

## ТЕМА 5. ВЧЕННЯ ПРО ОСОБИСТІ НЕМАЙНОВІ ПРАВА

### § 1. Проблема визначення місця особистих немайнових прав в системі права (Сліпченко С. О.)

Питання про місце особистих немайнових прав в системі права України належить до числа найбільш дискусійних у сучасній доктрині права. У цивілістичній доктрині існує три основні концепції, що до їх місця в системі приватного права України<sup>1</sup> – це радикальна, негативна і позитивна.

Прибічники *радикальної* концепції вважають, що особисті немайнові права складають самостійний предмет правового регулювання, але незначний об'єм не дозволяє виділити їх в самостійну галузь права<sup>2</sup> і тому їх включили до цивільного права. Вбачається, що така точка зору не витримує критики. Незначний об'єм, сам по собі, не може бути підставою для включення оригінальних, автономних, відокремлених відносин до іншої («чужої») для них галузі права<sup>3</sup>.

Розробники ЦК України виходили з позиції тих вчених, які вважають, що особисті немайнові відносини включені до предмета цивільного права через наявність у них подібних ознак, що й у майнових, які входять до предмета цивільного права<sup>4</sup>, а саме вони виражають належність певних благ конкретним суб'єктам, які є юридично рівними і автономними; при порушенні відновлюються чи захищаються в позовному порядку<sup>5</sup>; мають взаємооціночний характер<sup>6</sup>.

Вчені, які розділяють *негативну* концепцію стверджують, що вказані відносини не регулюються цивільним законодавством, оскільки позитивні дії здійснюються їх носієм поза рамками права<sup>7</sup>. Вони тільки захищаються, у випадку їх порушення<sup>8</sup>. Свої твердження прибічники цієї точки зору виводять з того, що закон не визначає активних дій, які могла б вчиняти управомочена особа, здійснюючи своє право, а вказує тільки на недоторканість відповідного блага і на

<sup>1</sup> Гражданское право Украины: учеб. для вузов системы МВД Украины: в 2 ч. Ч. 1. / под ред. А. А. Пушкина, В. М. Самойленко. Харьков: Основа, 1996. С. 190.

<sup>2</sup> Иванов О. В. Проблемы правовой охраны личных неимущественных благ граждан в социалистическом обществе. *Актуальные проблемы социалистического государственного управления*. Иркутск; Варшава. 1973. С. 73; Тархов В. А. Гражданское право. Общая часть: Курс лекций. Чебоксары. 1997. С. 57.

<sup>3</sup> Сліпченко С. О. Цивільно-правове регулювання особистих немайнових прав. *Вісник Національного університету внутрішніх справ*. 2003. Вип. 24. С. 196–201.

<sup>4</sup> Алексеев С. С. Предмет советского социалистического гражданского права. *Уч. труды*. Серия «Гражданское право». Т. 1. Свердловск. Свердловский юрид. ин-т. 1959. С. 149–150; Гамбаров Ю. С. Курс гражданского права. Т. 1. Часть общая. Санкт-Петербург. 1911. С. 82–87; Малеина М. Н. Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. Москва: Пресс, 2000. С. 25; Цивільне право України. Частина перша / за ред. Ч. Н. Азімова, С. Н. Приступи, В. М. Ігнатенка. Харків: Право, 2000. С. 7–10; Цивільне право України: підручник. Книга перша. / за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової. Київ. 1999. С. 19.

<sup>5</sup> Гражданское право Украины: учеб. для вузов системы МВД Украины: в 2 ч. Ч. 1. / под ред. А. А. Пушкина, В. М. Самойленко. Харьков: Основа, 1996. С. 191.

<sup>6</sup> Гражданское право. Учебник. Ч. 1. Изд-е второе, перераб. и доп. / под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. Москва: ТЕИС, 1996. С. 7–8.

<sup>7</sup> Цивільне право України. Частина перша / за ред. Ч. Н. Азімова, С. Н. Приступи, В. М. Ігнатенка. Харків: Право, 2000. С. 135.

<sup>8</sup> Иоффе О. С. Личные неимущественные права и их место в системе советского гражданского права. *Сов. государство и право*. 1966. № 7. С. 57; Суховерхий В. Л. Личные неимущественные права граждан в советском гражданском праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Свердловск. 1970. С. 8–9.

спосіб захисту<sup>9</sup>. З наведеного висновком є те, що відносини щодо немайнових благ не мають юридичний характер, а побудова конструкції такого правовідношення призведе до його настільки невизначеності, що сама конструкція не виконуватиме ніякої корисної функції<sup>10</sup>.

О. А. Пушкін, критикуючи наведену вище концепцію, стверджував, що якщо до порушення відносини не мали правового характеру, то і після порушення вони не можуть стати правовими<sup>11</sup>. Ставлячи під сумнів вивіреність негативної концепції, необхідно приєднатись до поглядів тих вчених-юристів, які вказують, що правове регулювання і охорона цивільних прав взагалі й особистих, зокрема, не можуть протиставлятися, оскільки регулювання означає й охорону прав, а їх охорона здійснюється, у т. ч. шляхом регулювання відповідних відносин<sup>12</sup>. Сема з такої позиції виходили розробники ЦК України.

З появою особистих немайнових правовідносин їх почали характеризувати як абсолютні<sup>13</sup>. Проте, якщо в системі абсолютних правовідносин місце та самостійність речових і виключних правовідносин практично не викликає сумнівів, то стосовно особистих немайнових правовідносин ці питання залишаються не до кінця визначеними. Отже, виникла проблема визначення їх місця в системі цивільних відносин.

Так, частина вчених, виходячи з того, що *позитивний* аспект будь-якого суб'єктивного права складається з трьох основних правомочностей: володіння, користування, розпорядження<sup>14</sup>, тобто має пропріетарний характер, робить висновок, що пропріетарна модель поведінки може бути запроваджена і для особистих немайнових відносин<sup>15</sup>, чи принаймні останні тяжіють до відносин власності<sup>16</sup>. Інакше кажучи, представники пропріетарної концепції поширюють абсолютний механізм права власності на відносини, що виникають щодо таких немайнових благ, як інформація та особисті немайнові блага. Такий підхід може бути пояснено тим, що особисті немайнові відносини є достатньо новими для вітчизняної галузі цивільного права, і їх регламентація перебуває ще в зародковому стані. Юриспруденція тільки розпочинає пошук відповідних правових конструкцій та інструментів для впливу на ці відносини. Намагання поширити систему, яка вже давно склалася для відомих правових явищ, на нові, є досить природними, але не завжди виправданими. Незважаючи на це, базуючись на

<sup>9</sup> Кабалкин А. Ю. Гражданско-правовая охрана интересов личности. Москва. 1969. С. 58.

<sup>10</sup> Халфина Р.О. Общее учение о правоотношении. Москва: Юрид. лит., 1974. С. 124.

<sup>11</sup> Пушкин А. А. Спорные вопросы учения о гражданском правоотношении. В кн.: Вопросы государства и права. Москва. 1974. С. 159–160.

<sup>12</sup> Яковлев В.Ф. Гражданско-правовой метод регулирования общественных отношений. Свердловск. 1972. С. 205.

<sup>13</sup> Гражданское право: учебник: в 3 т. Т. 1 / под ред. А. П. Сергеева. Москва: РГ-Пресс, 2010. С. 128; Егоров Н. Д. Гражданско-правовое регулирование общественных отношений: единство и дифференциация. Ленинград: Изд-во Ленингр. ун-та, 1988. С. 117; Лапач В. А. Система объектов гражданских прав: теория и судебная практика. Москва: Юридический центр Пресс. 2002. С. 106; Цивільне право: підручник: у 2 т. Т. 1 / за ред. В. І. Борисової, І. В. Спасибо-Фатєєвої, В. Л. Яроцького. Харків: Право, 2011. С. 251.

<sup>14</sup> Коркунов Н. М. Лекции по общей теории права. Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2003. С. 193–194.

<sup>15</sup> Малеина М. Н. Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. Москва: МЗ Пресс, 2000. 244 с.; Лісничка Т. В. Захист особистих немайнових прав, що забезпечують природне існування фізичної особи (право на життя, здоров'я, свободу та особисту недоторканість): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Харк. нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2007. 20 с.

<sup>16</sup> Гориславський К. О. Право людини та громадянина на самозахист життя і здоров'я від протиправних посягань: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02 / Донецький ін-т внутр. справ при Донецькому нац. ун-ті. Донецьк. 2003. С. 101.

природно-правовому вченні Дж. Локка про набуття права власності на результати власної праці, спочатку у Франції, а в подальшому і в інших країнах інституціональної системи права режим права власності було встановлено на об'єкти інтелектуальної власності та на деякі особисті немайнові блага. Подібні спроби спостерігаються і в законодавстві України. Зокрема, в 1992 р. в Україні прийнято Закон України «Про інформацію»<sup>17</sup>, у ст. 38 якого було закріплено право власності на інформацію. І тільки у 2011 р. підхід законодавця щодо режиму інформації змінився. Разом з тим, у ст.ст. 303, 306 ЦК України залишилась закріпленою власність на особисті папери та на кореспонденцію.

Поряд із пропріетарною точкою зору здійснюються спроби обґрунтування особистих немайнових правовідносин як обмежено пропріетарних<sup>18</sup>. Їх суть полягає у тому, що позитивний зміст права на особисте немайнове благо включає в себе лише правомочності володіння і користування<sup>19</sup> чи тільки володіння<sup>20</sup>, чи тільки користування. Інакше кажучи, ця концепція будується на зменшенні правомочностей носія нематеріального об'єкта порівняно з правом власності. Вбачається, що така позиція містить у собі ті ж вади, що й пропріетарний підхід. Окрім цього, Р. О. Стефанчук справедливо звертає увагу на неможливість застосування до немайнових відносин не тільки конструкції, а навіть юридичної термінології речового права. Це пов'язано з тим, що застосування ідентичних термінів призведе до невиправданого змішування різних за змістом правових категорій, що не відповідають понятійно-категоріальним законам юриспруденції<sup>21</sup>.

Серед абсолютних правовідносин дослідженими, окрім речових, є й виключні, а тому природно, що в юридичній літературі знову ж таки здійснюються спроби поширити на нові відносини характеристику, систему, механізм, які вже устоялись і відомі. Так, В. А. Дозорцев, будучи прибічником концепції виключного права, вже у 1995–1998 р.р. зазначав, що особисті немайнові правовідносини – це ще один вид виключних правовідносин<sup>22</sup>. До них вчений відносив як права на фізичну недоторканність особи (на життя, здоров'я, особисту свободу, свободу пересування, вибір місця проживання тощо), так і на внутрішній світ особистості, її інтереси (особиста та сімейна таємниця, невтручання у приватне життя, честь і гідність тощо). Подібну точку зору займали й В. А. Колосов, М. З. Шварц щодо права на зображення фізичної особи. Грунтуючись на твердженнях Г. Ф. Шершеневича про те, що правовідносини, в яких законодавець певним особам надає виключні можливості здійснення відомих дій з нематеріальним об'єктом та одночасною «заборонаю для всіх інших

<sup>17</sup> Про інформацію: Закон України від 02.10.1992 № 2657-ХІІ. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 48. Ст. 650.

<sup>18</sup> Аникин А. С. Содержание и осуществление исключительных прав: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Акад. нар. хоз. при правительстве РФ. Москва, 2008. С. 23–24; Дозорцев В. А. Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации: сб. ст. Москва: Статут, 2005. С. 147; Лапач В. А. Система объектов гражданских прав: теория и судебная практика. Москва: Юридический центр Пресс. 2002. С. 470.

<sup>19</sup> Матузов Н. И. Актуальные проблемы теории права. Саратов : Изд-во Саратов. гос. акад. права, 2004. С. 84.

<sup>20</sup> Иванов О. В. Проблемы правовой охраны личных неимущественных благ граждан в социалистическом обществе. *Актуальные проблемы социалистического государственного управления*. Иркутск; Варшава, 1973. С. 55.

<sup>21</sup> Стефанчук Р. О. Особисті немайнові права фізичних осіб у цивільному праві (поняття, зміст, система, особливості здійснення та захисту): монографія. Київ: КНТ, 2008. С. 140.

<sup>22</sup> Дозорцев В. А. Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации: сб. ст. Москва: Статут, 2005. С. 23, 41.

можливості повторення» таких дій, можуть бути названі виключними<sup>23</sup>, вони стверджують, що «за правовою природою право на зображення необхідно визнати виключним правом»<sup>24</sup>. Отже, в юридичній літературі робиться висновок, що до немайнових відносин застосовні ті самі засоби регулювання, що й до виключних, а тому перші утворюють окрему групу останніх<sup>25</sup>. Слід наголосити, що як і в попередньому випадку, поширення механізму виключних прав на особисті немайнові відносини є не лише теоретичною розробкою. Так, у країнах англосаксонської системи права правовідносини щодо результатів інтелектуальної, творчої діяльності та оборотоздатних особистих немайнових благ, які здатні об'єктивуватися, входять до групи виключних правовідносин (правовідносин інтелектуальної власності). У правових системах України та країн СНД особисті немайнові відносини, що виникають з приводу створення результатів інтелектуальної, творчої діяльності, також регулюються через конструкцію виключних прав.

За класичним розумінням структури особистих немайнових відносин, останні не мають економічного змісту, тобто є «чистими немайновими»<sup>26</sup>. На цю особливість вказує і ч. 2 ст. 269 ЦК України. Разом з тим, не піддаючи сумніву немайнову складову особистих немайнових правовідносин, в юридичній літературі зазначається, що права на такі об'єкти, як ім'я, зображення, честь, ділова репутація, особисті папери, житловий простір, кореспонденція, інформація, автономність юридичної особи, її найменування, інші оборотоздатні об'єкти особистих немайнових правовідносин можуть мати і майнову природу, оскільки ці блага можуть бути оцінені у грошах<sup>27</sup>. Подвійна природа особистих немайнових правовідносин з оборотоздатними об'єктами<sup>28</sup>, дала можливість деяким дослідникам встановити подібність їх з правовідносинами інтелектуальної власності<sup>29</sup>. Зокрема, О. В. Кохановська, не заперечуючи особистого немайнового характеру прав на інформацію, стверджує, що правовідносини щодо цього об'єкта входять до групи правовідносин інтелектуальної власності<sup>30</sup>. В. А. Колосов, М. З. Шварц зазначають, що правовідносини, які виникають із приводу

---

<sup>23</sup> Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права (по изд. 1907 г.). Москва: СПАРК, 1995. С. 138.

<sup>24</sup> Колосов В., Шварц М. Право на изображение в Российском праве с учетом зарубежного опыта. *Интеллектуальная собственность: Авторское право и смежные права*. 2008. № 5. URL: [http://www.kolosov.info/misc/pravo\\_na\\_izobrajenie4site.pdf](http://www.kolosov.info/misc/pravo_na_izobrajenie4site.pdf)

<sup>25</sup> Гражданское право: учебник: в 3 т. Т. 3 / под ред. А. П. Сергеева. Москва: РГ-Пресс, 2010. С. 106; Дозорцев В. А. *Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации*: сб. ст. Москва: Статут, 2005. С. 23.

<sup>26</sup> Малейна М. Н. *Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита*. Москва: МЗ Пресс, 2000. С. 12; Пассек Е. *Неимущественный интерес в обязательстве*. Юрьев: Тип. К. Маттисена, 1893. С. 10.

<sup>27</sup> Сліпченко С. О. *Особисті немайнові правовідносини щодо оборотоздатних об'єктів*: монографія. Харків: Діса плюс, 2013. 552 с.

<sup>28</sup> Більш детально про оборотоздатні об'єкти особистих немайнових прав див.: Сліпченко С. А. *Оборотоспособность объектов личных неимущественных прав, обеспечивающих социальное бытие физического лица*: монографія. Харьков: ФОП Мичурина Н. А., 2011. 336 с.

<sup>29</sup> Кохановська О. В. *Теоретичні проблеми інформаційних відносин у цивільному праві*: монографія. Київ: Вид.-полігр. центр «Київський університет», 2006. С. 440; Кодинець А. О. *Цивільно-правове регулювання зобов'язальних інформаційних відносин*. Київ: Алерта, 2016. С. 35.

<sup>30</sup> Кохановська О. В. *Теоретичні проблеми інформаційних відносин у цивільному праві*: монографія. Київ: Вид.-полігр. центр «Київський університет», 2006. С. 135, 331.

зображення, є виключними<sup>31</sup>. Опосередковане підтвердження того, що модель поведінки виключних правовідносин рівною мірою застосовна і до особистих немайнових відносин, що виникають із приводу оборотоздатних об'єктів, знаходимо й у законодавстві України. Наприклад, базуючись на твердженні, що найменування для юридичної особи – це те саме, що для фізичної особи її ім'я<sup>32</sup>, тобто їх функціональні призначення та характеристики (вони є оборотоздатними нематеріальними благами), звичайно з урахуванням особливостей суб'єктного складу, збігаються, а відносини щодо імені є особистими немайновими, логічно зробити висновок, що відносини, які виникають з приводу найменування юридичної особи, є особистими немайновими. У свою чергу, відносини, що виникають з приводу комерційного (фірмового) найменування, регулюються (глава 43 ЦК України) за допомогою механізму права інтелектуальної власності (виключного права).

## **§ 2. Здатність юридичної особи мати особисті немайнові права (Сліпченко С. О.)**

Питання про юридичних осіб бути носієм особистих немайнових прав не отримало одностайної відповіді в юридичній літературі.

Так, Є. О. Суханов, будучи одним з найбільш активних прихильників заперечення особистих немайнових прав організації, у категоричній формі стверджує, що оскільки цей суб'єкт є персоніфікованим майном, то у нього немає і не може бути ніяких особистих немайнових прав<sup>33</sup>. Разом з тим, заперечення існування особистих немайнових прав юридичної особи не відповідає сучасним цивілістичним засадам. По-перше, український законодавець сам визначив можливість мати права на недоторканність ділової репутації, на таємницю кореспонденції, на інформацію, на найменування тощо. По-друге, цей факт визнано й судовою практикою. Причому не тільки в Україні<sup>34</sup>, але й інших країнах. По-третє, у більшості сучасних наукових досліджень, присвячених цій проблематиці, автори приходять до висновку, що юридичні особи здатні мати

---

<sup>31</sup> Колосов В., Шварц М. Право на изображение в Российском праве с учетом зарубежного опыта. *Интеллектуальная собственность: Авторское право и смежные права*. 2008. № 5. URL: [http://www.kolosov.info/misc/pravo\\_na\\_izobrazenie4site.pdf](http://www.kolosov.info/misc/pravo_na_izobrazenie4site.pdf).

<sup>32</sup> Шершеневич Г. Ф. Курс торгового права: Т. 1. Санкт-Петербург, 1908. С. 182; Кривошеїна І. В. Фірмове найменування: регулювання та правова природа за законодавством України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Київ. нац. ун-т ім. Тараса Шевченка. Київ, 2007. 204 с.

<sup>33</sup> Российское гражданское право: учебник: в 2 т. Т. I: Общая часть. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные права / отв. ред. Е. А. Суханов. Москва: Статут, 2010. С. 176, 887.

<sup>34</sup> Мальський М. Захист ділової репутації юридичної особи (Недоліки українського законодавства). *Юридична газета*. 2011. № 20. С. 18; Постанова Пленуму ВС України від 27.02.2009 № 1 «Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи». URL: <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/0/6CC3C5489FA411CEC2257578003002D9?OpenDocument&CollapseView&RestrictToCategory=6CC3C5489FA411CEC2257578003002D9&Count=500&>; Інформаційний лист ВГС України від 28.03.2007 № 01-8/184 «Про деякі питання практики застосування господарськими судами законодавства про інформацію». URL: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v\\_184600-07](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v_184600-07); Рішення Апеляційного господарського суду Запорізької області від 20.12.2010 р. у справі № 8/246/10 URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/13301923>; Постанова ВГС України від 20.04.2010 р. у справі № 12/101 URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/9276267>; Постанова ВГС України від 23.11.2010 р. у справі № 3/62/10 URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/12457993>.

деякі особисті немайнові права<sup>35</sup>. Адже якщо юридична рівність вказує на те, що всі учасники цивільних правовідносин мають однакові юридичні можливості, на їх дії, за загальним правилом, поширюються одні й ті самі цивільно-правові норми. Оскільки учасниками є фізичні, юридичні особи та суб'єкти публічного права, то необхідно визнати, що юридичні особи мають однакову юридичну можливість з іншими учасниками цивільних правовідносин. У свою чергу, якщо фізичні особи в результаті дії цивільно-правових норм здатні мати особисті немайнові права, то, ґрунтуючись на юридичній рівності учасників цивільних правовідносин, ці самі норми створюють можливість і юридичним особам мати особисті немайнові права, окрім тих, які природно не можуть їм належати.

Таким чином, сама сутність цивільних правовідносин створює рівні правові можливості у здатності мати як майнові, так і особисті немайнові права не тільки для фізичних, а й для юридичних осіб. При цьому обсяг особистої немайнової правоздатності юридичної особи окреслюється (уточнюється) її природою. Наприклад, не потребує доказів той факт, що організація не може мати права на материнство, права на батьківство. Разом з тим, законодавство наводить лише приблизний перелік особистих немайнових прав юридичних осіб, а саме: право на недоторканність ділової репутації, на таємницю кореспонденції, на інформацію, на участь у товаристві. У зв'язку з цим виникає необхідність визначити коло об'єктів особистих немайнових правовідносин, які можуть належати юридичній особі, та права на них, оскільки від цього залежить установа тих правовідносин, учасником яких вона може виступати, форми і способи захисту прав на них. У теорії цивільного права існує два підходи до вирішення цього питання: звужений<sup>36</sup> та розширений<sup>37</sup>.

*Звужений підхід* базується на тому, що юридичні особи здатні мати лише ті права, що зазначені у цивільному законодавстві. Це особисте немайнове право на найменування юридичної особи, на її місцезнаходження, на ділову репутацію, на інформацію та на таємницю. Цей перелік пропонується розширити правами на індивідуальність, на конкуренцію, та на вільну діяльність.

*Розширений підхід* базується на тому, що сама сутність цивільних правовідносин створює всім своїм учасникам рівні правові можливості мати як майнові, так і особисті немайнові права. При цьому обсяг особистої немайнової

---

<sup>35</sup> Егоров Н. Д. Личные неимущественные права граждан и организаций как институт советского гражданского права. *Правоведение*. 1984. № 6. С. 30–38; Кузнецова Н. С., Кохановська О. В. Найменування юридичної особи і комерційне (фірмове) найменування: проблема співвідношення, регулювання і захисту. *Правова охорона комерційних позначень в Україні: проблеми теорії і практики*: зб. наук. ст. / за заг. ред. Ю. С. Шемшеченка, Ю. Л. Бошицького. Київ: Юридична думка, 2006. С. 448–459; Сліпченко С. О. Немайнові права юридичної особи за новим Цивільним кодексом України. *Проблема юридичної особи у Цивільному праві України*: матер. наук.-практ. конф., присвяч. пам'яті проф. О. А. Пушкіна. Харків: Харк. нац. ун-т внутр. справ, 2004. С. 29–30; Толстой В. С. Личные неимущественные правоотношения. Мостква: Изд-во Академ. повыш. квалиф. и проф. переподг. раб. образования, 2009. URL : <http://www.lawmix.ru/commlaw/321>; Федюк Л. В. Особисті немайнові права юридичних осіб: монографія. Івано-Франківськ: Прикарпатський національний університет ім. Василя Стефаника, 2013. 500 с.

<sup>36</sup> Федюк Л. В. Особисті немайнові права юридичних осіб: монографія. Івано-Франківськ: Прикарпатський національний університет ім. Василя Стефаника, 2013. 500 с.

<sup>37</sup> Сліпченко С. О. О способности юридического лица иметь личные неимущественные права, обеспечивающие природное существование физического лица. *Право і безпека*. № 3. 2014. С. 195–200; Толстой В. С. Личные неимущественные правоотношения. Москва: Изд-во Академ. повыш. квалиф. и проф. переподг. раб. образования, 2009. URL : <http://www.lawmix.ru/commlaw/321>.

правоздатності юридичної особи окреслюється (уточнюється) природою даного суб'єкта. Наприклад, не вимагає доказів той факт, що організація не може мати право на материнство, право на батьківство. Тому законодавство призводить лише приблизний перелік особистих немайнових прав юридичних осіб. Більше того, юридичні особи можуть мати особисті немайнові права на об'єкти, що належать іншим особам, наприклад, це стосується права на використання імені фізичної особи, права на таємницю особистого життя, права на проведення фото-, кіно- та відеозйомок, право на недоторканність житла тощо<sup>38</sup>.

### § 3. Захист порушених особистих немайнових прав (Сліпченко С. О.)

Дослідження сутності цивільно-правового захисту особистих немайнових прав неможливе без висвітлення деяких загальнотеоретичних питань. Слід відмітити, що правовий захист нерозривно пов'язаний з правовою охороною, але, як відмічає З. В. Ромовська, вони не ідентичні, їх взаємозаміна, яка зустрічається у літературі, позбавлена достатніх підстав<sup>39</sup>. Охорона кожного права, у т. ч. й особистого немайнового, існує постійно і має на меті забезпечити його здійснення, не допустити його порушення. До захисту ж прав ми звертаємось лише при їх порушенні або оспорюванні, або загрозі порушення. Охороняються права й інтереси постійно, а захищаються лише тоді, коли порушуються.

У науці цивільного права під охороною розуміють, сукупність заходів, які забезпечують нормальний хід реалізації прав<sup>40</sup>. На думку З. В. Ромовської, правова охорона має розглядатись на двох рівнях. На першому вона полягає у регулюванні визначених суспільних відносин, на другому – об'єктом правової охорони виступають визначені суб'єктивні права конкретних учасників правовідносин<sup>41</sup>. Такої ж думки дотримується О. П. Сергєєв, звертаючи увагу на те, що охорона права трактується більш широко, ніж захист, бо містить у собі будь-які засоби, направлені на забезпечення інтересів уповноваженої особи<sup>42</sup>. С. І. Чорнооченко вважає, що цивільно-правова охорона особистих немайнових прав за своїм функціональним призначенням полягає в захисті від втручання з боку інших осіб та в забезпеченні права громадян самостійно визначати свою поведінку в індивідуальній життєдіяльності<sup>43</sup>.

Захист цивільних прав у юридичній літературі, в нормативно-правових актах може застосуватися у значенні певної системи організаційно-правових заходів, що використовуються у разі порушення цивільних прав<sup>44</sup>. Ю. Г. Басін та А. Г. Діденко розуміють правовий захист як передбачену законом, з метою

<sup>38</sup> Карнаух Т. П. Особисті немайнові права юридичних осіб приватного та публічного права. *Часопис Національного університету «Острозька академія»*. Серія «Право». 2012. № 2. URL: <http://lj.oa.edu.ua/articles/2012/n2/12ktpptpp.pdf>.

<sup>39</sup> Ромовская З. В. Защита в советском семейном праве. Львов: Вища школа, 1985. С. 9.

<sup>40</sup> Грибанов В. П. Пределы осуществления и защита гражданских прав. Москва: Изд-во МГУ, 1972. С. 86.

<sup>41</sup> Ромовская З. В. Защита в советском семейном праве. Львов: Вища школа, 1985. С. 10.

<sup>42</sup> Сергеев А. П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации. Москва: Теис, 1996. С. 683.

<sup>43</sup> Чорнооченко С. І. Особисті немайнові відносини як предмет цивільно-правового регулювання та охорони. *Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності*. 2002. № 2. С. 308.

<sup>44</sup> Дзера І. О. Цивільно-правові засоби захисту права власності в Україні. Київ: Юрінком Інтер, 2001. С. 12.

боротьби з правопорушеннями систему заходів, які спираються на державний примус і направлені на те, щоб забезпечити недоторканність права, його здійсненність та ліквідацію наслідків його порушення<sup>45</sup>.

М. С. Малєїн висловлює думку, що правовий захист це система правових норм, спрямованих на профілактику правопорушень та усунення їх наслідків<sup>46</sup>. Найбільшу підтримку з цього питання має визначення запропоноване С. С. Алексєєвим, який тлумачить правовий захист як державно-примусову діяльність, спрямовану на відновлення порушеного права, забезпечення виконання юридичного обов'язку, та як особливе правове явище, яке виражає зміст охоронюваних правовідносин, взятих у певному етапі його розвитку, обумовлених, зокрема, прийняттям особливих правозастосовних актів<sup>47</sup>. Але, як зазначає З. В. Ромовська та І. О. Дзера, визначення захисту цивільних прав лише через реалізацію державним органом заходів примусу щодо правопорушника не відповідає фактичному стану справ, оскільки суб'єкт у межах і засобами, встановленими законом, може своїми діями захищати свої права<sup>48</sup>. Отже, захист цивільних прав, у т. ч. й особистих немайнових, – це дії по запобіганню, припиненню порушення прав або відновленню порушених прав громадян та організацій<sup>49</sup>.

Також необхідно відрізнити такі поняття як «захист права» та «право на захист». Цивільне право здатне регулювати особисті немайнові відносини до моменту їхнього порушення. Відносини формуються і розвиваються у нормальному (непорушеному) стані, коли поведінка інших суб'єктів відповідає вимогам закону. Громадяни та організації повинні наділятися правом захисту своїх прав. Це пояснюється тим, що неможливо встановити санкцію, якщо не визначено права і обов'язки, які ця санкція охороняє чи забезпечує дотримання. Регулювання будь-яких суспільних відносин означає і їх правову охорону.

В. П. Грібанов, який вивчав питання захисту у матеріально-правовому аспекті, зазначав, що у цивілістичній науці питання захисту цивільних прав з точки зору самотійного права довго не вивчалось. Не приживався у цивілістичній науці та практиці і сам термін право на захист. У зв'язку з цим звичайно виникає питання про правомірність застосування такого поняття як право на захист<sup>50</sup>.

У сучасній правовій науці існує декілька підходів до характеристики права на захист. Так, частина вчених розглядають право на захист як одну з правомочностей суб'єктивного права. Зокрема В. П. Грібанов писав, що з матеріально-правової точки зору немає перепон до того, щоб розглядати право на захист у його матеріально-правовому аспекті, як одну з правомочностей самого

<sup>45</sup> Басин Ю.Г., Диденко А.Г. Защита субъективных гражданских прав. *Юридические науки*. 1971. Вып. 1. С. 4.

<sup>46</sup> Малєїн Н. С. Гражданский закон и права личности в СССР. Москва: Наука, 1981. С. 192.

<sup>47</sup> Алексєєв С. С. Общая теория права: В 2 т. Т. 1. Москва: Юрид. лит., 1981. С. 78.

<sup>48</sup> Дзера І. О. Цивільно-правові засоби захисту права власності в Україні. Київ: Юрінком Інтер, 2001. С. 9;

Ромовская З. В. Защита в советском семейном праве. Львов: Вища школа, 1985. С. 14.

<sup>49</sup> Слипченко С. А., Смотров О. И., Кройтор В. А. Гражданское и семейное право Украины. 3-е издание. Харьков: Эспада, 2007. С. 28.

<sup>50</sup> Грібанов В.П. Пределы осуществления и защиты гражданских прав. Москва: Изд-во МГУ, 1972. С. 153.



суб'єктивного права<sup>51</sup>. Такої ж думки дотримуються й інші вчені<sup>52</sup>. На їх думку, забезпеченість суб'єктивного права можливістю державного примусу – це його невід'ємна властивість і така можливість існує не паралельно з іншими, закріпленими у суб'єктивному праві можливостями, а характерна їм самим, оскільки без нього вони не були б юридичними можливостями<sup>53</sup>.

Такому розумінню захисту протистоїть інша точка зору. Її прихильники виходять із того, що можливість захисту не є правомочністю суб'єктивного права, а становить самостійне суб'єктивне право. Такий підхід сьогодні є найбільш поширеним у цивільному праві<sup>54</sup> та базується на класифікації суб'єктивних прав на регулятивні й охоронні. Виходячи з цього право на захист є охоронним суб'єктивним правом, яке виникає у вигляді правової можливості у володільця регулятивного права, наприклад, права на ім'я, лише в момент порушення чи оспорювання останнього і реалізується в межах охоронного цивільного права. Вважаємо, що така точка зору є більш переконливою.

Виходячи з вищенаведеного можна дійти висновку, що право на захист особистих немайнових прав – це охоронне суб'єктивне право, яке є самостійним і виникає з моменту порушення регулятивного суб'єктивного права чи його оспорювання.

Як і будь-яке суб'єктивне право – право на захист особистого немайнового права вбирає в себе можливість вчинення управомоченою особою власних дій та можливість вимоги певної поведінки від зобов'язаної особи. Разом з тим, зміст права на захист викликав в теорії права низку дискусій. Так, на думку М. І. Матузова суть вимоги, зверненої до зобов'язаної особи полягає в тому, що коли вона добровільно не виконується, то її реалізація можлива через правовий механізм захисту. З цього витікає, що можливість правоохоронного характеру становить одну єдину можливість – можливість звернутися з вимогою про захист до компетентних органів<sup>55</sup>. Подібну позицію відстоюють і О. С. Іоффе, М. Д. Шаргородський, які вважають, що можливість застосувати силу державного апарату існує не паралельно з іншими, закріпленими у суб'єктивному праві можливостями, а властиве їм самим, оскільки без нього вони не були б юридичними можливостями<sup>56</sup>.

<sup>51</sup> Гражданское право: учебник: в 2 т. Т. I. / отв. ред. Е. А. Суханов. 2-е изд., перераб. и доп. Москва: БЕК, 1998; Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. Москва: Статут, 2000. С. 106.

<sup>52</sup> Советское гражданское право: в 2-х ч. Ч. 1. / под ред. В. Ф. Маслова и А. А. Пушкина. Киев: Вища школа, 1983. С. 248 Цивільне право України: акад. курс: підручник: у 2 т. Т. 1. Загальна частина / за заг. ред. Я. М. Шевченко. Київ: Вид. Дім «Ін Юре». 2003. С. 75 та ін.

<sup>53</sup> Братусь С. Н. Юридическая ответственность и законность. Москва: Юрид. лит., 1976. С. 73–74; Гражданское право: учебник. Часть I. Изд. третье, перераб. и доп. / под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. Москва: ПРОСПЕКТ, 1998. С. 281.

<sup>54</sup> Гражданское право: учебник. Часть I. Изд. третье, перераб. и доп. / под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. Москва: ПРОСПЕКТ, 1998. С. 281; Курьлев С.В. Формы защиты и принудительного осуществления субъективных прав и право на иск. *Труды Иркутского гос. ун-та. Серия юридическая.* Томск. 1957. Вып. 3. С. 191–193; Мотовиловкер Е. Я. Возникновение права на защиту. *Проблемы права на защиту и юридическая ответственность.* Воронеж: Воронежский гос. ун-т, 1987. С. 6; Цивільне право України: підручник: У 2-х кн. Кн. 1. / за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової. Київ: Юрінком Інтер, 2002. С. 218.

<sup>55</sup> Матузов Н. И. Личность. Права. Демократия. Саратов: Изд-во СГУ, 1972. С. 109; Тимченко Г. П. Способы и процессуальные формы защиты гражданских прав: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Нац. юрид. акад. ім. Ярослава Мудрого. Харьков. 2002. С. 18.

<sup>56</sup> Иоффе О. С., Шаргородский Д. М. Вопросы теории права. Москва: Госюриздат, 1961. С. 223.

Аналізуючи наведені точки зору зазначимо, що суб'єктивне право, як вірно зазначає Д.М. Чечот, рівно як і суб'єктивне право на захист не зводиться тільки до вимоги, хоча без примусової сили воно існувати також не може<sup>57</sup>. Зведення ж його тільки до державного примусу призведе до однобокого розуміння захисту та не надасть можливості реально відобразити існуючий у цивільному праві механізм правового регулювання відносин з усунення наслідків правопорушень<sup>58</sup>.

Єдність різноманітних точок зору щодо змісту суб'єктивного права, які існують в теорії цивільного права, полягає у тому, що його структура вбирає в себе позитивну поведінку управомоченої особи та можливість вимагати певної поведінки від зобов'язаного суб'єкта<sup>59</sup>. Ця вимога має двоякий характер. З однієї сторони, – це вимога матеріального характеру, яка адресується до зобов'язаної особи, з іншої – це вимога процесуального характеру, яка може бути адресована до держави в особі її юрисдикційних органів. У тому випадку, коли можливість пред'явлення вимоги реалізується через юрисдикційні органи держави, то мова має йти про примусове здійснення вимоги управомоченої особи.

У зв'язку з вищенаведеним досить сумнівним є твердження про те, що право на захист є елементом правового статусу особи, що дає можливість, уразі правопорушення, звернутися до заходів примусу<sup>60</sup>.

Правовий статус – одне з найбільш загальних понять юридичної науки та є узагальнюючим, збірним<sup>61</sup>. Його загальна дефініція змодельована багатьма вченими. Наприклад, Н. І. Матузов під правовим статусом у широкому значенні розуміє юридично закріплені положення особистості у суспільстві. Воно розпочинається із визнання особи як суб'єкта права. Другий етап – встановлення та закріплення за особою певного кола прав та обов'язків<sup>62</sup>.

Точка зору, прихильники якої вважають, що право на захист особистих немайнових прав є складовою правового статусу суб'єкта, має низку спірних положень. Зокрема, можна зазначити, що право (мається на увазі об'єктивне право) не наділяє суб'єкта правами. Об'єктивне право встановлює міру поведінки, тобто модель. Його норми мають абстрактний характер. Відповідно, ні у кого не повинно виникати сумнівів про абстрактний характер прав та обов'язків об'єктивного права. Ці норми адресовані до невизначеного кола осіб.

Суб'єктивні права, разом із обов'язками, складають зміст правовідносин. Їх суть полягає не в тому, що вони в рівній мірі належать кожному. Вони виникають на підставі юридичних фактів. Стосовно ж можливої поведінки управомоченої особи, при здійсненні захисту, то її вибір залежить виключно від наміру особи. Більш того, здійснення захисту прав осіб, дієздатність яких є частковою, неповною, обмеженою реалізується через їх представників, опікунів,

<sup>57</sup> Чечот Д.М. Суб'єктивное право: природа, гарантии, перспективы. *Вестник ЛГУ*. 1968. Вып. 4. С. 134–135.

<sup>58</sup> Тимченко Г. П. Способы и процессуальные формы защиты гражданских прав: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Нац. юрид. акад. ім. Ярослава Мудрого. Харьков. 2002. С. 30.

<sup>59</sup> Там само. С. 20.

<sup>60</sup> Елисейкин П. Ф. Право на судебную защиту – элемент правового статуса гражданина. *Гражданско-правовые проблемы правового статуса личности в социалистическом обществе*. Саратов: Саратовский юрид. ин-т, 1982. С. 108–112.

<sup>61</sup> Тимченко Г. П. Способы и процессуальные формы защиты гражданских прав: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Нац. юрид. акад. ім. Ярослава Мудрого. Харьков. 2002. С. 21.

<sup>62</sup> Матузов Н. И. Правовая система и личность. Саратов: Изд-во СГУ, 1987. С. 48.

підклучальників. У рівній мірі це стосується й суб'єктів, які є абсолютно не дієздатними.

Таким чином, захист порушеного права відбувається через здійснення суб'єктивного права на захист, правовий статус особи є лише передумовою виникнення права, що розглядається. Конкретне призначення суб'єктивного права на захист полягає в тому, щоб досягти певної поведінки відповідних суб'єктів. Коли реалізується суб'єктивне право, то потенційна можливість перетворюється в реальну дійсність.

Право на захист особистих немайнових прав – використання в межах, визначених законом, засобів самозахисту, а також можливість звернення до відповідного державного, самоврядного чи громадського органу або уповноваженої особи за захистом свого цивільного права чи інтересу<sup>63</sup>.

#### **§ 4. Відшкодування (компенсація) моральної шкоди як спосіб захисту особистих немайнових прав (Сліпченко С. О.)**

Законодавство на легальному рівні сьогодні не дає однозначного поняття що таке моральна шкода. Різні акти по різному його розкривають, тому не зовсім зрозуміло в чому полягає моральна шкода як для фізичної, так і для юридичної особи. Немає однастайності у цьому питанні і в науці цивільного права. Запропоновані в юридичній літературі поняття моральної шкоди можна розділити на дві групи.

Представники першої групи при розкритті поняття моральної шкоди виходять з того, що це тільки фізичні і душевні страждання та переживання (М. С. Малєїн<sup>64</sup>, С. М. Корнєєв<sup>65</sup>, Ю. К. Толстой<sup>66</sup>, Н. В. Павловська<sup>67</sup>, та ін.).

Представники другої групи вважають, що моральна шкода – це різноманітні «втрати» немайнового характеру, позбавлення, що несе особа від неправомірних дій. Вона може полягати, зокрема: «у приниженні честі, гідності, престижу або ділової репутації, моральних переживаннях ..., у порушенні ... інших цивільних прав...»<sup>68</sup>. Тобто переживання і страждання є одними із проявів моральної шкоди, але не обов'язковими. Серед прибічників такої концепції можна назвати С. М. Братуся<sup>69</sup>, А. М. Белякову<sup>70</sup>, А. І. Загорулька<sup>71</sup>, С. О. Сліпченка<sup>72</sup> та ін. Саме

<sup>63</sup> Харитонов Є. О., Саніахметова Н. О. Цивільне право України: підручник. Київ: Істина, 2003. С. 183.

<sup>64</sup> Малєїн Н.С. Гражданский закон и права личности в СССР. Москва: Юрид. лит., 1981. С. 165.

<sup>65</sup> Гражданское право: учебник: в 2 т. Т. II. Полутом 2 / отв. ред. Е. А. Суханов. 2-е изд., перераб. и доп. Москва. 2000. С. 373.

<sup>66</sup> Гражданское право: учебник. Часть II / под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. Москва, 1997. С. 700–701.

<sup>67</sup> Павловська Н. В. Теорія та практика захисту моральних благ цивільним законодавством України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03/ Нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2002. 15 с.

<sup>68</sup> Назарчук О. Проблеми відшкодування моральної шкоди у судовій практиці. *Економіка Фінанси Право*. 1998. № 1. С. 10.

<sup>69</sup> Братусь С. Н. Юридическая ответственность и законность. Москва: Юрид. лит., 1976. С. 156.

<sup>70</sup> Белякова А. М. Имущественная ответственность за причинение вреда. Москва: Юрид. лит., 1979. С. 9–10.

<sup>71</sup> Загорулька А. И. Обязательства по возмещению вреда, причиненного субъектами гражданского права. Харьков: Консум, 1996. С. 105–106.

останній підхід дозволяє вимагати компенсації моральної шкоди, завданої не тільки фізичним, але і юридичним особам.

Одним із дискусійних питань залишається визначення розміру компенсації моральної шкоди. Це пов'язано із тим, що в Україні, як в принципі у багатьох інших країнах, не існує чіткої методики визначення розміру компенсації за завдану моральну шкоду, відсутні граничні розміри відшкодування (крім деяких винятків, встановлених законами)<sup>73</sup>.

Найбільш відомою методикою визначення розміру моральної шкоди є та, що запропонована О. М. Ерделевським. Вчений розробив формулу розрахування розмірів компенсації моральної шкоди. Для визначення суми компенсації він розмір презюмованої моральної шкоди множить на ступінь вини заподіювача шкоди (від 0 до 1); коефіцієнт індивідуальних особливостей потерпілого (від 0 до 2); коефіцієнт обліку фактичних обставин заподіяння шкоди, які заслуговують уваги (від 0 до 2); ступінь вини потерпілого (від одиниці відняти від 0 до 1)<sup>74</sup>.

Базуючись на запропонованих підходах, В. Д. Чернадчук також запропонував формулу обчислення розміру відшкодування моральної шкоди. У своїх обчисленнях він поставив розмір компенсації у залежність від: ступеню вини власника або уповноваженого ним органу, коефіцієнта індивідуальних особливостей потерпілого, коефіцієнта врахування обставин, що заслуговують на увагу, коефіцієнт тривалості моральних страждань та критерій часу<sup>75</sup>.

В юридичній літературі можна зустріти й інші методики розрахунку моральної шкоди, де пропонується враховувати еквівалент грошової компенсації при низькому рівні душевних страждань – до 1 розміру мінімальної заробітної плати, при стражданнях середньої тяжкості – від 1 до 5 розмірів мінімальної заробітної плати і при тяжких душевних стражданнях – від 5 розмірів мінімальної заробітної плати<sup>76</sup>.

Іноді пропонується встановити обов'язковість проведення судово-психологічної експертизи у справах про відшкодування моральної шкоди, що дозволить суду визначити адекватний розмір компенсації такої шкоди<sup>77</sup>. Разом з тим, значення подібної експертизи є перебільшеною. Адже завдані потерпілому фізичні та моральні страждання є наслідком шкоди. Це, по-перше. По-друге, такі наслідки відсутні у юридичної особи.

---

<sup>72</sup> Про компенсацію моральної шкоди органам внутрішніх справ див. в кн.: Питання цивільного права і процесу в практичній діяльності органів внутрішніх справ: посібник / О.І. Антонюк та ін.; за заг. ред. Г. О. Пономаренко та В.А. Кройтора. Харків: Вид-во Харк. нац. ун-ту внутр. справ, 2009. С. 33–40.

<sup>73</sup> Кочина О. С. Порядок відшкодування моральної (немайнової) шкоди при порушенні авторських та суміжних прав в Україні: дис.... канд. юрид. наук: 12.00.03 / НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України. Київ, 2017. С. 129.

<sup>74</sup> Ерделевский А. М. Компенсация морального вреда в России и за рубежом. Москва: ФОРУМ–ИНФРА-М, 1997. 240 с.

<sup>75</sup> Чернадчук В. Д. Відшкодування моральної шкоди при порушенні трудових прав: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.05 / Київ. нац. ун-т ім. Тараса Шевченка. К., 2001. С. 10.

<sup>76</sup> Кочина О. С. Порядок відшкодування моральної (немайнової) шкоди при порушенні авторських та суміжних прав в Україні: дис.... канд. юрид. наук: 12.00.03 / НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України. Київ, 2017. С. 148–149.

<sup>77</sup> Сліпченко О. І. Докази та доказування в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Харк. нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2010. С. 8.