

ОСНОВНІ ТЕОРІЇ ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ ТА ЇХ ВПЛИВ НА РОЗВИТОК СУЧАСНОГО ЗАКОНОДАВСТВА В УКРАЇНІ



О. КОХАНОВСЬКА
доктор юридичних наук, доцент,
член-кореспондент НАПрН України,
професор кафедри цивільного права
(Київський національний університет
імені Тараса Шевченка)

Творчість, творче світосприйняття, творча діяльність притаманні людині від народження, а сама властивість творити є справжнім даром самоусвідомлення людиною своєї унікальності, оригінальності та неповторності. Досліджуючи проблему нематеріальних інтересів, Й. Покровський зазначав важливість і відмінність духовної діяльності поряд із економічною: «Поряд з матеріальною, економічною діяльністю у будь-якому культурному суспільстві розвивається діяльність духовна, яка має на меті створення нематеріальних, духовних, благ. Більшість із продуктів цієї духовної діяльності отримують суспільне визнання, а в результаті цього стають об'єктивними, суспільними благами і навіть набувають певну економічну, матеріальну цінність. Таким є, наприклад, літературний твір, картина художника, наукове чи технічне відкриття» [1, 132]. Будуючи у фантазіях свій власний світ, ми відчуваємо потребу поділитися своїми віршами, піснями, технічними рішеннями, які б втілювались у певну форму, придатну для її сприйняття іншими людьми.

© О. Кохановська, 2011

У результаті з'являються об'єкти інтелектуальної творчої діяльності, які прийнято називати об'єктами права інтелектуальної власності. Створення творів науки, літератури, мистецтва та інших об'єктів права інтелектуальної власності призводить, у свою чергу, до виникнення прав інтелектуальної власності на зазначені об'єкти. Між тим питання, про які саме права йдеться, залишається в доктрині права дискусійним.

Звернемо увагу на те, що в сучасній Україні саме поняття «інтелектуальна власність» розуміється як узагальнюючий умовний термін, який протягом останніх століть вживається у міжнародних угодах і національному законодавстві ряду країн, виникнення якого традиційно пов'язується з філософією просвітництва Франції та класичною німецькою філософією. Таким чином, термін «інтелектуальна власність» є своєрідною даниною історичній традиції, тому відразу зазначимо, що нині немає підстав допускати поширення на ці права правового режиму, який застосовується до речей, майна.

Як відомо, філософи-просвітники — Вольтер, Д. Дідро, Ж.-Ж. Руссо, П. Гольбах та інші — зробили неocenний внесок у світову правову культуру, збагативши її положеннями у розвиток теорії природного права. Згідно з основними ідеями цієї теорії, сукупність певних прав людині надає сама природа, а ці правила та цінності, права та принципи через саме своє природне походження не залежать від їх законодавчого визнання або невизнання в конкретній державі. Звідси і людина має невід'ємне природне право на будь-який результат своєї творчої діяльності. Завдяки розвитку зазначених філософських теорій термін «інтелектуальна власність» виник у законодавстві Франції кінця XVIII ст. Так, французький Патентний закон від 7 січня 1791 р. «...вперше сформулював принцип облігаторності, який назрів раніше, але, завдяки зовнішнім умовам, це формулювання правильної думки (не «милість», а «право») відбулося в неправильній формі («власність»). Тим не менш категорія як промислової, так і інтелектуальної (духовної), літературної тощо власності «пішла гуляти» по всіх країнах, відображаючись, зокрема, в назвах публікацій Л. Шретера (Власність взагалі та духовна власність зокрема для вчених. Бреслау, 1840), М. Ланге, К. Врангеля», — писав О. Піленко [2, 8].

А. Коні вважав, що «уявлення про «розумову власність» проникло в суспільну свідомість завдяки термінології, оскільки власністю вважалося все, що належить особі, знаходиться в індивідуальному пануванні автора, а також будь-який літературний твір» [3, 327].

Філософська концепція Е. Канта також містила багате підґрунтя основних французьких ідей. Так, Е. Кант, а пізніше і його послідовники вбачали,

зокрема, в авторському праві не просту форму власності, яка захищає економічну або матеріальну цінність, а продовження самої особистості автора, цінність, по відношенню до якої він має право в силу природної справедливості та яку слід охороняти як частку його особистості. Саме ця концепція мала в подальшому суттєвий вплив на розвиток авторського права у континентальній Європі, призвівши до виникнення й обґрунтування так званих «*droit moral*» — моральних або немайнових прав автора.

Щодо появи поняття інтелектуальної власності у світовій правовій системі, то 14 липня 1967 р. у Стокгольм було підписано «Конвенцію, яка засновує Всесвітню Організацію Інтелектуальної Власності», що набула чинності в 1970 р. і в якій конкретно цей термін не називався, але визначалися дві основні сфери прав — промислова власність і авторське право та конкретно визначались відповідні об'єкти права інтелектуальної власності.

Слід зазначити, що основна дискусія виникла практично одночасно з появою самого поняття «інтелектуальна власність» і ведеться представниками різних напрямів правової науки протягом багатьох десятків років з невщухаючим ентузіазмом. Основне питання, яке обговорюється, — чи доречний термін «інтелектуальна власність» і чи несе він у собі тотожність, схожість чи взагалі будь-який зв'язок з поняттям «власність», а звідси — чи можна вивести поняття «право інтелектуальної власності» через поняття «права власності».

Загалом калейдоскоп теорій та уявлень про сутність інтелектуальної власності та права інтелектуальної власності вражає уяву навіть досвідченого науковця. Це теорія привілеїв і

договірні, теорія промислової власності та нематеріальна (іматеріальна), теорія особового права (або персональна) і теорія інтелектуальних прав, деліктна доктрина інтелектуальної власності та рентна конструкція, теорія вічної промислової власності, й, нарешті дві основні теорії права інтелектуальної власності, кожна з яких має своїх палких прихильників і опонентів в усі часи існування поняття права інтелектуальної власності — це пропріетарна теорія (теорія власності та теорія квазівласності) і теорія виключних природних прав.

Представники пропріетарної теорії ототожнюють права авторів та інших осіб на продукти творчої діяльності з правом власності на матеріальні об'єкти. Перед ними одразу постала проблема визначення змісту правомочностей власника, способів охорони цієї власності, правових форм передачі цієї власності іншим особам. Отже, будь-який винахід чи відкриття було проголошено власністю його автора, а згодом постало питання про поширення облігаторного підходу і на твори літератури, мистецтва і науки. За суб'єктом права власності на «нетілесні» об'єкти було визнано ті ж правомочності, які належали власникам «тілесних об'єктів»: право володіння, право користування і право розпорядження.

На відміну від попередньої, теорія виключних прав у своїй основі була побудована на тому, що в самій природі виключного права знаходиться заборонна функція, яка дозволяє патентоволоділю виключити третіх осіб із несанкціонованого використання запатентованого винаходу, і це право є факультативним. Отже, виключне право дозволяє заборонити використання цього права будь-якій третій особі.

Отже, ряд вчених і сьогодні не визнають такого поняття, як «інтелектуальна власність», і наголошують, що слід враховувати різницю у правовому режимі матеріальних речей і нематеріальних об'єктів, якими за своєю сутністю є авторські твори та різні технічні винаходи, що права авторів із самого початку обмежені у часі та просторі на відміну від прав власників тощо. Прибічники теорії інтелектуальної власності на ці справедливі зауваження відповідають, що в цьому випадку йдеться про власність особливого роду, яка потребує спеціального регулювання у зв'язку із своїм нематеріальним характером [4, 42]. Останній підхід здобув свій розвиток у теорії інтелектуальних прав, про яку вже згадувалось вище і яка пропонує визнавати за авторами і винахідниками права *sue generis*, тобто права особливого роду, які виходять за межі класичного поділу цивільних прав.

Г. Шершеневич, висвітлюючи у своєму підручнику положення про виключні права, зазначав: «Наше законодавство, слідуючи панівному у минулі часи погляду теорії, визнає всі подібні правовідносини не самостійними, а такими, що стоять поряд з правом власності, як два види, вважає їх просто особливим видом права власності... Погляд цей не може бути прийнятним» [5, 332]. Автор вважав, що поширювати поняття про речові права, які не мають своїм об'єктом речі, видається теоретично незручним: «Порядок виникнення, переходу, припинення, захисту речових прав розрахований саме на матеріальний їх зміст, і тому поширення цих правил на зовсім іншу сферу може створити небажане змішування уявлень у теорії й на практиці, наприклад, між авторським правом художника на картину і правом власності на неї з боку особи,

яка її купила, між правом на літературний твір і правом на примірник книги» [5, 333].

«...законодавець використовує... збірне поняття... інтелектуальної власності. Таким чином в юриспруденції... намітились два основних підходи до поняття, яке розглядається. Одні вчені схвалюють закріплення в законі цього поняття і не бачать у використанні законодавцем терміна «інтелектуальна власність» будь-яких елементів ненаукового підходу. На думку інших вчених, цей термін є з самого початку неточним і ненауковим, у зв'язку з чим він може застосовуватися лише в політичних актах, але ніяк не у правових нормах, які мають практичну спрямованість. Спир цей виник не сьогодні й сягає своїм корінням ще кінця XIX століття» [6, 3–4].

Аналізуючи погляди авторів, зокрема на так звану літературну власність, І. Табашников поділяв їх на такі групи: автори, які категорично заперечують існування літературної власності та засновують авторське право на привілеї; ті, хто визнають авторське право правом майновим і, хоча заперечують привілеї, заперечують також літературну власність; ті, які засновують авторське право на праві особи і, подібно авторам перших двох груп, заперечують літературну власність; ті, які вважають авторське право правом власності [7, 53–54]. Щодо авторів творів, то, як писав Г. Шершеневич, «автори, коли їм випадає нагода публічно висловити свій погляд на авторські інтереси, висловлюються за можливий більший їх захист і зрівняння авторського права з правом власності, тобто за перетворення його на вічне й успадковане» [8, 16]. Критикуючи позиції Комісії зі створення Цивільного уложення того часу, видатний цивіліст писав: «...відхиляючи мої заперечення

проти найменування авторського права літературною власністю (комісія — від авт.) міркує таким чином: «Адже йдеться тут про власний твір автора, цей твір створено власною працею автора, і закон надає йому як власнику не лише виключну, а й повну і безумовну владу над цим власним його твором, владу користуватися і розпоряджатися ним, переробити і, якщо можливо, навіть знищити його за своєю волею, незалежно від особи сторонньої. Що ж це таке, як не право авторської власності» [5, 333]. На думку Г. Шершеневича, комісія вважала, що можна не називати авторське право просто правом власності й назвати особливим видом права власності, «хоча, за правилами логіки, визнаючи дещо видом цього роду, ми невідворотно стверджуємо за ним усі родові ознаки» [5, 333].

У літературі неодноразово зазначалося, що спроби пристосувати механізми речових прав до обслуговування сфери творчої діяльності виявилися безуспішними. У зв'язку з цим доречно навести висловлювання видатного вченого у сфері інтелектуальної власності О. Піленка, який ще на початку XX ст. стверджував, що будь-який винахід «...має виключно абстрактно-дійний зміст і з речовим своїм субстратом ототожнюється тільки в нерозвинутій свідомості», при цьому «...сутність винаходу не вичерпується тими матеріальними речами, в яких він втілений... винахід завжди неречовий... об'єкт патентного права завжди нематеріальний...» [2, 9].

Отже, концепція «виключності прав інтелектуальної власності» також набула значного поширення. Спершу «виключність» розумілась як виключення, засноване на привілеї автора, що захищало його твір від передруку. Причому привілей більше сто-

сувався книговидавця, а не автора твору, відповідно захистом користувалося не авторське, а видавниче право [9, 117–118].

Узявши до уваги усі зазначені теорії та судження, звернемо увагу на те, що модель права власності передбачає здійснення власником тріади правомочностей: володіння, користування та розпорядження річчю. До нематеріальних результатів, якими є всі продукти інтелектуальної праці, непринятною є правомочність володіння: не можна здійснювати фізичне володіння ідеями, образами тощо. Не може бути прямо застосована до нематеріальних об'єктів і речова правомочність користування. Науково-технічні ідеї та літературно-художні образи можуть одночасно знаходитися в користуванні безмежного кола суб'єктів. Водночас ці об'єкти не будуть «споживатися» у процесі використання у фізичному розумінні. Принципові відмінності властиві й розпорядженню творчими результатами [10, 634–635].

У зв'язку з наведеним можна стверджувати, що термінологія, закріплена інститутом інтелектуальної власності, відображає специфічний характер прав інтелектуальної власності, які пов'язані з немайновим об'єктом цивільних прав. Справді, насамперед сам суб'єкт права інтелектуальної власності (незалежно від того, первинний він чи похідний) має право використовувати цей об'єкт будь-яким способом на свій розсуд. Отже, як ми неодноразово наголошували, термін «використовувати» нетотожний терміну «користування», який зазвичай застосовується до речових об'єктів і не може бути застосованим до об'єктів права інтелектуальної власності. Суб'єкт права інтелектуальної власності може використовувати його у

власному виробництві, але з додержанням при цьому прав інших осіб. Суб'єкт права на твір літератури, науки і мистецтва має право цей твір видавати, публікувати, оприлюднювати будь-яким способом, виголошувати. Усе це специфічні способи здійснення суб'єктивних прав інтелектуальної власності, відмінні від речових [11, 332].

Якщо звернутися до законодавства України про інтелектуальну власність, то його основу становлять положення Конституції України, яка у ст. 41 закріплює право кожного володіти, користуватися і розпоряджатися результатами своєї інтелектуальної творчої діяльності. Таке формулювання фактично прирівнює (з урахуванням «тріади права власності») поняття «права інтелектуальної власності» і права власності, оскільки так само, як і для речей, передбачає для результатів інтелектуальної творчої діяльності можливість володіти, користуватися і розпоряджатися ними. Між тим переважна більшість законодавчих актів України закріплює виключні права на результати творчої діяльності, в тому числі й чинний ЦК України, який вперше об'єднав норми, що стосуються охорони прав на результати творчої інтелектуальної діяльності в окремій книзі. Ще у проекті ЦК України за особами, яким належать такі нематеріальні блага, як твори літератури, науки і мистецтва та суміжні права; винаходи і корисні моделі, промислові зразки та інші, були закріплені виключні права на використання результатів творчої діяльності та засобів індивідуалізації третіми особами може здійснюватися тільки за згодою правоутримувача [12, 69]. Між тим зміст ст. 418 ЦК України дає змогу стверджувати сьогодні, що законо-

давець закріпив це право як права, що становлять особисті немайнові права інтелектуальної власності та (або) майнові права інтелектуальної власності, зміст яких щодо певних об'єктів права інтелектуальної власності визначається ЦК та іншими законами, та залишив відкритою дискусію щодо сутності поняття права інтелектуальної власності, визначивши цей термін як право особи на результат інтелектуальної, творчої діяльності або на інший об'єкт права інтелектуальної власності, визначений законом. Останнє положення не можна трактувати як ствердження права власності на зазначені результати, оскільки вказано: «право особи...», а не «право власності особи...» чи «право особи володіти, користуватися і розпоряджатися результатами інтелектуальної творчої діяльності».

Додамо також, що суттєве значення для розуміння специфіки регулювання відносин у сфері права інтелектуальної власності має наголошуване у ст. 419 ЦК України співвідношення категорій «права інтелектуальної власності» і «права власності». При цьому право інтелектуальної власності та право власності на річ не залежать одне від одного, а перехід права на об'єкт права інтелектуальної власності не означає перехід права власності на річ, і навпаки.

Як свідчать публікації періоду прийняття нині чинного ЦК України, серед розробників та спеціалістів у сфері інтелектуальної власності, так само, як і під час виникнення і розвитку теорій права інтелектуальної власності у світовому масштабі, виникли досить гострі суперечки у визначенні природи інтелектуальних прав та їх змісту. Чітка позиція розробників ЦК України щодо природи інтелектуальних прав як виключних, сформульова-

на у статтях 429–433 проекту ЦК України, не була прийнята законодавцем [13, 154–155].

О. Підпригора, зокрема, згадував, що для робочої групи це питання стало серйозною проблемою. Одна група вчених вважала, що авторові належить виключне право на його використання, інша — що автору належить право власності на результат. Було досліджено дуалізм, який характерний не лише для законодавства України. Так, у більшості країн патентне законодавство надає винахіднику виключне право на використання результату. Це право є товаром і, отже, об'єктом цивільного обороту. Воно може продаватися і заповідатися, тобто прирівнюватися до права власності. Однак термін «право власності» в законодавстві цих країн щодо об'єктів інтелектуальної власності не вживається. В інших країнах (Велика Британія, Іспанія, Португалія, Франція, США тощо) результати інтелектуальної діяльності визнаються об'єктами права власності [12, 63].

Так звана проприетарна концепція інтелектуальної власності була детально обґрунтована О. Підпригорою. Інститут інтелектуальної власності представлявся в її численних працях як сукупність правових норм, що регулюють «саме право інтелектуальної власності на результати творчої діяльності людей — право власності, а не якісь там розпливчаті виключні права...» [14, 11]. Одночасно автор визнавала, що більшість правових систем світу закріплюють на результати творчої діяльності людей виключні права, передусім виключне право на використання [14, 12].

Щодо сучасної оцінки проприетарної концепції інтелектуальних прав, слід зауважити, що беззаперечним фактом є насамперед наявність істотних відмінностей як у самому змісті

цих прав (прав власності та виключних інтелектуальних прав), так і у способах їх реалізації та захисту. Як переконливо доводять російські цивілісти, «...на відміну від права власності, яке по суті є безстроковим і не підлягає територіальним обмеженням, права авторів, винахідників, їх правонаступників із самого початку обмежені у часі та просторі; захищаються за допомогою інших правових засобів порівняно з правом власності, а право на творчий результат нерозривно пов'язано з особистістю його творця» [6, 5].

Узагальнивши, можна зазначити, що право інтелектуальної власності в об'єктивному значенні характеризується такими основними ознаками:

1) воно є правом на результат інтелектуальної творчої діяльності;

2) об'єкт права інтелектуальної власності нематеріальний, але результат інтелектуальної, творчої діяльності може бути втілений у будь-який матеріальний носій;

3) результат творчої діяльності придатний для відтворення і сприйняття іншими особами, а також для багаторазового відтворення (тиражування);

4) правова охорона надається результату інтелектуальної творчої діяльності або за умови його створення і набуття форми, придатної для сприйняття іншими особами (наприклад твори науки, літератури, мистецтва), або за умови його відповідності вимо-

гам чинного законодавства України про інтелектуальну власність (наприклад винаходи, корисні моделі, промислові зразки);

5) право інтелектуальної власності на той чи інший об'єкт слід відрізняти від права власності на матеріальний носій, в якому втілено творчий результат, а право власності на річ, в якій втілено результат інтелектуальної власності, не залежить від права інтелектуальної власності на цей результат;

6) особисті немайнові права суб'єктів права інтелектуальної власності невіддільні від особи їх творця і не підлягають відчуженню;

7) майнові права суб'єкта інтелектуальної власності можуть відчужуватись будь-яким цивільно-правовим способом; суб'єкт цих прав може відмовитись від них;

8) об'єкти права інтелектуальної власності чинним законодавством визнані товаром і можуть бути об'єктом будь-яких цивільно-правових правочинів;

9) правова охорона об'єктів інтелектуальної власності надається на певний строк, визначений чинним законодавством;

10) право інтелектуальної власності є непорушним, ніхто не може бути позбавлений права інтелектуальної власності чи обмежений у його здійсненні, крім випадків, передбачених законом.

ВИКОРИСТАНИ МАТЕРІАЛИ

1. Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. — М., 1998. — 353 с. — С. 132.
2. Пиленко А. А. Право изобретателя. — М., 2001. — 688 с.
3. Кони А. Ф. Авторское право / Новый энциклопедический словарь. — СПб., Т. 1. — С. 327.
4. Розенберг П. Основы патентного права США. — М., 1979.
5. Шершеневич Г. Ф. Курс гражданского права. — Тула, 2001. — С. 332—333.
6. Гражданское право : учеб. / под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. — М., 1998. — Ч. 3.
7. Табашников И. Г. Литературная, музыкальная и художественная собственность с точки зрения науки гражданского права и постановлений законодательств Северной Германии, Австрии, Франции, Англии и России. — СПб., 1978.
8. Шершеневич Г. Ф. Экономическое обоснование авторского права. — Казань, 1890.
9. Победоносцев К. П. Курс гражданского права. — СПб., 1973. — Ч. 1.
10. Гражданское право / отв. ред. Е. А. Суханов. — М., 1998. — Т. 1.

11. Кохановська О. В. Теоретичні проблеми інформаційних відносин у цивільному праві. — К., 2006.
12. Підпригора О. А. Об'єкти цивільних прав у Проекті Цивільного кодексу України // Українське Право. — 1998. — Чис. 1.
13. Проект Цивільного кодексу України // Українське Право. — 1996. — Чис. 2 (Спецвипуск).
14. Підпригора О. О. Інтелектуальна власність. — Х., 1997.

Кохановська О. В. Основні теорії права інтелектуальної власності та їх вплив на розвиток сучасного законодавства в Україні

Анотація. Публікація присвячена аналізу основних теорій права інтелектуальної власності та їх впливу на розвиток сучасного законодавства в Україні. Основна увага приділена дискусії про природу прав інтелектуальної власності, розмежуванню понять права власності на річ і права інтелектуальної власності, пропріетарній теорії прав інтелектуальної власності, теорії інтелектуальних прав і теорії виключних прав.

Ключові слова: інтелектуальна власність, право інтелектуальної власності, пропріетарна теорія, теорія інтелектуальних прав, теорія виключних прав.

Кохановская Е. В. Основные теории права интеллектуальной собственности и их влияние на развитие современного законодательства в Украине

Аннотация. Публикация посвящена анализу основных теорий права интеллектуальной собственности и их влияния на развитие современного законодательства в Украине. Основное внимание уделено дискуссии о природе прав интеллектуальной собственности, разграничению понятий права собственности на вещь и права интеллектуальной собственности, пропріетарной теории прав интеллектуальной собственности, теории интеллектуальных прав и теории исключительных прав.

Ключевые слова: интеллектуальная собственность, право интеллектуальной собственности, пропріетарная теория, теория интеллектуальных прав, теория исключительных прав.

Kokhanovska O. The basic theories of intellectual property right and their effect on the development of modern legislation in Ukraine

Annotation. Publication focuses on the analysis of the basic theories of intellectual property right and their effect on the development of modern legislation in Ukraine. The key attention is paid to the discussion of the nature of intellectual property rights, the distinction between ownership of a thing and intellectual property right, the proprietary theory of intellectual property rights, the theory of intellectual rights and theory of exclusive rights.

Key words: intellectual property, intellectual property right, proprietary theory, theory of intellectual rights, theory of exclusive rights.