

За умов існування права попереднього користувача на торговельну марку в законодавстві України як мінімум необхідно:

1) виключити таку підставу виникнення прав у попереднього користувача, як значна і серйозна підготовка для використання торговельної марки;

2) чітко закріпити, що право попереднього користувача обмежується обсягом, в якому здійснювалося або передбачалося здійснюватися використання торговельної марки на дату пріоритету заявки, а за відсутності цієї дати – на дату подання заявки;

3) законодавчо передбачити механізм урегулювання взаємовідносин між власником свідоцтва на торговельну марку і попереднім користувачем стосовно якості товарів та послуг.

Оскільки в межах однієї публікації неможливо розглянути всі проблемні питання, щодо нового для України явища – права попереднього користувача на торговельну марку, то це послужить підґрунтям для подальших досліджень з цього приводу.

Література:

1. Андрушин В.В. Изобретательское и патентное право. – Минск: Беларусь, 1975.
2. Антимонов Б.С., Флейшиц Е.А. Изобретательское право. – М.: Юрид. лит., 1960.
3. Глуховская Т. Торговая марка: новый поворот // Деловой журнал. – 2003. – Июль. – С. 38.
4. Калятин В.О. Интеллектуальная собственность (Исключительные права). Учебник для вузов. – М.: НОРМА (Издательская группа НОРМА-ИНФРА•М), 2000.
5. Крыжна В. Право преждепользования в патентном праве Украины // Предпринимательство, хозяйство и право. – 1999. – № 2. – С. 37-39.
6. Могилевский В. Право преждепользования на знаки для товаров и услуг // Юридическая практика. – 2003. – № 8.
7. Постанова Вищого господарського суду України від 29.03.2016 р. по справі № 923/65/15 [Електронний ресурс] / Режим доступу до ресурсу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/56815568>
8. Сергеев А.П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации. – М.: Проспект, 1996.
9. Шахназаров А.М. Товарный знак и его охрана. – М.: 1923.

В.В. Заборовський,
к.ю.н., доцент кафедри
цивільного права УжНУ

ОСОБЛИВОСТІ НАДАННЯ АДВОКАТОМ ПРОФЕСІЙНОЇ ПРАВНИЧОЇ ДОПОМОГИ В КОНТЕКСТІ КОНСТИТУЦІЙНИХ ЗМІН ЩОДО ПРАВОСУДДЯ

Анотація: У статті досліджуються вузький (обмежувальний), широкий (розширювальний) та гранично широкий підходи щодо кола суб'єктів надання правової допомоги. Робиться висновок, за яким надання правової допомоги повинно асоціюватися саме з професійною діяльністю адвоката, а тому вказується позитивність конституційних щодо правосуддя, якими монополія на здійснення основних видів правової допомоги (захисту та представництва), закріплюється виключно за адвокатами.

Ключові слова: адвокат, правова допомога, професійна правнича допомога, суб'єкт надання правової допомоги.

Summary: In this paper an analysis the narrow (restrictive), wide (expansion) and extremely wide range of approaches to legal assistance. The conclusion, in which legal assistance should it be associated with the profession a lawyer, and as indicated positivity constitutional justice on which a monopoly to perform basic types of legal assistance (defense and representation) is fixed solely by lawyers.

Key words: lawyer, legal aid, professional legal assistance, subject's of providing legal aid.

Одним із дискусійних питань в юридичній літературі залишається й питання щодо кола суб'єктів надання правової допомоги. Досліджуючи це питання В.Ю. Панченко вказує на наявність трьох підходів, а саме вузького (обмежувального), широко (розширювального) та гранично широкого [1, с. 22]. Представницею гранично широко підходу за твердження науковця є Н.Л. Полуяктова, яка під правом на кваліфіковану юридичну допомогу розуміє “встановлену законом можливість отримати в установленому порядку професійну допомогу з питань правового характеру” [2, с. 147], що не тільки на перше місце серед органів, які забезпечують право громадян на отримання кваліфікованої юридичної допомоги ставить суди (розглядаючи їх в якості важливої конституційної гарантії надання такої допомоги), але й виходить з того, що фактично будь-яка діяльність з надання допомоги в сфері права виступає юридичною допомогою. Ми не поділяємо такого підходу Н.Л. Полуяктової, зокрема виходячи з того, що загальною метою судової влади є не

забезпечення надання правової допомоги, а забезпечення в державі правосуддя. Іншим представником такого підходу є Д.В. Таланов, який розглядаючи правову допомогу як сприяння одних суб'єктів іншим в реалізації прав, виконанні обов'язків, встановленні міжсуб'єктної взаємодії, її стабілізації або корекції, виходить з того, що “сфери реалізації правової допомоги не обмежуються виключно питаннями права” [3, с. 11]. В даному випадку ми в повній мірі поділяємо позицію В.Ю. Панченко, який вказує, що багато видів допомоги “мають правову форму (підстави, умови, порядок та інші аспекти надання допомоги піддаються правовому регулюванню), однак за змістом вони навряд чи можуть бути визнані юридичною (правовою) допомогою” [4, с. 24], зазначаючи на необхідність розрізняти правову форму і правовий зміст правової (юридичної) допомоги як виду діяльності, розмежовуючи при цьому поняття “юридична (правова) допомога” і “допомогу в праві”.

Представниками широко (розширювального) підходу є науковці, які надання правової допомоги покладають не тільки на адвокатів, але й на інших суб'єктів. Розділяють таку точку зору В.Л. Кудрявцев (кваліфікована юридична допомога – це діяльність щодо захисту прав і законних інтересів особи адвокатом [...] або іншою особою, здатною, на думку особи, яка звернулася надати кваліфіковану юридичну допомогу, за винятком випадків, передбачених законом, коли така допомога може бути надана тільки адвокатом або поряд з ним) [5, с. 23] та А.С. Плетень [6, с. 28] (юридичну допомогу можуть надавати і представники, які не є адвокатами, але які мають юридичну освіту: нотаріуси, юристи) та інші науковці [7].

Ще одним підходом щодо кола суб'єктів надання правової допомоги є вузький (обмежувальний) підхід. Розділяє такий підхід, зокрема О.І. Бугаренко, який виходить з того, що “адвокат є єдиним, унікальним суб'єктом права, що надає юридичну допомогу” [8, с. 17-18]. За його переконанням всі інші фахівці і посадові особи ніякої юридичної допомоги не надають, а щодо їхньої діяльності в разі судового та (або) іншого представництва, то мова може йти лише про надання квазіюридичної допомоги. З подібних позицій виходить Ю.Т. Шрамко, яка на підставі порівняльного аналізу визначення права на правову допомогу в різних конституціях доходить, зокрема до висновку, що “крім професійної правової допомоги, яку надають адвокати, існує ще й такий вид як непрофесійна (ексклюзивна) правова допомога, що її надають не професійні суб'єкти, зобов'язані надавати правову допомогу іншим суб'єктам, а інші особи, наприклад, параюристи” [9, с. 8]. Прихильниками такої точки зору є також Г.О. Смагін (кваліфіковану юридичну допомогу, в кінцевому рахунку, слід розглядати лише адвокатську діяльність) [10, с. 7], І.М. Долгов (кваліфікована юридична допомога – це професійна діяльність

юристів (адвокатів) щодо захисту законних прав, свобод та інтересів фізичних і юридичних осіб (довірителів)) [11, с. 8].

Аналіз позицій представників як широко, так і вузького підходів по відношенню до кола суб'єктів надання правової допомоги дає нам можливість дійти до висновку, що визначальною та об'єднуючою ознакою щодо характеристики таких суб'єктів є вказівка на здатність ними кваліфіковано надати правову допомогу. В свою чергу представники широко підходу виходять з необхідності наявності в таких суб'єктів спеціальних юридичних знань, в той час як представники вузького підходу, надання правової допомоги розглядають в якості професійної діяльності.

На нашу думку, в даному випадку насамперед необхідно виходити з того, що надання правової допомоги повинно розглядатися саме як сприяння особі, яка перебуває в складній (проблемній) правовій ситуації в реалізації її прав та законних інтересів. В свою чергу держава гарантуючи такій особі конституційне право на надання правової допомоги, повинна забезпечувати й належні умови його реалізації. Виходячи з того, що “тільки для адвокатських формувань надання юридичної допомоги громадянам і організаціям є виключним видом діяльності” [12, с. 96], ми розділяємо позицію конституцієдавця, який саме за адвокатурою на конституційному рівні закріплює обов'язок щодо надання такої допомоги. При цьому слід врахувати й те, що забезпечення належних умов реалізації вищевказаного права відбувається як за допомогою закріплення суттєвих кваліфікаційних та інших вимог до кандидатів на здобуття статусу адвоката, так і шляхом закріплення особливого професійного статусу адвоката. Все це дає можливість дійти до висновку, за яким надання правової допомоги повинно асоціюватися саме з професійною діяльністю адвоката. В той час як діяльність інших суб'єктів (юрисконсультантів, нотаріусів, органів державної влади, місцевого самоврядування тощо), враховуючи, зокрема критерії розмежування понять “правова допомога” та “правова послуга” (які наводяться в одній із наших праць [13]), повинна розглядатися саме як діяльність щодо надання правових послуг або ж як діяльність у сфері права.

Тож позитивною є позиція конституцієдавця, яким було внесено вищевказані зміни до Конституції України (щодо правосуддя) [14] (набули чинності 30 вересня 2016 року). Даними змінами Конституцію України було доповнено ст. 131-2, в якій зазначається, що для надання професійної правничої допомоги в Україні діє адвокатура. Крім цього, закріплюється положення, за яким виключно адвокат здійснює представництво іншої особи в суді, а також захист від кримінального обвинувачення. Проте, в цій статті зазначається, що законом можуть бути визначені винятки щодо представництва в суді у трудо-

вих спорах, спорах щодо захисту соціальних прав, щодо виборів та референдумів, у малозначних спорах, а також стосовно представництва малолітніх чи неповнолітніх осіб та осіб, які визнані судом недієздатними чи дієздатність яких обмежена. Аналіз цієї статті дає можливість дійти до висновку, що Конституцією України фактично встановлюється монополія адвокатури на захист від кримінального обвинувачення та представництво іншої особи в суді, про що тривалий час на політичному рівні та українській літературі йшла жвава дискусія. Потрібно врахувати, що в перехідних положеннях до Конституції (п. 11) закріплюється поетапний механізм запровадження такої монополії. Так, представництво виключно адвокатами у Верховному Суді та судах касаційної інстанції здійснюється з 1 січня 2017 року; у судах апеляційної інстанції – з 1 січня 2018 року; у судах першої інстанції – з 1 січня 2019 року. Представництво органів державної влади та органів місцевого самоврядування в судах виключно адвокатами здійснюється з 1 січня 2020 року.

Отже, ми в повній мірі підтримуємо вищевказані зміни до Конституції України (щодо правосуддя), якими монополія на здійснення основних видів правової допомоги (захисту та представництва), закріплюється виключно за адвокатами. Оскільки держава гарантувала на конституційному рівні право на надання правової допомоги (професійної правничої допомоги) особам, які перебувають в складній (проблемній) правовій ситуації, повинна забезпечувати й належні умови його реалізації. Щодо адвокатури, то такими умовами, зокрема є встановлення суттєвих кваліфікаційних та інших вимог до кандидатів на здобуття статусу адвоката, а також шляхом закріплення особливого професійного та незалежного статусу адвоката. В аспекті співвідношення понять “правова допомога”, “юридична допомога” та “правничка допомога”, для позначення діяльності адвоката, вважаємо за доцільне насамперед застосовувати словосполучення “професійна правничка (правова) допомога”, що обумовлено, з однієї сторони вживанням в Конституції України терміну “професійна правничка допомога”, а з іншої – тривалим офіційним використанням терміну “правова допомога” та його поширеність як в науковій, так і практичній сфері.

Література:

1. Панченко В.Ю. Подходы к понятию “юридическая помощь” в современном отечественном правоведении / В.Ю. Панченко // Российский юридический журнал. – 2012. – № 1. – С. 18-27.
2. Полуяктова Н.Л. Реализация конституционного права на квалифицированную юридическую помощь как основное содержание деятельности нотариата Российской Федерации: дис. ... кандидата юрид. наук : 12.00.02 / Полуяктова Наталия Леонидовна. – М., 2004. – 160 с.

3. Таланов Д.В. Правовая помощь как объект общетеоретического анализа: автореф. дис. на соискание учен. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 “Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве” / Д.В. Таланов. – Н. Новгород, 2011. – 36 с.
4. Панченко В.Ю. Подходы к понятию “юридическая помощь” в современном отечественном правоведении / В.Ю. Панченко // Российский юридический журнал. – 2012. – № 1. – С. 18-27.
5. Кудрявцев В.Л. Реализация конституционно-правового института квалифицированной юридической помощи в деятельности адвоката (защитника) в российском уголовном судопроизводстве: теоретические основы и проблемы обеспечения: автореф. дис. на соискание учен. степени докт. юрид. наук : спец. 12.00.09 “Уголовный процесс; криминалистика и судебная экспертиза; оперативно-розыскная деятельность” / В.Л. Кудрявцев. – М., 2008. – 55 с.
6. Плетень А.С. К вопросу о содержании понятия “квалифицированная юридическая помощь” / А.С. Плетень // Конституционное и муниципальное право. – 2008. – № 23. – С. 28-32.
7. Вільчик Т.Б. Конституційно-правовий статус адвокатури України [Електронний ресурс] / Т.Б. Вільчик // Теорія і практика правознавства. – 2015. – Вип. 2 (8). – Режим доступу: <http://tlaw.nlu.edu.ua/article/view/63588/59052>
8. Бугаренко А.И. Теория, правовые аспекты и практика оказания гражданам бесплатной юридической помощи адвокатами: автореф. дис. на соискание учен. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.11 “Судебная власть; прокурорский надзор; организация правоохранительной деятельности” / А.И. Бугаренко. – М., 2010. – 28 с.
9. Шрамко Ю.Т. Конституційне право на правову допомогу в Україні: актуальні питання законодавчого регулювання: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.02 “Конституційне право; муниципальне право” / Ю.Т. Шрамко. – К., 2016. – 18 с.
10. Смагин Г.А. Конституционно-правовые вопросы оказания юридической помощи в Российской Федерации : автореф. дис. на соискание учен. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.02 “Конституционное право; муниципальное право”, 12.00.11 “Судебная власть; прокурорский надзор; организация правоохранительной деятельности; адвокатура” / Г.А. Смагин. – М., 2004. – 20 с.
11. Долгов И.М. Проблемы реализации права граждан на получение квалифицированной юридической помощи в административном процессе : автореф. дис. на соискание учен. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.14 “Административное право; административный процесс” / И.М. Долгов. – М., 2013. – 22 с.
12. Салчак А.А.-О. Договор об оказании юридических услуг. Особенности гражданско-правовой ответственности его участников: дис. ... кандидата юрид. наук : 12.00.03 / Салчак Алекмаа Анай-Ооловна. – М., 2006. – 197 с.
13. Заборовський В.В. Співвідношення понять “правова допомога” та “правова послуга” в аспекті визначення сутності професійної діяльності адвоката / В.В. Заборовський // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія : Право. – 2016. – Вип. 40. – Т. 2. – С. 131-137.
14. Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя) : Закон України від 25 листопада 2015 року № 3524 // Голос України. – 2016. – № 118. – 29 червня 2016 року.