

*Исследованы теоретико-правовые вопросы, связанные с определением понятий «услуга» и «жилищно-коммунальная услуга». Проведён анализ соотношения указанных категорий, согласно которому понятие «услуга» является родовым по отношению к понятию «жилищно-коммунальная услуга».*

*The theoretical and legal issues related to the definition of concepts «service» and «housing and communal service» are explored. The analysis of correlation of the indicated categories, in obedience to that concept «service» is family in relation to a concept «housing and communal service», is conducted.*

УДК 347.77

**Н. В. Плевако**

### **ПРИРОДА ПРАВА НА КОМЕРЦІЙНЕ (ФІРМОВЕ) НАЙМЕНУВАННЯ**

*Досліджено правову природу права на комерційне (фірмове) найменування. На основі встановленої природи визначено ознаки цього права.*

На міжнародному рівні право на комерційне (фірмове) найменування як на об'єкт промислової власності було закріплено ще у 1883 р. у Паризькій конвенції з охорони права промислової власності. Разом з тим і до сьогодні в теорії права ведуться спори щодо природи цього права.

З приводу сутності прав особи на комерційне (фірмове) найменування в доктрині цивільного права висловлено досить різні точки зору, які знаходять своє відображення і в термінології, що застосовується в законодавстві. Суперечки щодо природи прав інтелектуальної власності не стихають вже впродовж двохсот років. Серед різноманітних теорій (теорія привілеїв, теорія монопольного права, теорія особистого права, деліктна теорія, теорія права покупця, договірна теорія, теорія нематеріальної власності тощо) найбільшого поширення набули пропріетарна теорія і теорія виключних прав. Відповідно, комерційне найменування розглядається переважно як об'єкт права власності або як об'єкт виключних прав. Але в Україні на сьогодні жодна з теорій природи права на результат інтелектуальної діяльності не є домінуючою.

Слід зазначити, що вивчення природи права на комерційне (фірмове) найменування безпосередньо пов'язане з таким важливими і сьогодні актуальними питаннями, як охорона та захист права на фірмове найменування. Саме дослідженню природи цього права і буде присвячено цю статтю, оскільки від результатів такого дослідження залежить вирішення питань про забезпечення належної правової охорони та ефективного захисту прав на комерційне (фірмове) найменування.

Погляд на комерційне (фірмове) найменування як на об'єкт права власності безпосередньо пов'язаний з формуванням так званої «пропріетарної» теорії. Ця правова доктрина має французьке походження. Відповідно до неї особа, якій належить право на ко-

© Плевако Н. В., 2012

мерційне (фірмове) найменування, має всі правомочності власника: *usus, fructus et abusus*, тобто право користування, володіння і розпоряджання. В Україні серед прибічників цієї теорії можна назвати О. А. Підпригору, О. О. Підпригору, О. М. Мельник, які вважають, що об'єктами права інтелектуальної власності можна володіти, користуватись і розпоряджатись. Такий підхід базується на думці, що позитивний аспект будь-якого суб'єктивного права складається з трьох основних правомочностей: володіння, користування, розпорядження [1, с. 193–194], тобто має пропріетарний характер. Отже, традиція пропріетарного підходу існує і дотепер.

Разом із тим, як справедливо зазначається в юридичній літературі, поширення режиму речей на нематеріальні блага є помиловим [2]. Це пов'язано насамперед з природними властивостями самих об'єктів. Механічне перенесення правового режиму речей на нематеріальні блага залишає поза увагою внутрішній зв'язок між властивостями об'єктів і природою правовідносин, що виникають з їх приводу.

Але найбільшим визнанням користується так звана теорія виключних прав, яка виникла в романо-германському праві і була підтримана як вітчизняними, так і закордонними науковцями. Основними прихильниками вказаної теорії є В. А. Дозорцев, О. П. Сергєєв, В. П. Мозолін, І. А. Зенін, В. І. Жуков та ін. Саме такий підхід поділяє і автор статті.

Інститут «виключних прав» стосовно нематеріальних об'єктів було сконструйовано ще у XIX ст. Аргументуючи теорію виключних прав, С. І. Раєвич свого часу відзначав, що права на нематеріальні об'єкти не вкладаються у схему розподілу приватних прав на речові та зобов'язальні, встановлену римським правом. Предметом речового права є «тілесні речі», тобто матеріальні об'єкти, предметом зобов'язань – певні дії інших осіб. Поява категорії «виключних прав» зумовлена зростанням значення результатів інтелектуальної діяльності для економічного товарного обігу. Як загальна категорія вона не мала чіткої назви, використовувались різні її варіанти. Найчастіше вживається «умовний» термін «інтелектуальна власність». У національному і в міжнародному праві почала формуватися концепція права інтелектуальної власності на нематеріальні блага. У країнах континентального права результати інтелектуальної діяльності і відповідно права на них утворюють окрему категорію, яка не охоплюється класичною римською схемою речових прав. Система права – це той феномен, який постійно розвивається.

Так, французький юрист Р. Саватьє, говорячи про те, що юридико-технічні абстракції потіснили тілесні речі, вважає включення нематеріальних об'єктів в об'єкти права власності неправомірним. Г. Ф. Шершеневич доходить такого ж висновку; автор відзначає, що поширювати поняття про речові права на права, що не мають своїм об'єктом речі, видається теоретично незручним. І може створити небажане змішання сприйняття у теорії та практиці: напри-

клад, між правом на літературний твір і правом власності на екземпляр книги. Підтвердження сказаних слів можна знайти в Законі України «Про власність», який діяв з 1991 до 2007 р. та деяких посібниках з цивільного права [3]. І в законі, і в посібнику право інтелектуальної власності розглядалось як різновид права власності, тобто різновид речового права. Подібної думки щодо помилковості поширення режиму речей на нематеріальні блага дотримуються й сучасні дослідники [2]. Це пов'язано насамперед з природними властивостями самих об'єктів. Механічне перенесення правового режиму речей на нематеріальні блага залишає поза увагою внутрішній зв'язок між властивостями об'єктів і природою правовідносин, що виникають з їх приводу.

Виходячи з наведеного, можна стверджувати, що право на комерційне (фірмове) найменування є виключним правом, а не речовим. Зроблені висновки дозволяють охарактеризувати право на комерційне (фірмове) найменування наступним чином. Воно має своїм об'єктом нематеріальне благо. Відсутність матеріальної субстанції у комерційного (фірмового) найменування призводить до того, що воно може бути одночасно використане необмеженим колом осіб, на різних територіях і одночасно. Ніяких природних перешкод для цього не існує. Нематеріальна природа об'єктів вказує також на неможливість фізичного володіння ними і на неможливість практично заборонити третім особам володіти ними. Об'єктивне право, моделюючи правовідносини щодо зазначеного блага, спрямовує регулювання не на володіння, а на використання цього об'єкта, а саме: забезпечення його використання управомоченою особою і, відповідно, недопущення використання об'єкта третіми особами, за винятком випадків, прямо передбачених законом.

Зазначаючи, що право на комерційне фірмове найменування є правом виключним, необхідно пам'ятати, що у спеціальній і науковій юридичній літературі до цього часу таку «виключність» пояснюють по-різному. Так, наприклад, Ю. Гульбін стверджує, що виключне – це особлива, відмінна від інших своєю винятковістю, категорія прав, притаманних тільки певним суб'єктам, що регулюють відносини у сфері специфічних об'єктів [4, с. 20]. О. Сергеев вважає, що виключне – це те право, яке належить виключно одному суб'єкту [5, с. 192; 6]. В. Єрьоменко та О. Веріна виходять з того, що це «монопольне право», яке встановлює монополію на використання об'єкта [7, с. 34; 8, с. 29]. О. Аблезгова характеризує виключне право як абсолютне, коли один суб'єкт-правоволоділець виключається з числа всіх інших, що стають зобов'язаними йому в межах абсолютного правового відношення [9, с. 15]. О. Піленко розглядає виключне право як таке, що опосередковує можливість правоволодільца забороняти всім іншим особам використання об'єкта права, «виключати» зі сфери свого панування всіх інших, домінування «негативної» спрямованості виключного права, виключне право як «право забороняти» [10, с. 657; 11].

Погоджуючись у цілому із запропонованими поняттями можемо відзначити, що Ю. Гульбін пропонує досить абстрактне визначення. Вважаємо, що викликає заперечення і поняття О. Сергєєва, адже авторські, винахідницькі права можуть належати двом і більше особам. І при цьому вони не перестають бути виключними. Під визначення В. Єрьоменко та О. Веріна може підпадати й право власності, особисті немайнові права. О. Аблезгова та О. Піленко наводять визначення, яке співпадає за змістом із поняттям абсолютного права. Вважаємо, що заслуговує на увагу та схвалення поняття, запропоноване Г. Ф. Шершеневичем. Він вважає, що правовідносини, в яких законодавець певним особам надає виключні можливості здійснення відомих дій з нематеріальним об'єктом та одночасною заборонаю всім решті можливості наслідувати такі дії, можуть бути названі виключними, при чому стверджується, що за правовою природою право на зображення слід визнати виключним правом [12, с. 138]. Вважаємо, що таке розуміння поняття не тільки вказує на особливість об'єкта виключних прав, а й на зміст відповідних правовідносин як абсолютних.

Визначивши природу права на комерційне (фірмове) найменування, логічно дійти висновку, що, як і будь-яке виключне право [13, с. 132; 5, с. 193; 7, с. 38; 13, с. 138], воно містить у собі майнову та немайнову складові.

Таким чином, на підставі проведеного аналізу можна стверджувати, що право на комерційне (фірмове) найменування є виключним правом. Воно має своїм об'єктом нематеріальне благо, яке може бути одночасно використане необмеженим колом осіб, на різних територіях і одночасно, та вказує на неможливість фізичного володіння ним і на неможливість заборонити третім особам володіти ним. Об'єктивне право, моделюючи правовідносини щодо комерційного (фірмового) найменування, спрямовує регулювання не на володіння, а на використання цього об'єкта, а саме: забезпечення його використання управомоченою особою і, відповідно, недопущення використання об'єкта третіми особами, за винятком випадків, прямо передбачених законом. Право на комерційне (фірмове) найменування містить у собі майнову та немайнову складові.

Зроблені висновки вказують на необхідність подальших досліджень не тільки змісту права на комерційне (фірмове) найменування, а й встановлення меж його здійснення та способів захисту.

**Список літератури:** 1. Коркунов Н. М. Лекции по общей теории права / Н. М. Коркунов. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2003. – 354 с. 2. Слипченко С. А. Личные неимущественные права, обеспечивающие социальное бытие физического лица, как разновидность исключительных прав / Святослав Александрович Слипченко // Современное состояние исследования немущественных правоотношений в науке гражданского права : сб. тезисов науч. докладов и сообщений круглого стола / под науч. ред. В. А. Кройтора и С. А. Слипченко. – Харьков : ХНУВД, 2012. – С. 8. 3. Емельянов В. П. Гражданское право Украины : практ. пособие [для юристов, предпринимателей, всех, кто интересуется гражданским правом] / В. П. Емельянов. – Днепропетровск : УкО ИМА Пресс, 1994.

– 144 с. **4.** Гульбин Ю. Особенности исключительных прав на объект интеллектуальной собственности / Ю. Гульбин // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. – 2003. – № 3. – С. 20–25. **5.** Сергеев А. П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации / А. П. Сергеев. – М. : Теис. 1996. – 704 с. **6.** К вопросу о доменном имени как объекте исключительного права [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://www.parkmedia.ru/lib.asp?ob\\_no=1086](http://www.parkmedia.ru/lib.asp?ob_no=1086). **7.** Еременко В. И. Содержание и природа исключительных прав (интеллектуальной собственности) В. И. Еременко // Интеллектуальная собственность. – 2000. – № 4. – С. 28–38. **8.** Верина О. В. Лицензионные договоры на объекты интеллектуальной собственности и информацию : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Верина Ольга Васильевна. – М., 1997. – 143 с. **9.** Аблезгова О. В. Коммерческое использование интеллектуальной собственности в России и зарубежных странах / О. В. Аблезгова. – М. : Дашков и Ко, 2005. – 752 с. **10.** Пиленко А. А. Право изобретателя / А. А. Пиленко. – М. : Статут, 2001. – 657 с. **11.** Гаврилов Э. П. Права на интеллектуальную собственность в новом Гражданском кодексе РФ / Э. П. Гаврилов // Государство и право. – 1995. – № 11. – С. 63–64. **12.** Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права (по изд. 1907 г.). / Вступ. ст., Е. А. Суханов. – М. : Фирма «СПАРК», 1995. – 556 с. **13.** Дозорцев В. А. Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации : сб. ст. / В. А. Дозорцев ; Исслед. центр частного права. – М. : Статут, 2005. – 416 с. **14.** Липциг Д. Авторское право и смежные права / Д. Липциг ; пер. с фр. ; предисл. М. Федотова. – М. : Изд-во ЮНЕСКО, 2002. – 788 с.

*Надійшла до редколегії 30.05.2012*

*Исследована правовая природа права на коммерческое (фирменное) наименование. На основании установленной природы определены признаки этого права.*

*Legal nature of right on the commercial (brandname) name is investigational. On the basis of the established nature the signs of this right are determined.*

УДК 347.64(477.8)

**Н. Я. Рудий**

## **ПОНЯТТЯ ТА МІСЦЕ ОПІКИ І ПІКЛУВАННЯ У ЗВИЧАЄВОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ (XVIII – ПОЧ. XX СТ.)**

*Розглянуто та проаналізовано звичаєві опікунські норми та практику їх застосування в Україні у XVIII – поч. XX ст. Відзначено важливу роль звичаєвих правових інститутів приймачтва та хресних батьків у встановленні опіки і піклування, що забезпечували охорону майнових та особистих прав не лише малолітніх сиріт, але й неповносправних людей.*

В умовах розвитку правової, незалежної, демократичної, соціальної Української держави важливо належним чином подбати про організацію досконалого правового регулювання суспільних відносин. Саме такого, яке було б зрозумілим суспільству, не суперечило його культурним та етнічним особливостям, а навпаки, стало логі-

© Рудий Н. Я., 2012