийомної сім'ї орган виконавчої влади, з іншого – дієздатні особи, які пройшли відповідну підготовку потенційних кандидатів у прийомні батьки); в) укладення договору на користь позбавленої батьківського піклування дитини; г) можливість прийняття на виховання у прийомну сім'ю не більше чотирьох дітей; ґ) оплата наданих прийомними батьками послуг із державного бюджету; д) неможливість застосування закріпленого у ч. 1 ст. 632 ЦК принципу свободи визначення ціни; е) сплата страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування за прийомних батьків із сум їх грошової винагороди за

правилами, передбаченими для такого відрахування з доходів, одержаних за цивільно-правовими договорами.

3. Договір про влаштування дітей на виховання та спільне проживання у прийомній сім'ї охарактеризовано як частково поіменований договір, зважаючи, що законодавець, вказавши у СК України та Положенні про прийомну сім'ю на обов'язковість врегулювання відносин з влаштування дітей у прийомні сім'ї на договірному рівні, не передбачив ні дефініцію цього договору, ні його умови.

4. Договір про влаштування дітей на виховання у прийомну сім'ю є різновидом договорів про надання послуг. Ознаками, що дозволяють його відносити до групи договорів про надання послуг та можливість застосування до них гл. 63 ЦК України, є наступні: а) предметом договору із влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю є сукупність дій прийомних батьків (як фактичного, так і юридичного характеру) щодо належного здійснення та за потреби захисту особистих та майнових прав прийомної дитини шляхом влаштування такої дитини у свою сім'ю; б) покладення ризику недосягнення соціально-корисного результату послуги з виховання (належного виховання дитини) на замовника (державу); в) надання послуги особисто прийомними батьками (виняток становлять випадки залучення нянь, гувернанток тощо); г) послуга із виховання споживається в процесі її надання дитиною, на користь якої й укладено договір.

5. За критерієм участі у договірних відносинах із влаштування дитини у прийомну сім'ю права та обов'язки уповноваженого на створення прийомної сім'ї органу класифіковано на дві групи: 1) права та обов'язки, спрямовані на здійснення нагляду за функціонуванням прийомної сім'ї (наглядові), які є невід'ємною частиною наданих йому повноважень; 2) права та обов'язки, спрямовані на допомогу, яку уповноважений орган повинен надавати прийомним батькам.

6. Передумовами вступу потенційних учасників у правовідносини зі влаштування дітей на виховання та спільне проживання у прийомній сім'ї є: 1) звернення із відповідною заявою кандидата у прийомні батьки про утворення прийомної сім'ї; 2) волевиявлення дитини (за можливості її отримання) на влаштування її на виховання та спільне проживання до конкретного кандидата у прийомні батьки; 3) прийняття рішення про влаштування дитини у сім'ю обраного кандидата; 4) укладення договору про влаштування дитини на виховання в прийомну сім'ю. Зазначені передумови, будучи сукупністю юридично важливих обставин (юридичними фактами) та перебуваючи у системних зв'язках і взаємодії між собою, призводять до такого юридичного наслідку, як влаштування дитини на виховання у прийомну сім'ю.

7. Характерними ознаками оферти при укладенні договору про влаштування дитини у прийомну сім'ю є наступні: а) складається з сукупності юридичних фактів (заява про намір взяти на виховання прийомну дитину, довідка із зазначенням інформації про наявність або відсутність кредитних зобов'язань, проходження навчання з питань психології, педагогіки, медицини тощо); б) містить істотні умови договору; в) адресована уповноваженому на прийняття рішення про створення прийомної сім'ї органу; г) виражає чіткий намір вважати себе зобов'язаною у разі її прийняття.

8. Обгрунтовано доцільність застосування диспозитивного підходу до визначення умови про плату прийомним батькам шляхом досягнення домовленостей між контрагентами в договірному порядку, але не нижче мінімально встановленого на законодавчому рівні:

«Фінансування прийомних сімей здійснюється за рахунок державного бюджету.

Розмір щомісячної державної соціальної допомоги на дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, становить два прожиткових мінімуми для дітей відповідного віку.

Одному з прийомних батьків виплачується грошове забезпечення. Порядок призначення і мінімальний розмір грошового забезпечення визначається Кабінетом Міністрів України.

Сторони вправі в договорі встановити більший від мінімально визначеного Кабінетом Міністрів України розмір грошового забезпечення».

9. Процедура укладення договорів про влаштування дитини у прийомну сім'ю відповідає загальному порядку укладення цивільно-правових договорів, з притаманними їй особливостями, що відображаються у виокремленні: а) організаційної стадії укладення договору, в якій як складовий елемент можна виділити інформаційну підстадію, на якій шляхом обміну інформацією проводиться пошук прийомних батьків; б) стадії погодження умов договору, на якій перевіряються можливості прийомних батьків щодо належного виконання взятих на себе зобов'язань за договором та прийняття рішення про утворення прийомної сім'ї; в) стадії укладення договору, на якій волевиявленням сторін надається необхідна форма.

10. Особливість виконання сторонами зобов'язань за договором про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю, відображається у предметі договору, адже за цим договором надаються послуги такого характеру, в яких прийомні батьки не в змозі одразу визначитися щодо можливості чи навпаки неможливості досягнення соціально-корисного ефекту, пов'язаного із гідним вихованням дитини. Крім того, можливість досягнення позитивного для дитини результату вимагає виконання зустрічних дій як з боку прийомних батьків, так і замовника послуги та самої дитини.

11. Специфіка виконання зобов'язань за договором про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю відображається у таких елементах, як: 1) суб'єкти виконання – замовник (орган виконавчої влади) і виконавець (прийомні батьки); 2) предмет виконання (дії з надання відповідної послуги та її оплати); 3) строк виконання (до досягнення 18-річного віку, а в разі навчання у

професійно-технічних, вищих навчальних закладах I-IV рівнів акредитації – до його закінчення); 4) місце виконання (місце проживання прийомних батьків); 5) спосіб виконання (пов'язаний з педагогічними, освітянськими, медичними здібностями прийомних батьків).

12. За критерієм наявності умислу випадки припинення дії договору про влаштування дитини на виховання у прийомну сім'ю класифіковано на: 1) усвідомлене допущення порушень умов договору (невиконання прийомними батьками обов'язків щодо належного виховання, розвитку та утримання дітей; порушення схеми антиретровірусної терапії дитини; виявлення обставин щодо навмисного виведення дитини з прийомної сім'ї з метою усиновлення її іноземцями тощо); 2) настання несприятливих умов для виховання дітей та спільного проживання (тяжка хвороба прийомних батьків; зміна їх сімейного стану; відсутність взаєморозуміння батьків з дітьми; конфліктні стосунки дітей тощо).

13. Відповідальність сторін договору про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю є договірною, тому й існує об'єктивна потреба в нормативному закріпленні такого механізму цивільно-правової відповідальності сторін, який, з одного боку, передбачав би засоби впливу на сторони зобов'язання, а з іншого – визначав би оптимальний порядок застосування вказаних правових засобів. До складових цього механізму належать: 1) установлена законом можливість застосування до правопорушника положень гл. 51 ЦК України; 2) застосування заходів цивільно-правової відповідальності до прийомних батьків шляхом покладення на них обов'язку компенсування державі витрат, пов'язаних із утриманням таких дітей (в судовому порядку або шляхом учинення виконавчого напису листа нотаріусом) та можливість добровільного виконання відповідного обов'язку; 3) визначення правовими актами або договором підстави та умов для такої відповідальності (зокрема, з виключенням у певних установлених у законі чи передбачених договором випадках вини зі складу спеціальних умов відповідальності).

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Романюк У. В. Патронат як форма влаштування дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування : дис. … канд. юрид. наук: 12.00.03. Хмельницький: Хмельницький університет управління та права, 2018. 227 с.

2. Цивільний кодекс Галичини: пер. з нім. Мар'яна Мартинюка, Олени Павлишинець. Івано-Франківськ: Вавилонська бібліотека, 2017. 272 с.

3. Падун Є. В. Інститут прийомного виховання у сімейному праві України: дис. … канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ: Національна академія внутрішніх справ, 2017. 191 с.

4. Кодифікація цивільного законодавства на українських землях: Т. 1 / Уклад.: Ю. В. Білоусов, І. Р. Калаур, С. Д. Гринько та ін. / За ред. Р. О. Стефанчука та М. О. Стефанчука. Київ: Правова єдність, 2009. 1168 с.

5. Особенности развития личности ребенка, лишенного родительського попечительства. Дети с отклоняюшимся поведением / Под ред. В. С. Мухиной. Москва, 1989. 325 с.

6. Лукашенкин А. Ведомственные учреждения Императрицы Марии: губернское попечительство детских приютов. Доклад на региональной конференции по теории и практике благотворительной деятельности. URL: hptt://ngo.pskov.ru/hgo2002/topic/doklad (дата звернення 12.12.2017).

7. Хобор Р. Б. Шлюбний договір як регулятор майнових відносин подружжя: монографія. Тернопіль: Підручники і посібники, 2017. 240 с.

8. Фетисова О. В. Приемная семья как способ семейного воспитания детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, по законодательству Российской Федерации : дисс. …канд. юрид. наук: 12.00.03. Москва: Российский государственный социальный университет, 2005 239 с.

9. Загоровский А. И. Курс семейного права / Под ред. и с предисл. В. А. Томсинова. Москва: Издательство «Зерцало», 2003. 463 с.

10. Гражданский кодекс Восточной Галиции 1797 г. = Codex civilis pro Galicia Orientali anni MDCCXCVII Пер. с лат. А. Гужвы; Под ред. О. Кутателадзе, В. Зубаря. Москва: Статут; Одесса, 2013. 536 с.

11. Козак О. М. Становлення та розвиток інституту прийомної сім'ї у вітчизняному законодавстві // Приватне право і підприємництво. Збірник наукових праць. Вип. 19, 2019 р. / Редкол.: Крупчан О. Д. (гол. ред.) та ін. К.: Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака Національної академії правових наук України, 2019. С. 82–87.

12. Гужва А. М. Розділена власність за Цивільним кодексом Східної Галичини 1797 р. // Актуальні проблеми науки і практики цивільного, житлового та сімейного права: матеріали міжнарод. наук.-практ. конф., присвяч. 91-річчю з дня народження В. П. Маслова, Харків, 15 лютого 2013 р. Харків: Право, 2013. С. 86–89.

13. Вильгельм Браунэдер Гражданский кодекс Галиции – первая кодификация частного права в Европе // Гражданский кодекс Восточной Галиции 1797 г. = Codex civilis pro Galicia Orientali anni MDCCXCVII Пер. с лат. А. Гужвы; Под ред. О. Кутателадзе, В. Зубаря. Москва: Статут; Одесса, 2013. С. 9–25.

14. Шукуров Р.А. Приемная семья по семейному праву Российской Федерации: автореф. дисс. … канд. юрид. наук: 12.00.03. Москва. 2004. 22 с.

15. Артюшкіна Л. М., Поляничко А. О. Сирітство в Україні як соціально-педагогічна проблема (соціально-правовий аспект). Монографія. Суми, 2002. 268 с.

16. Луначарский А. В. Речь о социальном воспитании. Санк-Петербург, 1918. 227 с.

17. Шевченко Я. Н. Основы семейного законодательства. Київ: Вища школа. 1982. 88 с.

18. Гуцула В. Доля дітей «ворогів народу» в СРСР // Збруч. 21.05.2015. URL : http://zbruc.eu/node/44121 (дата звернення 29.09.2018).

19. Зезина М. Р. Социальная защита детей-сирот в послевоенные годы (1945–1955 гг.) // Вопросы истории. 1999. № 1. С. 127–135.

20. Беляков В. В. О некоторых истоках и причинах современного сиротства. Сб.: Актуальные проблемы современного детства. Москва, 1942. С. 23–36.

21. Лешанич Л. В. Історія розвитку патронату над дітьми в Україні // Науковий вісник Ужгородського університету. 2011. Серія Право. Випуск 15. С. 177–179.

22. Гончаренко В. Д., Рогожин А. Й., Святоцький О. Д. Хрестоматія з історії держави та права України. Т.1: З найдавніших часів до початку XX ст.: навч. посіб для юрид. вищих навч. закладів і фак.: У 2-х т. / За ред. члена–кореспондента АПН України В. Д. Гончаренка. Київ, 1997. 800 с.

23. Положение детей в СССР. 1990 год. Состояние. Проблемы. Перспектива. Москва, 1990. 120 с.

24. Постанова Кабінету Міністрів України «Про проведення експерименту з утворення прийомних сімей в Запорізькій області та затвердження Положення про прийомну сім'ю» від 2 березня 1998 р. № 241. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/241-98-%D0%BF (дата звернення 10.01.2018).

25. Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Положення про прийомну сім'ю» від 26 квітня 2002 р. № 565. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/565-2002-%D0%BF (дата звернення 14.10.2018).

26. Закон України «Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування» від 13 січня 2005 року № 2342-IV // Відомості Верховної Ради України. 2005. № 6. Ст. 147.

27. Закон України «Про основи соціального захисту бездомних громадян і безпритульних дітей» від 2 червня 2005 року № 2623-IV // Відомості Верховної Ради України. 2005. № 26. Ст. 354.

28. Сімейне право України : підручник / Т. В. Боднар, В. С. Гопанчук, О. В. Дзера [та ін.]; за заг. ред. Т. В. Боднар та О. В. Дзери. Київ: Юрінком Інтер, 2016. 520 с.

29. Боднар Т. В. До питання щодо принципів сімейного права України //Актуальні проблеми приватного права : матеріали XVII наук.-практ. конф., присвяч. 97-й річниці з дня народж. д-ра юрид. наук, проф., чл.-кор. АН УРСР В. П. Маслова (Харків, 22 лют. 2019 р.). Харків : Право, 2019. С. 11–15.

30. Красицька Л. В. Про право дитини на проживання та виховання в сім'ї // Приватноправове регулювання суспільних відносин: традиції, сучасність, перспектива. Матеріали міжнародної науково-практичної конференції. Одеса, 19–20 квітня 2012 року. Київ: ТОВ «Білоцерківдрук», 2013. С. 344–346.

31. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Савіни проти України» від 18 грудня 2008 р. (Заява № 39948/06) // Офіційний вісник України. 2009. № 84. Ст. 45.

32. Борисова В. І. Наставництво – одна з форм соціальної та психологічної адаптації дітей-сиріт і дітей, позбавленим батьківського піклування, до самостійного життя // Актуальні проблеми приватного права : матеріали XVII наук.-практ. конф., присвяч. 97-й річниці з дня народж. д-ра юрид. наук, проф., чл.-кор. АН УРСР В. П. Маслова (Харків, 22 лют. 2019 р.). Харків : Право, 2019. С. 16–20.

33. Данилин В. И. Юридические факты в советском семейном праве. Свердловск: изд-во Урал, ун-та, 1989. 156 с.

34. Горшенев В. М. Способы и организационные формы правового регулирования в социалистическом обществе. Москва: Юридическая литература, 1982. 256 с.

35. Погрібний С. О. Механізм та принципи регулювання договірних відносин у цивільному праві України: дис. … докт. юрид. наук: 12.00.03. Київ: Київський національний університет імені Тараса Шевченка, 2009. 413 с.

36. Мельник О. М. Правове регулювання та шляхи підвищення його ефективності: дис. …канд.. юрид. наук: 12.00.01. Київ: Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2004. 208 с.

37. Гриняк А. Б. Особливості договірного регулювання приватноправових відносин // Приватне право і підприємництво. Збірник наукових праць. Вип. 18, 2018 р. / Редкол.: Крупчан О. Д. (гол. ред.) та ін. Київ: Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва Національної академії правових наук України, 2018. С. 121–125.

38. Алексеев С. С. Теория права. Москва: Бек, 1993. 224 с.

39. Яроцький В. Л. Цінні папери в механізмі правового регулювання майнових відносин (основи інструментальної концепції): монографія. Харків: Право, 2006. 544 с.

40. Козак О. М. Нормативно-правове регулювання відносин, що виникають у разі влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю // Підприємництво, господарство і право. 2019 (280). № 6. С. 19–23.

41. Пленюк М., Коструба А. Юридичні факти в доктрині приватного права України : монографія. Київ: Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України, 2018. 288 с.

42. Коструба А. В. Юридичні факти в механізмі правоприпинення цивільних відносин: монографія. Київ: Ін Юре, 2014. 376 с.

43. Синєгубов О. В. Здійснення особистих немайнових прав малолітніх та неповнолітніх осіб : монографія. Харків : Золота миля, 2015. 528 с.

44. Гриняк А. Б. Договірні зобов'язання з виконання робіт у цивільному праві України: автореф. дис. … докт. юрид. наук: 12.00.03. Київ: НДІ приватного права і підприємництва НАПрН України, 2013. 36 с.

45. Декларація прав дитини, прийнята резолюцією 1386 (XIV) Генеральної Асамблеї ООН від 20 листопада 1959 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_384 (дата звернення: 16.02.2018).

46. Загальна декларація прав людини, прийнята резолюцією 217 А (III) Генеральної Асамблеї ООН від від 10 грудня 1948 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015 (дата звернення: 28.10.2018).

47. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 16 грудня 1966 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043 (дата звернення: 28.10.2018).

48. Конвенція ООН про права дитини від 20 листопада 1989 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_021 (дата звернення: 28.10.2018).

49. Бевз Г. М. Прийомні сім'ї: Оцінка створення, функціонування та розвитку: навч. посіб. Київ: Главник, 2006. 112 с.

50. Федорченко Н. В. Договірні зобов'язання з надання послуг: проблеми теорії і практики: монографія. Київ: НДІ приватного права і підприємництва НАПрН України, 2015. 328 с.

51. Постановление Европейского суда по правам человека от 24 марта 1988 г. «Дело «Олссон (Olsson) против Швеции» (неофициальный перевод) // Центр стратегічних справ Української Гельсінської спілки з прав людини Precedent UA. URL: https://precedent.in.ua/2016/04/09/olsson-protyvshvetsyy/ (дата звернення: 03.03.2018).

52. Сімейний кодекс України : Науково-практичний коментар / За заг. ред. С. Я. Фурси. Київ: Видавець Фурса С. Я.: КНТ, 2008. 1248 с.

53. Мироненко В. П. Альтернативні форми виховання дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування // Юридична наука. 2012. № 11. С.13–19.

54. Закон України «Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей» від 24 червня 1995 р. // Відомості Верховної Ради України. 1995. № 6. Ст. 35.

55. Закон України «Про охорону дитинства» від 26 квітня 2001 р. // Відомості Верховної Ради України. № 30. 2001. Ст. 142.

56. Яроцький В. Л. Характеристика основних стадій механізму цивільно-правового регулювання // Право України. 2010. № 12. С. 18–24.

57. Майданик Р. А. Цивільне право як сфера приватного права України // Приватне право. 2013. № 1. С. 65–80.

58. Борисова В. І. Проблемні питання форм сімейного влаштування дитини, що залишилася без батьківського піклування, за законодавством України // Право України. 2019. № 2. С. 133–147.

59. Харитонов Є. О. Європейська Конвенція про захист прав людини та основних свобод як джерело приватного права // Актуальні проблеми формування правової держави в Україні: До 50-ї річниці Конвенції про захист прав людини та основних свобод: матеріали міжнар. наук.-практ. конф.: У 2-х ч. Ч. 2 / За ред. проф. М. І. Панова. Харків: Нац. юрид. акад. України, 2000. С. 69–72.

60. Сібільов М. Базові моделі регулювання майнових відносин за новим Цивільним кодексом України // Українське комерційне право. 2003. № 4. С. 17–20.

61. Рішення Цюрупинського районного суду Херсонської області від 10.12.2015 у справі № 664/3136/15-ц. URL: http://www.reyestr.court.gov.ua /Review/54291260 (дата звернення: 30.03.2018).

62. Кузнєцова Н. С. Вибрані праці. Київ: ПрАТ «Юридична практика», 2014. 544 с.

63. Кузнецова Н. С. Подрядные договоры в инвестиционной деятельности в строительстве. Київ: Наук. думка, 1993. 158 с.

64. Верб С. А. Типовые и примерные договоры, как средство правового регулирования общественных отношений // Договорная дисциплина в советском гражданском праве. Свердловск, 1985. С. 144–152.

65. Бервено С. М. Проблеми договірного права України: монографія. Київ: Юрінком Інтер, 2006. 392 с.

66. Гриняк А. Б., Козак О. М. Договірне регулювання відносин з влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю // Гармонізація приватно-правового законодавства України

із законодавством країн ЄС : зб. статей і тез IX міжнар. цивілістичного форуму, Харків 11–12 квітня 2019 р. Київ: Знання України, 2019. С. 159–164.

67. Закон України «Про прожитковий мінімум» від 15 липня 1999 р. № 966-XIV // Відомості Верховної Ради України. 1999. № 38. Ст. 348.

68. Макарчук В. В. Поняття «правовий статус особи» в теоретично-правовій літературі // Право.ua. № 3. 2015. С. 18–22.

69. Морозова С. Виховання дітей: питання законодавчої регламентації // Сучасні проблеми приватного права збірник наукових праць, присвячених 80-ій річниці з Дня народження Ярославни Миколаївни Шевченко / відп. ред. Н. С. Кузнецова, Р. О. Стефанчук. Київ: ВГО «Асоціація цивілістів України». Кам'янець-Подільський: ТОВ «Друкарня «Рута», 2012. С. 231–239.

70. Карпенко О. І. Правові засади утримання та виховання дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування: дис. … канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ: Національна академія внутрішніх справ України МВС України, 2001. 191 с.

71. Пунда О. О. Поняття та проблеми здійснення особистих немайнових прав, що забезпечують природне існування людини : [монографія]. Хмельницький–Київ, 2005. 436 с.

72. Чалий Ю. І. Цивільно-правове регулювання відносин з виховання // Проблеми цивільного права та процесу : матеріали наук.-практ. конф., присвяченої пам'яті професора О. А. Пушкіна, (Харків, 25 травня 2013р.). Харків : Харківський національний університет внутрішніх справ; Золота миля, 2013. С. 68–71.

73. Красицька Л. В. Проблеми здійснення та захисту особистих та майнових прав батьків і дітей: монографія. Київ: Видавництво Ліра-К, 2014. 628 с.

74. Ромовська З. В. Сімейний кодекс України : науково-практичний коментар. Київ: Видавничий дім «Ін Юре», 2003. 532 с.

75. Козак О. М. Особисті немайнові права дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування при врегулюванні відносин щодо

влаштування їх на виховання у прийомну сім'ю // Підприємництво, господарство і право. 2019 (285). № 11. С. 30–35.

76. Мішуровська С. Т. Розширення складників приватного життя згідно з Конвенцією про захист прав та основоположних свобод людини // Проблеми законності : респ. міжвідом. наук. зб. / відп. ред. В. Я. Тацій. Харків : Нац. юрид. акад. України, 2007. Вип. 91. С. 52–58.

77. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Одьєвр проти Франції» від 13 лютого 2003 р. (заява № 42326/98) // Практика Європейського суду з прав людини. Рішення. Коментарі. 2003. №. 1. URL: http://eurocourt.in.ua/Article.asp?AIdx=581 (дата звернення: 15.04.2018).

78. Красицька Л. В. Про право дитини знати своїх батьків // Проблеми цивільного права та процесу : тези доп. учасників наук.-практ. конф., присвяч. світлій па'яті О. А. Пушкіна, Харків, 24 трав. 2019 р. / МВС України, Харків, нац. ун-т внутр. справ; Харків, обласний осередок Всеукр. громад, орг. «Асоціація цивілістів України». Харків: ХНУВС, 2019. С. 90–93.

79. Науково-практичний коментар Сімейного кодексу України / Ківалов С. В. , Червоний Ю. С. , Волосатий Г. С. та ін. ; за ред. Ю. С. Червоного. Київ; Одеса : Юрінком Інтер, 2008. 504 с.

80. Демиденко К. Є. Особисті немайнові права дитини – від зачаття до повноліття в рамках застосування нового Сімейного кодексу України // Наукові засади та практика застосування нового Сімейного кодексу України : матеріали круглого столу, (Київ, 25 травня 2006 р.). Харків : Ксилон, 2007. С. 148–155.

81. Лялина Н. В. Содержание, осуществление и защита прав родителя, проживающего отдельно от ребенка, в Российской Федерации, в Соединенных Штатах Америки : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Москва, 2006. 182 с.

82. Козак О. М. Право дитини висловлювати свою думку щодо влаштування її на виховання у прийомну сім'ю // Наукові пошуки у ІІІ тисячолітті: соціальний, правовий, економічний та гуманітарний виміри:

збірник тез IV Міжнародної науково-практичної конференції (31 травня – 01 червня 2019 р.). Кропивницький : ПВНЗ КІДМУ, 2019. С. 227–230.

83. Боднар Т. В. Теоретичні і методологічні проблеми застосування норм Цивільного кодексу України та інших нормативно-правових актів до регулювання сімейних відносин // Реформування юридичної освіти: виклики часу. Збірник статей до ювілею доктора юридичних наук, професора Наталії Семенівни Кузнєцової / Відп. ред. О. В. Кохановська та О. О. Кот. Київ: ПрАТ «Юридична практика», 2019. С. 497–510.

84. Тріпульський Г. Я. Процесуальні особливості розгляду спорів, які зв'язані з виникненням, здійсненням та зміною особистих немайнових правовідносин між батьками та дітьми : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Одеса, 2007. 227 с.

85. Цивільне право: підручник для студентів юрид. вузів та факультетів. Київ: Вентурі, 1997. 544 с.

86. Другова В. А. Проблеми забезпечення прав дітей при укладанні договорів іпотеки житла // Держава і право. 2006. Вип. 34. С. 272–275.

87. Москалюк В. Ю. Дитячий будинок сімейного типу як форма улаштуваннядітей, позбавлених батьківського піклування: (цивільно-правовий аспект): дис. … канд. юрид. наук: 12.00.03. Харків: Національний університет внутрішніх справ, 2003. 214 с.

88. Грейдіна К. Актуальні питання захисту прокурором житлових прав дітей // Вісник Національної академії прокуратури України. № 3. 2013. С. 107–112.

89. Майданик Р. А. Договори іпотеки житла без дозволу органів опіки та піклування: потреби ринку кредитування і права дитини на житло // Матеріали міжнародної науково-практичної конференції, присвяченої пам'яті Василя Пилиповича Маслова [«Актуальні проблеми цивільного, житлового та сімейного законодавства»], (Харків, 25 лют. 2011 р.). Харків : Національний університет «Юридична академія імені Ярослава Мудрого», Національна академія правових наук України, 2011. С. 69–71.

90. Рішення Красноградського районного суду Харківської області у справі № 626/53/13- ц від 29.01.2013 р. URL: http://reyestr.court.gov.ua /Review/29070018 (дата звернення 30.04.2018).

91. Рішення Первомайського міськрайонного суду Харківської у справі № 2-580/2009 від 23.02.2009 р. URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/3121087 (дата звернення 30.04.2018).

92. Романовська Л. А. Поняття «майно» дитини як предмет управління за цивільним законодавством // Бюлетень Міністерства юстиції України. 2013. № 1. С. 124–131.

93. Лепех С. М. Сімейне право України : навч. посібник. Львів : Видавничий центр ЛНУ імені Івана Франка, 2010. 318 с.

94. Розгон О. В. Договори у сімейному праві: монографія Київ: Ін Юре, 2018. 301 с.

95. Сімейне право України: Підручник за заг. ред. В. І. Борисової та І. В. Жилінкової. Київ: Юрінком Інтер, 2011. 286 с.

96. Антокольская М. В. Семейное право: Учебник. Москва: Норма, Инфра-М, 2010. 432 с.

97. Семейное право Украины: Учебник / Под ред. Ю. С. Червонного. Харков: Одиссей, 2005. 519 с.

98. Чашкова С.Ю. Проблемы правового регулирования отношений в приемной семье // Защита прав ребенка в современной России. Материалы научно-практической конференции / Отв. ред. проф. А. М. Нечаева. Москва, 2004. С. 147–151.

99. Михальнюк О. В. Договори в сімейному праві України // Укр Легіс: Практика сімейного права. URL: http://ukrlegis.com.ua/?page2 =3&publications=2 (дата звернення: 25.05.2018).

100. Сімейний кодекс України: наук.-практ. комент. / І. В. Жилінкова та ін.; за ред. І. В. Жилінкової. Харків : Ксилон, 2008. 855 с.

101. Козак О. М. Поняття і правова природа договору про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, на виховання у прийомну сім'ю // //Visegrad Journal on Human Rights. 2019. № 4. С. 115–119.

102. Рішення Сватівського районного суду Луганської області у справі № 426/4045/15-ц від 30.07.2015 р. URL: http://reyestr.court.gov.ua /Review/62866693 (дата звернення 05.07.2018).

103. Баїк О. І. Поняття і категорії як основа науки податкового права України // Lviv Polytechnic National University Institutional Repository. URL: http://ena.lp.edu.ua/bitstream/ntb/31262/1/03-10-13.pdf (дата звернення 10.08.2018).

104. Любченко М. І. Юридична термінологія: поняття, особливості, види: монографія. Харків: ТОВ «ВИДАВНИЦТВО ПРАВА ЛЮДИНИ», 2015. 280 с.

105. Тростюк З. А. Понятійний аппарат Особливої частини Кримінального кодексу України: монографія. Київ: Атіка, 2003. 144 с.

106. Нечипуренко М. О. Договір на проведення оцінки майна (цивільно-правовий аспект): дис. … канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ: НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України. 223 с.

107. Подорожна Т. Законодавчі дефініції як засіб оптимізції правових режимів // Підприємництво, господарство і право. № 10. 2008. С. 79–81.

108. Гриняк А. Б. Теоретичні засади правового регулювання підрядних обов'язань у цивільному праві України: монографія. Київ: НДІ приватного права і підприємництва НАПрН України, 2013. 374 с.

109. Гаврилюк Р. Законодавчі дефініції у праві: логіко-гносеологічні, політико-юридичні, морально-психологічні та практичні проблеми // Право України. 2006. № 11. С. 153–157.

110. Ромовська З. В. Українське цивільне право: загальна частина. Академічний курс. Підручник. Київ: Атіка, 2005. 560 с.

111. Постанова Кабінету Міністрів України Про затвердження порядку призначення і виплати державної соціальної допомоги на дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, грошового забезпечення батькам-вихователям і прийомним батькам за надання соціальних послуг у дитячих будинках сімейного типу та прийомних сім'ях за принципом «гроші ходять за дитиною» від 31 січня 2007 р. № 81. URL: https://zakon.rada.gov.ua /laws/show/81-2007-%D0%BF (дата звернення: 21.09.2018).

112. Коренга Ю. В. Договір сурогатного материнства в сімейному праві України: дис. … канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ: НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України. 195 с.

113. Мигалюк Л. В. Непойменовані договори в цивільному праві України: дис. … канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ: НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України. 226 с.

114. Батлер Е. А. Непоименованные договоры. Москва: Экзамен, 2008. 222 с.

115. Луць В. В. Строки і терміни у цивільному праві: монографія. Київ: Юрінком Інтер, 2013. 320 с.

116. Новицкий И. Б. Гражданский Кодекс РСФСР. Практический комментарий. Обязательства из договоров. Заключение договоров. Дарение. Двусторонние договоры. Договоры в пользу третьего лица. (Комментарий к ст.ст. 130–140 и 144–146 Гражданского Кодекса). Москва: Право и жизнь, 1924. 52 с.

117. Кузьмич О. Я. Договори на користь третіх осіб у цивільному праві України: монографія. Івано-Франківськ: Вид-во Прикарпат. нац. ун-ту ім. В. Стефаника, 2014. 334 с.

118. Науково-практичний коментар до цивільного законодавства : [в 4 т.] / Академія суддів України. (Нормативні документи та коментарі). Право інтелектуальної власності. Зобов'язальне право / Ярема А. Г., Карабань В. Я., Кривенко В. В., Ротань В. Г. Київ: А.С.К., 2004. Т. 2. 867 с.

119. Фетисова О. В. Приемная семья как способ семейного воспитания детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, по законодательству Российской Федерации : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Москва: РГБ, 2005. 239 с.

120. Иоффе О. С. Советское гражданское право. Общее учение об обязательствах : курс лекций. Ленинград: ЛГУ, 1958. 511 с.

121. Рєзнікова В. В. Правове регулювання посередництва у сфері господарювання (теоретичні аспекти). Монографія. Харків, 2010. 707 с.

122. Погрібний С. О. Механізм та принципи регулювання договірних відносин у цивільному праві України: монографія. Київ: Правова єдність, 2009. 304 с.

123. Кузнєцова Н. С. Совершенствование механизма правового регулирования гражданских правоотношений // Актуальні проблеми цивільного, сімейного та міжнародного приватного права (Матвєєвські цивілістичні читання). Матеріали міжнародної науково-практичної конференції, Київ. 10 листопада 2011 р. Київ, 2012. С. 47–50.

124. Васильєва В. В. Договір як підстава виникнення цивільно-правового зобов'язання: дис. … канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2013. 214 с. (С. 157

125. Суб'єкти цивільного права / За загальною редакцією академіка АПрН України Я. М. Шевченко. Харків: Харків юридичний, 2009. 632 с.

126. Первомайський О. О. участь територіальної громади у цивільних правовідносинах: дис. … канд. юрид. наук: 12.00.03. Харків: Національна юридична академія України імені Ярослава Мудрого, 2003. 202 с.

127. Бондаренко Л. Цивільно-правовий аналіз юридичних осіб публічного права // Підприємництво, господарство і право. 2005. № 12. С. 35–37.

128. Банасевич І. І. Договори на виконання підрядних робіт за державним замовленням: дис. … канд. юрид. наук: 12.00.03. Івано-Франківськ, 2007. 181 с.

129. Цивільний кодекс України: науково-практичний коментар / За ред. розробників проекту Цивільного кодексу України. Київ: Істина, 2004. 928 с.

130. Коссак В. М. Правосуб'єктність державних органів і створюваних ними юридичних осіб у механізмі регулювання цивільної відповідальності // Право України. 2019. № 1. С. 154–166.

131. Рішення Магдалинівського районного суду Дніпропетровської області від 10 жовтня 2011 р. у справі № 2-234/11. URL: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/20074934 (дата звернення 05.10.2018).

132. Рішення Володимир-Волинського міського суду Волинської області від 28.12.2016 р. у справі № 154/3124/16. URL: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/63907410 (дата звернення 15.12.2018).

133. Невзгодина Е. Л. Представительство по советскому гражданскому праву. Томск: Изд-во Том. ун-та, 1980. 156 с.

134. Спасибо-Фатеева І. В. Науково-практичний висновок щодо можливості посвідчення довіреності від імені малолітньої особи // Мала енциклопедія нотаріуса. 2010. № 3. С. 72–75.

135. Коссак В. М. Особливості захисту корпоративних прав малолітніх та неповнолітніх акціонерів // Проблеми здійснення охорони прав учасників цивільних правовідносин : зб. доповідей та тез повідомлень учасників міжнародної науково-практичної конференції, (Макіївка, 21–22 вересня 2007 р.). Макіївка–Харків, 2007. С. 20–23.

136. Алексеев Н. А. Гей - брак: семейный статус однополых пар в международном, национальном и местном праве. Москва: БЕК, 2002. 416 с.

137. Шимон С. І. Моральні засади суспільства як концепт договірного регулювання майнових відносин подружжя // Спогади про Людину, Вченого, Науковця (до 60-річчя від Дня народження професора Ірини Володимирівни Жилінкової) / за заг. ред. Р. О. Стефанчука. Харків: Право, 2019. 288 с.

138. Козак О. М. Передумови укладення договору про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю // Підприємництво, господарство і право. 2020 (287). № 1. С. 11–15.

139. Шимон С. І. Вимога про відповідність моральним засадам суспільства в механізмі цивільно-правового регулювання // Юридична Україна. 2008. № 6. С. 49–54.

140. Рішення Апеляційного суду Дніпропетровської області від 19.12. 2011 р. у справі № 22ц-12772/11. URL: http://www.reyestr.court.gov.ua /Review/20175298 (дата звернення 12.01.2019).

141. Карнаух Б. П. «Чинність», «дійсність» та «укладенність» як субстанціональні характеристики договору // Актуальні проблеми юридичної науки: Збірник тез міжнародної наукової конференції «Восьмі осінні юридичні читання» (м. Хмельницький, 13–14 листопада 2009 року); У 4-х частинах. Частина третя: «Цивільне право. Сімейне право. Міжнародне приватне право. Комерційне право. Цивільний, господарський та адміністративний процес». Хмельницький: Видавництво Хмельницького університету управління та права, 2009. С. 151–155.

142. Луць В. В. Контракти в підприємницькій діяльності: навч. посіб. 2-е вид., перероб. і допов. Київ: Юрінком Інтер, 2008. 576 с.

143. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: у 2-х т. 5-е вид., перероб. і допов. / За ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової, В. В. Луця. Київ: Юрінком Інтер, 2013. Т. І. 832 с.

144. Цивільний кодекс України: науково-практичний коментар. Видання четверте, перероблене та доповнене. Харків: ТОВ «Одіссей», 2008. 1200 с.

145. Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. Кн. 1. Общие положения. 3-е изд., стер. Москва: Статут, 2011. 847 с.

146. Цивільне право України: підручник: у 2-х т. / За ред. В. І. Борисової, І. В. Спасибо-Фатєєвої, В. Л. Яроцького. Харків: Право. 2011. Т. 2. 816 с.

147. Міловська Н. В. Договірні зобов’язання зі страхування у цивільному праві України: проблеми теорії та практики: монографія. Київ:

НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України, 2019. 488 с.

148. Договірне право України. Загальна частина: навч. посіб. / Т. В. Боднар, О. В. Дзера, Н. С. Кузнецова та ін.; за ред. О. В. Дзери. Київ: Юрінком Інтер, 2008. 896 с.

149. Цивільне право: навчальний посібник / За заг. ред. Р. О. Стефанчука. Київ: Наукова думка, 2004. 448 с.

150. Харитонов Є. О. Цивільне право України / Є. О. Харитонов, О. І. Харитонова, О. В. Старцев. Вид. 3-тє, перероб. і допов. Київ: Істина, 2011. 808 с.

151. Діковська І. А. Поняття та ознаки договору про надання послуг // Держава і право. 2004. Вип. 27. С. 327–331.

152. Победоносцев К. П. Курс гражданского права. Ч. 3: Договоры и обязательства. СПб., 1896. 620 с.

153. Нєкрасов О. В. Деякі питання регулювання договорів в сімейному праві // Актуальні проблеми цивільного, житлового та сімейного законодавства: матеріали міжнар. наук.-практ. конф., присвяч. 90-річчю з дня народж. д-ра юрид. наук, проф. В. П. Маслова, 16 березня 2012 р. / [редкол.: В. І. Борисова (відп. ред. та ін.)]; Нац. ун-т «Юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого». Харків. : Право, 2012. С. 284–287.

154. Утєхін І. Б. Виконання договорів з передачі майна у власність: дис. … канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2009. 218 с.

155. Козак О. М. Особливості виконання зобов’язань за договором про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім’ю // Підприємництво, господарство і право. 2019 (286). № 12. С. 32–36.

156. Гражданское право Украины: [Учебник для вузов системы МВД Украины]: в 2 ч. Часть 1 / [Пушкин А. А., Самойленко В. М., Шишка Р. Б. и др.]; под ред. проф. Александра Анатольевича Пушкина, Владимира Михайловича Самойленко. Харків : Ун-т внутр. дел; «Основа», 1996. 440 с.

157. Цивільне право України : в 2 т. Т. 2 : Підручник / За ред. д-ра юрид наук, проф. Є. О. Харитонова, канд. юрид.наук Н. Ю. Голубєвої. Харків : «Одіссей», 2010. 872 с.

158. Цивільне право України : підручник. Особлива частина / за заг. ред. д.ю.н., проф. Р. Б. Шишки. Київ: Видавництво Ліра-К, 2015. 1024 с.

159. Лукасевич-Крутник І. С. Теоретичні засади правового регулювання договірних відносин з надання транспортних послуг у цивільному праві України: монографія. Тернопіль: ФОП Паляниця В. А., 2019. 474 с.

160. Цивільне право України: Підручник: У 2-х кн. Кн. 1. / За ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової. Київ: Юрінком Інтер, 2002. 720 с.

161. Гражданское право: учебник для вузов. Академический курс / Отв. ред. М. К. Сулейменов, Ю. Г. Басин. Алма-Аты : КазГЮА, 2000. Т. 1. 702 с.

162. Иоффе О.С. Ответственность по советскому гражданскому праву; [отв. Ред. А. К. Юрченко]; Ленингр. гос. ун-т им. А. А. Жданова. Ленинград : Изд-во Ленингр. ун-та, 1955. 308 с.

163. Вахонєва Т. М. Строки (терміни) у цивільному праві : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2005. 224 с.

164. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: у 2 т. 6-те вид., перероб. і допов./ за заг. ред. О. В. Дзери (кер. авт. кол.), Н. С. Кузнєцової, В. В. Луця. Київ: Юрінком Інтер, 2019. Т. І. 752 с.

165. Цивільне право в Україні: Курс лекцій: У 6-ти томах. Т.1. / Р. Б. Шишка (керівник авт. кол.), О. Л. Зайцев, Є. О. Мічурін та ін.; За ред. Р. Б. Шишки та В. А. Кройтора. Харків: Національний університет внутрішніх справ. 2004. 417 с.

166. Цивільне право України : навчальний посібник : у 2 ч. Ч.1 / за заг. ред. к.ю.н., проф. В.А. Кройтора, к.ю.н., доц. Кухарєва Є.О., к.ю.н., доц. Ткалича М.О. Запоріжжя : Видавничий дім «Гельветика», 2016. 384 с.

167. Цивільний кодекс України: науково-практичний коментар (пояснення, тлумачення, рекомендації з використанням позицій вищих

судових інстанцій, Міністерства юстиції, науковців, фахівців). Т.1: Загальні положення / За ред. проф. І. В. Спасибо-Фатєєвої. Серія «Коментарі та аналітика». Харків : ФО-П Колісник А. А., 2010. 320 с.

168. Кузнєцова Н. С. Цивільно-правова відповідальність і захист цивільних прав // Про українське право. Часопис кафедри теорії іа історії держави і права Київського національного університету імені Тараса Шевченка / за ред. проф. І. Безклубого. 2010. Ч. V. С. 204–208.

169. Цивільне право України: Академічний курс : підруч. : у двох томах / За заг. ред. Я. М. Шевченко. Т. 1. Загальна частина. Київ : Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2003. 520 с.

170. Басин Ю. Г. Основы гражданского законодательства о защите гражданских прав // Проблемы применения Основ гражданского законодательства и Основ гражданского судопроизводства Союза ССР и союзных республик : Сб. материалов. Саратов : Коммунист, 1971. С. 32–37.

171. Кот О. О. Проблеми здійснення та захисту суб’єктивних цивільних прав: автореф. дис. … докт. юрид. наук: 12.00.03. Київ: НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України, 2017. 36 с.

172. Горяйнов А. М. Примус і цивільно-правова відповілальність // Вісник Верховного Суду України. 2012. № 3(139). С. 36–39.

173. Скакун О. Ф. Теорія держави і права : підручник. Харків : Консум, 2001. 656 с.

174. Сайдуова О. Т. Теоретические аспекты юридической ответственности в семейном праве // Гражданское право в современном мире: влияние на развитие национального права: Материалы юбилейной междунар. науч.-практ. конф. (в рамках ежегодных цивилистических чтений), посвященной 20-летию цивилистических чтений (Алматы, 17–18 мая 2018 г.) / Отв. ред. М. К. Сулейменов. Алматы, 2019. С. 495–506.

175. Відповідальність у приватному праві : монографія / [І. Безклубий, Н. Кузнєцова, Р. Майданик та ін.]; за заг. ред. І. Безклубого. Київ: Грамота, 2014. С. 213–224.

176. Батлер У. Е. Мудрість порівняльного правознавства: збірник статей / Упор, і наук. ред. О. В. Кресін. Київ: Логос, 2019. 572 с.

177. Ромащенко І. О. Дилема щодо застосування судових чи позасудових способів розірвання договору // Новітні тенденції зобов'язального права (Матвєєвські цивілістичні читання). Матеріали міжнародної науково-практичної конференції, Київ, 26 жовтня 2018 року. Київ: ТОВ «Білоцерківдрук», 2019. С. 181–186.

178. Рішення Сватівського районного суду Луганської області у справі № 426/4045/15-ц від 30.07.2015 р. URL: http://reyestr.court.gov.ua /Review/62866693 (дата звернення 22.03.2019).

179. Рішення Рубіжанського міського суду Луганської області у справі № 425/2581/15-ц від 22.09.2015 р. URL: http://reyestr.court.gov.ua /Review/51803166 (дата звернення 22.03.2019).

180. Рішення Березнегуватського районного суду Миколаївської області у справі № 2-452/11 від 23.01.2012 р. URL: http://reyestr.court.gov.ua /Review/21255491 (дата звернення: 12.04.2019).

181. Коссак В. М. Особливості захисту прав та інтересів осіб у разі порушення їх органами державної влади // Проблеми цивільного права та процесу: тези доп. учасників наук.-практ. конф., присвяч. світлій пам'яті О. А. Пушкіна, 19–20 травня 2017 р. / МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ; Харків. обласний осередок Всеукр. громад. орг. «Асоціація цивілістів України». Харків: ХНУВС, 2017. С. 45–47.

182. Рішення Сєвєродонецького міського суду Луганської області у справі № 428/4591/15-ц від 06.07.2015 р. URL: http://reyestr.court.gov.ua /Review/46155535 (дата звернення: 19.05.2019).

183. Рішення Вінницького міського суду Вінницької області у справі № 127/25715/16-ц від 08.06.2017 р. URL: http://reyestr.court.gov.ua /Review/67098881 (дата звернення: 02.06.2019).

184. Кот О. О. Захист прав та цивільно-правова відповідальність: загальні тенденції правового регулювання // Гармонізація приватно-

правового законодавства України із законодавством країн ЄС : зб. статей і тез IX міжнар. цивілістичного форуму. Харків 11–12 квітня 2019 р. Київ : Знання України. 2019. С. 533–539.

ДОДАТОК
СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ ТА ВІДОМОСТІ ПРО АПРОБАЦІЮ РЕЗУЛЬТАТІВ ДИСЕРТАЦІЇ:

Статті у вітчизняних наукових фахових виданнях:

1. Козак О. М. Становлення та розвиток інституту прийомної сім'ї у вітчизняному законодавстві // Приватне право і підприємництво. Збірник наукових праць. Вип. 19, 2019 р. / Редкол.: Крупчан О. Д. (гол. ред.) та ін. К.: Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака Національної академії правових наук України, 2019. С. 82–87.
2. Козак О. М. Нормативно-правове регулювання відносин, що виникають у разі влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю // Підприємництво, господарство і право. 2019 (280). № 6. С. 19–23.
3. Козак О. М. Особисті немайнові права дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування при врегулюванні відносин щодо влаштування їх на виховання у прийомну сім'ю // Підприємництво, господарство і право. 2019 (285). № 11. С. 30–35.
4. Козак О. М. Особливості виконання зобов'язань за договором про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю // Підприємництво, господарство і право. 2019 (286). № 12. С. 32–36.
5. Козак О. М. Передумови укладення договору про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю // Підприємництво, господарство і право. 2020 (287). № 1. С. 11–15.

Статті у наукових періодичних виданнях інших держав та виданнях, які включено до міжнародних наукометричних баз:

6. Козак О. М. Поняття і правова природа договору про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, на виховання у прийомну сім'ю // Visegrad Journal on Human Rights. 2019. № 4. С. 115–119.

Опубліковані праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

7. Козак О. М. Право дитини висловлювати свою думку щодо влаштування її на виховання у прийомну сім'ю // Наукові пошуки у ІІІ тисячолітті: соціальний, правовий, економічний та гуманітарний виміри: збірник тез IV Міжнародної науково-практичної конференції (31 травня – 01 червня 2019 р.). Кропивницький : ПВНЗ КІДМУ, 2019. С. 227–230.
8. Гриняк А. Б., Козак О. М. Договірне регулювання відносин з влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у

прийомну сім'ю // Гармонізація приватно-правового законодавства України із законодавством країн ЄС : зб. статей і тез IX міжнар. цивілістичного форуму, Харків 11–12 квітня 2019 р. Київ: Знання України, 2019. С. 159–164.

9. Козак О. М. Правові наслідки порушень органу, який прийняв рішення про створення прийомної сім'ї, взятих на себе за договором про влаштування дітей у прийомну сім'ю зобов'язань // Правова система України: сучасність та перспективи розвитку: [збірник матеріалів XIX аспірантських та магістерських читань, Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака Національної академії правових наук України, Київський університет туризму, економіки і права, м. Київ, 27 листопада 2019 р.]. С. 51–53.

10. Козак О. М. Подача заяви кандидатів у прийомні батьки як важлива передумова укладення договору про влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомну сім'ю // XVIII науково-практична конференція «Актуальні проблеми приватного права», присвячена 98-й річниці з дня народження доктора юридичних наук, професора В. П. Маслова (м. Харків, Національний університет «Юридична академія України ім. Ярослава Мудрого», 28 лютого 2020 р., Харків: Право, 2020. С. 455–459.

Відомості про апробацію результатів дисертації:

Результати дослідження обговорювались на засіданнях відділу проблем приватного права Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака Національної академії правових наук України та були апробовані у виступах на міжнародних наукових і науково-практичних конференціях, зокрема на: IV міжнародній науково-практичній конференції «Наукові пошуки у III тисячолітті: соціальний, правовий, економічний та гуманітарний виміри» (м. Кропивницький, 31 травня – 01 червня 2019 р., особиста участь); IX міжнародному цивілістичному форумі «Гармонізація приватноправового законодавства України із законодавством країн ЄС» (м. Харків, 11–12 квітня 2019 р., заочна участь); XIX аспірантських та магістерських читаннях «Правова система України: сучасність та перспективи розвитку» (м. Київ, 27 листопада 2019 р., заочна участь).; XVIII науково-практичній конференції «Актуальні проблеми приватного права», присвяченій 98-й річниці з дня народження доктора юридичних наук, професора В. П. Маслова (м. Харків, 28 лютого 2020 р., заочна участь).