



ОХОРОНА І ЗАХИСТ АВТОРСЬКИХ ПРАВ: ТЕОРЕТИЧНИЙ АСПЕКТ

Олена Штефан,
*завідувач відділу авторського права і суміжних прав
НДІ інтелектуальної власності НАПрН України,
кандидат юридичних наук, доцент*

Розвиток України та можливість зайняти належне провідне місце у світі перебуває у прямій залежності від широкого використання творчого інтелектуального потенціалу держави, ефективності функціонування системи охорони та захисту інтелектуальної власності, зокрема прав, що виникають з авторських правовідносин.

Термінологічна визначеність понять в юридичній науці належить до складних теоретико-методологічних та законодавчих проблем. Нормативно-правові акти, спрямовані на охорону й захист прав та законних інтересів суб'єктів суспільних відносин, які виникають у процесі створення та використання об'єктів авторського права, містять норми як матеріального, так і процесуального права. Актуальність визначення таких понять, як «охорона» і «захист» та їх розмежування матиме значення не лише для правової доктрини, а й для законодавчої та правозастосовчої практики.

Визначаючи поняття «охорона» і «захист» прав та розмежовуючи їх спробуємо поєднати доктринальні положення щодо цих питань із положеннями нормативно-правових актів та правозастосовної практики. Водночас, складність даного дослідження полягає у тому, що у націо-

нальному законодавстві відсутні нормативні визначення «охорона права» та «захист права».

У правовій доктрині існує чимало наукових розробок та підходів щодо визначення та розкриття сутності таких понять, як «охорона» і «захист» прав.

Дослідники у сфері інтелектуальної власності також намагались розмежувати поняття «охорона» та «захист», проте усталеного визначення цих понять у правовій доктрині не існує. Складність та актуальність термінологічного визначення понять «охорона» і «захисту» полягає й у тому, що вони комплексно і всебічно не досліджувались. Проте визначення та дослідження понять «охорона» і «захист» науковцями-цивілістами проводились окремо від розробок науковців-процесуалістів із зазначених питань, а також ними не враховувались норми процесуального законодавства та правозастосовної практики, тобто комплексно ці поняття не були предметом дослідження.

Таке поняття, як «охорона цивільних прав» у правовій доктрині розглядається у поєднанні з правами суб'єктів цивільних правовідносин. Так, цивілісти «охорону прав» визначають як сукупність правового



забезпечення тих чи інших відносин, що виникають у процесі будь-якої діяльності, починаючи від їх виникнення і до припинення¹. Наведене визначення є занадто загальним і не дає змоги визначити сутність поняття «охорона», а також залишає поза увагою специфіку суб'єктивних прав суб'єктів тих чи інших правовідносин, у тому числі й у сфері авторських правовідносин.

Більш детальне визначення «охорони прав інтелектуальної власності» спробував дати Р. Б. Шишка, визначивши її як широкий комплекс засобів правового, організаційного й іншого характеру, що встановлюють правовий режим об'єктів права інтелектуальної власності, визначають правове становище суб'єктів, порядок набуття, реалізації та припинення суб'єктивних прав та юридичних обов'язків, способи і порядок захисту прав суб'єктів у разі їх порушення². Таким чином, поняття «захист прав» є складовою поняття «охорона прав». Тобто наведене визначення співпадає із традиційним поняттям «охорона цивільних прав», під яким розуміється вся сукупність засобів, існування яких спрямоване на забезпечення нормальної реалізації прав. Це поняття охоплює засоби не

лише правового, а й економічного, політичного, організаційного та іншого характеру, що спрямовуються на створення необхідних умов для реалізації суб'єктивних прав. При цьому до правових заходів охорони, належать усі заходи, за допомогою яких забезпечується як розвиток цивільних правовідносин в їх нормальному, без порушень стані, наприклад, закріплення цивільної право-, дієздатності суб'єктів, установа зобов'язань тощо, так і поновлення порушених або оспорених прав та інтересів. Такого «класичного» визначення «охорони прав» дотримуються Я. М. Шевченко³, З. В. Ромовська⁴, при цьому, О. Ф. Скакун⁵ найдієвішим другим ступенем охорони прав називає саме їх захист. Згідно з цією правовою концепцією розуміння змісту терміна «охорони прав» та одним з його проявів називають їх «захист»⁶.

Окрім такого широкого розуміння терміну «охорона прав» у цивільно-стичній доктрині існує й вузьке розуміння цього терміна. Так, для «охорони прав» інтелектуальної власності характерним є позитивне застосування права, що проявляється у правомірних діях суб'єктів правовідносин у сфері інтелектуальної власності та підтримці режиму пра-

¹ Підпригора О. Реалізація захисту права інтелектуальної власності в Україні / Підпригора О., Кравченко С., Теленик С. // Інтелектуальна власність. — 2003. — № 8. — С. 3;

² Шишка Р. Б. Охорона прав інтелектуальної власності: авторсько-правовий аспект : дис... докт. юрид. наук : 12.00.03 / Нац. ун-т внутр. справ. — Харків : Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2002. — С. 295;

³ Шевченко Я. М. Совершенствование законодательства о семье / Я. М. Шевченко. — К. : Вища школа, 1986. — С. 130;

⁴ Ромовская З. В. Защита в советском семейном праве. — Львов: «Вища школа», 1985. — С. 48; Ромовська Зорислава. Українське цивільне право : Загальна частина : академічний курс : підручник. — К. : Атака, 2005. — С. 482;

⁵ Скакун О. Ф. Теорія держави і права : підручник / О. Ф. Скакун ; [пер. з рос.] — Харків : Консул, 2001. — С. 190;

⁶ Шишка Р. Б. Цитована праця. — С. 300;



вової охорони на об'єкти інтелектуальної власності⁷. Виходячи із контексту вищевикладеного визначення «охорони прав», позитивне право розуміється як таке право, що виходить від держави і суспільства, виражене в писаних нормах, міститься в нормативно-правових документах: законах, судових прецедентах, актах виконавчої влади. «Позитивне право» як система норм, що містять права та обов'язки, офіційно закріплені державою, начебто протиставляється «природному праву», яке має глибший, обґрунтованіший, першорядний у житті людей норматив поведінки, джерелом якого є сама природа людини. Джерело прав людини — вона сама, її потреби та інтереси, спосіб існування та розвитку. Вона ж виступає їх носієм. Позитивне право в правовій доктрині також називають «юридичним правом», яке має два значення:

- об'єктивне юридичне право — система діючих у державі правових норм і принципів. Вони встановлені (або визнані) державою як регулятор суспільних відносин, забезпечені нею. Термін «об'єктивне» означає, що вони одержали об'єктивацію в офіційних державних актах і тому є незалежними від індивідуального інтересу (волі) та свідомості суб'єкта права (крім «автора» цих норм). Суб'єкт, вступаючи в громадське життя, уже стикається з «готовими» юридичними нормами, які ви-

никли до нього і незалежно від нього;

- суб'єктивне юридичне право — правові норми і принципи як певні юридично визнані можливості (свободи) суб'єкта права задовольняти власний інтерес (приміром, можливість задовольнити інтерес особи, яка має пільги щодо податків, полягає в одержанні цих пільг). Термін «суб'єктивне» означає, що наданими можливостями (правами і свободами) суб'єкт на свій розсуд може скористатись чи ні — все залежить від його волі (інтересу) та свідомості. Суб'єктивне юридичне право є похідним від об'єктивного, виникає на його підґрунті та у його межах⁸.

Запропоноване М. К. Галянтичем визначення «охорони прав» дається з точки зору саме суб'єктивного юридичного права. Між двома значеннями терміна «право», об'єктивного і суб'єктивного, існує тісний взаємозв'язок. Доки норма права є загальною і поширюється на усі випадки конкретної сфери життя та діяльності людини, вона є об'єктивною. Коли норма права стосується певної ситуації і здійснюється в конкретній поведінці суб'єкта, вона є суб'єктивною⁹.

Слід зазначити, що незважаючи на те, що Р. Б. Шишка у своєму монографічному дослідженні дотримується широкого розуміння «охорони прав», проте, він зазначає, що «охорона прав» спрямовується на попе-

⁷ Галянтич М. К. Промислова власність: правові засоби охорони та захисту : монографія / М. К. Галянтич. — К.: НДІ приватного права і підприємництва, 2003. — С. 22;

⁸ Скакун О. Ф. Теорія держави і права : підручник / О. Ф. Скакун ; [пер. з рос.] — Харків : Консул, 2001. — С. 209-210;

⁹ Давид Р. Основные правовые системы современности = Les grands systemes de droit contemporains / Р. Давид Р., К. Жоффре-Спинози [пер. с фр. В. А. Туманова]. — М. : Международные отношения. — С. 280;



АВТОРСЬКЕ ПРАВО

редження чи унеможливлення правопорушень та здійснюється постійно¹⁰.

Так, ці два поняття за своїм змістом розмежовують В. С. Дроб'язко, Р. В. Дроб'язко, при цьому під «охороною прав» вони розуміють встановлення всієї системи правових норм, спрямованих на дотримання прав авторів та їхніх правонаступників, тоді як «захист прав» — це сукупність заходів, метою яких є відновлення і визнання цих прав у разі їх порушення¹¹.

Вузьке розуміння терміна «охорона прав» більшою мірою відповідає як сутності цього поняття, так і положенням чинного національного законодавства. Нажаль, дослідники цього питання виходили лише з положень матеріального законодавства та залишали поза увагою норми процесуального права. Згідно з чинним цивільно-процесуальним законодавством суб'єкти цивільних процесуальних відносин наділяються комплексом прав. Проте в цивільно-процесуальній доктрині питання «охорони прав» суб'єктів цивільно-процесуальних відносин не було предметом дослідження на тому рівні, як цей термін та його зміст досліджувались в цивілістичній доктрині. Зміст терміна «охорона прав» суб'єктів цивільно-процесуальних відносин частково досліджувався при розгляді питань, наприклад,

щодо норм цивільно-процесуального права, цивільно-процесуальних відносин, цивільно-процесуальні права окремих суб'єктів зазначених право-відносин, цивільної процесуальної право- та дієздатності тощо. Необхідно зазначити, що у цивільно-процесуальній доктрині, з одного боку провадиться класифікація прав окремих суб'єктів, наприклад, позивача¹², а з другого — «охорона прав» використовується у розумінні терміна «захист прав», через «цивільно-процесуальну відповідальність», що несуть суб'єкти цивільного процесу у разі недотримання або порушення встановлених правил поведінки у цивільному процесі¹³. М. Й. Штефан, досліджуючи питання цивільної процесуальної право- та дієздатності, аналізує такі поняття як «правосуб'єктність», «суб'єктивне право» та «права суб'єктів». Так, М. Й. Штефан зауважує, що поняття «правосуб'єктність» не можна визначати через права та обов'язки, оскільки за такого підходу, зазначене поняття починає співпадати із поняттям «суб'єктивні права», тоді як «правосуб'єктність» є передумовою для виникнення «суб'єктивних прав». Можливість набуття цивільних прав та обов'язків і здійснення їх (цивільна правосуб'єктність) перебуває у реальному забезпеченні визнаної за громадянами та організаціями, які нею наділені, цивільної процесуаль-

¹⁰ Шишка Р. Б. Охорона прав інтелектуальної власності: авторсько-правовий аспект : дис... докт. юрид. наук : 12.00.03 / Нац ун-т внутр. справ. — Харків : Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2002. — С. 292, 322-324;

¹¹ Дроб'язко В. С. Право інтелектуальної власності : навч. посібник / В. С. Дроб'язко, Р. В. Дроб'язко. — К. : Юрінком Інтер, 2004. — С. 253;

¹² Цивільний процес України : академічний курс : [підручник для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл.]; [за ред. С.Я. Фурси]. — К.: Видавець Фурса С. Я. : КНТ, 2009. — С. 172-178; Штефан М. Й. Цивільне процесуальне право України : академічний курс : підруч. для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл. — К.: Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2005. — С. 102-104;

¹³ Чечина Н. А. Основне направления развития науки советского гражданского процессуального права / Н. А. Чечина. — Л.: Изд-во Ленинградского университета, 1987. — С. 74;



ної правосуб'єктності, наявність якої є процесуальною гарантією охорони, а не захисту першої. Охорона — це загроза вжити заходів, тобто бути учасником процесу, порушити у суді справу. Захист виникає з порушенням цивільної правосуб'єктності і виявляється у реалізації процесуальної правосуб'єктності на відкриття у суді справи¹⁴.

Як бачимо, існує у цивільно-процесуальній доктрині розуміння понять «охорона» та «захист» співпадає із широким розумінням терміна «охорона прав» та «захист прав», що існує в цивілістичній доктрині. Окрім цього, у наведеному розумінні «охорони» та «захисту» була зроблена спроба поєднати розуміння зазначених термінів у матеріально-правовому сенсі з цивільно-процесуальним. Цивільно-процесуальне законодавство, так само як і цивільне, за суб'єктами врегульованих відносин закріплює низку прав. У той же час цивільне процесуальне законодавство на осіб, які беруть участь у справі, покладає обов'язок добросовісно здійснювати свої права і виконувати процесуальні обов'язки (ч. 3 ст. 27 ЦПК України). Тобто така категорія суб'єктів цивільно-процесуальних відносин, як особи, які беруть участь у справі в імперативному порядку, мають користуватися наданими законом правами. Водночас, суб'єкти цивільних правовідносин, у тому числі й тих, що виникають у сфері авторського права, користуються наданими законом правами на основі добровільності та

принципу диспозитивності. При цьому законодавець, зобов'язуючи осіб, які беруть участь у справі, добросовісно здійснювати свої права, одночасно й гарантує охорону цих прав.

Визначаючи зміст «охорони цивільно-процесуальних прав», слід враховувати й складність та багаторівневість правовідносин, що виникають між суб'єктами у цивільному процесі. У цивільно-процесуальній доктрині цивільно-процесуальні відносини суб'єктів прийнято класифікувати на: основні, що виникають між судом і сторонами; додаткові, які виникають між судом та особами, які не беруть участі у кожній справі, наприклад, третіми особами, прокурором; службово-допоміжні, що виникають між судом та особами, які виконують у процесі службово-допоміжні функції, наприклад, свідками, експертами та ін.¹⁵ Також у цивільно-процесуальній доктрині деякі дослідники дотримуються й інших міркувань щодо класифікації цивільно-процесуальних відносин¹⁶. Концепція одного комплексного правовідношення не спроможна пояснити характеру правових зв'язків численних цивільних процесуальних прав і обов'язків багатьох суб'єктів цивільно-процесуальних правовідносин. Однією із характерних ознак цивільно-процесуальних відносин є те, що норми цивільно-процесуального права юридично закріплюють взаємну поведінку суб'єктів через їх суб'єктивні цивільні процесуальні права і обов'язки, реа-

¹⁴ Штефан М. Й. Цивільне процесуальне право України : академічний курс : підруч. для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл. — К.: Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2005. — С. 102-104;

¹⁵ Там само. — С. 80;

¹⁶ Цивільний процес України : академічний курс : [підручник для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл.]; [за ред. С. Я. Фурси]. — К.: Видавець Фурса С. Я. : КНТ, 2009. — С. 172-178;



лізація яких забезпечується заходами правового впливу (санкціями цивільного процесуального, кримінального, адміністративного і трудового права).

Для цивільно-процесуальних прав є характерним і те, що деякі суб'єктивні права одночасно можуть виступати як охоронювані права і як засоби захисту матеріально-правових інтересів суб'єктів. Наприклад право відповідача подавати зустрічний позов (ст. 123 ЦПК України). З одного боку це охоронюване законом право на вчинення відповідної процесуальної дії, а з іншого — спосіб активного захисту відповідача, шляхом вчинення процесуальної дії, на пред'явлені позивачем до нього матеріально-правові вимоги.

Враховуючи вищезазначені особливості цивільно-процесуальних відносин, охорону прав суб'єктів цивільного процесу можна визначити як комплекс засобів правового характеру, що встановлюють правовий статус суб'єктів цивільно-процесуальних правовідносин, визначають їх правове становище, порядок набуття, реалізації та припинення суб'єктивних прав та юридичних обов'язків, реалізація яких забезпечується заходами правового впливу.

Якщо формулювати визначення терміна «охорона прав» у широкому загальному, універсальному значенні, можна дійти висновку щодо можливості використати існуючий у цивілістичній доктрині підхід до визначення «охорони прав» у широкому розумінні, оскільки у такому визначенні присутні галузеві особливості виникаючих правовідносин та наголошується на правовому режимі

об'єктів інтелектуальної власності, права на які набуваються, передаються або відчужуються суб'єктами інтелектуальної власності. Тому універсальне визначення «охорони прав» доречно давати із суб'єктивної точки зору, поклавши в основу суб'єктивні права. Так, «охорону прав» можна визначити як: широкий комплекс засобів правового, організаційного й іншого характеру, що визначають правове становище суб'єктів, порядок набуття, реалізації і припинення суб'єктивних прав та юридичних обов'язків, й гарантуються встановленими законом способами і порядком захисту прав суб'єктів у разі їх порушення.

Захист цивільних прав є однією з найважливіших категорій доктрини цивільного та цивільно-процесуального прав, першим кроком до розуміння характеру та особливостей способів захисту, цивільно-правових та цивільно-процесуальних санкцій, механізмів їх реалізації та інших питань, які виникають у разі порушення цивільних прав.

У цивілістичній доктрині висловлювалась думка про те, що «захист прав» та «правовий захист» є змістовно наближеними поняттями, але вони не тотожні.

«Захист прав» акцентує увагу на об'єктах захисту, а правовий захист — на процесі захисту, що здійснюється правовими засобами¹⁷. З цією думкою не можна погодитись із наступних підстав:

- по-перше, захист об'єкта не може відбуватись відсторонено від суб'єкта, якому належать права на зазначений об'єкт. Враховуючи специфіку авторського права,

¹⁷ Особисті немайнові права інтелектуальної власності творців : монографія / [за заг. ред. В. В. Луця]. — Тернопіль : Підручники і посібники, 2007. — С. 185;



порушеним може бути об'єкт захисту, наприклад, до твору можуть бути внесені такі зміни, які порушують його цілісність, проте, згідно з п. 4 ч. 1 ст. 14 Закону України «Про авторське право і суміжні права», ст. 439 ЦК України одним із особистих немайнових прав автора законодавець називає право автора вимагати збереження цілісності твору і протидіяти будь-якому перекрученню, спотворенню чи іншій зміні твору або будь-якому іншому посяганню на твір, що може зашкодити честі і репутації автора. Тобто посягаючи на об'єкт, порушуються права автора.

Звідси логічно випливає наступний аргумент:

- по-друге, захищаються порушені права або оспорені інтереси на об'єкти, а не власне об'єкти. Права у суб'єктів авторського права виникають щодо створених об'єктів авторського права, і виникаючі правовідносини пов'язані саме із реалізацією прав щодо використання цих об'єктів.

Цілком зрозуміло, що дослідники розмежовуючи поняття «захист прав» та «правовий захист», намагались показати специфіку об'єктів інтелектуальної власності, стосовно яких виникають, змінюються та припиняються правовідносини у зазначеній сфері, та специфіку прав суб'єктів авторських правовідносин. Дійсно, навіть законодавство, містить норму права, яка має назву «Об'єкти авторського права» (ст. 8 Закону України «Про авторське

право та суміжні права», ст. 433 ЦК України), де встановлюється невичислюючий перелік творів, що визнаються об'єктами авторського права, та вимоги їх охороноздатності. Проте у правовій доктрині існують такі поняття, як «правовий режим» та «правовий статус».

Правовий режим у широкому розумінні визначається як особливий порядок законодавчого врегулювання діяльності, дій або поведінки фізичних і юридичних осіб у різних сферах суспільних відносин або щодо певних об'єктів, що включає у себе механізм забезпечення фактичної реалізації системи дозволів, стимулів, нормативів, гарантій, заборон, обмежень, зобов'язань, а також їх компетентне дотримання і застосування заходів примусу та притягнення винних до відповідальності. Правовий режим у вузькому розумінні — це закріплене в нормах права особливе поєднання юридичного інструментарію (юридичних засобів), що характеризується наявністю певних умов, визначеністю суспільних відносин, щодо певного об'єкта та визначаючий корисну для суспільства та держави мету¹⁸.

Під правовим статусом зазвичай розуміється встановлене нормами права становище його суб'єктів, сукупність їх прав і обов'язків. Правовий статус характеризується правосуб'єктністю (яка в свою чергу включає правоздатність, дієздатність і деліктоздатність суб'єктів) та встановленими законом правами і обов'язками¹⁹.

Тому для того, щоб наголосити на специфіці об'єкта правової охорони

¹⁸ Шамсумова Э. Ф. Правовые режимы: теоретический аспект : автореферат диссертации на соискании ученой степени кандидата юридических наук. — Екатеринбург, 2001. — С. 4;

¹⁹ Материал из Википедии — свободной энциклопедии [Электронный ресурс] / Режим доступа к ресурсу: [http://ru.wikipedia.org/wiki/Статус_\(в_праве\)](http://ru.wikipedia.org/wiki/Статус_(в_праве));



та суб'єктів правовідносин, видається зайвим штучно проводити змістовне розмежування словосполучень «захист прав» та «правовий захист», а достатньо використати загальновизнану термінологію правової доктрини. Показати специфіку об'єкта охорони та захисту можна, розкриваючи його правовий режим охорони, а специфіку суб'єктів можна окреслити через розкриття їх правового статусу. Виходячи із наведених аргументів, словосполучення «захист прав» та «правовий захист» за своїм змістом є тотожними, так само, як і поняття «охорона прав» та «правова охорона».

Термін «захист прав» стосується до усіх галузей права, проте, це не виключає надання йому самостійних рис та властивостей у разі використання зазначеного терміна в тій чи іншій галузі права. Особливих якостей поняття «захист прав» набуває у цивільному та цивільному процесуальному праві. У цивілістичній та цивільно-процесуальній доктринах поняття «захист прав» було предметом численних досліджень, проте, автори висловлювали різні думки, і остаточного визначення цього поняття та його сутності у доктринах зазначених галузей права не існує донині.

За радянських часів С. С. Алексеев висловлює думку щодо розуміння

правового захисту як державно-примусової діяльності, спрямованої на відновлення порушених чи оспорюваних прав та охоронюваних законом інтересів²⁰. Схожу точку зору мають й сучасні дослідники «правового захисту». Так, З. В. Ромовська визначає «правовий захист» як державно-примусову діяльність щодо забезпечення виконання юридичного обов'язку відновлення порушеного права²¹. М. С. Малеїн під правовим захистом розуміє систему юридичних норм, які спрямовані на запобігання правопорушенням та ліквідацію їх наслідків²².

У цивілістичній доктрині обґрунтовують думку, що «правовим захист» може мати місце лише в результаті реалізації особою права на захист й О. І. Антонюк²³ та Р. Б. Шишка²⁴.

Також, під захистом прав розуміють передбачену законодавством можливість уповноваженої особи самостійно застосовувати дозволені або санкціоновані законом юридичні засоби впливу на порушника чи звернутись до відповідного юрисдикційного органу з вимогою спонукати порушника до певної поведінки²⁵.

З. В. Ромовська правовий захист розглядає в двох аспектах: поперше, як акт, що вже відбувся; сутність правового захисту полягає в тому, що він є реалізацією обраної

²⁰ Алексеев С. С. Общая теория права : в 2-х т. / С. С. Алексеев. — М. : Юридическая литература, 1981. — Т. 1. — С. 180;

²¹ Ромовська З. Українське цивільне право : Загальна частина : академічний курс : підручник / Ромовська Зорислава. — К. : Атіка, 2005. — С. 480;

²² Малеин Н. С. Гражданский закон и права личности в СРСР / Н. С. Малеин. — М. : Юрид. лит., 1981. — С.192;

²³ Антонюк О. І. Право учасників цивільних правовідносин на самозахист : автореф. дис... канд. юрид. наук : 12.00.03. / О. І. Антонюк. — Харків, 2004. — С. 3;

²⁴ Шишка Р. Б. Цитована праця. — С. 360;

²⁵ Чернадчук Т. Щодо захисту цивільних прав : деякі аспекти / Т. Чернадчук // Підприємництво, господарство та право. — 2001. — № 12. — С. 27.



правозастосувальним органом міри державного примусу;

по-друге, у динаміці, як процес захисту, що має свій початок і завершення. Так, на її думку, правовий захист починається від моменту пред'явлення позову (заяви, скарги), а завершується — виконанням рішення²⁶.

Наведених думок дотримуються фахівці, які розглядають «захист прав» у площині юрисдикційної форми захисту прав, а їм заперечують інші дослідники, які розглядають «захист прав» у широкому розумінні цього терміна. Тобто визначаючи зміст «правового захисту», слід враховувати й неюрисдикційні форми захисту прав. Безумовно, даючи визначення такій правовій категорії, як «правовий захист», слід враховувати усі закріплені законом форми захисту: юрисдикційні та неюрисдикційні.

Згідно зі сталою правовою доктриною виділяють дві основні форми захисту авторських і суміжних прав:

- а) юрисдикційну, тобто забезпечену за допомогою державних органів, у тому числі судів (остання поділяється на, відповідно, сферу кримінального та цивільного судочинства й провадження у справах про адміністративні правопорушення в сфері авторських і суміжних прав).
- б) неюрисдикційну, що охоплює собою дії громадян і організацій

із захисту авторських і суміжних прав, здійснювані ними самостійно, без звертання до державних або інших компетентних органів (наприклад пред'явлення досудової вимоги про припинення порушення авторського права).

Враховуючи широке розуміння терміна «захист», цивілісти пропонують визначати «захист прав» як сукупність дозволених законом певних дій, прийомів, способів, що використовуються особою, право якої порушене або може бути порушене чи оспорується, з метою відновлення порушеного (оспорюваного) права, припинення правопорушення чи запобігання вчиненню правопорушення та відшкодування спричиненої шкоди²⁷.

Загалом із запропонованим визначенням «захисту прав» можна погодитись.

Більш загальне визначення «правового захисту» запропонував Г. П. Ареф'єв — як діяльність, спрямовану на відновлення порушених прав. Зміст захисту він визначає як діяльність державних, громадських, змішаних організацій і організацій, суб'єктів права, яких порушено, щодо відновлення цих прав та охоронюваних законом інтересів, усунення спірності у відносинах між суб'єктами права, застосування державно-правового примусу у визначених законом формах і передбачених ним способах²⁸.

²⁶ Ромовская З. В. Защита в советском семейном праве. — Львов : «Вища школа», 1985. — С. 9; Ромовська З. Українське цивільне право : Загальна частина : академічний курс : підручник / Ромовська Зорислава. — К. : Атіка, 2005. — С. 481;

²⁷ Луць В. В. Зазначена праця. — С. 185, 187;

²⁸ Арефьев Г. П. Определение понятия защиты субъективных прав и охраняемых законом интересов / Г. П. Арефьев // Цивилистические проблемы правового статуса личности в социалистическом обществе : тематический сборник / [редкол.: Вукот М. А., Демьяненко В. Н., Зайцев И. М., Калмыков Ю. Х., Тархов В. А. (отв. ред.)] — Саратов, Изд-во Саратовского ун-та, 1982. — С. 137-140;



О. А. Підпригора, О. О. Підпригора²⁹, О. П. Сергєєв³⁰, В. С. Дроб'язко, Р. В. Дроб'язко³¹ зазначали, що це передбачені законом заходи щодо визнання, поновлення, прискорення порушень прав, застосування заходів відповідальності до порушників, а також механізм практичної реалізації цих заходів.

У цивільно-процесуальній доктрині також не існує єдиної думки щодо визначення поняття «захист прав». Деякі погляди процесуалістів співпадають із поглядами цивілістів, проте процесуалісти здебільше концентрують увагу не на «захисті прав», а на «захисті цивільних прав» та даючи визначення «захисту» наводять дещо інші аргументи, обґрунтовуючи свої підходи.

Так само, як і деякі дослідники-цивілісти, деякі процесуалісти не розмежовують «охорону» та «захист», — взагалі вважають, що «захист» це найбільш дієва охорона прав, другий її ступінь. Тобто «захист» виступає специфічною гарантією «охорони», є своєрідним поновлювачем репутації «охорони», її авторитета та підтвердженням сили³². Такий висновок Л. В. Малько обґрунтовує сутністю правового регулювання, яке він вбачає у стимулюванні та гальмуванні. При цьому стимулювання розглядається як позитивний вплив на суб'єктів шляхом сприяння у задоволенні їхніх інтересів, надання їм певних

можливостей та створення сприятливих умов для реалізації їхніх прав. Правові стимули реалізуються у таких формах реалізації права, як використання та застосування. Стимулюючі елементи, головним чином, містяться у нормах права матеріальних галузей права, в тому числі й цивільног. Гальмування, навпаки, базується на стримуванні негативної активності. Юридичними засобами гальмування виступають заборони, обов'язки, обмеження, призупинення, засоби захисту, покарання тощо. Правове гальмування реалізується у таких формах реалізації права як виконання (дотримання) і застосування. До галузей, які характеризуються гальмівними елементами, належить і цивільне процесуальне право³³.

З наведеною думкою Л. В. Малько повністю не можна погодитись, оскільки це однобоке розуміння і цивільно-правових і цивільно-процесуальних відносин. Так, законодавство у сфері авторського права не лише «створює умови» для реалізації суб'єктами їхніх прав, а й встановлює обов'язки та обмеження, наприклад у випадках вільного використання твору (ст. 21 Закону України «Про авторське право і суміжні права»), містить норми-заборони, наприклад особисті (немайнові) права автора не можуть бути передані іншим особам (ч. 2 ст. 14 Закону України «Про авторське

²⁹ Підпригора О. А. Право інтелектуальної власності України : навч. пос. для студ. юрид. вузів і фак. ун-тів / О. А. Підпригора, О. О. Підпригора. — К. : Юрінком Інтер, 1998. — С. 58;

³⁰ Сергєєв А. П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации : учебник / А. П. Сергєєв. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: ТК Велби, 2004. — С. 542;

³¹ Дроб'язко В. С. Зазначена праця. — С. 253;

³² Малько Л. В. Охрана и защита как функция процессуально-правового торможения // Теория и практика права на судебную защиту и ее реализация в гражданском процессе / [редактор М. П. Ларина]. — Саратов: Изд-во Саратовского ун-та, 1991. — С. 21;

³³ Там же. — С. 18-19;



право і суміжні права»), містять перелік способів захисту та відповідальності (ст. 52 Закону України «Про авторське право і суміжні права»).

Цивільне процесуальне законодавство України закріплює за суб'єктами цивільно-процесуальних відносин не лише обов'язки, а й права, наприклад права осіб, які беруть участь у справі (ст. 27 ЦПК України), а також надає суб'єктам цивільно-процесуальних відносин певні можливості та створює сприятливі умови для реалізації їхніх прав, наприклад, сторони та інші особи, які беруть участь у справі, мають рівні права щодо подання доказів, їх дослідження та доведення перед судом їхньої переконливості, а суд сприяє всебічному і повному з'ясуванню обставин справи (ст. 10 ЦПК України).

Тому можна зробити висновок, що й для цивільних і для цивільно-процесуальних правовідносин є характерним одночасне діалектичне поєднання елементів стимулювання та гальмування. Цивільні й цивільно-процесуальні правовідносини на підставі норм відповідних галузей права виникають, розвиваються та завершуються. Поділ галузей права на стимулюючі та гальмуючі є помилковим і однобічним розумінням відповідних правовідносин. Інше питання, що дії суб'єкта, пов'язані із порушенням або оспоренням прав в матеріально-правовій площині, можуть призупинятись на час розгля-

ду цих спірних правовідносин у суді, проте, саме порушення або оспорення прав носитиме тривалий характер, доки суд не виненсе у справі рішення і воно не буде виконане.

У цивільно-процесуальній доктрині існує розуміння «захисту прав», що співпадає із розумінням цього терміну цивілістами, які визначають «захист прав» у вузькому розумінні цього терміна, зазначають, що захист можливий лише коли виникає у ньому потреба, тобто коли має місце порушення або оспорення прав і реалізується він у формі правозастосовчої діяльності юрисдикційних органів³⁴. Також у цивільно-процесуальній доктрині можна зустріти визначення «захисту прав», з точки зору юрисдикційної форми захисту — як діяльність уповноважених осіб із застосування способів або засобів, спрямованих на поновлення порушеного права, покарання порушника та попередження порушень прав³⁵.

Інші науковці вважають, що захист цивільних прав досягається, перш за все, шляхом правового регулювання поведінки суб'єктів конкретного правовідношення. Згідно з цією думкою, захист прав здійснюється не лише юрисдикційними органами, коли є правопорушення чи права оспорується, а й виступає елементом правового регулювання відносин. Тобто захист цивільних прав здійснюється й у відносинах, в яких правові норми врегульовують

³⁴ Воробьев М. К. Право на судебную защиту по судебным делам / М. К. Воробьев. // в сб. : Проблемы правоправедения : материалы конференции по итогам научно-исследовательской работы Новосибирского факультета // [ред.кол.: Воробьев М. К., Гальперин Л. Б., Горшенев В. М., Козицин Я. М. (отв. за вып.)] — Новосибирск, 1967. — С. 88-114;

³⁵ Гражданский процесс : учебник / Н. М. Коршунов, Ю. Л. Мареев. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: Эксмо, 2007. — С. 18;



позитивні дії суб'єктів цивільних правовідносин³⁶.

Одні дослідники вважають, що будь-яка норма права виконує одночасно регулятивну і правоохоронну функцію, при цьому охоронювальне призначення правових норм неможливе без врегулювання суспільних відносин³⁷. Інші дослідники-процесуалісти регулятивному призначенню норм права протиставляють охоронювальні норми права та виникаючі на їх підставі правовідносини, і стверджують, що в регулятивних правовідносинах захист спрямований на реальну реалізацію обов'язків, а в охоронювальних правовідносинах захист має на меті безпосереднє поновлення порушеного суб'єктивного права або припинення дій, які порушують загальноправові заборони, і поновлення правопорядку³⁸.

Так само, як і цивілісти, деякі дослідники-процесуалісти, визна-

чаючи «захист», дотримуються широкого розуміння цього терміна, значаючи, що, окрім правозастосовчої діяльності юрисдикційних органів, захист суб'єктивних цивільних прав може здійснюватись: у формі самозахисту³⁹; засобами оперативного впливу⁴⁰; у претензійному порядку ліквідації цивільно-правових спорів⁴¹; правотворчої діяльності⁴²; засобами організаційно-технічного характеру⁴³.

Наведені неюрисдикційні форми захисту є досить дискусійними, проте, їх аналіз не є метою даного дослідження.

Слід зазначити, що здебільшого у процесуальній доктрині термін «захист» розглядається у контексті «права на захист» та «права на судовий захист» як складової «права на пред'явлення позову», а відтак, «захист прав» розглядається як права гарантія суб'єктивних прав та охоронюваних законом інтересів⁴⁴.

³⁶ Шохин А. А. Хозяйственно-правовая охрана имущества производственных объединений в промышленности СССР : учебное пособие. — Горький: Изд-во ГВШ МВД СССР, 1977. — С. 58;

³⁷ Чечот Д. М. Избранные труды по гражданскому процессу / Чечот Д. М. ; [Сост. : Новиков Е. Ю.; сост., предисл. и коммент. : Ференс-Сороцкий А. А.] — С.-Пб. : Изд. Дом С.-Петербург. гос. ун-та, 2005. — С. 8;

³⁸ Стоянкин Г. Я. Меры защиты в советском гражданском праве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Свердловск, 1973 / Г. Я. Стоянкин. — С. 18;

³⁹ Воложанин В. П. Несудебные формы разрешения гражданско-правовых способов / В. П. Воложанин. — Свердловск : Сред.-Урал. кн. изд-во, 1974. — С. 7-8;

⁴⁰ Советское гражданское право : учебник. Т. 1./ Беякова А. М., Бессмертный В. К., Быков А. Г., Гендзехадзе Е. Н., и др. ; [Отв. ред. : Грибанов В. П., Корнеев С. М.] — М. : Юрид. лит., 1979. — С. 273;

⁴¹ Абова Т. Е. Охрана хозяйственных прав предприятий. — М. : Юрид. лит., 1975. — С. 107;

⁴² Стоянкин Г. Я. Понятие защиты гражданских прав / Г. Я. Стоянкин // Проблемы гражданско-правовой ответственности и защиты гражданских прав : ученые труды Свердловского юридического института : вып. 27. / ред.кол. : Десятков В. М., Козлов А. Ф., Комиссаров К. И., Кофман В. И., Красавчиков О. А., Осипов Ю. К. ; [Отв. за вып. : Семенов В. М.] - Свердловск: Издательство Свердловского юридического института, 1973. — С. 31 (139 с.); Семчик В. И. Правовая охрана колхозной собственности. — К.: Наукова думка, 1978. — С. 8;

⁴³ Кошоев З. К. Правовая охрана колхозной собственности / Кошоев З. К., Левитин Л. И. — М., 1974. — С. 29;

⁴⁴ Вукот М. А. Природа права на судебную защиту и гражданское судопроизводство // Теория и практика права на судебную защиту и ее реализация в гражданском процессе / редактор М. П. Ларина. — Саратов: Изд-во Саратовского ун-та, 1991. — С. 3-7; Штефан М. Й. Цивільне процесуальне право України : академічний курс : підруч. для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл. — К. : Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2005. — С. 332-333;



Розуміння судового захисту не може обмежуватись лише отриманням певного правового блага (у матеріально-правовому розумінні). Судовий захист також не зводиться до результатів процесу. Отримати судовий захист — це не лише можливість особи отримати позитивне судове рішення, це, перш за все, означає «отримання» самого процесу, певної процесуальної діяльності (суду та власної), спрямованої на захист права. Навіть якщо процес «програний», судовий захист відбувся. В цьому розумінні поняття судового захисту співвідноситься з поняттям правосуддя як особливої соціальної діяльності, проте, ширше останнього, оскільки включає також і процесуальну діяльність заінтересованих осіб⁴⁵.

На підставі наведених розумінь «охорони прав» та «захисту прав» можна зробити висновок, що цивільне законодавство, а саме: у сфері авторського права, так само, як і цивільно-процесуальне, містить норми, спрямовані як на охорону, так й на захист суб'єктивних прав суб'єктів тих чи інших правовідносин, а відтак, говорити про те, що «охорона прав» притаманна лише матеріальним правовідносинам, а «захист прав» — процесуальним не можна. Поняття «захист прав» суб'єктів як цивільних так і цивільно-процесуальних відносин, включає у себе, з одного боку, можливість уповноваженим суб'єктом вчинити певні дії, а з іншого — вимагати певної поведінки від іншого суб'єкта. При цьому вчинення певних дій включає у себе дії, спрямовані на реалізацію форм захисту

права, а право вимоги вчинення певних дій — засоби впливу на порушника. Проте різниця у розумінні поняття «захист прав» у цивілістичній та цивільно-процесуальній доктринах існує і вона має бути. Оскільки визначення будь-якого терміна повинно містити найхарактерніші його ознаки, то визначення «захисту прав» у цивільно-правовому розумінні має включати ознаки як юрисдикційної форми захисту прав, так і неюрисдикційної. Визначаючи «захист прав» у цивільно-процесуальному розумінні, слід враховувати лише ознаки юрисдикційної форми захисту. Таке розмежування підходів у визначенні одного правового поняття виникає внаслідок призначення різних галузей права і полягає в основних принципах цивільного та цивільно-процесуального права, а також у тому, що цивільне право — це матеріальна галузь права, а цивільне процесуальне право — це публічне право. Відтак, на відміну від поняття «охорона прав», запропонувати універсальне визначення «захисту прав», яке б відповідало положенням як цивільного, так і цивільно-процесуального законодавства, не можна. Загальне визначення поняття «захист прав», без урахування основних його ознак вбачається однобоким та зайвим. Захист прав є складовим елементом суб'єктивного права особи, своєю чергою особа може бути суб'єктом різних правовідносин (цивільно-правових, цивільно-процесуальних), залежно від того, суб'єктом яких саме правовідносин вона виступає, формується комплекс, зміст її суб'єктивних прав та обов'язків. Право на

⁴⁵ Сахнова Т. В. Гражданское процессуальное право России : перспективы развития / Т. В. Сахнова // Государство и право. — 1999. — № 12. — С. 32.



АВТОРСЬКЕ ПРАВО

захист у суб'єктів цивільних правовідносин виникає лише тоді, коли воно порушується або оспорується, і реалізується у межах виникаючих охоронювальних цивільних правовідносин. Захист прав у цивільно-процесуальних відносинах виникає не лише в момент порушення суб'єктивних прав, наприклад сторін у цивільному процесі, а й може виникнути у разі порушень встановлених у суді правил або перешкоджанню здійсненню правосуддя, тобто коли порушення буде спрямоване на виконання функцій органом державної влади — судом. Це пояснюється складністю та багаторівневістю зв'язків між усіма суб'єктами цивільних процесуальних відносин. Тому відповідно до положень цивільно-процесуального законодавства під «захистом прав» можна розуміти сукупність дозволених законом певних дій, прийомів, способів, що використовуються суб'єктами цивільно-процесуальних відносин, права яких порушуються або діяльність яких перешкоджається, з метою відновлення порушеного права, припинення правопорушення чи запобігання вчиненню правопорушення та застосування цивільно-процесуальних санкцій до правопорушника. Запропоноване визначення є загальним, а також відповідає основним положенням ЦПК України, якими встановлюються права та обов'язки суб'єктів цивільно-процесуальних відносин, та положенням гл. 9 ЦПК України, в якій закріплені підстави та порядок застосування заходів процесуального примусу, що застосовуються судом до осіб, які порушують встановлені в суді правила або протиправно перешкоджають здійсненню цивільного судочинства.

Відповідаючи на питання щодо співвідношення понять «охорона прав» та «захист прав», можна дійти таких висновків:

- основи розмежування понять «захист прав» та «охорона прав» у сфері інтелектуальної власності, у тому числі й авторського права, закладені у національному законодавстві. Так, Конституція України у ст. 54 закріплює гарантію на свободу художньої, наукової і технічної творчості та захист інтелектуальної власності, авторського права, моральних і матеріальних інтересів творців, що пов'язані з різними видами творчої інтелектуальної діяльності, також у ст. 55 гарантується право громадян на захист судом їхніх прав і свобод. Слід брати до уваги й те, що відповідно до ч.1 ст. 15 ЦК України кожна особа має право на захист свого цивільного права у разі його порушення, невизнання або оспорування;
- у правовій доктрині проводиться класифікація галузей права на матеріальні та процесуальні. Окрім цього, у цивілістичній доктрині «охорона прав» розглядається у двох розуміннях: як правове регулювання цивільних відносин та як встановлення юридичних засобів, спрямованих на реалізацію суб'єктивного цивільного права та запобігання його порушення. Своєю чергою у цивільно-процесуальній доктрині «право на захист» у теорії «права на позов» розглядається у матеріальному та у цивільно-процесуальному розумінні. Також відповідно до положень правової доктрини можна ствер-



джувати, що виникають різні правовідносини. Правовідносини щодо охорони прав характеризуються відмінним від правовідносин щодо правового захисту, суб'єктним складом, об'єктом, предметом, комплексом прав та обов'язків, юридичними фактами. Охорона цивільних, у тому числі й авторських, прав та інтересів має місце на етапі до їх порушення, а цивільно-правовий

захист — після їх порушення.

Таким чином, поняття «охорона прав» та «право на захист» не є тотожними, при цьому останнє виступає гарантією реалізації цивільних прав суб'єктами зазначених правовідносин. ♦

ЦІКАВО ЗНАТИ

ПРЕМІЯ СТЕЛЛИ

Ця премія (*The TRUE Stella Awards*) носить ім'я Стелли Лібек — тієї самої леді, якій був 81 рік, коли вона вилила на себе каву в ресторані швидкого харчування «Макдональдс», за що полегшила кишені останнього на \$ 2,9 млн (1992 р.)*. Нагорода присуджується щорічно за найбезглуздіше судові рішення в США.

Лауреатами премії були зокрема:

У 2005 р. Крістофер Роллер — за позов до ілюзійоністів Девіда Блейна і Девіда Копперфільда. Позивач, який вважав себе Богом, звинуватив ілюзійоністів у тому, що у своїх фокусах вони ігнорують закони фізики, а значить використовують божественну силу, і таким чином порушують його авторські права.

У жовтні 1998 р. Терренс Діксон із Пенсільванії виходив з будинку, який він щойно пограбував, через гараж, але не зміг відкрити автоматичні гаражні двері, бо вони були зіпсовані. Він також не зміг повернутись до будинку, адже двері з будинку до гаража за ним зачинились. Теренс вижив завдяки сухій собачій їжі й упаковці напою «Пепсі». Він подав до суду на власника будинку, заявивши, що ситуація завдала йому психологічної травми. Судді присудили йому \$ 500 тис.

У січні 2000 р. Катлін Робертсон із Техасу отримала \$ 780 тис. за зламану щиколотку в меблевому магазині. Це трапилось у результаті зіткнення жінки з дитиною, яка бігала навколо. Власник магазину був дуже здивований вердиктом, з огляду на той факт, що дитина була сином місіс Робертсон.

За матеріалами сайтів:

<http://bigmir.net>, <http://ru.wikipedia.org/>

* Ця сума була зменшена суддею до \$ 640 тис., а остаточна сума, про яку домовились сторони без подання відповідачем апеляції, була меншою за \$ 600 тис. і залишилась у секреті.