

в європейському праві інтелектуальної власності.

На нашу думку, існує ряд положень, які рекламодавцю слід мати на увазі при купівлі ключових слів у Інтернет-провайдерів. По-перше, вкрай важливою є перевірка на відповідність ключових слів вже зареєстрованим торговим маркам. У разі підтвердження ідентичності чи схожості згаданих знаків, їх придбання є порушенням прав інтелектуальної власності. По-друге, он-лайн реклама не повинна містити інформації, яка шкодить репутації торгової марки конкурента. По-третє, бажано, щоб ключові знаки відповідали напрямку бізнесової діяльності рекламодавця, для уникнення ситуації надання інформації, що суперечить дійсності. Все зазначене зможе допомогти в зниженні ризику відповідальності в разі порушення прав інтелектуальної власності.

На жаль, неможливо дати більш детальну характеристику теоретичному й практичному підходам щодо використання торгової марки, однак питання відповідальності сторін за неправомірне використання торгової марки в рекламі через мережу Інтернет як ключових слів і основні умови, при настанні яких можливо говорити про порушення прав інтелектуальної власності у цій сфері, будуть проаналізовані й обговорені в наступних статтях.

Література

1. Про охорону прав на знаки для товарів і послуг: Закон України від 15 грудня 1993 р. // Відомості Верховної Ради України. - 1994. - № 7. - Ст. 36.

2. Community Trade Mark Regulations. - 2006. - № 1027. - [Електронний ресурс]: <http://www.legislation.gov.uk/ukxi/2006/1027/body/made>.

3. Directive 2008/95/EC to approximate the laws of the Member States relating to trade marks. - [Електронний ресурс]: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32008L0095:EN:NOT>.

4. Edwards L., Waelde C. Law and the Internet. - London: Hart Publishing, 2009. - 713 p.

5. Horak M. Trademark Law in Central Eastern Europe. - Vienna: Lexis Nexis, 2011. - 485 p.

6. Max Planck Institute for Intellectual Property and Competition Law. Study on the Overall Functioning of the European Trade Mark Law System (European Commission). - 2011. - P. 50. - [Електронний ресурс]: http://ec.europa.eu/internal_market/indprop/tm/index_en.htm.

7. Murray A. Information Technology Law: Monograph. - Oxford: Oxford University Press, 2010. - 289 p.

8. Ott S., Schubert M. It's the Ad Text, Stupid: Cryptic Answers Won't Establish Legal Certainty for Online Advertisers // Journal of Intellectual Property Law & Practice. - 2011. - № 6 (1). - P. 1-9.

9. Paris Convention for the Protection of Industrial Property 1883. - [Електронний ресурс]: http://www.wipo.int/treaties/en/ip/paris/trtdocs_wo020.html.

10. Seville C. EU Intellectual Property Law and Policy: Monograph. - Chentelham: Edward Elgar Publishing Limited, 2010. - 488 p.

11. Trade Marks Directive 89/104/EEC. - [Електронний ресурс]: <http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31989L0104:en:HTML>.

12. (C-63/97) Bayerische Motorenwerke AG v Deenik [1999] E.C.R. I-905, paras 34-38.

13. (C-2/00) Holterhoff v Freiesleben [2002] E.C.R. I-4187, para 17.

14. (C-228/03) Gillette Co v LA-Laboratories Ltd Oy [2005] ECR I-2337, para 28.

15. (C 236/08 - C 238/08) Google France Sarl v Louis Vuitton Malletier SA [2011] ECR I-2417.

Михайлюк Г.О.

кандидат юридичних наук, старший викладач кафедри міжнародного права та спеціально-правових наук Національного університету "Києво-Могилянська академія"
Надійшла до редакції 27.08.2012

УДК 347.634

ПІДСТАВИ ПОЗБАВЛЕННЯ БАТЬКІВСЬКИХ ПРАВ

Одним із завдань, що сьогодні стоять перед нашою державою, є забезпечення зміцнення сім'ї як соціального інституту й забезпечення правового й соціального захисту дітей. Це питання є не тільки актуальним, а й, звичайно ж, проблемним. Сім'я є природним середовищем для фізичного, психічного, соціального й духовного розвитку дитини, її матеріального забезпечення й несе відповідальність за створення належних умов для цього. Вона повинна бути основним джерелом матеріальної й емоційної підтримки, психологічного захисту, засобом збереження й передачі національно-культурних і загальнолюдських цінностей прийдешнім поколінням. Насамперед сім'я повинна залучати дітей до освіти, культури й прищеплювати загальнолюдські норми суспільного життя [1, 2].

Метою статті є встановлення підстав, а також проблем, що виникають у разі позбавлення батьківських прав.

У сучасних правових системах дитина однозначно вважається суб'єктом права й має значний обсяг прав. На міжнародному рівні розробляються й приймаються міжнародно-правові акти, присвячені правам дитини та їх належній реалізації, і Україна є учасницею низки таких договорів. Однак безперечним залишається той факт, що дитина є найвразливішою стороною в будь-яких кон-

© С.В. Резніченко, І.В. Кирилюк, 2012

фліктних сімейних правовідносинах, і саме на її частку припадає більше страждань і втрат.

Якщо говорити про позбавлення батьківських прав як інституту цивільного права України, то варто звернути увагу на те, що еволюція наукової думки й законодавчого регулювання цього питання стали предметом досліджень таких відомих представників науки, як З.В. Ромовська, Ю.С. Червоний, Я.М. Шевченко, І.В. Жилінкова, В.С. Гопанчук, Н.О. Міненкова, О.В. Дзера, Ю.В. Самборська, Є.О. Харитонов.

Під особливою увагою й турботою держави повинні бути діти, які з тих чи інших причин перебувають у скрутних умовах існування, тобто діти-сироти й діти, позбавлені батьківського піклування. Державна опіка над цими дітьми має стати одним з пріоритетних напрямів соціальної політики. Тому вважається за необхідне розглянути питання про те, що ж може призвести до такої міри, як позбавлення батьківських прав?

Передусім необхідно відзначити, що позбавлення батьківських прав є санкцією, яка застосовується тоді, коли здоров'я, фізичний, психічний, духовний і моральний розвиток дитини наражається на небезпеку внаслідок застосування батьками неправомірних способів здій-

**ПІВДЕННОУКРАЇНСЬКИЙ
ПРАВНИЧИЙ ЧАСОПИС**

снення батьківських прав, неналежної їх поведінки або злісного ухилення від виконання батьківських обов'язків. За загальним правилом, батьки відповідально ставляться до виховання своїх дітей. Але буває й інакше. Якщо батьки не виконують своїх обов'язків, здійснюють батьківські права в протиріччі з інтересами дітей, то така поведінка батьків може привести до застосування санкції, що виражається в позбавленні батьківських прав. Звичайно, ця міра крайня, виняткова. Вона застосовується тоді, коли інші способи впливу не дали результатів. Питання про застосування такої міри слід вирішувати тільки після повного, всебічного, об'єктивного з'ясування обставин справи, зокрема ставлення батьків до дітей. Адже згідно зі ст. 9 Конвенції про права дитини, дитина не повинна розлучатися з батьками всупереч їх бажанню, за винятком випадків, коли компетентні органи згідно з судовим рішенням визначають, що таке розлучення необхідно в якнайкращих інтересах дитини [2, 9]. Насамперед розлучення може застосовуватися коли батьки жорстоко поведуться з дитиною або не піклуються про неї. Такий захід може застосовуватися тільки в судовому порядку, інші органи не вправі його розглядати.

Справи щодо позбавлення батьківських прав розглядаються в порядку цивільного судочинства. Особи можуть бути позбавлені батьківських прав лише щодо дитини, яка не досягла вісімнадцяти років. Серед підстав позбавлення батьків (одного з них) батьківських прав Сімейний Кодекс передбачає їх винну протиправну поведінку, що виражається в різних формах [3, 164].

1. Відмова забрати дитину з пологового будинку або з іншого закладу охорони здоров'я без поважної причини й протягом шести місяців не виявлення щодо неї батьківського піклування.

2. Ухилення від виконання своїх обов'язків по вихованню дитини [4, 164]. Згідно з п. 16 Постанови Пленуму Верховного Суду України "Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про усиновлення та про позбавлення й поновлення батьківських прав" від 30.03.2007 р. № 3 ухилення має місце, коли батьки не піклуються про фізичний і духовний розвиток дитини, її навчання, підготовку до самостійного життя, а саме:

- не забезпечують необхідного харчування, медичного догляду, лікування дитини, що негативно впливає на її фізичний розвиток як складову виховання;
- не спілкуються з дитиною в обсязі, необхідному для її нормального самоусвідомлення;
- не надають дитині доступу до культурних та інших духовних цінностей;
- не сприяють засвоєнню нею загальнонавчаних норм моралі;
- не виявляють інтересу до її внутрішнього світу;
- не створюють умов для отримання нею освіти [5, п. 16].

Зазначені фактори як окремо, так і в сукупності, можна розцінювати як ухилення від виховання дитини лише за умови винної поведінки батьків, свідомого нехтування ними своїми обов'язками.

3. Жорстоке поводження з дитиною. Згідно з абзацом 3 п. 16 зазначеної Постанови жорстоке поводження полягає у фізичному або психічному насильстві (побої, побиття дитини, погрози на її адресу, навіювання почуття страху тощо, а також замах на їх статеву недоторканність), застосуванні неприпустимих методів виховання, приниженні людської гідності дитини тощо [5, 3 п. 16].

4. Хронічний алкоголізм чи наркоманія. При захворюванні батьків хронічним алкоголізмом або наркоманією

дитина опиняється у хворій сімейній обстановці, вона надана сама собі, страждає морально й фізично [3, 164]. Здійснення батьками протиправних дій проти дитини при цьому не обов'язкове, хоча вони, як правило, мають місце. При позбавленні батьківських прав батьків, хворих на хронічний алкоголізм чи наркоманію, їхня вина очевидно не простежується. Однак у зв'язку з тим, що алкоголізм і наркоманія виникають унаслідок свідомого доведення батьками себе до такого стану, то можна говорити про винну поведінку батьків. Хоча на практиці при розгляді цієї категорії справ питання про провину батьків не обговорюється. Важливо те, що хронічний алкоголізм і наркоманія батьків створюють реальну загрозу для дитини, її фізичного, психічного й морального розвитку. Згідно з абз. 4 п. 16 зазначеної постанови хронічний алкоголізм батьків і захворювання їх на наркоманію мають бути підтверджені відповідними медичними висновками. Не можна позбавити батьківських прав людину, яка не виконує своїх батьківських обов'язків унаслідок душевної хвороби, слабумства або іншого тяжкого захворювання (крім хронічного алкоголізму або наркоманії) або інших не залежних від неї причин. У такому разі, а також тоді, коли при розгляді справ буде встановлено, що вимога про позбавлення батьківських прав є не обґрунтованою, але залишення дитини в батьків небезпечно для нього, суд вправі винести рішення про відібрання дитини й передачу її на опікування органів опіки й піклування [4, 164].

5. Будь-які види експлуатації дитини, примушення дитини до жебракування й бродяжництва. Як експлуатацію дитини слід розглядати залучення її до непосильної праці, до заняття проституцією, злочинною діяльністю або примушування до жебракування [3, 164].

6. Засудження за вчинення умисного злочину щодо дитини [3, 164]. Йдеться про замах на вбивство, нанесення тяжких тілесних ушкоджень, доведення до самогубства, побої, катування й т.д. При визначенні форми винної поведінки батьків необхідно враховувати наступні обставини [5, ч. 8]:

- по-перше, не може бути підставою для позбавлення батьківських прав учинення злочину батьками з необережності (наприклад, випадкове заподіяння шкоди здоров'ю дитини під час гри, при домашніх роботах і т.п.). Тому тут вкрай важлива кваліфікація злочину;
- по-друге, слід мати на увазі, що згідно зі ст. 62 Конституції особа вважається невинуватою у вчиненні злочину й не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку й встановлено обвинувальним вироком суду [6, 62];
- по-третє, винність батьків (одного з батьків) у вчиненні злочину не стосовно дітей також не може бути підставою для позбавлення їх (його) батьківських прав.

Законодавець встановив, що для позбавлення батьківських прав досить однієї із зазначених підстав (форми винної протиправної поведінки батьків), хоча на практиці можливе поєднання декількох підстав. Незважаючи на те, що позбавлення батьківських прав є крайнім заходом, суд може у виняткових випадках при доведеності винної поведінки обох батьків з урахуванням характеру особи батька й матері, а також інших конкретних обставин справи відмовити в задоволенні позову про позбавлення цих прав, застосувавши при цьому превентивні заходи, наприклад, попередивши відповідача (батьків або одного з них) про необхідність змінити ставлення до виховання дитини (дітей) і поклавши на органи опіки й піклування контроль за виконанням ним батьківських

обов'язків. Досить рідко, але все ж іноді попередження батьків (одного з них) у суді про необхідність зміни поведінки призводять до позитивних результатів. Приймаючи таке рішення, суд вправі вирішити питання про відібрання дитини у відповідача й передачу органам опіки й піклування (якщо цього вимагають її інтереси), але не повинен визначати при цьому конкретний заклад.

Справи про позбавлення батьківських прав завжди дуже складні. До прийняття судом рішення необхідно ретельно досліджувати всі обставини життя дитини. Для цього потрібні спеціальні знання й досвід роботи з дітьми. Тому до участі у вирішенні подібних справ залучаються органи опіки й піклування. Ці органи (навіть тоді, коли вони самі є ініціаторами порушення справи) проводять відповідні обстеження, дають свій висновок, і їхній представник обов'язково бере участь у розгляді справи. Суд не зв'язаний висновком органу опіки й піклування (позбавляти або не позбавляти батьків батьківських прав), але якщо він з ним не згоден, то зобов'язаний мотивувати, чому прийшов до іншого висновку.

Отже, підстави позбавлення батьківських прав передбачені Сімейним кодексом України й конкретизовані Постановою Пленуму Верховного Суду України "Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про усиновлення і про позбавлення й поновлення батьківських прав" від 30.03.2007 р. № 3. Крім судів, у вирішенні зазначеного питання активну участь беруть органи опіки й піклування, представники Міністерства освіти, науки, молоді й спорту, Міністерства охорони здоров'я тощо. Позбавлення батьківських прав

є крайньою необхідністю, воно не повинно порушувати прав як дітей, так і батьків.

Література

1. Про Національну програму "Діти України": Указ Президента від 18.01.1996 р. № 63/96.
2. Конвенція про права дитини: Ратифіковано Постановою Верховної Ради України від 27.02.91 № 789-XII (789-12).
3. Сімейний кодекс України від 10.01.2002 р., станом на 23 травня 2011 р. - К.: А.В. ПАЛИВОДА, 2011. - 96 с.
4. Сімейний кодекс України: Науково-практичний коментар / Е.М. Багач, Ю.В. Білоусов, В.А. Ватрас, Н.О. Давидова, А.О. Кодинець. - К.: Ліга 2010. - 577 с.
4. Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про усиновлення і про позбавлення та поновлення батьківських прав: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 30.03.2007 р. № 3.
5. Конституція України, прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. - 1996. - № 30. - Ст. 141.

Резніченко С.В.

кандидат юридичних наук, професор, професор кафедри цивільного права та процесу Одеського державного університету внутрішніх справ

Кирилюк І.В.

студент Одеського державного університету внутрішніх справ

Надійшла до редакції 16.08.2012

УДК 347.961.4

ДО ПИТАННЯ ПРО ВИКОНАВЧИЙ НАПИС НОТАРІУСА ЯК НОТАРІАЛЬНУ ФОРМУ ЗАХИСТУ ПРАВ ГРОМАДЯН

Сеєрова Є. С.

Нотаріат є системою органів і посадових осіб, які покликані забезпечувати відповідно до Конституції України, законодавства захист прав і законних інтересів громадян і юридичних осіб шляхом учинення нотаріусами передбачених законом нотаріальних дій від імені держави. Наведене дозволяє зробити висновок, що в системі юрисдикційних органів нотаріат найбільш пов'язаний із судом, оскільки виконує схожі задачі - охорону суб'єктивних прав громадян і юридичних осіб, але на відміну від суду вирішує такі питання, які є безспірними.

Збільшення останнім часом кількості справ, предметом яких є оскарження виконавчих написів нотаріуса, поставило низку питань як теоретичного, так і практичного характеру, зумовлених суттєвим оновленням цивільного процесуального законодавства без унесення відповідних змін до законодавства, яке врегульовує нотаріальну діяльність і, зокрема, учинення виконавчих написів нотаріусів. Відсутність чіткого законодавчого врегулювання питань оскарження виконавчого напису на тлі актуальності такого питання, статистика скасування написів нотаріуса в судовому порядку поряд із запропонованими іншими альтернативними способами захисту прав громадян у безспірному порядку викликає дискусію в літературі з приводу доцільності існування такого інституту [1], відповідності його як способу захисту прав громадян сучасним умовам цивільно-правових відносин.

Слід зазначити, що питанням нотаріату як загалом, так і окремим його інститутам, присвячена низка робіт

вчених В.В. Баранкової, В.В. Комарова, С.Я. Фурси, О.П. Печеного, М. Свідерської та ін., проте, незважаючи на вагомий теоретичний здобуток, вони не могли враховувати тих змін, яких останнім часом зазнало законодавство в зазначеній сфері відносин. Утім, з'ясування ключових питань порядку й умов вчинення виконавчого напису нотаріусом, строку й способу його виконання, обґрунтування доцільності його існування як форми захисту прав стягувачів, визначення порядку його оскарження на підставі аналізу норм законодавства й практики вирішення спорів має практичне значення для забезпечення єдності правозастосування й унесення пропозицій щодо вдосконалення законодавства в цій сфері відносин, чим і зумовлена актуальність теми.

Відповідно до ст. 18 ЦК України нотаріус здійснює захист цивільних прав шляхом учинення виконавчого напису на борговому документі у випадках і в порядку, встановлених законом. Статтею 87 Закону України "Про нотаріат" передбачено, що для стягнення грошових сум або витребування від боржника майна нотаріуси вчиняють виконавчі написи на документах, що установлюють заборгованість, згідно з документами, за якими стягнення заборгованості проводиться в безспірному порядку [2].

Сам порядок учинення виконавчого напису врегульований ст. ст. 34, 36, 87, 88 Закону України "Про нотаріат", за якими нотаріус учиняє виконавчий напис за умови, що наявність безспірної заборгованості або іншої відповідальності боржника перед стягувачем підтверджу-