

*кандидат юридичних наук, доцент,
заступник директора
навчально-наукового юридичного інституту
ДВНЗ «Прикарпатський національний
університет імені Василя Стефаника»*

ДОГОВІР ПРО ПАТРОНАТ НАД ДИТИНОЮ У ФОКУСІ ЗАКОНОДАВЧИХ ЗМІН

Відповідно до норм глави 20 СК України підставою виникнення відносин патронату над дитиною є договір про патронат над дитиною, типова форма якого затверджена постановою Кабінету Міністрів України від 16.03.2017 р. № 148 «Деякі питання здійснення патронату над дитиною».

Відповідно до Порядку створення та діяльності сім'ї патронатного вихователя, влаштування, перебування дитини в сім'ї патронатного вихователя, затвердженого вищезгаданою постановою Кабінету Міністрів України (далі – Порядок) укладенню договору про патронат дитини передують ряд наступних заходів:

1) **пошук кандидатів у патронатні вихователі**, який здійснюється соціальним закладом, яким може бути міський, районний, районний у місті центр соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді, центр соціальної підтримки дітей та сімей, інший заклад, установа або організація незалежно від форми власності, що надає соціальні послуги дітям і сім'ям з дітьми (крім соціальної послуги стаціонарного догляду);

2) **первинний відбір кандидатів у патронатні вихователі**, який проводиться на підставі аналізу документів, поданих кандидатами у патронатні вихователі, та проведеного соціальним закладом разом із службою у справах дітей обстеження умов їх проживання, соціальним закладом разом із службою у справах дітей районної, районної у м. Києві та Севастополі держадміністрації, виконавчого органу міської, районної у місті (у разі її утворення), сільської, селищної ради об'єднаної;

3) **обов'язкове навчання кандидатів у патронатні вихователі та членів їх сімей**, що братимуть участь у наданні послуги з патронату над дитиною за програмою, затвердженою

Мінсоцполітики, за результатами якого обласний, Київський та Севастопольський міський центр соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді видає кандидатові у патронатні вихователі та членові його сім'ї довідку про проходження навчання та у разі його успішного проходження - рекомендацію про можливість надання послуги з патронату над дитиною;

4) укладення органом опіки та піклування з кандидатом у патронатні вихователі договору про надання послуги з патронату над дитиною (п. 10 Порядку). Типового договору про надання послуги з патронату над дитиною урядовий Порядок не містить, як і не визначає основних його умов. Щоправда, в розроблених Мінсоцполітикою України Методичних рекомендаціях щодо запровадження послуги патронату над дитиною визначено, що договір про надання послуги з патронату над дитиною визначає права та обов'язки патронатного вихователя, права та обов'язки місцевої райдержадміністрації (виконавчого органу міської ради), умови оплати послуг патронатного вихователя та ціну оплати, відповідальність сторін, умови розірвання договору, строк дії (не менше ніж один рік). У договорі доцільно конкретизувати обов'язки відповідних підрозділів райдержадміністрації (виконавчого органу міської ради), залучених до організації надання послуги з патронату над дитиною та вирішення питань, пов'язаних із забезпеченням прав дитини, зокрема служби у справах дітей, органу соціального захисту населення, органу освіти, охорони здоров'я, соціального закладу, підрозділу МВС тощо.

Окреслена договірна конструкція привертає до себе увагу з позиції галузевої природи: або це попередній договір в силу ст.635 ЦК України, або цивільно-правовий договір про надання послуг, або договір в сфері соціального забезпечення, або адміністративний, або трудовий договір. Остання позиція обумовлюється тим, що в первинній редакції Закону України від 26.01.2016 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення соціального захисту дітей та підтримки сімей з дітьми» ч. 7 ст. 252 СК України містила п.2, в якому зазначалося, що патронатний виховатець зараховується на роботу за трудовим договором до бюджетної установи соціального захисту населення за визначенням відповідно місцевої державної адміністрації або місцевої ради. Щоправда, Законом України від 19.10.2016 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку із запровадженням

патронату над дитиною» це положення було виключено. Крім того, одним із аргументів щодо розуміння договору про надання послуги з патронату над дитиною як трудового є інформація, розміщена на офіційних сайтах райдержадміністрацій, обласних центрів соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді, в якій вказується, що однією з умов, які пред'являються до кандидатури патронатного вихователя є його статус безробітного; «створення патронатної сім'ї можливе за умови, коли одна (один) з подружжя виконання обов'язків патронатного вихователя не поєднує з іншою трудовою діяльністю».[1] Фактично, зазначеною договірною конструкцією відповідна місцева держадміністрація працевлаштовує фізичну особу як патронатного вихователя. В цьому контексті доречно зауважити, що аналіз нормативних вимог до особи патронатного вихователя не передбачає чіткої вказівки на статус безробітного. Так, згідно з ч. 3 ст. 252 СК України патронатний вихователь – це особа, яка за участю членів сім'ї надає послуги з догляду, виховання та реабілітації дитини у своїй сім'ї. Патронатним вихователем не можуть бути особи, зазначені у ст. 212 СК України. Згідно з п. 7 Порядку патронатним вихователем може бути громадянин України, який має досвід виховання дитини, відповідні житлові умови для надання послуг з догляду, виховання та реабілітації дитини у своєму помешканні. Скоріш за все, статус не працевлаштованості кандидата в патронатні вихователі логічно обумовлюється наступним укладенням з ним договору про надання послуги з патронату над дитиною, в якому прописуються умови оплати послуг патронатного вихователя та ціну оплати. Проте така вимога до патронатного вихователя має бути закріплена нормативно, а не впливати з припущень.

Підсумовуючи зазначене, на наш погляд, договір про надання послуги з патронату над дитиною є нічим іншим як цивільно-правовим договором з надання послуг, предметом якого в силу дії Закону України від 19.06.2003 р. «Про соціальні послуги» є соціальна послуга, зі специфічним, статусним суб'єктом в особі місцевої райдержадміністрації (виконавчого органу міської ради). Проте впровадження такої договірної конструкції вимагає коректного нормативного регулювання з огляду на чітку легальну деталізацію договору про патронат над дитиною;

5) прийняття органом опіки та піклування рішення про влаштування в сім'ю патронатного вихователя дитини;

б) укладення з патронатним вихователем договору про патронат над дитиною не пізніше ніж через п'ять робочих днів після прийняття рішення про влаштування дитини органом опіки та піклування (п.16 Порядку).

Узагальнюючи висловлені в доктрині сімейного права думки щодо правової природи договору про патронат над дитиною, слід констатувати, що вчені розглядають досліджувану конструкцію як: 1) особливий вид сімейно-правових договорів (А.О. Дутко); 2) цивільно-правовий договір (В.К. Антошкіна, Г.М. Ахмач); 3) комплексний договір (В.Ю. Євко, Л.В. Лешанич); 4) «квазісімейний» договір (І.В. Жилінкова, О.В. Михальнюк, О.В. Розгон). На наш погляд, з врахуванням суб'єктного складу договору про патронат над дитиною², договірні конструкції, що опосередковують відносини з передачі дітей у сім'ї на виховання становлять собою самостійний пласт договорів про влаштування дітей, які перебувають у складних життєвих обставинах. Такі договори не підпадають під класичне визначення сімейного договору як регулятора сімейних правовідносин. В свою чергу, на цю договірну конструкцію без особливих застережень буде поширювати дію положення зобов'язального права з врахуванням предмету договору. При цьому специфіка предмета договору полягає у вчиненні дій, спрямованих на надання соціальної послуги у вигляді соціального обслуговування (ч. 3 ст.5 Закону України «Про соціальні послуги»), яка включає тимчасовий догляд, виховання та реабілітацію дитини в сім'ї патронатного вихователя на період подолання дитиною, її батьками або іншими законними представниками складних життєвих обставин (ч. 1 ст. 252 СК України).

Договір про патронат над дитиною укладається в письмовій формі (ч. 2 ст.253 СК України) між органом опіки та піклування, патронатним вихователем та батьками/законними представниками дитини в разі влаштування дитини за їх згодою (п.16 Порядку). Свого часу деякими вченими (С.Я.Фурса, Ю.Ю.Черновалюк) була висловлена думка, що дитина, якщо вона досягла такого віку, що може висловити згоду на передачу її у сім'ю патронатного вихователя, є стороною патронатного договору. Проте як вбачається

² З однієї сторони органи опіки та піклування, якими є районні, районні у м.м. Києві та Севастополі держадміністрації, виконавчі органи міських, районних у містах, сільських, селищних рад, у тому числі об'єднаних територіальних громад, а з другої – фізична особа, яка бере дитину в сім'ю.

зі змісту типового договору про патронат дитина не є стороною договору; для влаштування дитини в сім'ю патронатного вихователя потрібна згода дитини, якщо вона досягла такого віку та рівня розвитку, що може її висловити (ч. 1 ст.254 СК України), при цьому згідно з п. 14 Порядку така згода повинна бути письмовою. З огляду на те, що дитина, яку передають у патронатну сім'ю, не є безпосередньо стороною договору, а метою патронату є забезпечення захисту її прав, в доктрині висловлена думка про те, що договір про патронат над дитиною слід розглядати як договір на користь третіх осіб. Така нормативна і доктринальна позиції виглядають прийнятними і зрозумілими. Незрозумілим виглядає механізм влаштування дитини в сім'ю патронатного вихователя у разі відсутності згоди батьків/законних представників дитини на таке її влаштування. Так, урядова постанова містить чітку прив'язку до можливості укладення договору про патронат над дитиною та влаштування дитини в сім'ю патронатного вихователя за наявності згоди батьків/законних представників дитини. Проте непродуманим видається алгоритм дій у разі відсутності такої згоди батьків/законних представників. З аналізу п. 17 Порядку дитина, яка залишилася без батьківського піклування, передається під патронат на підставі наказу служби у справах дітей. Припустивши, що дитина потребувала невідкладного влаштування, і була влаштована в патронатну сім'ю на підставі адміністративного акту, чи передбачається подальше укладення договору про патронат над дитиною і чи буде цей договір трьохсторонній. Не укладення договору в принципі виглядає незаконним, адже ст. 253 СК України, п. 11 Порядку чітко визначають договір про патронат над дитиною як підставу виникнення відносин патронату, адже саме цим договором визначаються обов'язки, права та відповідальність в першу чергу патронатного вихователя під час перебування дитини у його сім'ї, права та обов'язки райдержадміністрації, виконавчого органу міської, районної у місті ради та батьків/законних представників. Укладення договору про патронат над дитиною без участі батьків/законних представників, по-перше, не передбачено типовою формою такого договору, по-друге, укладення договору про патронат за участі тільки органу опіки та піклування і патронатного вихователя мало чим буде відрізнятися від договору про надання послуги з патронату над дитиною. Як вбачається з наведеного, має місце необхідність нормативного уточнення можливості укладення договору про

патронат над дитиною за відсутності згоди батьків/законних представників дитини про її влаштування в сім'ю патронатного вихователя.

Окремо законодавець приділяє увагу підставам припинення та розірвання договору про патронат (ч.2, 3 ст. 253 СК України, положення Типового договору). Не зупиняючись на характеристичі підстав припинення дії договору, хотілося б акцентувати увагу на можливості припинення договору з ініціативи дитини. З врахуванням того, що дитина не є стороною договору, забезпечення її інтересів в силу закону покладено на орган опіки та піклування. Згідно п.27 Порядку за зверненням дитини служба у справах дітей може проводити обстеження умов її проживання в сім'ї патронатного вихователя з метою виявлення неналежного виконання останнім обов'язків за договором про патронат над дитиною, що в свою чергу є підставою для прийняття органом опіки та піклування рішення про вибуття дитини. Проте якщо орган опіки та піклування відмовиться задовольнити вимоги дитини, чи не означає це що дитина змушена перебувати під патронатним вихованням всупереч своїй волі – волі, якій закон надає домінуючого правового значення. Згідно ст.18 СК України дитина, яка досягла 14 років, має право безпосередньо звернутися до суду за захистом свого права та інтересу, в тому числі з вимогою про розірвання договору про патронат. Проте логістика ч. 3 ст. 253 СК України обмежує це загальне правило. Звідси й дискусійність в питаннях захисту від патронатного вихователя дитини, яка не досягла 14 років, та відповідальності патронатних вихователів за невиконання умов договору.

Відзначаючи позитивну динаміку законодавця в сфері нормативного закріплення договірних відносин патронату над дитиною, слід констатувати, що регулювання відповідної сфери суспільних відносин перебуває на незавершеному етапі, що частково призводить до непопулярності даної форми влаштування дітей, які перебувають у складних життєвих обставинах (станом на 01.03.2018 р. в м. Івано-Франківську не укладено жодного договору про патронат над дитиною). Тому як перед науковцями, так і перед законодавцем, стоїть завдання дослідити та вдосконалити договірне регулювання патронату над дітьми.