

УДК 347.64

АНАЛИЗ НАУЧНОЙ ДИСКУССИИ О ПРАВОВОЙ ПРИРОДЕ И ПОНЯТИИ ДОГОВОРА О ПРИЕМНОЙ СЕМЬЕ

Е.А. Кваша

Тверской государственный университет

Статья посвящена проблематике определения правовой природы и понятия договора о приемной семье. Представляется анализ позиций, существующих в науке семейного права по данному вопросу, на основании которого делается вывод о семейно-правовой природе договора о приемной семье и дается соответствующее определение данному договору.

Ключевые слова: опека и попечительство, приемная семья, договор о приемной семье, природа договора о приемной семье, семейно-правовой договор.

Современное семейное законодательство определяет формы и порядок устройства в семью детей, оставшихся без попечения родителей. Приемная семья является формой опеки и попечительства, а договор о приемной семье определяет порядок устройства в семью данных детей.

Семейный кодекс РФ (далее – СК РФ) предусмотрел дефиницию «приемная семья», но понятие «договор о приемной семье» не получило своего определения в семейном законодательстве, что привело к неоднозначному пониманию его природы. В связи с этим на сегодняшний день одним из дискуссионных остается вопрос о природе рассматриваемого договора. В науке существует несколько точек зрения по данному вопросу. Одни ученые считают, что исследуемый договор является административным¹. Вторые утверждают, что он имеет трудовой характер². Третьи полагают, что он является разновидностью

¹Жабреев М.В. Публичные образования и их органы: гражданско-правовой статус и участие в гражданских правоотношениях // Цивилистические записки: сб. науч. тр. / ред. коллегия: С.С. Алексеев и др. М., 2001. С.177–219; Камалов О.А. Гражданская правосубъектность муниципальных образований: автореф. дис. ... канд. юр. наук. Екатеринбург, 2001. С. 30.

²Дементьева И.Ф., Олиференко Л.Я. Приемная семья – институт защиты детства: метод. Рекомендации / И.Ф. Дементьева, Л.Я. Олиференко; Гос. НИИ семьи и воспитания. М., 2000. С. 8, 16, 51; Половцев И.Н. Краткий комментарий к Закону Санкт-Петербурга «О размере оплаты труда приемных родителей». СПб., 2001. С. 3–5.; Скачкова Г.С. Особенности правового регулирования труда приемных родителей // Трудовое право. 2003. №8. С. 27–28.

гражданско-правовых договоров³. Четвертые относят его к семейно-правовым договорам⁴. Наконец, пятые говорят о его смешанной правовой природе⁵.

М.В. Жабреев и О.А. Камалов, определяя договор о приемной семье как административный, руководствуются тем, что одной из сторон является публично-властный субъект – орган опеки и попечительства⁶. Но мы не можем согласиться с данной позицией авторов, т. к. этого критерия недостаточно для того, чтобы договор о приемной семье приобрел административный характер. Отношения, складывающиеся между органом опеки и попечительства и приемными родителями, не характеризуются подчинением вторых первому.

И.Ф. Дементьева, Л.Я. Олиференко говорят о трудовой природе отношений приемных родителей и органа опеки и попечительства. Авторы указывают на то, что работа приемного родителя должна рассматриваться как трудовая занятость в сфере государственных учреждений, а его труд определяют как занятие педагогической деятельностью, приравненной к труду педагога⁷. Так, в Волгоградской области вознаграждение приемным родителям устанавливается в размере минимального размера оклада (ставки) по профессиональной квалификационной группе должности педагогических работников государственных бюджетных учреждений образования, увеличенного

³Михеева Л.Ю. Проблемы систематизации форм устройства детей, оставшихся без попечения родителей // Защита прав ребенка в современной России / Отв. ред. А.М. Нечаевой. М., 2004. С. 118; Банников И.А. Договор о передаче ребенка на воспитание в приемную семью в РФ: автореф. ... канд. юр. наук. М., 2007. С. 8.

⁴Нечаева А.М. Семейное право: учеб. пособие. 4-е изд., перераб. и доп. М., 2010. С. 259–262; Низамиева О.Н. Некоторые теоретические вопросы института приемной семьи // учен. зап. Казан. гос. ун-та. Казань, 2009. Т. 151. Кн. 4. С. 107–113; Ситкова О.Ю. Договор о передаче ребенка на воспитание в приемную семью: теоретический аспект // Семейные правоотношения: вопросы теории и практики: материалы Междунар. науч.-практ. конф. (Воронеж, 8 декабря 2006 г.) / под ред. О.И. Величковой, О.Н. Шеменевой. Воронеж, 2007. С. 94–105; Фетюхин М.И., Кочетков С.Ю., Фетюхин Ю.М. Приемная семья как форма опеки и попечительства. Волгоград, 2000. С. 5; Чашкова С.Ю. Проблемы правового регулирования отношений в приемной семье // Защита прав ребенка в современной России / Отв. ред. А.М. Нечаева. М., 2004. С. 152; Шукуров Р.А. Приемная семья по семейному праву России: дис. ... канд. юр. наук. Белгород, 2004. С. 7–8.

⁵Комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации / под общ. ред. П.В. Крашенинникова, П.И. Седугина. М., 2001. С. 339; Цветков А.В. Приемная семья как форма устройства детей, оставшихся без попечения родителей, по законодательству Российской Федерации: дис. ... канд. юр. наук. Омск, 2005. С. 12–13; Огородов Д.В., Чельшев М.Ю. Смешанные договоры в частном праве: отдельные вопросы теории и практики // Законодательство и экономика. 2005. №10. С.10.

⁴⁵⁹См: Жабреев М.В. Указ. соч. С. 177–219; Камалов О.А. Указ. соч. С. 12.

⁴⁶⁰Дементьева И.Ф., Олиференко Л.Я. Указ. соч. С. 8, 16, 51.

на 20 % за специфику работы⁸. В Республике Башкортостан термин «оплата труда приемных родителей» употреблялся до 2008 г., теперь введено понятие «вознаграждение, причитающееся приемным родителям»⁹. В Курской области такие же изменения вступили в силу с 2010 г.¹⁰ И.Н. Половцев приходит к выводу о том, что приемные родители являются наемными работниками, нанятыми органами опеки и попечительства. По мнению Г.С. Скачковой, воспитание детей в приемной семье – это труд приемных родителей по выполнению определенной трудовой функции. Причем такая работа производится приемными родителями по найму за вознаграждение, выплачиваемое им органами опеки и попечительства, которые выступают в данном случае в качестве работодателя¹¹.

Л.Ю. Михеева, анализируя нормы Гражданского кодекса¹² (далее – ГК РФ), СК РФ и Трудового кодекса¹³ (далее – ТК РФ), приходит к выводу о том, что употребление термина «труд» не свидетельствует о том, что отношения приемных родителей и органа опеки и попечительства регламентируются трудовым законодательством¹⁴, скорее это неточность терминологии. Приемные родители обязаны воспитывать ребенка, дать ему образование, содержать, а также защищать его права и интересы, что нельзя назвать выполнением определенной трудовой функции. Приемные родители свободны в выборе времени исполнения своих обязанностей, для них не устанавливаются режим и распорядок трудового дня¹⁵. Более того, им выплачивается вознаграждение, назначение которого выражается в

⁸ Закон Волгоградской области от 16.12.2009 г. № 972-ОД «О вознаграждении за труд, причитающемся приемным родителям, представляемых им мерах социальной поддержки» // СПС «ГАРАНТ».

⁹ Закон Республики Башкортостан от 17.12.2004 г. №129-з (ред. от 05.12.2011 г.) «О вознаграждении, причитающемся приемным родителям, и мерах социальной поддержки, предоставляемых приемной семье» // СПС «ГАРАНТ».

¹⁰ Закон Курской области от 06.04.2007 г. №18-ЗКО (ред. от 14.07.2010 г.) «О вознаграждении, причитающемся приемному родителю, и льготах, предоставляемых приемной семье, размере выплаты денежных средств на содержание ребенка (детей), переданного в приемную семью» // СПС «ГАРАНТ».

¹¹ Половцев И.Н. Указ. соч. С. 3–5.; Скачкова Г.С. Указ. соч. С. 27–28.

¹² Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 06.12.2011 г.) //Собрание законодательства РФ. 1994, №32. Ст.3301; Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 г. №14-ФЗ (ред. от 30.11.2011 г.) (с изм. и доп., вступающими в силу с 01.01.2012 г.) // Собрание законодательства РФ. 1996. №5. Ст.410.

¹³ Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 г. №197-ФЗ (ред. от 23.04.2012 г.) // Собрание законодательства РФ. 2002. №1 (ч. 1). Ст. 3.

¹⁴ Михеева Л.Ю. Проблемы систематизации форм устройства детей, оставшихся без попечения родителей // Защита прав ребенка в современной России / отв.ред. А.М. Нечаева. М., 2004. С. 118.

¹⁵ Там же.

благодарности государства приемным родителям за помощь в воспитании и содержании детей, оставшихся без попечения родителей, а не заработная плата. Личный характер договора не позволяет приемному родителю, даже по уважительным причинам, привлечь кого-либо для исполнения своих обязанностей, но и не позволяет органу опеки и попечительства заменить приемного родителя другим «работником», ему также не выплачивается и пособие по временной нетрудоспособности¹⁶. Тем не менее в Республике Башкортостан предусмотрена возможность другим лицам заменять приемного родителя на период его болезни или на период очередного отпуска. Данное положение противоречит существу отношений, возникающих между приемными родителями и ребенком, являющихся семейными отношениями, для которых характерна строгая индивидуализация их участников и их незаменимость другими лицами, в том числе и иными членами семьи, и, как следствие этого, неотчуждаемость семейных прав и обязанностей¹⁷. Таким образом, справедливо можно говорить о том, что договор о приемной семье не является трудовым.

Аргументируя свою позицию относительно не трудового характера договора о приемной семье, Л.Ю. Михеева определяет договор о приемной семье как гражданско-правовой договор об оказании услуг¹⁸. И.А. Банников утверждает, что договор о приемной семье – это разновидность договора возмездного оказания услуг. Автор считает, что приемные родители оказывают услугу, которая представляет собой деятельность, направленную на удовлетворение потребностей приемного ребенка в заботе, воспитании, содержании, образовании, представительстве и защите его прав и интересов в целях его гармоничного физического, психического, духовного и нравственного развития¹⁹. На наш взгляд, договор о приемной семье не может быть рассмотрен в качестве вида договора возмездного оказания услуг. Исполнителем по договору возмездного оказания услуг может быть юридическое лицо либо физическое лицо, которое в свою очередь является индивидуальным предпринимателем²⁰. СК РФ определил специальный субъектный состав в договоре о приемной семье: сторонами являются орган опеки и попечительства (органы исполнительной власти субъекта Российской Федерации) и приемные родители или приемный родитель (супруги, а также отдельные

¹⁶ Тарусина Н.Н. Семейное право: очерки из классики и модерна: монография / Ярослав. гос. ун-т. Ярославль, 2009. С. 395.

¹⁷ Пчелинцева Л.М. Семейное право России. М., 2007. С. 19.

¹⁸ Михеева Л.Ю. Указ. соч. С. 120.

¹⁹ Банников И.А. Указ. соч. С. 8.

²⁰ Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. М., 2007. Кн. 3: издание дополнено, исправлено. С. 238.

граждане, желающие принять ребенка или детей на воспитание). Договор возмездного оказания услуг регулирует имущественные отношения, которые составляют предмет гражданского права. Основу отношений, регулируемых семейным правом, составляют именно личные неимущественные отношения, имущественные же отношения носят зависимый, производный от личных отношений характер²¹. Имущественные отношения в семье, хотя и имеют важное значение, возникают лишь при наличии личных отношений и призваны обслуживать их²². Ввиду такой сильной связи между данными отношениями сами семейные имущественные отношения под воздействием личных преобразуются, приобретая особые черты, не свойственные имущественным отношениям, регулируемым гражданским правом²³. Цель создания приемной семьи – не материальная выгода, а удовлетворение своей духовной, личностной потребности в заботе о ребенке или сразу нескольких детях²⁴. Цель заключения договора о приемной семье – оформление личных неимущественных отношений между приемными родителями и детьми и следующих за ними имущественных отношений между приемными родителями и органами опеки и попечительства. Целью заключения договора возмездного оказания услуг является удовлетворение имущественных потребностей, извлечение материальной выгоды. Именно поэтому, если будет установлено, что приемные родители преследуют именно материальную выгоду, то орган опеки и попечительства должен настаивать на прекращении договора в установленном порядке²⁵, потому что приемные родители заключают договор о приемной семье с целью ее создания для воспитания, образования, содержания и защиты прав и интересов приемного ребенка.

По мнению М.В. Антокольской, неразработанность в теории семейного права и отсутствие в семейном законодательстве понятий о договоре не является необходимым и достаточным аргументом в пользу гражданско-правовой природы исследуемого явления²⁶. А.М. Нечаева отмечает, что к договору о передаче ребенка в приемную семью предъявляются требования, как и ко всякому другому договору, общие

²¹ Антокольская М.В. Семейное право: учебник. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2002. С. 13.

²² Пчелинцева Л.М. Указ. соч. С. 18.

²³ Антокольская М.В. Указ. соч. С. 13.

²⁴ Авдякова В.А. Правовая природа договора о передаче ребенка (детей) на воспитание в приемную семью // Семейное законодательство РФ: опыт десятилетия и перспективы. Тверь, 2006. С. 5.

²⁵ Тарусина Н.Н. Указ. соч. С. 392.

²⁶ Антокольская М.В. Указ. соч. С. 312.

признаки которого определены в ст. 420 ГК РФ. На него распространяется все принципиально важные положения, касающиеся договора вообще, но, тем не менее, это не гражданско-правовой договор²⁷.

Общие положения о договоре как о конструкции получили свое закрепление в части первой ГК РФ. Они имеют характер основополагающих начал, которые могут применяться субсидиарно к семейно-правовым отношениям. Применение же специальных норм о договоре возмездного оказания услуг противоречит существу семейных отношений, поэтому считаем аргументированным наше предложение об исключении абз. 2 п. 2 ст. 152 СК РФ, согласно которому к отношениям, возникающим из договора о приемной семье, в части, не урегулированной настоящим Кодексом, применяются правила гражданского законодательства о возмездном оказании услуг постольку, поскольку это не противоречит существу таких отношений. Следует отметить, что многие авторы²⁸ согласны с данной позицией законодателя. Так, О.В. Фетисова отмечает, что применение правил гражданского законодательства о возмездном оказании услуг к отношениям, возникающим из указанного договора, не противоречит их существу²⁹. Л.Ю. Михеева указывает, что договор о приемной семье является непоименованным договором ввиду того, что он прямо не предусмотрен ГК РФ³⁰.

Таким образом, считаем обоснованной нашу точку зрения о том, что договор о приемной семье – это семейно-правовой договор и самостоятельный институт семейного права. Под договором о приемной семье следует понимать соглашение, заключаемое между органом опеки и попечительства и приемными родителями (супругами) или приемным родителем (отдельным гражданином), об осуществлении воспитания, образования, содержания и защиты прав и интересов приемного ребенка (третьего лица, в пользу которого заключается данный договор), на возмездной основе и на срок, указанный в этом договоре.

Список литературы

²⁷ Нечаева А.М. Правовые аспекты деятельности приемной семьи // Актуальные проблемы современного детства / под общей ред. Е.М. Рыбинского. М., 1998. С. 34–35.

²⁸ Вишнякова А.В. Комментарий к Семейному кодексу РФ, 2011 // СПС «КонсультантПлюс»; Гришаев С.П. Постатейный комментарий к Семейному кодексу РФ, 2011 // СПС «КонсультантПлюс».

²⁹ Фетисова О.В. Некоторые правовые инструменты регулирования института опеки (попечительства) в свете нового ФЗ «Об опеке и попечительстве» // Проблемы теории правового и социального государства: сб. ст. М., 2008. Вып. 5. С. 138–139.

³⁰ Михеева Л.Ю. Опека и попечительство: теория и практика. М., 2004. С. 158.

1. Жабреев М.В. Публичные образования и их органы: гражданско-правовой статус и участие в гражданских правоотношениях // Цивилистические записки: сб. науч. тр. / ред. коллегия: С.С. Алексеев и др. М., 2001. С. 177–219.
2. Камалов О.А. Гражданская правосубъектность муниципальных образований: автореф. дис. ... канд. юр. наук. Екатеринбург, 2001.
3. Дементьева И.Ф., Олиференко Л.Я. Приемная семья – институт защиты детства: метод. рекомендации / И.Ф. Дементьева, Л.Я. Олиференко; Гос. НИИ семьи и воспитания. М., 2000.
4. Половцев И.Н. Краткий комментарий к Закону Санкт-Петербурга «О размере оплаты труда приемных родителей». СПб, 2001.
5. Скачкова Г.С. Особенности правового регулирования труда приемных родителей // Трудовое право. 2003. №8. С.27–28.
6. Михеева Л.Ю. Проблемы систематизации форм устройства детей, оставшихся без попечения родителей // Защита прав ребенка в современной России / отв.ред. А.М. Нечаева. М., 2004.
7. Банников И.А. Договор о передаче ребенка на воспитание в приемную семью в РФ: автореф. ... канд. юр. наук. М., 2007.
8. Нечаева А.М. Семейное право: учеб. пособие. 4-е изд., перераб. и доп. М., 2010.
9. Чашкова С.Ю. Проблемы правового регулирования отношений в приемной семье // Защита прав ребенка в современной России / отв. ред. А.М. Нечаева. М., 2004.
10. Шукуров Р.А. Приемная семья по семейному праву России: дис. ... канд. юр. наук. Белгород, 2004.
11. Комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации / под общ. ред. П.В. Крашенинникова, П.И. Седугина. М., 2001.
12. Цветков А.В. Приемная семья как форма устройства детей, оставшихся без попечения родителей, по законодательству Российской Федерации: дис. ... канд. юр. наук. Омск, 2005
13. Закон Волгоградской области от 16.12.2009 г. № 972-ОД «О вознаграждении за труд, причитающемся приемным родителям, представляемых им мерах социальной поддержки» // СПС «ГАРАНТ».
14. Закон Республики Башкортостан от 17.12.2004 г. №129-з (ред. от 05.12.2011 г.) «О вознаграждении, причитающемся приемным родителям, и мерах социальной поддержки, предоставляемых приемной семье» // СПС «ГАРАНТ».
15. Закон Курской области от 06.04.2007 г. №18-ЗКО (ред. от 14.07.2010 г.) «О вознаграждении, причитающемся приемному родителю, и льготах, предоставляемых приемной семье, размере

- выплаты денежных средств на содержание ребенка (детей), переданного в приемную семью» // СПС «ГАРАНТ».
16. Тарусина Н.Н. Семейное право: очерки из классики и модерна: монография / Яросл. гос. ун-т. Ярославль, 2009.
 17. Пчелинцева Л.М. Семейное право России. М., 2007.
 18. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. М.Статут, 2007. Кн.3: издание дополнено, исправлено.
 19. Антокольская М.В. Семейное право: учебник. .2-е изд., перераб. и доп. М., 2002.
 20. Авдякова В.А. Правовая природа договора о передаче ребенка (детей) на воспитание в приемную семью // Семейное законодательство РФ: опыт десятилетия и перспективы. Тверь, 2006.
 21. Нечаева А.М. Правовые аспекты деятельности приемной семьи // Актуальные проблемы современного детства / под общ. ред. Е.М. Рыбинского. М., 1998.
 22. Вишнякова А.В. Комментарий к Семейному Кодексу РФ, 2011 // СПС «КонсультантПлюс»;
 23. Гришаев С.П. Постатейный комментарий к Семейному кодексу РФ, 2011 // СПС «КонсультантПлюс».
 24. Фетисова О.В. Некоторые правовые инструменты регулирования института опеки (попечительства) в свете нового ФЗ «Об опеке и попечительстве» // Проблемы теории правового и социального государства: сб. статей. М., 2008. Вып. 5.
 25. Михеева Л.Ю. Опека и попечительство: теория и практика. М., 2004.

AN ANALYSIS OF THE ACADEMIC ARGUMENT ABOUT THE LEGAL NATURE AND DEFINITION OF THE CONTRACT ABOUT FOSTER FAMILY

E.A. Kvasha

Tver State University

The article is about the problematic of the determination of the legal nature and the concept of the contract about foster family. The author has analyzed the positions that exist in the science of family law on the subject, by which it is concluded family-legal nature of the contract of a foster family and is given an appropriate definition of that contract.

Keywords: *guardianship, foster family, contract about foster family, the legal nature of the contract about foster family, family contract.*

Об авторе:

КВАША Евгения Андреевна – магистрант I курса юридического факультета Тверского государственного университета (170100, г. Тверь, ул. Желябова, 33), e-mail: zhekakudryaw@yandex.ru