

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
ЧЕРКАСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ІМЕНІ БОГДАНА ХМЕЛЬНИЦЬКОГО
ДЕРЖАВНА СЛУЖБА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ УКРАЇНИ
НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ ПРАВОВИХ НАУК УКРАЇНИ
НАУКОВО-ДОСЛІДНИЙ ІНСТИТУТ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

Вітчизняний та світовий досвід правового регулювання відносин у сфері інтелектуальної власності

*Збірник наукових праць за матеріалами
Всеукраїнської науково-практичної інтернет-конференції
(17-18 квітня 2014 р.)*

ББК 67.404.3
УДК 347.211

ISBN 978-966-493-445-6

Вітчизняний та світовий досвід правового регулювання відносин у сфері інтелектуальної власності: Збірник наукових праць за матеріалами Всеукраїнської науково-практичної інтернет-конференції / За заг. ред. А.І. Кузьмінського, О.П. Орлюк. – Черкаси: Чабаненко Ю. А., 2014. – 125 с.

У збірнику наукових праць опубліковано матеріали Всеукраїнської науково-практичної інтернет-конференції «Вітчизняний та світовий досвід правового регулювання відносин у сфері інтелектуальної власності», що відбулася 17-18 квітня 2014 р. на базі Черкаського національного університету імені Б. Хмельницького.

Розраховано на наукових та науково-педагогічних працівників, студентів, магістрантів, аспірантів, докторантів, усіх, хто цікавиться питаннями інтелектуальної власності та інноваційного розвитку.

Редакційна колегія:

д.пед.н., проф., член-кор. НАПН України **Кузьмінський А.І.**;
д.ю.н., проф., член-кор. НАПрН України **Орлюк О.П.**;
д.і.н., проф., відповідальний секретар **Корновенко С.В.**;
к.е.н., доц. **Андрушук Г.О.**;
к.і.н., доц. **Боковня В.М.**;
к.ю.н., доц. **Волошкевич Г.А.**;
к.ю.н., доц. **Гук Б.М.**;
к.ю.н., доц. **Еннан Р.Є.**;
к.і.н., доц. **Іващенко В.А.**;
к.ю.н., проф. **Кононенко Ю.С.**;
к.е.н., с.н.с. **Нежиборець В.І.**;
к.і.н., доц. **Попова Н.О.**;
к.і.н., доц. **Тараненко О.М.**;
к.ю.н., доц. **Тараненко С.М.**;
к.е.н. **Якубівська О.Є.**

Рекомендовано до друку вченою радою Навчально-наукового інституту економіки і права Черкаського національного університету ім. Б. Хмельницького (протокол № 6 від 7.05.2014 р.)

- © Національна академія правових наук України
Науково-дослідний інститут інтелектуальної
власності, 2014
- © Черкаський національний університет
імені Богдана Хмельницького, 2014
- © Автори статей, 2014

З М І С Т



Право інтелектуальної власності у вітчизняній та зарубіжній правовій системах

| | |
|--|----|
| Воронцова К.О. Суб'єкти права інтелектуальної власності на традиційні знання у сфері охорони здоров'я..... | 5 |
| Еннан Р. Є. Формування та розвиток правової охорони комерційних (фірмових) найменувань як складової інституту засобів індивідуалізації (позначень)..... | 9 |
| Іващенко В. А. Українське радянське законодавство з охорони авторських прав (1917 – 1925 рр.) | 14 |
| Ілляшенко О. О. Етико-правові межі наукових досліджень медичних працівників..... | 17 |
| Корновенко С. В. Структура права інтелектуальної власності в Україні..... | 21 |
| Подкоритов О. В. Модернізація права інтелектуальної власності як каталізатор інтелектуальної творчої діяльності..... | 25 |
| Поліщук В. С., Поліщук С. В. Основні інститути права інтелектуальної власності..... | 27 |
| Попова Н.О. Співвідношення понять «комерційна» таємниця та «ноу-хау» в законодавстві та науково-правовій літературі України..... | 31 |

Правове регулювання об'єктів права інтелектуальної власності

| | |
|--|----|
| Боковня В. М. Розвиток системи міжнародної охорони авторських прав..... | 36 |
| Жук Т.О. Державна служба України з лікарських засобів як один із органів державного управління інтелектуальною власністю..... | 41 |
| Кашинцева О. Охорона авторським правом змісту наукового твору в сфері медицини: необхідність переосмислення пріоритетів..... | 44 |
| Коломієць Н.О. Окремі аспекти адміністративної охорони торговельної марки..... | 47 |
| Міняйло О. В. Правове регулювання охорони торговельної марки в країнах ЄС..... | 51 |
| Тростіна С.В., Експертиза об'єктів техніки на патентну чистоту..... | 54 |
| Юдіна Г.О. Правовий аналіз поняття «промисловий зразок» відповідно до національного законодавства та законодавства ЄС..... | 58 |

*Проблеми інноватики, економіки та маркетингу
інтелектуальної власності*

| | |
|---|----|
| Тараненко О. М. Сутність та специфіка інтелектуального капіталу..... | 63 |
| Шматков Р. П. Визначення розміру збитків від порушення майнових прав інтелектуальної власності..... | 67 |
| Якубівська Ю. Є. Стимулювання розвитку індустрії програмної продукції в контексті формування стратегії імпортозаміщення України..... | 73 |

Договори у сфері інтелектуальної власності

| | |
|--|----|
| Юлкін Я. Питання реалізації майнових прав інтелектуальної власності у сфері охорони здоров'я..... | 78 |
| Кононенко Ю.С., Кульбашна О. А. Предмет договорів про передачу прав інтелектуальної власності на об'єкт, створений у зв'язку з виконанням трудового договору..... | 82 |
| Полинько І. В. Ліцензійний договір як спосіб реалізації майнових прав патентоволодільця на сорт рослин..... | 86 |
| Рубенян Г. Д. Форма цивільно-правового договору як умова його чинності..... | 90 |
| Теслюк О. М. Договори на розпорядження майновими правами інтелектуальної власності..... | 94 |

Захист права інтелектуальної власності в Україні та за кордоном

| | |
|---|-----|
| Андрощук Г. О. Піратство у сфері інтелектуальної власності: стан в Україні..... | 99 |
| Василенко В. І. Цивільно-правові способи захисту авторських і суміжних прав в Україні та країнах Митного союзу..... | 103 |
| Гирко Д. А. Підстави кримінальної відповідальності за порушення авторського права та суміжних прав..... | 108 |
| Парамонова О. С. Об'єкти правової охорони у сфері інтелектуальної власності за кримінальним законодавством країн СНД..... | 113 |
| Поліщук А. В. Плагіат в інтернет-ЗМІ як порушення авторських прав журналістів..... | 117 |
| Тараненко С. М. Теоретичний аналіз правовідносин захисту прав на винахід, корисну модель та промисловий зразок (деякі міркування)..... | 121 |

Право інтелектуальної власності у вітчизняній та зарубіжній правовій системах



СУБ'ЄКТИ ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ НА ТРАДИЦІЙНІ ЗНАННЯ У СФЕРІ ОХОРОНИ ЗДОРОВ'Я

Воронцова Катерина Олексіївна,

*здобувач Науково-дослідного інституту
інтелектуальної власності НАПрН України*

Незважаючи на стрімкий розвиток наукових розробок у сфері охорони здоров'я та винайдення нових методів діагностики, лікування та профілактики, використання традиційних знань у медицині є актуальним і у наш час. Можливість застосування традиційних знань у медицині при наданні первинної медико-санітарної допомоги на міжнародному рівні закріплено ще у Алма-Атинській Декларації про первинну медико-санітарну допомогу Всесвітньої організації охорони здоров'я (1976 р.) [1, 13].

За підрахунками спеціалістів, ринкова вартість фармацевтичних препаратів, розроблених на основі традиційних медичних знань, у всьому світі перевищує мільярди доларів [2, 18]. Водночас, незаконна комерціалізація об'єктів інтелектуальної власності, створених на основі традиційних знань третіми особами, порушує права корінних народів та місцевих громад, які у такому випадку позбавлені можливості бути визнаними творцями об'єкта права інтелектуальної власності, а отже і отримувати винагороду від реалізації об'єкта. Крім того, порушення прав творців традиційних знань може призвести до занепаду цих знань та культурної громади загалом.

Відповідно до позиції Всесвітньої організації інтелектуальної власності (надалі – ВОІВ), традиційними визнаються такі знання, які є результатом інтелектуальної творчої діяльності у традиційному контексті, включаючи ноу-хау, навички, інновації, практику і пізнання, втілюють традиційний устрій корінних і місцевих громад, або містяться в кодифікованих системах знань, що передаються із покоління в покоління [4, 28]. Традиційні знання не обмежені конкретною галуззю

знань, а можуть включати сільськогосподарські, екологічні, медичні знання, знання, пов'язані з генетичними ресурсами тощо.

Зазначимо, що національне законодавство України оперує термінами «народна медицина» (цілительство) та «нетрадиційна медицина». Вони входять до більш широкого поняття «традиційні знання». Народна медицина визначається як сума всіх знань і практичних методів, що застосовуються для діагностики, профілактики і ліквідації порушень фізичної і психічної рівноваги, які спираються винятково на практичний досвід та спостереження, що передаються з покоління в покоління як в усній, так і в письмовій формі. Нетрадиційною медициною вважаються знання та практичні методи народної медицини, які мають певного автора.

ВОІВ до суб'єктів права інтелектуальної власності на традиційні знання зараховує бенефіціарів [3, 11]. Окремі джерела, розкриваючи сутність суб'єктів права інтелектуальної власності на традиційні знання оперують таким поняттям, як носій традиційних знань [4, 30]. ВОІВ послуговується цим терміном на позначення всіх осіб, які є першоджерелом, створюють, розвивають та зберігають традиційні знання в традиційному середовищі й контексті.

Традиційні знання, як правило, створюються колективно та/або розглядаються як належні колективно корінній або місцевій громаді, або групам осіб у складі такої громади. Так, бенефіціарами традиційних знань вважають корінні народи/громади і місцеві громади. Незважаючи на те, що термін «корінні і місцеві громади» є предметом багатьох досліджень, жодне з них не містить його визначення. Уст. 8 (j) Конвенції про біологічне розмаїття корінні і місцеві громади розглядаються як громади, які мають сталий зв'язок із землею та водними ресурсами, на яких вони проживають або якими користуються [5]. У статті 7 Тимчасового законодавчого акту Бразилії від 23.08.2001 р. місцева громада визначається як група людей, включаючи нащадків членів громад Кіломбу, що різняться своїми культурними умовами, яка традиційно організована протягом послідовних поколінь та має власні звичаї, зберігаючи свої соціально-економічні інститути [4]. Таким чином, корінні і місцеві громади можна визначити як групу людей, які проживають у межах відповідної території, соціальні, культурні чи економічні умови проживання яких різняться їх від інших громад, а діяльність регламентується власними звичаями, традиціями або законодавством.

В окремих випадках традиційні знання можуть перебувати у спільному володінні різних корінних та місцевих громад і навіть

корінних та місцевих громад, що проживають у різних країнах. Бенефіціарами охорони традиційних знань можуть бути визнані також традиційні громади, сім'ї, нації тощо.

Незважаючи на те, що виникнення та володіння традиційними знаннями, як правило, є колективним, існують випадки, коли власниками традиційних знань та бенефіціарами їх охорони визнаються окремі особи, наприклад, традиційні цілителі. Так, відповідно до Свакопмундського протоколу про охорону традиційних знань і виражень фольклору, носіями традиційних знань можуть виступати як громади, так і окремі особи [6, 16].

У випадках, коли традиційні знання не можуть бути віднесені до певного корінного народу або місцевої громади, або не можуть обмежуватися ними, а також у разі неможливості визначення громади, що їх створила, бенефіціаром може бути визнаний також і національний орган, який визначається відповідно до внутрішнього законодавства країни. При цьому дохід, отриманий від реалізації таких прав спрямовується на фінансування соціальних програм навчання чи культури в інтересах відповідної громади.

Крім того, не виключається можливість створення асоціацій, корпорацій громад або аналогічних організаційно-правових органів, що діють від імені громади.

Розглядаючи суб'єктів права інтелектуальної власності на традиційні знання, необхідно зупинитися також на категорії зберігача традиційних знань [4, 4]. У контексті традиційних знань, зберігачами вважають громади, окремих осіб або інших суб'єктів, які, відповідно до усталених норм поведінки зберігають, використовують і розвивають традиційні знання. Однак, у цьому випадку не йдеться про володіння як складову права власності, а розуміється відповідальність зберігача та гарантування використання традиційних знань відповідно до цінностей громади та норм звичаєвого права.

Беручи до уваги вищезазначене, суб'єктами права інтелектуальної власності на традиційні знання у сфері охорони здоров'я можуть бути корінні та місцеві громади, одночасно декілька корінних та місцевих громад, традиційні громади, сім'ї, нації, окремі особи, національні органи, асоціації, корпорації громад або інші організаційно-правові органи, що діють від імені громади. Наділення статусом суб'єкта права інтелектуальної власності на традиційні знання відбувається на підставі норм права. За відсутності спеціального законодавства про традиційні знання, регулювання та охорона правовідносин, що виникають з

приводу традиційних знань, здійснюється на основі загальних норм права інтелектуальної власності.

Водночас, відсутність нормативного регулювання охорони традиційних знань призводить до того, що суб'єкти права інтелектуальної власності на традиційні знання потрапляють у безперечно невідгідне становище відносно використання існуючих механізмів інтелектуальної власності. Крім того, неврегулювання відносин щодо використання традиційних знань негативно впливає на можливість захисту власників таких прав, а також створює поле невизначеності для тих, хто намагається використовувати традиційні знання із метою дослідження та виробництва нових продуктів. Таким чином, охорону традиційних знань лише нормами права інтелектуальної власності, не можна вважати достатнім, зважаючи на особливості, притаманні такому специфічному об'єкту. Ось чому надзвичайно важливим є врахування досвіду зарубіжних країн, таких, як Болгарія, Грузія, Індія, Португалія, Таїланд, США, а також рекомендацій ВОІВ з метою вироблення національних пріоритетів в охороні традиційних знань та розробки відповідної законодавчої платформи.

Список використаних джерел:

1. Интеллектуальная собственность и традиционные знания. ВОИС, Брошюра № 2. Электронный ресурс. Режим доступа: http://www.wipo.int/export/sites/www/freepublications/ru/tk/920/wipo_pub_920.pdf
2. Blakeney M. The Protection of Traditional Knowledge Under Intellectual Property Law. Охрана традиционных знаний законодательством об интеллектуальной собственности. // Патентное дело. -2001. -№2. -с. 18-23.
3. Охрана традиционных знаний: проекты статей. ВОИС. WIPO/GRTKF/IC/21/4. Электронный ресурс. Режим доступа: www.wipo.int.
4. Глоссарий основных терминов, относящихся к интеллектуальной собственности традиционным знаниям. 19 сессия, Женева, 18 - 22 июля 2011 г. WIPO/GRTKF/IC/19/INF/8. Электронный ресурс. Режим доступа: http://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/ru/wipo_grtkf_ic_19/wipo_grtkf_ic_19_inf_8.pdf.
5. Конвенция о биологическом разнообразии. Электронный ресурс. Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/biodiv.shtml

6. Материали Межправительственного комитета по интеллектуальной собственности, генетическим ресурсам, традиционным знаниям и фольклору. 17 сессия. Женева, 6 -10 декабря 2010 г. WIPO/GRTKF/IC/17/INF/9. Электронный ресурс. Режим доступа: http://www.wipo.int/edocs/mdocs/sct/ru/wipo_grtkf_ic_17/wipo_grtkf_ic_17_inf_9.pdf.

ФОРМУВАННЯ ТА РОЗВИТОК ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ КОМЕРЦІЙНИХ (ФІРМОВИХ) НАЙМЕНУВАНЬ ЯК СКЛАДОВОЇ ІНСТИТУТУ ЗАСОБІВ ІНДИВІДУАЛІЗАЦІЇ (ПОЗНАЧЕНЬ)

Еннан Руслан Євгенович,

кандидат юридичних наук, доцент

Національного університету «Одеська юридична академія»

Право на ім'я юридичної особи визнавалося ще в римському праві і розглядалося як право особи, групи осіб (товариства) називати себе відповідно до роду діяльності, місцем походження або іншими особливостями, навичками шляхом зазначення особи, групи осіб або поіменного перерахування учасників товариства.

У Стародавній Русі звичай знатних родів мати свій розрізняльний знак (герб, клеймо, різноманітні марки тощо) є також прообразом комерційного найменування як ідентифікуючого позначення. Так, у середньовічні часи існували дворянські герби, які вивішувалися на замках, проставлялися на щитах, що дозволяло відрізнити один дворянський рід від іншого. Так само середньовічні купці вивішували у місці, де здійснювалася торгівля, які-небудь позначення. Поступово, з розвитком грамотності, потреба в гербах та інших розпізнавальних позначеннях замінилася потребою вказувати при складанні письмових угод та документів своє дворянське походження, прізвище, що в результаті призвело до розподілення найменування, клейма (названого згодом товарним знаком) і вивіски.

Виникнення самого інституту фірмового найменування датують епохою Середніх віків, коли товариські об'єднання (ремісницькі цехи, гільдії купців), що виникали в той час, намагалися шляхом зовнішнього відмежування одне від одного не допустити змішування їх з боку клієнтів. Первісні знаки товариств формувалися шляхом з'єднання знаків усіх товаришів. У XIII ст. у позначення почали додавати прізвища товаришів і угоди стали здійснюватися вже під таким позначенням –

«скріпою». В цей період товариство перетворюється в самостійний суб'єкт права, відокремлений від його учасників. До підпису товаришів (товариша), імена яких (якого) входили в найменування, додавалася вказівка на товариське відношення, а коли угода здійснювалася товаришем, прізвище якого було включене в позначення, до підпису товариша приєднувалося і це позначення. Згодом підпис товариша, який укладав угоду, перестав використовуватися у документах і замінився найменуванням (фірмою) товариства. Таким чином, спочатку це було найменування колективу купців (ремісників), яке їх індивідуалізувало, але згодом окремі особи теж почали користуватися фірмою, тобто завжди однаково підписувалися і позначали своє ім'я в торговельних відносинах для вирізнення себе серед інших, які мали схожі імена.

Перші законодавчі акти, в яких регламентувалися відносини щодо використання комерційних найменувань, з'явилися у ХІХ ст. У французькому Code de commerce 1808 р. вперше з'явилися норми про комерційні найменування і були присвячені найменуванням торгових товариств. Однак перше законодавче визначення поняття комерційного найменування з'явилося в Німецькому торговому положенні 1861 р., у статті 15 якого фірма визначалась як «ім'я купця, під яким він здійснює свої торгові справи і яким підписується». Це визначення було сприйняте і наступним Німецьким торговим положенням 1897 р., Торговим положенням Угорщини 1875 р., а також спеціально виданими законами Швеції 1887 р., Норвегії 1890 р., Фінляндії 1895 р. У зазначених нормативних актах того часу регулюванню комерційних найменувань приділялася значна увага. Так, в Угорському торговому уложенні 1875 р. містилася глава «Торгові фірми». Положення цієї глави визначали поняття фірми, вказувалося на те, що мало зазначатися в фірмі купця, який здійснює торгівлю без товаришів, у фірмі повного товариства, товариства на вірі, акціонерного товариства. Кожний купець повинен був заявити свою фірму для внесення в торговий список суду відповідного округу. Пункт 17 передбачав, що кожна нова фірма мала відрізнитися від уже існуючих у тій самій місцевості, внесених у торговий список. Окремий пункт присвячувався захисту фірми від незаконного використання: «Той, чиї права порушені незаконним користуванням фірмою, має право вимагати, щоб винному було заборонено подальше використання фірми під страхом встановленого штрафу і щоб винний був присуджений до відшкодування збитків».

Вагоме значення в регулюванні правової охорони комерційних (фірмових) найменувань на міжнародно-правовому рівні мало

прийняття в 1883 р. Паризької конвенції про охорону промислової власності. Конвенція не містить визначення поняття комерційного найменування чи вказівок на його ознаки, проте відносить його до «об'єктів охорони промислової власності» поряд з патентами на винаходи, корисними моделями, промисловими зразками, товарними знаками, знаками обслуговування, зазначеннями місця походження товару, а також припиненням недобросовісної конкуренції (п. 2 ст. 1).

У дореволюційному цивільному законодавстві Російської імперії не існувало правової регламентації відносин, пов'язаних із комерційними (фірмовими) найменуваннями. Однак поняття фірми як найменування торгового підприємства містилося у деяких нормативних актах, наприклад, у Статуті торговому, Статуті цивільного судочинства, Зводі законів цивільних та ін. Зокрема, у ст. 2126 Зводу законів цивільних було зазначено, що товариство діє «під одним загальним ім'ям», а відповідно до ст. 2148 «кожна компанія повинна бути заснована під визначальним найменуванням, від предметів або властивості підприємства запозиченим». Згідно зі ст. 62 Статуту торгового, повне товариство «складається з двох або багатьох товаришів, які поклали за єдине торгувати під загальною назвою всіх». Певне значення для розуміння суті права на фірмове найменування мала відповідь Міністерства юстиції на запит Міністерства торгівлі і промисловості, де було зазначено, що «хоча ... у чинному законодавстві не було точних постанов про те, чи є фірма ім'ям підприємства або його господаря, тим не менше торгові звичаї і судова практика завжди схилилися до того, що збігу громадянського імені купця з фірмою не потрібно ні при самому виникненні підприємства, ні при переході його до інших осіб ... У діючих законах встановлено цілком виразно, що фірма є ім'я не купця, а справи». Отже, в цей період фірмове найменування, як правило, використовується для позначення прав суб'єкта на конкретне торгово-промислове підприємство або як ім'я власника (як правило, першого власника) цього підприємства, адже саме підприємство (компанія), а не група осіб, стає основою господарського життя. Однак зауважимо, що підприємство, як і раніше є не суб'єктом, а об'єктом правових відносин, тому права та обов'язки зі здійснюваних операцій набував та здійснював його власник. Право на фірму виникало одночасно зі створенням торговельного чи промислового підприємства, мало виключний характер і могло передаватися в порядку наслідування чи за договором разом із передачею прав на саме підприємство.

Аналогічне становище збереглося і після революції 1917 р. Одним із перших радянських нормативних актів щодо комерційних позначень був Декрет Ради Народних Комісарів «Про мито на товарні знаки» 1918 р. Відповідно до нього, підприємства були зобов'язані зареєструвати товарні знаки, що одержали правову охорону ще до жовтня 1917 р. Цивільний кодекс РРФСР 1922 р. містив лише згадку про фірму товариств, акціонерних товариств та державних підприємств. Вимоги до змісту фірмового найменування різних типів підприємств розкривалися в окремих підзаконних актах. Так, Декрет ВЦВК і РНК РРФСР від 10 квітня 1923 р. «Про державні промислові підприємства, що діють на засадах комерційного розрахунку (трестах)» встановлював, що в статуті тресту повинно бути точно позначено найменування (фірма) тресту з обов'язковим зазначенням його державної приналежності й підвідомчості. У деяких спеціальних актах визнавалося право на фірму не тільки юридичної, але і фізичної особи. Статтею 199 Кримінального кодексу РРФСР 1922 р. передбачалася кримінальна відповідальність за самовільне користування чужою фірмою. Проте загалом питання про право на фірмове найменування в повному обсязі було не врегульовано.

Вагомим кроком у регулюванні суспільних відносин щодо використання комерційних (фірмових) найменувань було прийняття Положення про фірму, затверджене Постановою ЦВК і РНК СРСР від 22 червня 1927 р. Це був перший нормативний акт, який розкривав зміст права на комерційне (фірмове) найменування, визначив структуру фірми стосовно окремих видів суб'єктів (юридичних осіб різних організаційно-правових форм, одноосібних підприємців), підстави виникнення, припинення права на фірму. В Положенні про фірму поняття «фірма» є тотожним поняттю «фірмове найменування» й означає найменування підприємства, яке уособлює той чи інший напрям діяльності власника. Згідно зі ст.ст. 1, 2, 3 Положення, фірмове найменування державних підприємств, кооперативних організацій та всіх видів статутних товариств має обов'язково містити дві ознаки, а саме: предмет підприємства і вид його правової організації (трест, акціонерне товариство, кооператив); для державних підприємств необхідною є ще третя ознака – вказівка на підпорядкування відповідному відомству. Для повних товариств, товариств на вірі Положення вимагало, щоб поряд із зазначеними вище видовими ознаками в фірмі вказувалися імена не менше двох товаришів, які несуть необмежену відповідальність (ст.ст. 4 і 5). Для одноосібного підприємства закон вимагав зазначення імені, по батькові та прізвища

власника і також предмета підприємства. Відповідно до статті 6 Положення фірма повинна містити які-небудь вказівки, необхідні для відмінності підприємства від інших однорідних підприємств. Цією вказівкою може бути оригінальне найменування, наприклад «Жовтий Вересень», зазначення місцезнаходження або просто номер підприємства. У пункті 2 статті 7 Положення містився принцип істинності фірми, відповідно до якого заборонялося використання в фірмі вказівок, здатних ввести в оману. Положенням передбачалося, що у фірму також може бути включено і скорочене найменування підприємства (стаття 7). Згідно зі статтею 8 Положення про фірму, зміст права на фірму складає право виключного користування фірмовим найменуванням в угодах, на вивісках, в об'явах, на бланках, рахунках, на товарах підприємства, на їх упаковці тощо. В інтересах власника Положення визнавало за ним виключне право на обрану ним фірму (ст. 8 та 12), тобто власникові фірми надається право заборонити в порядку пред'явлення цивільного позову всякому іншому користуватися «тотожною чи схожою фірмою». За Положенням 1927 р. право на фірму виникало з моменту, коли фактично розпочиналося користування фірмою за умови відповідності його вимогам закону. Ніякої особливої реєстрації право на фірму не підлягало (ст.10). У статті 12 та 13 Положення закріплювалося, що право на фірму не може бути відчужене окремо від підприємства чи з переходом підприємства до нового власника, якщо попередній власник не надав дозвіл на користування старою фірмою.

Після прийняття Положення про фірму розвиток законодавства щодо регулювання комерційного (фірмового) найменування на довгий час призупинився. У статті 27 Цивільного Кодексу УРСР 1964 р. зазначалося, що юридична особа має своє найменування, але права і обов'язки, пов'язані з користуванням фірмовим найменуванням, визначаються законодавством Союзу РСР. Проте радянське законодавство складалося лише з зазначеного вище Положення про фірму.

Розвиток ринкових відносин, активізація підприємницької діяльності, посилення конкурентної боротьби між суб'єктами господарювання, які працюють в одній чи суміжних галузях промисловості, зумовили початок нового етапу у правовому регулюванні комерційних (фірмових) найменувань. Основи цивільного законодавства СРСР і республік 1991 р. статтею 149 встановили виключне право власника фірмового найменування на його використання, яке виникало після його реєстрації у Державному реєстрі юридичних осіб.

Отже, проаналізувавши історію становлення інституту комерційного (фірмового) найменування, можна прийти до висновку, що право на ім'я юридичної особи існувало ще в римському праві. Проте виникнення самого інституту комерційного (фірмового) найменування датують до епохою Середніх віків і пов'язують з діяльністю торгових товариств. Перші законодавчі акти, які регламентували відносини, пов'язані з використанням комерційних найменувань, з'явилися в ХІХ столітті. Важливим кроком для законодавства СРСР, а також УРСР було прийняття Положення про фірму у 1927 р., що на довгий час залишалося єдиним спеціальним нормативним актом у сфері охорони комерційних (фірмових) найменувань. За сучасних умов правова охорона комерційних (фірмових) найменувань в Україні є дещо фрагментарною і не послідовною, що пояснюється відсутністю спеціального нормативного акту у цій сфері.

УКРАЇНСЬКЕ РАДЯНСЬКЕ ЗАКОНОДАВСТВО З ОХОРОНИ АВТОРСЬКИХ ПРАВ (1917 – 1925 рр.)

Іващенко Віктор Анатолійович,

кандидат історичних наук,

доцент Черкаського національного університету ім. Б.Хмельницького

Актуальність обраної для вивчення теми полягає у тому, що економічний розвиток сучасної України неможливий без вираженої і продуманої політики у сфері інтелектуальної власності. Тому здобутий у радянський період історичний досвід є важливим щодо вдосконалення системи правової охорони інтелектуальної власності.

Аналіз останніх досліджень засвідчує, що окремі аспекти, досліджуваної нами проблеми, знайшли своє наукове висвітлення у працях українських та зарубіжних науковців [1 – 4]. Однак спеціального дослідження, присвяченого вивченню українського радянського законодавства з охорони авторських прав у 1917 – 1925 рр. поки що немає. Цим і зумовлено актуальність порушеної у статті теми. Автор статті ставить за мету проаналізувати українське радянське законодавство з охорони авторського права в окреслений період.

Діяльність радянської влади була спрямована на руйнування попередньої системи авторських правовідносин, усунення монополій у сфері видавничої діяльності. Такий підхід радянської влади

зумовлювався необхідністю формування нового правового поля, яке б відповідало основним радянським постулатам. Ліквідація приватних монополій на видавничу діяльність дозволяла радянській владі контролювати усю поліграфічну промисловість, а фінансові надходження від неї спрямовувати на безпосередні потреби революції [1, 20].

Формування нових правових норм у сфері охорони авторського права здійснювалося централізовано згори для всіх територій, де встановлювалася радянська влада. Першим радянським законом з питань авторського права, що діяв на території українських губерній підконтрольних радянській владі, був декрет ЦВК від 29 грудня 1917 р. «Про державне видавництво». Головною метою декрету була негайна організація та розвиток державної видавничої діяльності, яка була необхідною в умовах жорсткої ідеологічної боротьби. Відповідно до декрету, Народна комісія з просвітництва (далі – Наркомпрос) повинна була розпочати видавничу діяльність насамперед, випустити доступні за ціною широкому загалу видання російських класиків. Наркомпросу було надано право оголошувати державною монополією строком не більше, ніж на 5 років твори, строк дії авторських прав щодо яких закінчився. Вказаний декрет безпосередньо авторських прав не зачіпав, оскільки монополія стосувалася лише тих творів, які навіть за попереднім законодавством вважалися суспільним надбанням [2, 5].

Знищуючи дореволюційну систему авторських правовідносин, радянська влада вдалася до безпрецедентного кроку. Так, наступним радянським законом у сфері авторського права був декрет РНК РРФСР від 26 листопада 1918 р. «Про визнання наукових, літературних, музичних і художніх творів державним надбанням» [2, 8]. Згідно зі ст. 1 цього декрету, об'єктами націоналізації були не лише твори, на які строк охорони авторських прав уже закінчився, як це було передбачено раніше, а будь-які наукові, літературні, музичні, художні твори як опубліковані, так і не опубліковані, зокрема і твори померлих авторів. Поширення та публічне виконання націоналізованих творів здійснювалося лише з дозволу Наркомпросу і виключно на визначених ним умовах. Фактично, згідно з цим декретом спадкоємці або ж інші особи, що на законних підставах набули суб'єктивних майнових авторських на твір, їх позбавлялися. Однак, щоб зняти напругу у літературному середовищі та серед видавців, державою встановлювалася система компенсацій. Видавці, які раніше набули права на такі твори, могли отримати відшкодування понесених витрат.

Автор, чий твір був визнаний державним надбанням, отримував гонорар за кожне видання твору [3, 117].

Зазначимо, що націоналізації підпадали не всі твори. Згідно зі ст. 3 декрету, автори, твори яких не були націоналізовані, зберігали за собою право на розпорядження ними. Радянська влада цілкоміто позбавляла майнових авторських прав спадкоємців, які скасовувалися на підставі прийнятого 28 квітня 1918 р. декрету «Про відміну спадкування» [2, 20]. Однак непрацездатні родичі мали право на утримання в розмірі прожиткового мінімуму, яке виплачувалося зі спадкової маси, до якої включався й авторський гонорар [1, 22–23]. Фактично у досліджуваній нами період єдиним спадкоємцем авторських прав була держава в особі Народного банку. Видавці, які здійснювали друк та продаж ненаціоналізованих творів, повинні були після смерті автора вносити до Народного банку суми, що дорівнювали авторському гонорару померлого, для виплати непрацездатним родичам автора утримання [4, 29; 3, 117–118].

Для ефективного застосування Декрету від 26 листопада 1918 р. було видано інструкцію. Відповідно до її змісту ненаціоналізовані драматичні та музичні твори авторів, які були живими, могли виконуватися лише за їх згодою або за згодою товариства, якому автор довірив захист своїх інтересів [4, 31]. На основі цього декрету Наркомпрос РРФСР оголосив державним надбанням твори 47 письменників та 17 композиторів [3, 117].

Також не залишилася поза увагою і сфера договірних авторських правовідносин. Одним із перших нормативних актів, прийнятих радянською владою, що стосувався регулювання договірних відносин у сфері авторського права, став декрет від 10 жовтня 1919 р. «Про припинення дії договорів про набуття у повну власність творів літератури та мистецтва» [2, 20–22]. Владою скасовувалися договори видавництва з авторами про повну передачу творів у власність видавництва. Передбачалося, що відтепер на будь-який твір, призначений до опублікування, мав бути укладений у письмовій формі видавничий договір, у якому необхідно було вказати кількість екземплярів друкованого твору, розмір посторінкової оплати та строк дії договору [3, 118]. У постанові ВЦВК РРФСР від 22 травня 1922 р. «Про основні особисті майнові права» серед прав громадян, які визнавалися республікою та захищалися її судами, названо і авторські права [2, 22].

Отже, формування української радянської нормативно-правової бази з охорони авторського права у 1917 – 1925 рр. характеризується

відсутністю єдиного спеціального закону у згаданій сфері. У цей період авторські правовідносини регулювалися спеціальними декретами радянської влади, які істотно обмежували права авторів та інших суб'єктів авторського права. Істотних змін зазнала концепція авторського права. Ліквідація приватної власності та монополізація книгодрукування нівелювала значення майнових прав автора, а спадкоємці їх взагалі втрачали.

Список використаних джерел:

1. Гордон М. В. Советское авторское право / М. В. Гордон – Москва: Госюридиздат, 1955. – 232 с.
2. Законы о печати: сборник декретов, постановлений, уставов, инструкций и распоряжений с разъяснениями и хронологическими алфавитными указателями / Сост. Н. М. Николаев. – М, б.г. – 248 с.
3. Довгань Г.В. Становлення та розвиток законодавства України про інтелектуальну власність (історико-правовий аспект): дис. ... кандидата юрид. наук : 12.00.01. / Довгань Галина Василівна. – Львів, 2008. – 222 с.
4. Корецкий В. И. Авторские правоотношения в СССР / В. И. Корецкий – Сталинабад : Типография Изда-ва Таджикской ССР, 1959. – 370 с.

ЕТИКО-ПРАВОВІ МЕЖІ НАУКОВИХ ДОСЛІДЖЕНЬ МЕДИЧНИХ ПРАЦІВНИКІВ

Ілляшенко Олена Олександрівна,

*аспірантка Науково-дослідного інституту
інтелектуальної власності НАПрН України*

У сучасних умовах розвитку медицини, коли стало можливо виявити глибинні процеси, які відбуваються в людському організмі, перед медичною наукою постає завдання удосконалити та знайти нові засоби лікування. Історія розвитку і практика медицини свідчить про те, що наукове становлення медицини у більшості випадках залежить від експериментальних методів дослідження. У такий спосіб повною мірою справдилися слова одного з основоположників експериментальної патології Клода Бернара, який стверджував, що медицина є наукою експериментальною. Беручи до уваги з свою наукову концепцію, він вважав, що лабораторія і експерименти для

лікаря є невід'ємною частиною його професії, так само як і для фізиків та хіміків [1].

Медичний працівник, займаючись науковою діяльністю, набуває статусу суб'єкта прав інтелектуальної власності. Законодавець узагальнив суб'єктів права інтелектуальної власності, розподіливши їх на два види: «творець та інші особи, яким належать особисті немайнові та майнові права інтелектуальної власності».

Розглянемо перший вид суб'єктів права інтелектуальної власності, в якому термін «творець» за своїм змістом є аналогічним терміну «автор об'єкта права інтелектуальної власності». Творець (автор) – це фізична особа, творчою працею якої створюється об'єкт права інтелектуальної власності. Результат інтелектуальної, творчої діяльності може створити лише фізична особа[2]. Враховуючи специфіку підстав набуття (виникнення) прав інтелектуальної власності, передбачених ст. 421 Цивільного кодексу України [3] та спеціальним законодавством інтелектуальної власності, визначається, що фізична особа, яка має повну вищу освіту та проводить фундаментальні та (або) прикладні наукові дослідження і отримує наукові та (або) науково-технічні результати є вченим. Також фізична особа, яка є науковим працівником, є вченим, який за основним місцем роботи та відповідно до трудового договору (контракту) професійно займається науковою, науково-технічною, науково-організаційною або науково-педагогічною діяльністю та має відповідну кваліфікацію, незалежно від наявності наукового ступеня або вченого звання, підтверджену результатами атестації.

Відповідно до Закону України «Про наукову і науково-технічну діяльність», суб'єктами наукової і науково-технічної діяльності є: вчені, наукові працівники, науково-педагогічні працівники, а також наукові установи, наукові організації, вищі навчальні заклади III-IV рівнів акредитації, громадські організації у науковій та науково-технічній діяльності[4]. Медичні працівники, проводячи наукові дослідження в сфері медицини, досягають своєю творчою працею нового винахідницького рівня чи отримують у результаті досліджень висновки, або ж виявляють нові грані раніше дослідженого питання, які дають змогу вивчити це питання в новій площині. Отже, під науковою діяльністю медичних працівників слід розуміти інтелектуальну творчу діяльність, спрямовану на одержання і використання нових знань [4].

Відповідно до Гельсінської декларації Всесвітньої медичної асоціації «Етичні принципи медичних досліджень за участю людини у якості об'єкта дослідження», медичні працівники зобов'язані

підпорядковуватися етичним стандартам, котрі заохочують повагу до всіх людських суб'єктів та захист їх здоров'я і прав. Деякі учасники досліджень належать до особливо вразливих категорій. До кола таких учасників входять ті, хто не може дати згоду чи відмовитися самостійно, а також ті, хто може піддаватися примусові чи неправомірному впливові.

Медичні працівники зобов'язані враховувати етичні, юридичні та регулюючі норми і стандарти проведення досліджень на людях, згідно з законодавством України, а також відповідати міжнародним нормам і стандартам [5].

Здійснення кожного наукового дослідження за участю людини в якості об'єкта дослідження мають бути чітко відображені у протоколі дослідження. Також у протоколі необхідно чітко визначити задіяні етичні аспекти.

Однією із законодавчих вимог проведення наукового дослідження на людях є розробка проекту дослідження, який має бути затверджений компетентним органом після проведення незалежної експертизи його наукової цінності, включаючи оцінку важливості мети дослідження, та багато дисциплінарного розгляду його прийнятності з етичної точки зору.

Згідно з Законом України «Основи Законодавства України про охорону здоров'я», ст.45 передбачено умови, за яких допускається застосування медико-біологічних експериментів на людях. Застосування медико-біологічних експериментів на людях допускається із суспільно корисною метою за умови їх наукової обґрунтованості, переваги можливого успіху над ризиком спричинення тяжких наслідків для здоров'я або життя, гласності застосування експерименту, повної інформованості і вільної згоди повнолітньої дієздатної фізичної особи, яка підлягає експерименту, щодо вимог його застосування, а також за умови збереження в необхідних випадках лікарської таємниці. Забороняється проведення науково-дослідного експерименту на хворих, ув'язнених або військовополонених, а також терапевтичного експерименту на людях, захворювання яких не має безпосереднього зв'язку з метою досліду [6].

Проводячи наукові дослідження, медичні працівники повинні працювати в етично-правових межах. Головною якістю медика повинна бути совість як найвищий прояв гуманізму. Основним принципом гуманізму був і є принцип поваги до людини та її гідності як найвищої цінності. Кожному вченому, кожному медику, який планує медичні дослідження, необхідно спочатку взяти до уваги не тільки

теоретичну обґрунтованість наукового дослідження, методологічну коректність і технічну реалізованість, а й етичну прийнятність у суспільстві.

Отже, проаналізувавши вітчизняне та міжнародне законодавство у сфері правового регулювання біомедичних досліджень у сфері інтелектуальної власності, можна дійти висновку, що медичні працівники, проводячи наукові дослідження за участю людини в якості об'єкта дослідження насамперед повинні дбати про благополуччя кожного об'єкта дослідження, їх життя і здоров'я мають бути пріоритетним серед інших інтересів. Лікарі-науковці не повинні забувати дотримуватися принципу гуманізму та принципу моральності, які розкривають найважливіші ціннісні характеристики права. Право закріплює, гарантує і захищає природні невід'ємні права і свободи кожної людини: право на життя, здоров'я, право на охорону своєї гідності і репутації. Кваліфікація лікарів-дослідників безпосередньо стосується до проблеми захисту прав піддослідних при проведенні медичного експерименту. Зрозуміло, що чим більший досвід і вища кваліфікація фахівців, що проводять експеримент, тим нижча ймовірність отримання несприятливих результатів щодо життя і здоров'я об'єкту дослідження. Отже, ми дійшли висновку, що легітимність здійснення медичного експерименту та його результату зумовлюються етично-правовою складовою діяльності особи, яка його здійснює і у наслідок чого вона набуває статусу суб'єкта права інтелектуальної власності.

Список використаних джерел:

1. Георгиевский А.С. Методология и методика научно-исследовательской работы в медицине.- Изд. 2-е, перераб. и доп.- Л.: Медицина, 1981. – 256с.
2. Мироненко Н. «Поняття суб'єктів інтелектуальної власності та критерії їх класифікації». Теорія і практика інтелектуальної власності 2/2009 [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу http://base.dnsgb.com.ua/files/journal/Teoriya-i-praktyka-intelekt-vlasnosti/2009_2/myronenko.pdf
3. Цивільний кодекс України [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу ::http://kodeksy.com.ua/tsivil_nij_kodeks_ukraini/statja-281.htm
4. Закон України «Про наукову і науково-технічну діяльність». [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1977-12>

5. Гельсінська декларація Всесвітньої медичної асоціації “Етичні принципи медичних досліджень за участю людини у якості об’єкта дослідження”. [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/990_005
6. Закон України «Основи Законодавства України про охорону здоров’я». [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2801-12/page2>

СТРУКТУРА ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В УКРАЇНІ

Корновенко Сергій Валерійович,

доктор історичних наук, професор

Черкаського національного університету імені Богдана Хмельницького

Інтелектуальна творча діяльність людини – один із ключових факторів соціально-економічного та суспільно-політичного розвитку сучасних країн. Враховуючи таку непересічну роль інтелектуальної власності у світі, актуальною є розробка теоретичних питань інтелектуальної власності. Зважаючи на новітні тенденції у науковій думці щодо права інтелектуальної власності [1], вмотивованим видається вивчення питань, що стосуються системи права інтелектуальної власності, його інституціоналізації. Книгою IV «Право інтелектуальної власності» чинного Цивільного Кодексу України визначено лише об’єкти права інтелектуальної власності. Однак законодавець не закріпив, до яких інститутів права інтелектуальної власності вони належать. Окрім того, у науковій літературі чітко не прописано критерії, за якими об’єкти права інтелектуальної власності можуть об’єднуватись [2, 147 – 148].

Беручи до уваги вищезазначене, у сучасній науковій літературі з питань інтелектуальної власності склалося декілька підходів щодо структури права інтелектуальної власності. Перший із них – традиційний. Його представники (наприклад, І. Мікульонек) інтелектуальну власність поділяють на авторське право і промислову власність [3, 7]. За такою логікою авторське право закріплює за авторами та іншими творцями інтелектуальної власності певні права, які надають їм можливість дозволяти або забороняти протягом обмеженого періоду часу використання їхніх творів. У широкому розумінні

авторське право містить положення про охорону авторського права, а також охорону суміжних прав: прав виконавців, виробників фонограм, організацій мовлення.

Промислова власність, відповідно до традиційного підходу, охоплює права на такі об'єкти права інтелектуальної власності, як винаходи, корисні моделі, промислові зразки, знаки для товарів і послуг, фірмові найменування та зазначення про походження товарів чи найменування місця походження товарів, а також припинення недобросовісної конкуренції. У ширшому розумінні промислову власність поширюють не лише на промисловість, а й на торгівлю, сільське господарство, продукти промислового чи природного походження.

Як свідчить аналіз традиційного підходу до структури інтелектуальної власності, він відповідає ст. 2 Стокгольмської конвенції 1967 р. про заснування Всесвітньої організації інтелектуальної власності. Однак такий підхід не є бездоганим, насамперед тому, що не відводить місця у структурі інтелектуальної власності такому компоненту, як наукові відкриття.

Другий підхід представлено роботами П. Меггса та А. Сергєєва [4], П. Крайнева [5] та інших науковців. На думку перших двох дослідників, інтелектуальна власність є узагальненим поняттям щодо таких чотирьох інституціональних об'єктів:

- авторського права, яке сприяє створенню продуктів культури;
- патентного права;
- комерційної таємниці;
- товарних знаків, які пов'язують продукт із його виробником [4,

28].

П. Крайнев вважає, що в Україні структура інтелектуальної власності сформувалася в такому вигляді:

1. Промислова власність, до якої належать:

- об'єкти патентного права: винаходи, корисні моделі, промислові зразки, сорти рослин, породи тварин;
- позначення: знаки для товарів і послуг, комерційні/фірмові найменування, географічні зазначення;
- раціоналізаторські пропозиції;
- компонування (топографії) інтегральних мікросхем.

2. Авторське право і суміжні права, до яких належать:

- об'єкти авторського права: літературні, наукові та художні твори, комп'ютерні програми, копіїляції (бази) даних;

- об'єкти суміжних прав: виконання, фонограми, відеограми, передачі/програми організацій мовлення.

3. Комерційні таємниці, враховуючи ноу-хау.

4. Захист від недобросовісної конкуренції [5, 25].

В. Базилевич вважає, що всі види власності на результати творчої інтелектуальної діяльності можна поділити на чотири великі групи:

1. Авторські і суміжні права. Об'єктами авторського і суміжних прав є:

- створені в результаті творчої інтелектуальної діяльності авторів літературні, наукові, художні твори;

- комп'ютерні програми; бази даних;

- виконавська діяльність, фонограми та відеограми;

- передачі теле- і радіомовлення.

2. Право промислової власності. Об'єктами права промислової власності є результати творчої діяльності в науково-технічній та виробничій сферах:

- винаходи – нові вирішення конкретних технічних проблем;

- промислові зразки – нові оригінальні художньо-конструкторські рішення виробу, що визначають його дизайн, естетичний вигляд, зовнішнє оформлення тощо;

- корисні моделі – нові, оригінальні конструкторські рішення певних пристроїв, тобто винаходи у сфері механіки;

- раціоналізаторські пропозиції – нові, корисні технічні рішення щодо вдосконалення техніки, що використовується, продукції, яка виробляється, способів управління, контролю тощо.

3. Засоби індивідуалізації учасників цивільного обігу та продукції, що ними виробляється. Насамперед йдеться про:

- товарні знаки – умовне символічне позначення товарів;

- знаки обслуговування – умовне символічне позначення послуг, що надаються;

- фірмові найменування – назви, терміни, найменування, призначені для розрізнення виробників між собою;

- географічні зазначення – вказівки на походження товарів, послуг або найменування місця їхнього походження.

4. Нетрадиційні об'єкти інтелектуальної власності. До них належать специфічні результати творчої розумової діяльності, які не

охороняються авторським і суміжними правами, правом інтелектуальної власності тощо, зокрема такі:

- селекційні досягнення – нові сорти рослин, породи тварин;
- компонування інтегральних мікросхем – зафіксовані на матеріальних носіях просторово-геометричні розміщення сукупності елементів інтегральних мікросхем і зв'язків між ними;
- комерційні таємниці, ноу-хау – незахищена охоронними документами технічна, комерційна, адміністративна інформація, розголошення якої може завдати шкоди підприємству;
- захист від недобросовісної конкуренції [6, 131 – 133].

Отже, у сучасній науковій думці в Україні, що стосується права інтелектуальної власності, немає однозначного підходу щодо структури права інтелектуальної власності. Зумовлено це тим, що відсутні єдині критерії стосовно його структуризації. У зв'язку з цим актуальним завданням для фахівців у сфері інтелектуальної власності є напрацювання як критеріїв, так і структури права інтелектуальної власності в Україні. Ми переконані, що необхідно законодавчо закріпити інституціалізацію права інтелектуальної власності. По-перше, це буде переконливим аргументом щодо того, що право інтелектуальної власності – самостійна специфічна галузь права. По-друге, сприятиме кодифікації права інтелектуальної власності. По-третє, усуне можливі перешкоди під час напрацювання спеціальних законів.

Список використаних джерел:

1. Див., наприклад, Теоретико-прикладні проблеми кодифікації законодавства у сфері інтелектуальної власності: монографія / за наук. ред. д.ю.н., проф. О.П. Орлюк; кол. авторів: С.Ю. Бурлаков, А.В. Міндрул, Л.І. Работягова, О.О. Тверезенко, О.О. Штефан та ін. – К.: НДІ ІВ НАПрНУ, Лазурит-Поліграф, 2011. – 326 с.
2. Цивільний Кодекс України. – Х.: ТОВ „Одіссей”, 2008. – 424 с.
3. Мікульонюк І. Основи інтелектуальної власності / І. Мікульонюк. – К.: ІВЦ „Видавництво Політехніка”, Ліра – К., 2008. – 232 с.
4. Мэггс П. Интеллектуальная собственность / П. Мэггс, А. Сергеев. – М.: Юристъ, 2000. – 320 с.
5. Крайнев П. Интеллектуальна економіка: управління промисловою власністю: Монографія. – К.: Видавничий Дім „Ін Юре”, 2004. – 288 с.
6. Базилевич В. Интеллектуальна власність / В. Базилевич. – К.: Знання, 2008. – 431 с.

МОДЕРНІЗАЦІЯ ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ ЯК КАТАЛІЗАТОР ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ТВОРЧОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Подкоритов Олександр Володимирович,

*здобувач Науково-дослідного інституту інтелектуальної власності
НАПрН України*

Система захисту прав інтелектуальної власності, що сформувалася за останні 100 років, наразі гарантує високий ступінь захисту прав власника об'єкту права інтелектуальної власності. Водночас, жорсткий контроль за дотриманням прав на об'єкти права інтелектуальної власності стає істотною перешкодою вільному розвитку технологій, стримує інтелектуальну творчу діяльність людини. Прикладом такого стану речей є патентні війни. Патентні війни як явище виникли та набули найбільшого розповсюдження у Сполучених Штатах Америки, оскільки більшість патентів на сучасну та високотехнологічну продукцію реєструється у цій країні.

За підрахунками Бостонського юридичного університету (Boston University School of Law), у 2011 році сума загальних збитків від позивних заяв компаніям з річним доходом більше 1 мільярда доларів США склала 29 мільярдів доларів США [1]. І це лише збитки від так званих патентних тролів – суб'єктів господарювання, що не здійснюють виробничу або наукову діяльність, а лише продають патенти та проводять судове переслідування користувачів технологій з певним ступенем відповідності. Не встигне згаснути один скандал довкола порушення патентів як виникає інший. Яскравим прикладом патентних війн є відносини двох компаній-гігантів високотехнологічної електроніки – Apple та Samsung. Рівень боротьби дійшов до того рівня, коли приводом до судової тяганини стає форма та структура інтерфейсу виробів [2]. Результатом багаторічної тяганини стало зобов'язання компанії Samsung виплатити на користь компанії Apple суму в 640 мільйонів доларів США [3].

Існування такої практики породжує загрозу існування інновацій поза межами компаній - гігантів, оскільки патентні війни та витрати на юридичний супровід у судах створюють бар'єр для виходу на ринок дійсно нової продукції, запропонованої малими компаніями або одноосібними винахідниками. Для національної практики патентні війни не є звичним явищем, великої шкоди від них ми ще не бачимо, проте можна вже впевнено стверджувати про появу перших патентних тролів і на українському ринку. Наприклад, Голіус Дмитро Володимирович та Кирило Володимирович на сьогодні мають 38

патентів на речі, що вже не одне десятиріччя перебувають у широкому вжитку: серед них і гумові рукавички, респіратор, асинхронний двигун тощо [4]. Такий стан речей говорить про певні вади системи захисту прав на об'єкти права інтелектуальної власності та національного законодавства, що дозволяє вчиняти подібні речі. Розвиток патентного тролінгу на ринку України – лише питання часу, а запорука ефективного функціонування та розвитку інтелектуальної творчої діяльності – вчасне реагування на такі виклики. Беручи до уваги досвід Сполучених Штатів Америки, де перші такі війни були помічені ще наприкінці семидесятих років минулого століття [5], можна впевнено стверджувати, що патентні війни наносять збитки насамперед національним економікам, оскільки сповільнюється темп науково-технічного розвитку, зменшуються обсяги випуску товарів через внесення судових заборон тощо [6]. З одного боку, ми розуміємо потребу у захисті об'єктів права інтелектуальної власності. З іншого – патенти і судова тяганина стали механізмом ринкової боротьби товаровиробників, одним із шляхів монополізації ринку. Подібні жорсткі межі доцільні стосовно динамічних галузей. Водночас, комерційний успіх власників технологій у динамічних галузях захищений темпами науково-технічного розвитку – технології розвиваються настільки швидко, що за час копіювання технології, а також впровадження у серію продукції конкурентом, науково-технічний рівень власника технології пропонує новий товар з кращими якостями, що забезпечує комерційний успіх власнику технології. Існуюча практика охорони та захисту об'єктів права інтелектуальної власності сприяє стримуванню науково-технічного розвитку, а процес захисту порушеного права через судову систему може тягнутися роками, тобто час за який патент втрачає свою актуальність та комерційну привабливість.

Резюмуючи, стверджуємо, що сучасна система охорони та захисту прав інтелектуальної власності ефективна лише стосовно об'єктів права інтелектуальної власності, зміна та поява яких не носить динамічний характер. Розвиток технологій створення, передачі та розповсюдження об'єктів права інтелектуальної власності породжує нові виклики у сфері охорони та захисту об'єктів інтелектуальної власності, які потребують належної оцінки з боку правників та зміни правової парадигми щодо їх охорони та захисту.

Список використаних джерел:

1. SusanDecker.BusinessCostsQuadrupleonPatent-OwnerClaims: BGOV Barometer//www.businessweek.com/news/2012-06-26/business-costs-quadruple-on-patent-owner-claims-bgov-barometer

2. Christopher Danzig. A Closer Look at the ‘Chaos’ of the American Patent System // <http://abovethelaw.com/2012/10/a-closer-look-at-the-chaos-of-the-american-patent-system/>
3. Michael Phillips. Apple vs Samsung: A patent war with few winners// <http://www.newyorker.com/online/blogs/elements/2013/11/a-patent-war-with-few-winners.html>
4. Інтерактивна база даних «Промислові зразки», зареєстровані в Україні”//base.uipv.org/
5. <http://copyright.laws.com/famous-cases/apple-computer-inc-v-franklin-computer-corp>
6. InaFried. Apple CEO TimCookintheHotSeatat D // allthingsd.com/20120529/live-apple-ceo-tim-cooks-first-time-in-the-hot-seat-at-d/

ОСНОВНІ ІНСТИТУТИ ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

Поліщук Віктор Семенович,

кандидат економічних наук, доцент Кам'янець-Подільського національного університету імені Івана Огієнка

Поліщук Світлана Вікторівна,

кандидат педагогічних наук, асистент Кам'янець-Подільського національного університету імені Івана Огієнка

Правове регулювання інтелектуальною власністю є надзвичайно важливим питанням, оскільки від цього значною мірою залежить ефективність і підвищення інтелектуального потенціалу науки і науково-технічної інновації. Тому недаремно з перших днів здобуття державної незалежності в Україні розпочалася розбудова державних інституцій, завданням яких є вирішення цієї проблеми. Цій темі багато уваги приділяють ряд провідних вітчизняних вчених: В.О. Жаров, І.Ю. Кожарська, Ю.С. Кононенко, С.В. Корновенко, П.М. Цибульов, О.А. Підпригора, О.О. Придпригора, О.Д. Святоцький і інші.

Зауважимо, що з урахуванням спільності ряду об'єктів прав інтелектуальної власності і сформованої в зазначеній сфері системи джерел права, норми українського законодавства у сфері інтелектуальної власності можна розподілити на чотири самостійних інститути права інтелектуальної власності:

- інститут авторських і суміжних прав;
- інститут патентних прав;
- інститут прав на позначення учасників комерційного обігу продукції;

- інститут прав на нетрадиційні об'єкти інтелектуальної власності.

Насамперед необхідно виокремити *інститут авторських і суміжних прав*. Ним регулюються правовідносини, що виникають у зв'язку із створенням творів науки, літератури і мистецтва, виконань фонограм, відеограм, передач (програм) організацій мовлення, а також у зв'язку з набуттям, здійсненням та захистом прав на них. Об'єднання в єдиному інституті двох зазначених груп норм законодавства пояснюється найтіснішою залежністю виникнення та здійснення суміжних прав від авторських прав, а також урегульованістю відповідних правовідносин єдиним спеціальним законом.

Основні завдання інституту авторських і суміжних прав:

- стимулювати діяльність авторів щодо створення творів науки, літератури і мистецтва (з цією метою інститут сприяє створенню умов для того, щоб займатися творчою працею, забезпечує правове визнання та охорону досягнутих творчих результатів, закріплення за авторами прав на використання створених ними творів та одержання доходів тощо);

- створювати умови для широкого використання творів в інтересах суспільства (тобто, підвищення рівня охорони прав авторів ні в якому разі не повинно перешкоджати використанню їх творів з метою освіти);

- захищати права винахідників.

Майнові права – суб'єктивні права учасників правовідносин, які пов'язані з володінням, користуванням і розпорядженням майном, а також з тими матеріальними вимогами, які виникають з приводу розподілу майна і обміну (основним майновим правом авторів є право на винагороду).

Немайнові права – суб'єктивні права учасників правовідносин, що не мають економічного змісту і забезпечують деякі нематеріальні інтереси особи (належать до категорії абсолютних прав, наприклад, право автора створеного об'єкта права інтелектуальної власності на присвоєння цьому об'єкту його імені, або автор за своїм бажанням може забороняти згадувати свої ім'я в публікаціях відомостей про винаходи та інші об'єкти).

Інститут патентних прав регулює правовідносини, які пов'язані з результатами науково-технічної творчості, що охороняються патентними правами. Основні завдання інституту патентних прав:

- регулювати майнові, а також пов'язані з ними особисті немайнові правовідносини, що виникають у зв'язку зі створенням винаходів, корисних моделей і промислових зразків;

- захищати патентні права на об'єкти промислової власності у судах;

- надавати допомогу винахідникам у визначенні патентноздатності винаходів, корисних моделей і промислових зразків.

Інститут прав на позначення учасників комерційного обігу продукції регулює, правовідносини на комерційні (фірмові) найменування, торговельні марки (знаки для товарів і послуг) та географічні зазначення товарів. Основні завдання інституту:

- створювати рівні умови господарювання для різних типів суб'єктів підприємницької діяльності;

- впроваджувати конкурентні основи до підприємницької діяльності та підвищувати відповідальність за її результатами;

- забезпечувати належну індивідуалізацію зазначених учасників комерційного обігу продукції (основна функція).

Фірмове найменування, що є комерційним іменем суб'єкта підприємницької діяльності, нерозривно пов'язане з його діловою репутацією. Під цим іменем суб'єкт підприємницької діяльності заключає угоди та виконує інші юридичні дії, несе юридичну відповідальність і здійснює свої права та обов'язки, рекламує та реалізує вироблену ним продукцію тощо.

Знаки для товарів і послуг, якими маркуються вироблені товари і надані послуги, є активною сполучною ланкою між суб'єктом підприємницької діяльності і споживачем, виступаючи в ролі безмовного продавця.

Об'єкти, що визнані творами науки, літератури і мистецтва, а також винаходами, корисними моделями і промисловими зразками, не вичерпують собою всього різноманіття результатів інтелектуальної творчої діяльності. Поряд із ними є чимало об'єктів прав інтелектуальної власності, які створюються творчими зусиллями людей і мають потребу в суспільному визнанні та правовій охороні. Наявність такого роду об'єктів і необхідність правового регулювання, пов'язаних з ними суспільних відносин за сучасних умов визначається більшістю держав.

Крім традиційних об'єктів права інтелектуальної власності, які охороняються авторськими і суміжними правами, патентними правами, а також правами на позначення учасників комерційного обігу продукції, українське законодавство надає правову охорону сортам рослин, топографіям інтегральних мікросхем, комерційній таємниці і деяким іншим результатам інтелектуальної творчої діяльності. Окремі об'єкти прав інтелектуальної власності, зокрема наукові відкриття і раціоналізаторські пропозиції, властиві лише українському законодавству, оскільки в більшості країн світу вони особливо не виділяються. Проте інші об'єкти інтелектуальної власності, зокрема,

сорти рослин, комерційна таємниця, топографії інтегральних мікросхем, користуються спеціальною правовою охороною в більшості розвинутих країн світу.

Отже, вище приведені результати інтелектуальної творчої діяльності можна віднести до особливого інституту, а саме *інституту прав на нетрадиційні об'єкти права інтелектуальної власності*.

Існують причини запровадження охорони прав на нетрадиційні об'єкти інтелектуальної власності, ми розрізняємо загальні, котрі стосуються всіх цих об'єктів, і специфічні, котрими зумовлена правова охорона кожного конкретного об'єкта. До загальних причин відноситься все те, що є результатом творчої діяльності і не може бути без будь-яких обґрунтувань відчужене від їх творців.

Поряд із загальними причинами є особливі підстави охорони прав на кожний конкретний нетрадиційний об'єкт прав інтелектуальної власності. Охорона прав на комерційну таємницю зумовлена необхідністю правової охорони законних інтересів учасників комерційного обігу продукції, які втрачають час, сили і засоби на розробку та впровадження передових технологій і методів ведення бізнесу, що далеко не завжди можуть бути захищені за допомогою традиційних форм правової охорони. Правила добросовісної конкуренції припускають наявність у інших учасників комерційного обігу можливості самостійно домагатися отримати аналогічні результати, але забороняють вторгнення до чужих технічних і комерційних секретів шляхом промислового шпигунства, підкупу та інших недозволених методів.

Основні завдання інституту:

- забезпечувати охорону творчих результатів і змісту нетрадиційних об'єктів прав інтелектуальної власності;
- надавати допомогу у впровадженні передових технологій і методів ведення бізнесу.

Таким чином, норми українського законодавства в сфері інтелектуальної власності представлені чотирма названими вище самостійними інститутами права інтелектуальної власності.

Список використаних джерел:

1. Жаров В.О. Право інтелектуальної власності в системі права України: Навчальний посібник. – К.: Ін-т інтелект. власн. і права, 2006. – 108 с.

2. Кожарська І.Ю. Право промислової власності: Винаходи, корисні моделі, промислові зразки: Навчальний посібник. – К.: Держ. ін-т інтелект. власн., 2008. – 144 с.
3. Кононенко Ю., Корновенко С. Вступ до інтелектуальної власності: Навчальний посібник. – Черкаси, 2012. – 148 с.
4. Підпригора О.А., Підпригора О.О. Право інтелектуальної власності України: Навчальний посібник. – К.: Юрінкомінтер, 1998.
5. Поліщук В.С., Пірожак С.В. Основи інтелектуальної власності: Навчальний посібник. – Кам'янець-Подільський: Кам'янець-Подільський національний університет імені Івана Огієнка, 2011. – 148 с.

СПІВВІДНОШЕННЯ ПОНЯТЬ «КОМЕРЦІЙНА ТАЄМНИЦЯ» ТА «НОУ-ХАУ» В ЗАКОНОДАВСТВІ ТА НАУКОВО-ПРАВОВІЙ ЛІТЕРАТУРІ УКРАЇНИ

Попова Наталія Олександрівна,

кандидат історичних наук, доцент Черкаського національного університету імені Богдана Хмельницького

У сучасних умовах побудови цивілізованих ринкових відносин, забезпечення соціальної орієнтації економіки, інноваційного соціально-економічного розвитку наукова розробка «комерційної таємниці» та «ноу-хау», набуває особливої актуальності. Дослідженню питань, які стосуються «комерційної таємниці» та «ноу-хау» присвячені праці вчених-цивілістів: О. Підпригори, Ю. Капіци, Є. Кузьміна, Ю. Носіка, О. Сергеевой та ін. Однак порушена тема залишається недостатньо вивченою і потребує подальшого студіювання. Автор статті ставить за мету дослідити співвідношення понять «комерційна таємниця» та «ноу-хау» у чинному законодавстві та сучасній науково-правовій літературі України.

Поняття комерційної таємниці сформульовано як у Цивільному кодексі України (далі – ЦК України), так і у Господарському кодексі України (далі – ГК України).

Відповідно до ст. 505 ЦК України, комерційною таємницею є інформація, яка є секретною в тому розумінні, що вона в цілому чи в певній формі та сукупності її складових є невідомою та не є легкодоступною для осіб, які звичайно мають справу з видом інформації, до якого вона належить, у зв'язку з цим має комерційну цінність та була предметом адекватних існуючим обставинам заходів

щодо збереження її секретності, вжитих особою, яка законно контролює цю інформацію [1]. Згідно з ч. 1 ст. 36 ГК України від 16 січня 2013 р., під комерційною таємницею можуть бути визнані відомості, пов'язані з виробництвом, технологією, управлінням, фінансовою та іншою діяльністю суб'єкта господарювання, що не є державною таємницею, розголошення яких може завдати шкоди інтересам господарювання.

Таким чином, «комерційна таємниця» розглядається як конфіденційна інформація технічного, організаційного, комерційного, виробничого та іншого характеру. Схожі ознаки має й термін «ноу-хау». Відповідно виникає питання щодо співвідношення його з поняттям «комерційна таємниця».

Прийнято вважати, що термін «know-how» вперше з'явився у юридичній практиці в США у рішенні по судовій справі «Дюранд проти Брауна» у 1916 р. Означав він тоді дослівно «знати, як застосувати» а йшлося про те, що Браун продав Дюранду патент на використання певного винаходу, але в цьому описі свідомо пропустив інформацію, без якого реалізація цього винаходу була неможливою. З того часу цей термін почав широко застосовуватися у світовій практиці [3, 236].

У чинному законодавстві існує декілька тлумачень поняття «ноу-хау». Наприклад, Закон України «Про інвестиційну діяльність» визначає ноу-хау як сукупність технічних, технологічних, комерційних та інших знань, оформлених у вигляді технічної документації, навиків та виробничого досвіду, необхідних для організації того чи іншого виду виробництва, але не запатентованих. [4]. Згідно з п. 1. 30 Закону України «Про оподаткування прибутку підприємств», ноу-хау – інформація щодо промислового, комерційного або наукового досвіду [5]. Відповідно до ст. 1. Закону України «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій», «ноу-хау» – інформація, що отримана завдяки досвіду та випробуванням, яка: не є загальновідомою чи легкодоступною на день укладення договору про трансфер технологій; є істотною, тобто важливою та корисною для виробництва продукції та/або надання послуг; є визначеною, тобто описаною достатньо вичерпно, щоб можливо було перевірити її відповідність критеріям не загальновідомості та істотності [6].

Міжнародна асоціація з охорони промислової власності запропонувала таке визначення «ноу-хау»: «Знання і практичний досвід технічного, комерційного, управлінського та іншого характеру, які мають практичне застосування у виробництві та професійній практиці» [7].

Отже, у більшості з наведених норм-дефініцій чітко простежується акцентування на категоріях «знання», «навички» та «досвід» як на

сутнісних компонентах «ноу-хау», тоді як змістом «комерційної таємниці» є лише інформація.

Підтвердження відокремленості «комерційної таємниці» від «ноу-хау» ми знаходимо і в науково-практичному коментарі до ЦК України. Його автори стверджують, що «ноу-хау, відповідно до законів України «Про інвестиційну діяльність» та «Про оподаткування прибутку підприємств», виступає як сукупність знань, досвіду, навичок і умінь, які приносять їхньому володільцеві певну вигоду. У такому сенсі «ноу-хау» є невіддільним від його носія та не піддається документуванню [8]. Звідси випливає висновок, що «комерційна таємниця» та «ноу-хау» є самостійні економіко-правові категорії, що не можуть підпадати під один правовий режим у зв'язку із розбіжністю низки їхніх істотних ознак та різним змістовим наповненням.

Міністерство юстиції України в Класифікаторі галузей законодавства України помістило «ноу-хау» до окремої галузі – секрети виробництва (020.080.000), «комерційна таємниця» визначена в іншій галузі (020.070.070) [9].

Зазначимо, що низка вчених-цивілістів також розмежовує поняття «ноу-хау» і «комерційна таємниця». Так, Ю. Капіца вказує, що *комерційна таємниця* більше пов'язана з *конфіденційною інформацією*, яка охороняється на самому підприємстві, а *ноу-хау* є об'єктом торгових угод по передачі конфіденційної інформації третім особам [10, 18-26]. Вчений вбачає основні відмінності між комерційною таємницею і ноу-хау у сфері їх обороту, а також видах відповідальності за порушення зобов'язань відносно збереження конфіденційності [10, 175-199]. Є. Кузьмін визначає різницю між ноу-хау та комерційною таємницею у такий спосіб: «...коммерческая тайна не может существовать за предприятием, в этом лежит ее отличие от ноу-хау, которое может существовать и отдельно от него» [11, 46]. Щодо приводу відмінностей щодо комерційної таємниці і ноу-хау, О. Сергєєва зазначає, що ноу-хау законодавством передбачена тільки цивільно-правова відповідальність, за загальними принципами захисту цивільних прав і у відповідності до умов договору про передачу ноу-хау. На відміну від ноу-хау, при порушенні комерційної таємниці, окрім цивільно-правової, має місце кримінальна і адміністративна відповідальність [12, 268].

Т. Бегова розмежовує поняття ноу-хау і комерційну таємницю насамперед, за ознаками самого об'єкта, тобто за характером інформації (за змістом). Автор вважає, що поняття комерційна таємниця значно ширше, ніж поняття ноу-хау, оскільки комерційна таємниця окрім відомостей, які є результатами інтелектуальної творчої діяльності, може включати відомості, які мають суто інформаційне і навіть

пізнавальне значення [13, с.23-26]. Ю. Носік вбачає відмінність ноу-хау в критеріях, які містяться в законодавстві ЄС [14, 63].

Натомість у науково-правовій літературі усталеною є думка, що «комерційна таємниця» і «ноу-хау» є тотожними поняттями. Останнє належить до комерційної таємниці. Зокрема, Д. Балкін розрізняє два варіанти співвідношення «ноу-хау» і комерційної таємниці: «ноу-хау» та «комерційна таємниця» – тотожні поняття; комерційна таємниця загальне поняття, а «ноу хау» спеціальне, тобто «ноу-хау» є особливий вид комерційної таємниці [15].

С. Князев також вважає, що «ноу-хау» належить до «комерційної таємниці», наголошуючи на особливостях поводження з «ноу-хау». На його думку, «виключне право на «ноу-хау» не можливо підтвердити, оскільки відсутня процедура публічного посвідчення права власника на цю інформацію (відсутність патенту, авторського свідоцтва тощо), що робить неможливим об'єктивне та безумовне підтвердження права власності» [16].

Таким чином, констатуємо, що у сучасній науково-правовій літературі склалося декілька підходів щодо співвідношення понять «ноу-хау» та «комерційна таємниця». Згідно з першим підходом, «комерційна таємниця» та «ноу-хау» є самостійними економіко-правовими категоріями. Другий підхід представлений науковцями, які сприймають ці поняття як синоніми. Третій підхід характеризується працями, в яких «ноу –хау» і «комерційна таємниця» поняття не стільки ідентичні, скільки такі, що перетинаються. Прихильники цієї точки зору трактують «ноу-хау» як результат інтелектуальної творчої діяльності людини, потенційна цінність якого не пов'язана з конкретним бізнесом. На їхню думку, власник «ноу-хау», на відміну від власника комерційної таємниці, вводить режим обмеженого доступу лише до тієї частини, яка може передана іншим особам для практичного використання [3, 236].

Проаналізувавши визначення понять «ноу-хау» та «комерційна таємниця» у національному законодавстві, можна зробити висновок, що законодавство України про «комерційну таємницю» і «ноу-хау» має ряд недоліків та суперечностей, які закріплені у нормах різних законів та підзаконних актів. Воно потребує вдосконалення та подальшого розвитку, який має бути невіддільним від процесів гармонізації та адаптації його до міжнародно-правових та європейських стандартів.

Список використаних джерел:

1. Цивільний кодекс України [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/435-15>

2. Господарський кодекс України [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/436-15>
3. Черевко Г. Інтелектуальна власність / Г. Черевко. – К.: Знання, 2008. – 413 с.
4. Закон України «Про інвестиційну діяльність» [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1560-12>
5. Закону України «Про оподаткування прибутку підприємств» [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1560-2>
6. Закону України «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій» [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1560-12>
7. Ломакина О.Б. Общие нормы и международная практика охраны объектов промышленной собственности / О. Б. Ломакина. – М, 2000. – С. 71 – 72.
8. Науково-практичний коментар до Цивільного кодексу України. [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: <http://ligazakon.ua>.
9. Наказ Міністерства юстиції України від 2 червня 2004 року № 43/5 «Про затвердження Класифікатора галузей законодавства України».
10. Капіца Ю. Охорона комерційної таємниці та ноу-хау / Ю. Капіца. [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу / <http://www.justinian.com.ua/narticle.Php?id=2153>.
11. Кузьмин Э. А. Правовая защита коммерческой тайны / Кузьмин Э. А. // Правоведение. – 1992. – № 5. – С. 45-53.
12. Сергеева О. Питання про співвідношення ноу-хау та комерційної таємниці в праві України / О. Сергеева // Право України. – 2000. - № 11. – С. 85-88.
13. Бегова Т. К вопросу о понятии «ноу-хау» как об объекте права интеллектуальной собственности / Т. Бегова // Підприємництво, господарство і право. – 2005. – № 5. – С. 23-26.
14. Носік Ю.В. Права на комерційну таємницю в Україні: [монографія] / Ю. Носік. – К.: КНТ, 2007. – 240 с.
15. Балакин Д. Каким быть новому законодательству РФ о ноу-хау? / Д. Балакин // Интеллектуальная собственность. Промышленная собственность, 28 Февраль 2003.
16. Князев С. Комерційна таємниця в Україні: особливості організаційно-правового впровадження // Юридичний журнал. – № 6(48). – К., 2006. – с. 93-96



Правове регулювання об'єктів права інтелектуальної власності



РОЗВИТОК СИСТЕМИ МІЖНАРОДНОЇ ОХОРОНИ АВТОРСЬКИХ ПРАВ

Боковня Віктор Максимович,

кандидат історичних наук, доцент

Черкаського національного університету імені Богдана Хмельницького

Поняття «авторське право» чи *copyright* означає «право створення копій». Авторські права являють собою одну з форм охорони інтелектуальної власності. До об'єктів права інтелектуальної власності відносяться не тільки захищені патентами винаходи (наприклад, нові технологічні процеси або пристрої), але і такі об'єкти, як товарні знаки, промислові зразки, а також інші результати інтелектуальної творчої діяльності.

Авторське право поширюється на такі результати інтелектуальної діяльності, як твори науки, літератури, мистецтва, зокрема – комп'ютерні програми, хореографічні постановки, картини, аудіовізуальні зображення, звукові записи і архітектурні споруди тощо.

Розуміння юридичних основ охорони авторських прав дозволяє встановлювати правила і процедури, які запобігають використанню та поширенню нелегальних копій і призводять таким чином до зниження ризиків юридичного переслідування.

На рівні міжнародних відносин система охорони авторського права являє собою складний механізм, в основі якого лежить Бернська конвенція «Про охорону літературних і художніх творів» 1886 р. [1] у її численних редакціях. Ця конвенція була розроблена за участю Віктора Гюго та його «Міжнародної Асоціації Літератури та Мистецтва» під впливом французького «права автора» (англ. *right of the author*, фр. *droit d'auteur*). У подальшому розвиток міжнародної системи охорони включає прийняття Всесвітньої Женевської конвенції про авторське право, договір Всесвітньої організації інтелектуальної власності про авторське право та Угоди про торговельні аспекти інтелектуальної власності (ТРИПС).

Міжнародні конвенції з охорони авторських прав, багатосторонні міжнародні договори, встановлюють зобов'язання держав охороняти авторське право на твори, що належать громадянам інших країн, які ратифікували ці договори. Найбільше значення мають Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів 1886 р. Весвітня Женевська конвенція про авторське право 1952 р. (вступила в силу в 1955 р.) [2]. Конвенція, розроблена під егідою ЮНЕСКО, ставить за мету забезпечити повагу прав особистості та сприяти розвитку літератури, науки і мистецтва, сприяти обміну культурними цінностями та кращому взаєморозумінню. Вона поширюється на твори письмові, музичні, драматичні та кінематографічні, твори живопису, гравюри та скульптури.

Держави-члени Конвенції на рівних засадах з творами своїх громадян надають охорону творам громадян інших країн-учасниць (незалежно від місця опублікування) і творам, які вперше випущені в світ на території будь-якої іншої країни-учасниці незалежно від громадянства авторів. Держави зобов'язані забезпечити виключне право на переклад і охорону твору протягом не менше 25 років після смерті автора, вжити всіх заходів, необхідних для забезпечення достатньої і ефективної охорони прав авторів і інших власників авторського права. Якщо законодавство будь-якої з країн-учасниць вимагає дотримання формальностей для охорони прав автора (як, наприклад, у США), то ці вимоги вважаються виконаними, якщо на всіх примірниках творів поміщений особливий знак © із зазначенням власника авторського права і року першої публікації твору.

Коротко про створення Бернської конвенції «Про охорону літературних і художніх творів» 1886 р. Робота зі створення правового інструменту з охорони авторського права була розпочата в Брюсселі у 1858 р. на конгресі авторів творів літератури та мистецтва. Робота продовжувалася на конгресах в Антверпені (1861 і 1877 рр.) та Парижі (1878 р.). З 1883 р. робота була продовжена в Берні, де в 1886 р. після трьох дипломатичних конференцій було вироблено міжнародну угоду, яка отримало назву Бернської конвенції про охорону літературних і художніх творів. Ця угода була підписана десятима державами: Бельгією, Великобританією, Іспанією, Італією, Ліберією, Гаїті, Тунісом, Францією та Швейцарією. У вересні 1887 р. делегати цих країн (за винятком Ліберії) обмінялися ратифікаційними грамотами, і відповідно до статті 20 Конвенція набула чинності через три місяці, тобто 05.12.1887 р.

Бернська конвенція 1886 р. неодноразово переглядалася, а саме у Берліні (1908 р.), Римі (1928 р.), Брюсселі (1948 р.), Стокгольмі (1967 р.)

та Парижі (1971 р.). Станом на 01.01.2014 р. у ній уже беруть участь 164 держави, 46 з них застосовують конвенцію в редакції 1948 р. 39 країн, що беруть участь як у Бернській, так і в Женевській конвенціях у відносинах між собою застосовують тільки Бернську конвенцію. Члени Бернської конвенції утворюють Міжнародний союз з охорони літературних і художніх творів (так званий Бернський союз); у теперішній час його адміністративні функції виконує Всесвітня організація інтелектуальної власності.

Після чергової зміни Бернської конвенції в Брюсселі міжнародна система охорона авторського права продовжувала залишатися ефективним правовим інструментом у розпорядженні основних економічно розвинених державах Західної Європи, а також деяких розвинених країн Азії та Америки. Головним її недоліком в очах великих видавців та книготорговців стало відсутність США, які відмовлялися приєднатися до Бернського союзу в зв'язку з тим, що рівень охорони авторських прав по конвенції був дуже високий порівняно з внутрішнім законодавством. Разом з тим, американський книжковий ринок був найбільшим серед економічно розвинених держав. Американська поліграфічна промисловість з її величезними виробничими потужностями відчувала себе тісно в національних кордонах. Однак, експортуючи свою друковану продукцію в інші країни, видавці й торговці терпіли значні збитки у зв'язку з тим, що твори вперше опубліковані в США, не користувалися охороною за їх межами. Саме ці обставини і визначили прагнення США долучитися до міжнародних систем з охорони авторського права.

Таким чином, кажучи про причини ухвалення Всесвітньої конвенції про авторське право, слід мати на увазі насамперед прагнення до цього Сполучених Штатів і зацікавленість виявлену цілим рядом інших країн, які хотіли бачити в міжнародній конвенції угоду з якомога меншою кількістю імперативних умов і формальностей.

Роботи з підготовки нової конвенції розпочалися в 1948 р. і тривали три роки. До 1951 р. був підготовлений проект конвенції, який був представлений на розгляд дипломатичної конференції у 1952 р. Як неодноразово підкреслювалося на різних рівнях, при роботі над проектом ніяких складних теоретичних проблем не ставилося. Єдина проблема, яка серйозно турбувала, зводилася до того, як вирішити повсталі проблеми без зміни національного законодавства майбутніх держав-членів.

Всесвітня конвенція про авторське право була прийнята в Женеві у вересні 1952 р. на міжурядовій конференції за участю представників 50 країн. Конвенція набула чинності у вересні 1955 р.

Основне правове навантаження у встановленні зв'язків між Бернською та Всесвітньою конвенціями висвітлено у ст.17 Декларації, яка відповідно до ст. 17 є невід'ємною частиною Конвенції і має правове значення для держав, що є членами Бернського союзу на 01. 01.1951 р., або тих, які приєдналися до нього пізніше [3, 51]. Відповідно до Декларації, твори, територією походження яких є країна громадянства автора і яка вийшла з Бернського союзу після 01.01. 1951р., не користуються охороною, що надається Всесвітньою конвенцією у країнах Союзу.

Обравши своїм основним правилом охорону інтересу власників авторських прав принцип національного режиму, Всесвітня конвенція містить ряд матеріально-правових норм, наявність яких забезпечує необхідний мінімум охорони авторських прав у державах, які беруть у ній участь. До цих норм належить закріплення права перекладу та встановлення мінімального двадцятип'ятирічного строку охорони. Закріплюючи за власником авторських прав право перекладу, Конвенція застосувала новий метод обмеження, який не зустрічався у міжнародній практиці, а саме, метод видачі за певних обставин, так званої «примусової ліцензії» на переклад. І ще один випадок обмеження принципу національного режиму заслуговує на особливу увагу. Зокрема, мова йде про механізм подолання існуючого в деяких країнах обов'язку виконання зацікавленою особою, так званих формальностей, для визнання за ними авторських прав на охоронюваний твір [3, 52].

Правила Конвенції поділяють опубліковані твори на дві групи. Першу групу складають твори за принципом громадянства автора: твори, автор яких є громадянином держави-учасниці Конвенції, підлягають охороні незалежно від того, де вони опубліковані. Охороні підлягають також твори, які вперше були опубліковані на території країни, що не є учасницею Конвенції. Другу групу складають твори за принципом місця випуску у світ. Твори авторів, які є громадянами держави-учасниці Конвенції, охороняються незалежно від того, де вони були вперше випущені, навіть якщо це мало місце в країні, яка не є учасницею Конвенції. Якщо ж твір випущений на території держави-учасниці Конвенції, то він підлягає охороні на території кожної держави-учасниці Конвенції незалежно від того, громадянином якої держави є автор. Цим Всесвітня конвенція різниться від Бернської.

Договір Всесвітньої організації інтелектуальної власності про авторське право – це міжнародний договір у галузі авторського права, що був укладений поміж членами Всесвітньої організації інтелектуальної власності 20.12.1996 р. Він забезпечує додаткову охорону авторських прав, що бачиться необхідним для галузей, пов'язаних з монопольним володінням знаннями, з оглядом на прогрес, що стався у сфері інформаційних технологій із часу попередніх міжнародних договорів та угод про авторське право.

Договір був розкритикований за те, що він занадто «загального характеру» та намагається підвести усіх своїх членів під одну «мірку», хоча усі вони мають вельми різний ступінь економічного та наукового розвитку. Цей договір гарантує, що комп'ютерні програми отримують охорону як літературні твори, а також, що впорядкування та селекція матеріалів у базах даних також отримують правовий захист [4].

Також за договором автору надається контроль за використанням та поширенням його твору, котрого він не мав за Бернською конвенцією як такою.

Договір забороняє обхід технічних засобів захисту твору та неправомірну підміну (підроблення) інформації про авторство, що міститься у творах.

Угода ТРІПС – це угода про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності, об'єкти якої часто стають предметами торгівлі, у тому числі і міжнародної. Члени Угоди зобов'язані дотримуватися її положень і застосовувати режим, передбачений нею, до осіб інших держав, яких в Угоді прийнято називати «громадяни». Цим терміном позначаються фізичні та юридичні особи.

Основним принципом Угоди є принцип національного режиму, за яким громадяни однієї країни-члена користуються в іншій країні-члені таким самим правовим режимом як і її громадяни щодо охорони права інтелектуальної власності.

Другим принципом Угоди є принцип найбільшого сприяння, який встановлює, що будь-які переваги, пільги, привілеї або імунітет, надані членом Угоди громадянам будь-якої іншої держави (незалежно від членства), надаються невідкладно і безумовно громадянам усіх країн-членів за можливими окремими винятками [5].

Отже, міжнародні угоди, що складають міжнародну систему охорони авторського права, мають на меті гармонізацію національних систем охорони. При цьому договори і конвенції запроваджують принцип національного режиму, що переслідує дві мети: полегшення міжнародної судової практики та уніфікацію національних режимів

охорони інтелектуальної власності. Відповідно до принципу національного режиму, судові рішення повинні прийматися в країні, в якій власник права інтелектуальної власності звертається за захистом своїх прав, незалежно від його громадянства.

Всі міжнародні угоди про охорону інтелектуальної власності запроваджують низку «мінімальних» прав, які повинні бути передбачені для іноземних громадян національним законодавством країн-учасниць. При цьому країни-учасниці не зобов'язані наділяти цими правами своїх громадян. «Мінімальні» права призначені гармонізувати різні рівні охорони інтелектуальної власності та забезпечити еквівалентний режим охорони для громадян різних країн. «Мінімальні» права мають тенденцію до розширення – час від часу угоди доповнюються новими правами, і міжнародний рівень охорони інтелектуальної власності зростає.

Список використаних джерел:

1. Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів. Паризький акт від 24.07.1971 р., змінений 02.10.1979 р. [Електронний ресурс]. Доступний за: <https://www.google.com.ua/#q>
2. Всесвітня конвенція про авторське право. [Електронний ресурс]. Доступний за: <http://zaholovok.com.ua/sogodni---pidpisana-vsesvitnya-konventsija-pro-avtorske-pravo>
3. Орлюк О.П. Право інтелектуальної власності / О.П. Орлюк та ін. – К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2007. – 696 с.
4. Договір ВОІВ про авторське право. [Електронний ресурс]. Доступний за <http://uk.wikipedia.org/wiki>
5. Конспект лекцій «Право інтелектуальної власності». [Електронний ресурс]. Доступний за <http://readbookz.com/book/192/7166.html>

ДЕРЖАВНА СЛУЖБА УКРАЇНИ З ЛІКАРСЬКИХ ЗАСОБІВ ЯК ОДИН ІЗ ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОГО УПРАВЛІННЯ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЮ ВЛАСНІСТЮ

Жук Тетяна Олександрівна,

*студентка Черкаського національного університету
імені Богдана Хмельницького*

Державне управління у сфері інтелектуальної власності – це виконавчо-розпорядча діяльність органів виконавчої влади з метою

владно-організуючого впливу на суспільні відносини в даній сфері, спрямованого на розвиток та ефективне застосування законодавства у сфері інтелектуальної власності (далі – ІВ), дотримання та реалізацію прав суб'єктів ІВ. Державне управління у сфері ІВ здійснюється досить розгалуженою системою органів державної влади, які взаємодіють між собою, виконуючи покладені на них завдання. Одним із таких органів є і Державна служба України з лікарських засобів (далі – Держлікслужба).

Держлікслужба України є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України через Віце-прем'єр-міністра України – Міністра охорони здоров'я України.

Створена Держлікслужба була відповідно до Указу Президента України від 8 квітня 2011 року № 440/2011 під час здійснення оптимізації органів виконавчої влади. Державна служба України з лікарських засобів входить до системи органів виконавчої влади у галузі охорони здоров'я та утворюється для забезпечення реалізації державної політики у сферах контролю якості та безпеки лікарських засобів, насамперед медичних імунобіологічних препаратів, медичної техніки і виробів медичного призначення, що перебувають в обігу та/або застосовуються у сфері охорони здоров'я, дозволені до реалізації в аптечних закладах і їх структурних підрозділах, а також ліцензування господарської діяльності з виробництва лікарських засобів, імпорту лікарських засобів, оптової та роздрібно торгівлі лікарськими засобами [1]. Відповідно до Закону, Держлікслужба України здійснює управління таким об'єктом права ІВ, як лікарський засіб.

Лікарський засіб – це будь-яка речовина або комбінація речовин (одного або декількох АФІ та допоміжних речовин), що має властивості та призначена для лікування або профілактики захворювань у людей, чи будь-яка речовина або комбінація речовин (одного або декількох АФІ та допоміжних речовин), яка може бути призначена для запобігання вагітності, відновлення, корекції чи зміни фізіологічних функцій у людини шляхом здійснення фармакологічної, імунологічної або метаболічної дії або для встановлення медичного діагнозу [2].

Враховуючи вимоги, що стосуються створення, виробництва і реалізації лікарських препаратів, а також з огляду на сферу їх застосування, в фармацевтичній галузі можна визначити такі об'єкти права інтелектуальної власності:

1) об'єкти авторського права; 2) винаходи; 3) корисні моделі; 4) промислові зразки; 5) комерційні позначення [3].

Як у фармацевтичному праві, так і у праві ІВ не існує єдиної точки зору на лікарський засіб як об'єкт права ІВ. З урахуванням вище перелічених ознак, ми не можемо віднести лікарський засіб до якоїсь конкретної групи об'єктів права ІВ, оскільки лікарський засіб являє собою сукупність ознак, притаманних різним об'єктам права ІВ. З цього випливає, що державне управління саме лікарськими засобами здійснюється Державною службою України з лікарських засобів у тісній взаємодії з Державною службою інтелектуальної власності України. Адже остання є центральним органом виконавчої влади, який забезпечує реалізацію державної політики у сфері інтелектуальної власності [4].

У Положенні про Держлікслужбу України визначено її повноваження, серед яких можна виокремити ті, що стосуються державного управління у сфері інтелектуальної власності. Так, Держлікслужба України відповідно до покладених на неї завдань:

1) здійснює державний контроль за дотриманням вимог законодавства щодо:

– забезпечення якості та безпеки лікарських засобів і медичних виробів, включаючи ті, які закуповуються за кошти державного і місцевих бюджетів, на всіх етапах обігу, зокрема під час їх виробництва, зберігання, транспортування, реалізації суб'єктами господарської діяльності, утилізації та знищення, здійснення належних практик (виробничої, дистрибуторської, зберігання, аптечної);

– виконання ліцензійних умов провадження господарської діяльності з виробництва лікарських засобів, імпорту лікарських засобів, оптової, роздрібною торгівлі такими засобами незалежно від форми власності та відомчого підпорядкування;

2) надає обов'язкові для виконання приписи про усунення порушень стандартів і технічних умов, фармакопейних статей і технологічних регламентів, а також про усунення порушень під час виробництва, зберігання, та реалізації лікарських засобів;

3) здійснює державну реєстрацію медичних виробів;

4) розробляє ліцензійні умови та видає суб'єктам господарювання ліцензії на виробництво лікарських засобів, імпорту лікарських засобів, оптову та роздрібну торгівлю лікарськими засобами;

5) здійснює інші повноваження, визначені законами України та покладені на неї Президентом України [1].

Таким чином, можна зробити висновок, що Державна служба України з лікарських засобів входить до системи державного управління

у сфері інтелектуальної власності. Вона здійснює управлінські функції щодо такого специфічного об'єкта права ІВ як лікарський засіб.

Список використаних джерел:

1. Положення про Державну службу України з лікарських засобів. Затверджено Указом Президента України від 8 квітня 2011 року № 440/2011 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/440/2011>
2. Закон України «Про лікарські засоби», від 4 квітня 1996 року № 123/96-ВР // Відомості Верховної Ради. – 1996. – № 22. – Ст. 86.
3. Тернопільський державний медичний університет імені І.Я. Горбачевського. Презентація на тему: «Правова охорона лікарських засобів в Україні» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.google.com.ua/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved>
4. Положення Про Державну службу інтелектуальної власності України. Затверджено Указом Президента України від 8 квітня 2011 року № 436/2011 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/436/2011>

ОХОРОНА АВТОРСЬКИМ ПРАВОМ ЗМІСТУ НАУКОВОГО ТВОРУ В СФЕРІ МЕДИЦИНИ: НЕОБХІДНІСТЬ ПЕРЕОСМИСЛЕННЯ ПРІОРИТЕТІВ

Кашинцева Оксана,

кандидат юридичних наук, провідний науковий співробітник Науково-дослідного інституту інтелектуальної власності НАПрН України

Традиційно в авторському праві змісту твору відводиться другорядна роль і перевага надається формі. Твори, як й інші об'єкти права інтелектуальної власності, складаються з форми і змісту. Сучасне українське авторське право не охороняє зміст твору. Це положення прямо зафіксовано у п. 3 ст. 8 Закону України «Про авторське право та суміжні права» [1]. Передбачена цим законом правова охорона поширюється лише на форму вираження твору і не поширюється на будь-які ідеї, теорії, принципи, методи, процедури, процеси, системи, способи, концепції, відкриття, навіть, якщо вони виражені, описані, пояснені, проілюстровані у творі. Зазначена норма визначає елементи твору, на які авторські права не поширюються. Цей перелік є доволі

показовим. Більшість дослідників погоджуються, що в цьому переліку наведено різні елементи саме змісту твору, на які авторські права не поширюються, наприклад, ідеї, зокрема, додамо ми від себе, наукові.

Твір складається із структурних елементів. Одні з них стосуються форми твору, інші – його змісту. Так, у творі художньої літератури до елементів форми належать: мова (вона може бути художньо-виразною або, навпаки, збідненою), художні образи, послідовність розвитку подій, характерні риси героїв тощо, а до елементів змісту – тема, ідея, сюжет, мораль тощо. Зміст твору завжди об'єктивований у певну форму вираження. У творі наукової літератури елементами форми є мова, послідовність викладу, логічні ланцюжки тощо, а елементами змісту – наукові ідеї, здобутки, пропозиції, факти.

Постає питання: механізмами якого права повинні охоронятися наукові твори видатних лікарів, які спостерігали очевидні і для своїх колег процеси, проте лише деякі з них виявилися здатними описати їх так, що зміст опису не втрачає актуальності для сучасної медичної науки? Наведемо приклади. Офтальмолог Генрік Шегрен описав «Сухий синдром кератокон'юнктивіта» (Синдром Шегрена), який, безперечно, спостерігався паралельно і його колегами, що робили спроби описати його і до Г. Шегрена, проте лише опис останнього увійшов у медичну наукову літературу і дав авторську назву захворюванню. Наукові роботи Генріха Квінке, який описав такий патологічний стан, як «Набряк Квінке» і дав назву цьому небезпечному захворюванню, твори Джеймса Паркінсона «Есе про тремтячий параліч», Аліса Альцгеймера, Жана Шарко та ін. У наведених прикладах очевидно, що форма є вторинною відносно до змісту.

Показовим є історичний факт: у медичну науку поняття «Хвороба Паркінсона» було введено французьким неврологом Жаном Шарко вже після смерті Джеймса Паркінсона. У своїй роботі Жан Шарко зазначив, що за життя науковий доробок його колеги не був належно оцінений, загальновідомі симптоми, що спостерігалися і описувалися лікарями не одне століття, саме Джеймсом Паркінсоном було науково обгрунтовані й систематизовані.

Концепція вторинності змісту відносно до форми в авторському праві не зазнавала до останнього часу серйозної критики. Загалом, як нам здається, було б справедливим дорікнути правовій науці останніх років у неухважності до вимог, які висувають до авторського права сучасні фундаментальні та прикладні наукові розробки. Можливо, варто активніше вести дискусію щодо розробки теоретичного підґрунтя концепції авторського права, яке б базувалося на протилежних до існуючої концепції ігнорування змісту до концепції його пріоритетності.

У більшості об'єктів авторського права особистість творця виявляється у всій її унікальності, внаслідок чого його твори набувають неповторності. Це зробило непотрібним дотримання будь-яких формальностей для виникнення авторського права (фіксацію пріоритету, реєстрацію тощо). Проте чи можна стверджувати, що рішення про відмову від формальностей виключає з-поміж правої охорони авторським правом об'єкти, що є очевидними, повторюваними, проте є результатом інтелектуальної творчої діяльності їх автора, і особливо це стосується наукових творів у сфері клінічної медицини?

Важливим є питання, чи подальша об'єктивізація результатів наукової діяльності не лише у формі наукових творів (монографій, статей тощо), але у подальшому у відповідних нормативних актах (протоколах лікування відповідних нозологій) позбавляє їх правової охорони в режимі авторського права? Звернімося для прикладу до творів Заслуженого лікаря України, академіка М.А. Касьяна «Мануальна терапія при остеохондрозі хребта», яка знайшла своє відображення у перших «Методичних рекомендаціях з мануальної терапії», затверджених МОЗ СРСР; чи до робіт Л.О. Булахової щодо нових підходів діагностування спадкових психіатричних захворювань «Клінічна генетика в психіатрії» та розроблених нею «Методів лікування фенілкетонурії», які знайшли своє відображення у Наказі МОЗ СРСР «Про масовий скринінг та безкоштовне лікування фенілкетонурії».

З огляду на вище викладене, нами поділяється позиція науковців, які вважають за доцільне звернути увагу на «сусідній» інститут права інтелектуальної власності при аналізі іншого. Видається, що сьогодні ми недооцінюємо схожість і переоцінюємо відмінності авторського і патентного права.

Зазначимо також, що усталений правовий концепт охорони авторським правом форми, а не змісту твору, повинен бути переосмисленим із позиції рівноцінності цих характеристик для права в контексті охорони творів науки в цілому, а у медичній науці зокрема. Відсутність такого правового урівноваження робить авторське право недостатньо ефективним інструментом охорони наукових творів, які віднесені до кола його об'єктів чинним міжнародним та національним законодавством.

Список використаних джерел:

1. Закон України «Про авторське право та суміжні права» [Електронний ресурс] // Відомості Верховної Ради. – 1994. – № 13. – ст. 64. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/3792-12>.

ОКРЕМІ АСПЕКТИ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ОХОРОНИ ТОРГІВЕЛЬНОЇ МАРКИ

Коломієць Наталія Олексіївна,
*магістрантка Черкаського національного університету
імені Богдана Хмельницького*

За сучасних умов формування національного законодавства, яке покликане регулювати об'єкти права промислової власності, виникає ціла низка практичних питань, вирішення яких потребує ґрунтовних теоретичних розробок та вироблення науково-обґрунтованих рекомендацій щодо створення та функціонування нової системи захисту об'єктів права промислової власності, зокрема це стосується торговельних марок [1].

Відомо, що торговельна марка як засіб індивідуалізації товарів та послуг є об'єктом господарських правовідносин. Одночасно суб'єктом права цих відносин можуть бути юридичні та фізичні особи, які здійснюють підприємницьку діяльність відповідно до законодавства. Позначення, яке є основою кожної торговельної марки, є об'єктом цивільних правовідносин, зокрема авторського права, а суб'єктом права на нього є фізична особа, яка його розробила – автор [2].

Нагадаємо, що під правом на торговельну марку слід розуміти право, яке виникає в результаті делегування певних повноважень власника іншій особі на договірній основі та на підставі інших правочинів. Зазначимо, що право на торговельну марку є ще і об'єктивним, тому що містить у собі сукупність правових норм, які встановлені й санкціоновані державою з метою регулювання відносин між особами. Згідно з положеннями статей 42, 54 Конституції України, громадянам та юридичним особам гарантується захист прав інтелектуальної власності, зокрема на об'єкти права промислової власності, до яких належить торговельна марка [3].

Розвиток інтелектуальної власності, на жаль, не оминули суспільно-небезпечні діяння, спрямовані на порушення прав інтелектуальної власності, що становить серйозну суспільну небезпеку і завдає істотної шкоди як фізичним, так і юридичним

особам усіх форм власності, економіці країни загалом, підриває імідж України на міжнародній арені.

Значення торговельної марки для світової торгівлі, за визначенням Г.О. Андрощука, складно переоцінити. У ній втілено репутацію і престиж компанії, її товарів та послуг [3]. Оскільки найпоширеніші порушення прав інтелектуальної власності на торговельну марку характеризуються дискредитацією відомих товаровиробників, заподіюють шкоду інтересам споживачів, їх здоров'ю, внаслідок вживання чи використання недоброякісних товарів, держава в особі уповноважених органів повинна вжити відповідних заходів для забезпечення охорони об'єктів права інтелектуальної власності згідно з вимогами європейської спільноти.

Одним із способів охорони об'єктів права інтелектуальної власності загалом, а торговельної марки зокрема, є адміністративна охорона [4]. Створення надійної державної системи правової охорони інтелектуальної власності, гармонізації законодавства України з вимогами міжнародних договорів є дієвими механізмами реалізації та ефективного застосування законодавства, зокрема адміністративно-правової охорони у сфері інтелектуальної власності на торговельну марку [5].

Основним механізмом захисту права торговельної марки є механізм адміністративно-правової охорони та захисту. Сутність цього механізму розкривається через систему заходів, спрямованих на встановлення їх реєстраційної здатності, видачу охоронного документа, що здійснюють уповноважені державні органи. Він охоплює сукупність взаємопов'язаних процедурних стадій, що ґрунтуються на нормах матеріального права.

Юридичним фактом для порушення процедури захисту прав на торговельну марку є вчинення правопорушення, тоді і використовується державний примус у вигляді правових санкцій. Адміністративні стягнення накладаються компетентними органами і посадовими особами шляхом видання спеціальних індивідуальних актів управління, що мають примусовий характер. Адміністративна відповідальність за порушення прав на торговельні марки, передбачена КУпАП, застосовується при:

- порушенні прав інтелектуальної власності;

- вчиненні дій, що становлять акти недобросовісної конкуренції [6].

Відповідно до ст. 24 КУпАП, захист прав здійснюється шляхом проведення адміністративних процедур, таких як вилучення або конфіскація контрафактної продукції чи обладнання, що використовується для її виготовлення; виправні роботи, адміністративний арешт або накладання адміністративних штрафів [6].

Останнім часом в Україні спостерігається катастрофічне зростання обсягів незаконної торгівлі, що ставить під загрозу життя та здоров'я споживачів, а також підриває економічний розвиток держави. Отже, підробки – це проблема національної безпеки, а в глобальному аспекті – проблема безпеки людства [7].

Приєднання України до Світової організації торгівлі зумовлене об'єктивними процесами глобалізації, що призводить до зростання взаємопов'язаності економічних систем різних країн. Звідси впливає потреба не лише гармонізації вітчизняного законодавства з нормами і стандартами СОТ а й опрацювання механізму належного правового захисту об'єктів права промислової власності. Це вимагає великої уваги до питань, пов'язаних з державним регулюванням у даній сфері, впровадженням із удосконаленням чітких механізмів такого регулювання, зокрема засобами адміністративного впливу на порушників права промислової власності.

В Україні також існує проблема неефективності управління сферою промислової власності з боку державних органів влади. Однією з головних причин цього явища є розпорошення і дублювання функцій між Міністерством освіти і науки України, Державною службою інтелектуальної власності та ДП «Український інститут промислової власності» [8].

Отже, вище зазначені проблеми не можуть бути вичерпані прийняттям нового законодавства у сфері торговельних марок. Необхідна розробка на державному рівні організаційних заходів та організаційно-правового механізму захисту прав та законних інтересів суб'єктів суспільних відносин, що виникають у процесі створення та використання торговельних марок. Також найбільшою проблемою є те, що в Україні відсутній достатньо розвинений інститут юридичної відповідальності за правопорушення у сфері

створення та використання торговельних марок, особливо це стосується стадій розгляду заявок та експертизи. Таким чином, створений організаційно-правовий механізм має бути спрямований на розвинення інституту, насамперед юридичної відповідальності у сфері промислової власності, створення та розвиток гарантій охорони та захисту прав на торговельні марки.

Список використаних джерел:

1. Н.О. Мажоровська Адміністративно-правові аспекти набуття права на торговельні марки, їх охорони та захисту в Україні. Стаття №2 // [Електронний ресурс]. – Доступний за : <http://www.informpressa.com/article-218.html>
2. Правова охорона комерційних позначень в Україні: проблеми теорії і практики: Зб.наукових статей/ За заг.ред. Ю.С. Шемшученка, Ю.Л. Башицького / Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. – К.: Юридична думка, 2006. – 638 с.
3. Конституція України. Прийнята Верховною Радою України 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – ст.42,54
4. Закон України «Про охорону прав на знак для товарів і послуг» // Доступний за : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3689-12>
5. Світличний О.П. Співвідношення охорони і захисту прав інтелектуальної власності на торговельну марку / О.П. Світличний // Сучасні правові проблеми Українського державоутворення: Матеріали Державної наукової конференції. – Біла Церква: Наукове видання, 2005. – С. 55–58.
6. Кодекс України «Про адміністративні правопорушення» // [Електронний ресурс]. – Доступний за : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/80731-10>
7. Правова охорона комерційних позначень в Україні: проблеми теорії і практики: Зб.наукових статей/ За заг.ред. Ю.С. Шемшученка, Ю.Л. Башицького / Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. – К.: Юридична думка, 2006. – 638 с.
8. Андрощук Г. А. Товарні знаки і захист від недобросовісної конкуренції // Конкуренція. – 2004. – № 3 (12). – С. 48-51.

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ОХОРОНИ ТОРГОВЕЛЬНОЇ МАРКИ В КРАЇНАХ ЄС

Міняйло Ольга Валеріївна,

*магістрантка Черкаського національного університету
імені Богдана Хмельницького*

Право інтелектуальної власності Європейського Союзу (далі – ЄС) привертає увагу в різних аспектах. Як новий інститут, що інтенсивно розвивається та втілює кращий досвід держав-членів ЄС у сфері охорони права інтелектуальної власності, а також як успішні ініціативи із запровадження регіональних систем захисту прав, як право, що має суттєве значення при співробітництві установ та організацій України та держав-членів ЄС з проведення наукових досліджень, передачі технологій, а також знання якого необхідно для захисту українських винаходів, інших об'єктів права інтелектуальної власності в Європі [1, 45].

Право ЄС у сфері охорони промислової власності – окрема правова система, розвиток якої дещо різниться від розвитку систем правової охорони промислової власності окремих держав, що до неї інтегровані. Саме тому варто приділити увагу дослідженню правового регулюванню промислової власності в його державах-членах ЄС що засноване на «конституційних» ідеях нового, наднаціонального характеру.

Відповідно до Паризької конвенції про охорону промислової власності від 20 березня 1883 р., одним із об'єктів права промислової власності вважаються товарні знаки (торгові марки) – особливий унікальний об'єкт права інтелектуальної власності, засіб індивідуалізації товарів та послуг.

Найбільш важливими міжнародними договорами про охорону торговельних марок є Паризька конвенція про охорону промислової власності 1883 р., Договір про закони щодо товарних знаків 1994 р., а також Угода ТРІПС 1994 р. Також 28.03.2006 р. був прийнятий Сінгапурський договір про закони щодо товарних знаків, який запроваджує єдині процедурні норми і правила та застосовується до всіх видів торговельних марок, які можуть бути зареєстровані у цій юрисдикції, а також санкціонує використання електронних засобів зв'язку. Основними документами, які визначають порядок реєстрації є Мадридська угода про міжнародну реєстрацію знаків 1891 р. і Протокол до неї 1989 р., а також Ніццька угода про Міжнародну класифікацію

товарів і послуг для реєстрації знаків 1957 р. В Європі було прийнято Регламент №207/09 від 26.02.2009 р. про торговельну марку, який дозволяє власникам торговельних марок проходити єдину процедуру реєстрації, визнану в державах Європейського Співтовариства [2, 841].

Єдиного визначення поняття «торговельна марка» в науковій думці не існує. У міжнародно-правових документах, згаданих вище, застосовується таке поняття, як «Trademark». Можна сказати, що словосполучення «торговельна марка» є певним чином калькою з англійської мови, але за сенсом воно є тотожним поняттю «товарний знак», «знак для товарів та послуг». Отже, обидва поняття «торговельна марка» та «знак для товарів та послуг» можна використовувати і це не змінює сутності явища [3, 2].

У більшості країн світу для отримання правової охорони торговельна марка повинна бути зареєстрованою у національному або регіональному державному органі влади. Власник торговельної марки вправі заборонити іншим особам використовувати свою марку або схожі з нею позначення стосовно товарів і послуг аналогічних чи схожих з його власними, якщо таке використання може призвести до введення споживачів в оману. У багатьох країнах на загальновідомі торговельні марки поширюється такий режим правової охорони, який передбачає заборону їх використання способами, які завдають їм шкоди, ослаблюють репутацію або призводять до незаконного вилучення прибутку за рахунок репутації відомої марки [2, 842].

Правова охорона торговельної марки в Україні надається на підставі її державної реєстрації, згідно зі ст. 6 *quinquies* Паризької конвенції, ст. 15 Угоди про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності, ст. 499 Цивільного кодексу України та ст. 5 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» [4, 488].

Міжнародна правова охорона торговельних марок не є досконалою. Серед найбільш поширених проблем цієї охорони можна виокремити такі:

- відсутність єдиних способів оцінки схожості до ступеня змішування, на відміну від звичайних асоціацій, в контексті порушення прав на торговельну марку;
- вироблення критеріїв «належного» використання торговельної марки з метою збереження прав на марку;
- обсягу охорони загальновідомих торговельних марок у разі використання на несхожих товарах.

Також міжнародна правова охорона повинна бути доступною і недорогою, її надання не повинно бути занадто складним, а механізми

захисту відповідних прав у примусовому порядку мають відповідати критеріям ефективності [5].

Вимоги щодо охороноздатності торговельної марки необхідно розподілити на кілька груп. До першої групи належать вимоги, які ґрунтуються на основній функції торговельної марки – здатності розрізняти товари і послуги одних осіб від однорідних товарів і послуг інших осіб. Вимоги другої групи пов'язані з певною шкодою, яку може спричинити торговельна марка шляхом дезорієнтації споживача на ринку товарів і послуг чи через невідповідність знака вимогам моралі. Третя група стосується заборони використання геральдичних символів у позначенні торговельної марки. Це передбачено у ст. 6 ter Паризької конвенції. Ця норма передбачає відхилення у реєстрації позначень, які містять елементи прапорів, гербів, інших державних емблем країн-учасниць. Четверта група стосується вимог дотримання засад неперушення моральних прав третіх осіб [4, 488].

У жовтні 2007 р. Асамблея Мадридського Союзу прийняла поправку до статті 6 sexies («гарантійне застереження») Протоколу, що формує частину Мадридської системи і зачіпає міжнародну реєстрацію торговельних марок. Ця поправка передбачає, що у відповідних державах положення Мадридського протоколу будуть мати переважну силу перед положеннями Мадридської угоди, починаючи з 1.09.2008 р. Це означає, що міжнародна реєстрація може бути заснована на заявці, а не на реєстрації в національному відомстві, що у відповідних державах-членах їй може бути надано статус національної / регіональної заявки, яка датується первинною датою подання заявки. Іншою перевагою Мадридської системи є онлайн-послуга з централізованої оплати мита за продовження міжнародних реєстрацій за допомогою кредитних карток або рахунку в ВОІВ [2, 842].

Отже, беручи до уваги, викладене вище, можна зробити висновок про те, що європейська правова охорона торгових марок є недосконалою. Однією з її вад є відсутність загальних методів для оцінювання схожих маркувань товарів та послуг до ступеня змішування. Також міжнародна правова охорона торговельних марок повинна бути доступною і недорогою, а механізми захисту прав на цей об'єкт повинні відповідати критеріям ефективності.

Список використаних джерел:

1. Капіца Ю. Розвиток права інтелектуальної власності в Європейському союзі [Електронний ресурс]. – Режим

- доступу: http://papers.univ.kiev.ua/mizhnarodni_vidnosyny/articles/Development_of_Incorporeal_Right_in_the_European_Union_16125.pdf
2. Рудник Т.В., Загорецька Г.В. Правова охорона торговельних марок / Т.В. Рудник, Г.В. Загорецька // Форум права. – 2012. № 1. – С. 840-844.
 3. Ромат Т.Є. Захист торговельних марок / Т.Є.Рудник // Теорія та практика державного управління. – 2011. – № 3(34). – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.kbuapa.kharkov.ua/e-book/trpu/2011-3/doc/2/23.pdf>
 4. Попова Н.О. Торговельна марка: маловідомі аспекти багатогранного явища / Н.О. Попова // Форум права. – 2013. № 3. – С. 486-489.
 5. Актуальні питання інтелектуальної власності для підприємців: рекомендації для підприємців та органів влади [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.iccwbo.org/policy/ip/id2950/index.html>

ЕКСПЕРТИЗА ОБ'ЄКТІВ ТЕХНІКИ НА ПАТЕНТНУ ЧИСТОТУ

Тростіна Світлана Василівна,

*викладач Черкаського національного університету
імені Богдана Хмельницького*

Вихід будь-яких суб'єктів господарської діяльності на нові ринки збуту або випуск нової продукції може викликати конфлікт інтересів у зв'язку з порушенням ними прав на промислову власність. Господарською діяльністю суб'єктів є будь-яка діяльність, зокрема підприємницька, пов'язана з виробництвом і обміном матеріальних та нематеріальних благ, що виступають у формі товару [2, ст. 3.1.12]. Суб'єктом господарської діяльності є юридична особа (підприємство, об'єднання підприємств, установа, організація будь-якої організаційно-правової форми, а також громадянин, який має статус підприємця) [2, ст. 3.1.14]. Об'єктами ж господарської діяльності (далі – ОГД) можуть бути: продукт (пристрій, речовина, штам мікроорганізму, культура клітин рослин і тварин); спосіб [2, ст. 3.1.13].

Охоронний документ на такі об'єкти – патент надає його власнику – суб'єкту господарської діяльності виключне право використовувати їх на власний розсуд, якщо таке використання не порушує прав інших власників патентів [1 ст. 28]. Продукт або процес визнається

виготовленим із застосуванням запатентованого винаходу (корисної моделі), якщо при цьому використано кожну ознаку, включену до незалежного пункту формули винаходу (корисної моделі), або ознаку, еквівалентну їй [1, ст.28]. Якщо суб'єктом господарської діяльності відбулось виготовлення продукту або використання технології із застосуванням чужого запатентованого винаходу (корисної моделі), то мова йде про порушення прав на промислову власність інших власників патентів, а стосовно до об'єкта господарської діяльності – порушення патентної чистоти об'єкту.

Отже, під патентною чистотою ОГД розуміють юридичну властивість ОГД, яка полягає у тому, що він може бути вільно використаний у країні реалізації без ризику порушення чинних на її території охоронних документів виключного права, що належать третім особам [4]. Для того, щоб суб'єктам господарської діяльності уникнути проблем та ризиків порушення прав на промислову власність, необхідно проводити експертизу на патентну чистоту ОГД. Така експертиза проводиться для встановлення факту використання запатентованого винаходу (корисної моделі) суб'єктів господарської діяльності третіми особами (експертиза по встановленню факту використання), а також для визначення ризиків виникнення порушення виняткових прав, що належать третім особам, шляхом використання якої-небудь продукції. Забезпечення патентної чистоти дозволить безперешкодно, не боячись порушити виняткові права третіх осіб, реалізувати (використати) об'єкти господарської діяльності [6].

Експертиза на патентну чистоту має своїм призначенням встановити можливість реалізації (використання) цього об'єкту в певній країні або групі країн і визначити заходи, що забезпечують цю реалізацію без порушення патентів третіх осіб. Вона полягає у пошуку патентів виняткового права, що діють в цій країні (країнах), стосується об'єкту, їх аналізу, а також у вивченні обставин, які могли б сприяти безперешкодній реалізації цього об'єкту у відповідній країні (країнах) [8].

Порядок експертизи на патентну чистоту ОГД та її забезпечення суб'єктам господарської діяльності установлює стандарт України ДСТУ 3575-97 «Патентні дослідження. Основні положення та порядок проведення», який введено в дію з 1 січня 1998 року наказом Держстандарту України від 6 червня 1997 року № 327 [2].

Патентні дослідження щодо забезпечення патентної чистоти ОГД, тобто виявлення порушень прав власників чинних охоронних

документів і заявників на об'єкти промислової власності, проводять у випадках:

- 1) виконання прикладних науково-дослідних розробок (НДР), результатом яких є конкретне технічне рішення;
- 2) суттєвого вдосконалення об'єктів, що існували раніше;
- 3) стандартизації (розробки нових і перегляді існуючих стандартів);
- 4) експонуванні ОГД на виставках та ярмарках, які організуються на території України та за кордоном;
- 5) передачі науково-технічної документації за кордон;
- 6) надання ліцензій;
- 7) постачання ОГД на експорт [2, розділ Г.3].

Відповідно до п. 6 ДСТУ 3575-97, дослідження патентної чистоти проводиться у такій послідовності:

- розробка регламенту пошуку документації при проведенні патентних досліджень із забезпечення або перевірка патентної чистоти об'єкту техніки на підставі його особливостей, патентного законодавства і патентного фонду країн, вказаних у завданні на патентні дослідження;
- пошук і відбір патентної та іншої науково-технічної документації, що стосується до досліджуваного об'єкту і його складових частин;
- систематизація і аналіз відібраної документації;
- узагальнення результатів і оформлення звіту про патентні дослідження.

При проведенні патентних досліджень на патентну чистоту застосовується тематичний вид пошуку. Тематичний пошук – пошук предметний, тобто, відповідно до рубрики класифікації визначається інформація на ту ж тему. При проведенні пошуку на патентну чистоту за фондом України до уваги беруть лише патенти, видані на території України та чинні на момент перевірки. При пошуку використовують описи до чинних патентів, які мають відношення до досліджуваного об'єкта техніки [5].

Найоперативнішими джерелами патентної інформації на сьогоднішній день є база даних Українського інституту промислової власності по об'єктах промислової власності, в якій можна провести пошук по зареєстрованих в Україні винаходах [7].

Відповідальність за проведення патентних досліджень несе суб'єкт господарської діяльності, що виконує роботи, в складі яких проводяться роботи з експертизи на патентну чистоту. Результати експертизи ОГД на патентну чистоту оформляються відповідно до вимог ДСТУ 3575-97. При заповненні форми Г.3.1 у графі 1 указують перелік складових

частин об'єкта, які мають підпадати під перевірку на патентну чистоту. Результати порівняльного аналізу ОГД і патентів наводять у формі Г.3.2. Порівняльний аналіз запатентованого технічного рішення, яке було виявлене в результаті тематичного патентного пошуку та об'єкта перевірки, проводять, керуючись таким:

- обсяг прав патентовласника визначається насамперед з тексту патентної формули за сукупністю усіх ознак, включених у перший, незалежний пункт формули, що аналізується, незалежно від того, чи є ці ознаки самі по собі відомими або новими;

- досліджуваний об'єкт підпадає під дію охоронного документа, якщо використано усю сукупність ознак хоча б одного з незалежних пунктів формули винаходу чи корисної моделі.

Висновки щодо порушення прав власників чинних охоронних документів та заявників на об'єкти промислової власності наводяться у формі Г.3.3 [2].

Документом, що завершує експертизу на патентну чистоту, є патентний формуляр відповідно до ДСТУ 3574-97 «Патентний формуляр. Основні положення. Порядок складання та оформлення» [4]. Це офіційний інформаційний документ, який засвідчує стан об'єкта господарської діяльності як товару щодо порушення прав власників чинних охоронних документів та заявників на об'єкти промислової власності. Застосовується для забезпечення використання об'єкта господарської діяльності у державі та за кордоном без порушення прав власників чинних охоронних документів та заявників на об'єкти промислової власності [3].

Список використаних джерел:

1. Закон України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» від 15 грудня 1993 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1994.- №7. – Ст.32; в редакції Закону України від 1 червня 2000 р. // Урядовий кур'єр. – 2000. – 12 липня.
2. ДСТУ 3575-97. Патентні дослідження. Основні положення та порядок проведення: – К.: Держстандарт України, 1997. – 14 с.
3. Патентні дослідження: Метод. рекомендації / За ред. В.Л. Петрова. – К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 1999. – 264 с.
4. ДСТУ 3574-97 Патентний формуляр. Основні положення. Порядок складання та оформлення. Чинний від 1998-01-01 – К.: Держстандарт України, 1997 – 8 с.
5. Патентні дослідження у медицині: порядок оформлення звіту. Методичний посібник / Розробники: Артамонова Н.О., Буслович

- Ф.Ю., Масіч О.В. та ін..– К.: Академія медичних наук України, 2002. – 52 с.
6. Сусліков Л.М., Дьордяй В.С. Патентознавство. Навчальний посібник. – К.: Центр навчальної літератури, 2005. – 232 с.
7. Спеціалізована БД «Винаходи (корисні моделі) в Україні». – Сайт Українського інституту промислової власності. // <http://www.sips.gov.ua>.
8. Исследование патентной чистоты объекта. Практическое пособие. – М.: ОАО ИНИЦ «Патент», 2011 – 72 с.

ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ ПОНЯТТЯ «ПРОМИСЛОВИЙ ЗРАЗОК» ВІДПОВІДНО ДО НАЦІОНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ТА ЗАКОНОДАВСТВА ЄС

Юдіна Ганна Олександрівна,

*науковий співробітник Науково-дослідного інституту
інтелектуальної власності НАПрН України*

Актуальність проведеного дослідження полягає у необхідності гармонізації законодавства України з законодавством ЄС щодо правової охорони промислових зразків. Важливим є приведення у відповідність термінологічного апарату. Директивою Європейського Парламенту та Ради «Про правову охорону промислових зразків» (далі – Директива ЄС) [1], Регламентом Ради ЄС «Про промислові зразки Спільноти» (Регламент ЄС) [2] визначені загально засади щодо правової охорони промислових зразків.

Зауважимо, що у Директиві та Регламенті ЄС [1, 2] замість терміну «промисловий зразок» вжито термін «дизайн». Так, згідно зі ст. 1 Директиви ЄС та ст. 3 Регламенту ЄС, «дизайн» – означає зовнішній вигляд в цілому або частини виробу, зумовлений певними особливостями, зокрема лініями, контурами, кольорами, формами, текстурами та/або матеріалами самого виробу та / або його орнаментатії; «виріб» – будь-який предмет промислового або кустарного виробництва, в тому числі комплект для збірки в складений виріб, упаковка, оформлення, графічні символи та друкарські шрифти, за винятком комп'ютерних програм; «складений виріб» означає виріб, що складається з кількох компонентів, які можуть бути замінені шляхом розбирання і повторного збирання виробу» [1, 2].

Відповідно до ст. 1 Закону України «Про охорону прав на промислові зразки» (далі – Закон) [3], п. 1.1. Правил складання та подання заявки на промисловий зразок (далі – Правила) [4]? промисловим зразком вважається результат творчої діяльності людини у галузі художнього конструювання. «Об'єктом промислового зразка може бути форма, малюнок чи розфарбування або їх поєднання, що визначають зовнішній вигляд промислового виробу і призначені для задоволення естетичних та ергономічних потреб» (п. 2 ст. 5 Закону [3], п. 1.3. Правил [4]). У законодавстві України відсутнє визначення поняття «виріб». Загалом під поняттям «виріб» необхідно розуміти річ, виготовлену з чого-небудь, товар [5]. Отже наведені визначення понять «дизайн» та «промисловий зразок» мають деякі відмінності. Так, на відміну від українського законодавства, згідно з європейським законодавством, правова охорона може надаватися як промисловим зразкам, що належать до виробів масового виробництва, виготовленим промисловим способом, так і виробам, виготовленим ручним способом. Різняться також перелік ознак промислових зразків. Так, згідно з Директивою та Регламентом ЄС, – це «лінії», «контури», «кольори», «форма», «текстура», «матеріал», «орнаментация», а згідно з українським законодавством – це «форма», «малюнок», «розфарбування» або «їх поєднання». Крім того, в європейському законодавстві, на відміну від законодавства України, наведений перелік об'єктів, які можуть отримати правову охорону в якості промислових зразків, а саме: графічні символи, типографські шрифти, друкована та видавнича продукція, упакування. Винятком є лише комп'ютерні програми, які не належать до виробів та охороняються як об'єкти авторського права. У чинному Законі не міститься подібних винятків. Разом із тим, комп'ютерні програми також вважаються об'єктами авторського права (ст. 8 Закону України «Про авторське право і суміжні права» [6]).

Питання щодо правової охорони в якості промислових зразків зовнішнього вигляду архітектурних споруд, ландшафтів та інтер'єрів в ЄС є дискусійним. Одні науковці вважають це недоцільним, інші – можливим. Разом із тим, на практиці Відомством з гармонізації на внутрішньому ринку здійснювалися реєстрації зовнішнього вигляду будівель як промислових зразків.

Крім того, згідно з європейським законодавством, правова охорона промислового зразку може надаватися зовнішньому вигляду частин виробів. Поняття «частина» в європейському законодавстві застосовується як до окремих частин виробу (компонентів для збірки у складений виріб), так і до невід'ємних його частин (зовнішнього

вигляду підголівника для ванної, ручки пивного кухля, носика чайника). Зазначений підхід дозволяє заявнику при поданні заявки на промисловий зразок виключити з обсягу правової охорони (дискламувати) ознаки, що не охороняються відповідно до законодавства ЄС або звужують обсяг правової охорони [7, 23]. До переліку таких ознак зараховують: ознаки частини виробу, які не є новими або не мають індивідуального характеру; ознаки, що є невидимими в процесі звичайного використання (стосується компонентів для збірки у складений виріб); ознаки, в охороні яких заявник не вбачає економічної доцільності, наприклад, якщо вони зменшують обсяг правової охорони; ознаки зовнішнього вигляду виробу, що впливають з його виключно технічної функції; ознаки, що належать до виробів монтажної арматури: болти, гайки, інші кріпильні деталі (зазначену заборону накладено з метою забезпечення можливості сполучення виробів різних виробників, крім зовнішнього вигляду монтажної арматури модульних виробів, що часто є результатом інноваційних розробок та одним з основних активів ринку) [7, с. 24].

Українське законодавство щодо правової охорони промислових зразків не містить перерахованих норм, що на практиці призводить до реестрації як промислових зразків об'єктів, зовнішній вигляд яких зумовлений лише технічною функцією.

Разом із цим, в Україні з метою адаптації законодавства в сфері інтелектуальної власності до законодавства Європейського Союзу був розроблений проект Закону України «Про внесення змін до деяких законів України з питань інтелектуальної власності» (далі – проект Закону [8]), в якому запропоновані зміни та доповнення до чинного Закону [3]. Так, визначення поняття «промисловий зразок» у проекті Закону [8] залишене без змін, разом із тим, внесені зміни до визначення поняття «об'єкт промислового зразка». Відповідно до проекту Закону: «Об'єктом промислового зразка може бути зовнішній вигляд виробу в цілому або його частини, що визначається формою, лініями, контурами, текстурою та/або матеріалом, малюнком чи розфарбуванням або їх поєднанням.

Виробом є будь-який виготовлений промислово або вручну предмет, включаючи також частини, що можуть бути зібрані в складений виріб, а також пакування, елементи художнього оформлення, графічні символи та типографські шрифти, за винятком комп'ютерних програм.

Складеним виробом є виріб, що складається з кількох компонентів, що можуть бути замінені і допускають збирання та розбирання виробу».

Порівнюючи поняття «дизайн», наведене у Директиві та Регламенті ЄС [1, 2], з поняттям «об'єкт промислового зразка», що міститься у проекті Закону [8], відзначимо, що ці визначення є схожими за своїм змістом. Однак, у проекті Закону [8] зовнішній вигляд виробу визначається, зокрема, «малюнком», а у Директиві ЄС [1] – «орнаmentaцією». Як зазначає Л.І. Роботягова, для того, щоб надати можливість класифікувати такі промислові зразки під час їх створення та реєстрації в дев'яту редакцію Міжнародної класифікації промислових зразків, яка є чинною з 1 січня 2009 р., було запроваджено новий клас 32-00 «Графічні символи і логотипи, фактурні візерунки, оздоблення», водночас для малюнків окремого класу немає [9, 25].

Крім того, аналогічно до положень Директиви ЄС [1] у проекті Закону [8] запропоновано перелік об'єктів, що можуть отримати правову охорону в якості промислових зразків, в який також увійшли графічні символи, типографські шрифти та упакування. Правова охорона може надаватися промисловим зразкам, які належать до виробів масового і ручного виробництва як виробу в цілому, так і його частині. На відміну від широкого переліку ознак, що не можуть отримати правову охорону відповідно до законодавства ЄС, згідно з проектом Закону [8], не може отримати правову охорону промисловий зразок, втілений у виробі, який є частиною складеного виробу і є невидимим під час використання виробу. Як і в Директиві ЄС [1], не підлягають правовій охороні в якості промислових зразків комп'ютерні програми. Крім того, згідно з проектом Закону [8], не може отримати правову охорону як промисловий зразок зовнішній вигляд виробів, що зумовлений лише їх технічними функціями, зокрема функцією з'єднання або сполучення окремих частин складеного виробу. Зазначене положення різниться від норми, передбаченої п. 1 ст. 7 Директиви ЄС [1]. Таким чином, беручи до уваги зміст положення, наведеного у проекті Закону [8], промисловий зразок може отримати відмову у наданні правової охорони в тому випадку, коли всі його суттєві ознаки будуть зумовлені виключно технічною функцією, а якщо технічною функцією буде зумовлена лише частина ознак, то правова охорона буде надаватися як ознакам зумовленим технічною функцією, так і ознакам, які не зумовлені цією функцією. Згідно з Директивою ЄС [1], з правової охорони можуть бути виключені окремі ознаки, зумовлені технічною функцією виробу, тобто з охорони може виключатися зовнішній вигляд частини виробу. Тому слід узгодити норми проекту Закону з положеннями п. 1 ст. 7 Директиви ЄС. Крім того, у проекті Закону, на відміну від законодавства ЄС, зберігається вилучення з правової охорони об'єктів архітектури.

Таким чином, можна зробити висновок про необхідність доопрацювання проекту Закону з метою узгодження його положень із нормами законодавства ЄС.

Список використаних джерел:

1. Directive 98/71/EC of the European Parliament and of the Council of 13 October 1998 on the legal protection of designs. [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу <http://eur-lex.europa.eu/>
2. Council Regulation (EC) No 6/2002 of 12 December 2001 on Community designs. [Електронний ресурс]. – <http://eur-lex.europa.eu/>
3. Закон України «Про охорону прав на промислові зразки» від 15.12.1993 № 3688-ХІІ: станом на: 05.12.2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3688-12>
4. Правила складання та подання заявки на промисловий зразок від 18.02.2002 № 110: станом на: 11.01.2006 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z0226-02/print>
5. *Толковый словарь Ушакова. Д.Н. Ушаков. 1935-1940* [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: – <http://dic.academic.ru/dic.nsf/ushakov/820550>
6. Закон України «Про авторське право і суміжні права» від 23.12.1993 № 3792-ХІІ: станом на 16.10.2012 // ВВР. – 1994. – № 13. – Ст.64 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3792-12>
7. Алексеева О. Понятие промышленного образца в ЕС и России / О.Л. Алексеева // Интеллектуальная собственность. Промышленная собственность. – 2005. – № 3. – С. 24, 25.
8. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України з питань інтелектуальної власності: проект Закону від 12.12.2012 № 0903 [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=45156
9. Работягова Л. Спроба гармонізації правової охорони промислових зразків в Україні із законодавством ЄС / Л.І. Работягова // Интеллектуальна власність в Україні. – 2013. - № 7. – С. 24, 25.



Проблеми інноватики, економіки та маркетингу інтелектуальної власності



СУТНІСТЬ ТА СПЕЦИФІКА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОГО КАПІТАЛУ

Тараненко Олег Миколайович,

*кандидат історичних наук, доцент Черкаського національного
університету імені Богдана Хмельницького*

На початку третього тисячоліття відбувається перехід від індустріального до постіндустріального способу виробництва. Постіндустріальна концепція залучає до національного багатства поряд з матеріальними і нематеріальні активи – людські та інтелектуальні ресурси, що є основою інтелектуального капіталу. Важливість ролі інтелектуального капіталу дедалі глибше усвідомлюється різними дослідниками. Інтелектуальний капітал вже охоплює всі сторони господарства: комерційні і некомерційні організації, військові установи, церкву і навіть уряд. Відомі дослідники цієї тематики Р. Солоу, П. Ромер відзначали, що загалом тільки 50% приросту ВВП може бути пояснено зростанням трудових ресурсів і фізичного капіталу, а інші 50% припадають на інтелектуальний капітал [1, 18].

Вважається, що термін «інтелектуальний капітал» вперше використав у 1969 р. відомий американський дослідник Дж.К. Гелбрейт. Основний вклад у дослідження категорії «інтелектуальний капітал» внесли такі зарубіжні вчені та практики, як Т. Сноарт, П. Саліван, Д. Тіса, Л. Едвінсон, М. Мелоун та інші. Разом із тим, у науковому співтоваристві не напрацьовано єдине тлумачення дефініції «інтелектуального капіталу».

У роботах американських економістів П. Саллівана і К. Свейбі «інтелектуальний капітал» визначено як «знання, яке може бути перетворене в капітал», а «інтелектуальні активи» – «закодовані знання співробітників підприємства» [2, 13]. Американський економіст Дж. Тобін запропонував оригінальну формулу інтелектуального капіталу: різниця між ринковою вартістю компанії та її ринковою оцінкою. З точки зору Д. Даффі, інтелектуальний капітал – сукупні знання, якими володіє організація в особі своїх співробітників, а також

у вигляді методологій, патентів, архітектури і взаємозв'язків. Е. Брукінг ототожнює його з нематеріальними активами, які слугують підґрунтям існування та конкурентних переваг підприємства [3, 62].

Згідно Й. Руссу, С. Пайка та Л. Фернстема, інтелектуальний капітал – це нематеріальні ресурси, що беруть участь у створенні цінності організації і є такими, що повністю або частково нею контролюються [4, 67]. Б. Леонтьєв визначає інтелектуальний капітал підприємства як вартість сукупності інтелектуальних активів, включаючи інтелектуальну власність, інтелектуальні здібності та навички персоналу, накопичені бази знань і корисні стосунки з іншими суб'єктами [5, 44].

В Україні концепція інтелектуального капіталу почала формуватися порівняно недавно і тому українські вчені виявили проблеми теорії інтелектуального капіталу значно пізніше, ніж їх колеги закордоном. Серед них: О. Кендюхов, А. Колод, Е. Лібанова, О. Амосов, Д. Богиня, В. Онікієнко, О. Онищенко, А. Чухно, Л. Федулова, О. Дацій, М. Дороніна, Н. Лук'яненко та інші. У своїх роботах вони досліджували теоретичні та практичні питання щодо формування та використання інтелектуального капіталу, відзначили неопрацьованість проблеми ефективного управління інтелектуальним капіталом на рівні підприємства, вивчали саму концепцію інтелектуального капіталу як економічної категорії.

О. Бутнік-Сіверський інтелектуальний капітал трактує як «один із різновидів капіталу, який має відповідні ознаки капіталу і відтворює, одночасно, властиву лише йому (інтелектуальному капіталу) специфіку і особливості». Як економічна категорія інтелектуальний капітал розглядається з позиції авансованої інтелектуальної власності, що під час свого руху приносить більшу вартість за рахунок додаткової вартості [6, 17–18].

Варто зауважити, що серед дослідників немає узгодженості і щодо складових інтелектуального капіталу. Так, за А. Чухно інтелектуальний капітал є сумою трьох складових: людського капіталу (сукупність знань, навичок, творчих здібностей, а також спроможність власників та наукомістких працівників відповідати вимогам і задачам компанії), структурного капіталу (програмне забезпечення, бази даних, організаційна структура, патенти, товарні знаки) та споживчого капіталу (майбутні споживачі продукції компанії та її спроможність задовольнити їхні запити) [7, 52].

К. Свейбі розподіляє інтелектуальний капітал на: компетенцію персоналу, зовнішню й внутрішню структуру компанії. До компетенції

персоналу він зараховує отримані знання, здібності, накопичений досвід, освіту. Зовнішня структура орієнтована на відносини із клієнтами й постачальниками: це імідж компанії, торговельні марки, визнання продукції. Внутрішня структура орієнтована на підтримку життєдіяльності організації і включає – патенти, авторські права, бази даних, адміністративну систему, наукові дослідження й розробки [2, 14].

На відміну від цього В. Базилевич у структурі інтелектуального капіталу розрізняє: новітній фактор виробництва (інформація, знання, компетентність), нематеріальний актив (активи ринку, активи інтелектуальної власності, активи інфраструктури, людські активи), об'єкти права власності (об'єкти промислової власності, об'єкти авторського і суміжних прав), сукупність функціональних форм (людський капітал, структурний капітал, клієнтський капітал, організаційний капітал, інноваційний капітал, процесний капітал). Він зауважує, що інтелектуальний капітал – багатоаспектне поняття, яке об'єднує об'єкти інтелектуальної власності, знання, вміння і навички працівників, різноманітні системи, мережі, процедури, які при включенні до господарського обороту приносять дохід [8, 74].

Модель інтелектуального капіталу, запропонована Е. Брукінгом, включає чотири складові:

- ринкові активи;
- людські активи;
- інтелектуальну власність як актив;
- інфраструктурні активи.

Цієї ж позиції дотримується і П. Цибульов.

Ринкові активи – це той потенціал, який забезпечують нематеріальні активи, пов'язані з ринковими операціями. Наприклад, прихильність покупців до товарів підприємства, укладання повторних угод, формування портфеля замовлень, канали розподілу, різні контракти й угоди.

Людські активи – це сукупність колективних знань співробітників підприємства, їх творчих здібностей, умінь вирішувати проблеми, лідерських якостей, підприємницьких і управлінських навичок. Сюди входять психометричні дані й відомості про поведінку окремих осіб у різних ситуаціях, наприклад, при командній організації робіт або в стресових ситуаціях.

Інтелектуальна власність як закріплені законом права на результати творчої діяльності у виробничій, науковій, художній та інших сферах. Інтелектуальна власність становить узаконений інструмент для захисту

різних корпоративних активів. Наприклад, нові рішення, які стосуються виробництва товарів і їх компонентів, можуть бути запатентовані. Цінність патенту в тому, що він закріплює за його власником монополію на запатентований об'єкт на строк його юридичної дії.

Інфраструктурні активи – це ті технології, методи й процеси, які роблять роботу підприємства взагалі можливою. Наприклад, корпоративна культура, методи оцінки ризику, методи управління персоналом сфери торгівлі, фінансова структура, бази даних ринку в цілому й окремих покупців, комунікаційні системи як електронна пошта й телеконференції. Мова йде не про вартість матеріальних предметів, що формують комп'ютерну систему й інші подібні речі, а про характер використання таких систем на підприємстві. Гарним прикладом служить Інтернет. Користування Інтернетом доступне кожному, а оскільки Інтернет-простір нікому не належить, його не відображають в жодному балансі. Однак уміння за допомогою Інтернету продавати товари означає, що підприємство формує додатковий канал розподілу, й у такий спосіб Інтернет переходить у розряд активів [2, 77-81].

Аналіз цих та інших моделей інтелектуального капіталу свідчить, що не існує загально визнаної структури інтелектуального капіталу, а запропоновані авторами численні показники важко інтерпретувати без додаткового пояснення, оскільки вони мають індивідуальний набір особливостей для кожного підприємства. Крім того, одні й ті ж самі показники автори відносять до різних складових інтелектуального капіталу.

Головною характеристикою інтелектуального капіталу як фактора виробництва є його здатність робити додатковий продукт. Як тільки він виявляється виключеним із процесу виробництва або ж використовується нерационально, екстенсивно він перетворюється на потенціал, тим самим перестає бути чинником виробництва, а стає лиш ресурсом [1, 20].

Підводячи підсумки, погоджуючись із думкою В. Базилевича, вважаємо, що інтелектуальний капітал – це накопичена у процесі інтелектуальної діяльності сукупність знань, досвіду, навичок, творчості, здібностей, взаємовідносин, що мають економічну цінність і використовуються у процесі виробництва та обміну з метою отримання доходу [8, 62]. Інтелектуальний капітал має такі специфічні ознаки: зазвичай він є нематеріальним активом; зберігається та нагромаджується у специфічних, нетрадиційних формах; є одним з

визначальних факторів при визначенні ринкової вартості сучасних підприємств

Список використаних джерел:

1. Пархоменко В. Пархоменко А. Інтелектуальний капітал – основа розвитку підприємства // Теоретичні і практичні аспекти економіки та інтелектуальної власності. – 2012. – Вип. 1, Т.3. – С. 18 – 23.
2. Цибульов П. Управління інтелектуальною власністю. – К.: Держ. ін.-т інтел. власн., 2009. – 312 с.
3. Ковтуненко В. Сутність та роль інтелектуального капіталу // Теоретичні і практичні аспекти економіки та інтелектуальної власності. – 2013. – Вип. 1, Т.1. – С. 61 – 65.
4. Русс Й. Інтелектуальний капітал: практика управління / Й. Русс, С. Пайк, Л. Фернстем. – СПб: Высшая школа менеджмента, 2007. – 268 с.
5. Леонтьев Б. Цена интеллекта. Интеллектуальный капитал в российском бизнесе. – М.: Акционер, 2002. – 225 с.
6. Бутнік-Сіверський О. Інтелектуальний капітал: теоретичний аспект // Інтелектуальний капітал. – 2002. – №1. – С. 16 – 27.
7. Чухно А. Інтелектуальний капітал: сутність, форми і закономірності розвитку // Економіка України. – №11. – С.48 – 55.
8. Базилевич В. Інтелектуальна власність: Підручник. – К.: Знання, 2008. – 431 с.

ВИЗНАЧЕННЯ РОЗМІРУ ЗБИТКІВ ВІД ПОРУШЕННЯ МАЙНОВИХ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

Шматков Роман Павлович,

*старший викладач Черкаського національного університету
імені Богдана Хмельницького*

У сучасному світовому інноваційному підприємстві загалом та в Україні зокрема, на жаль, має місце таке негативне явище, як контрафакція продукції. Воно тягне за собою суттєві економічні втрати підприємств будь-якої форми власності. Це явище потребує, як правило, втручання держави в особі спеціалізованих органів та глибокого вивчення з метою запобігання дедалі більших руйнівних втрат та загальної превенції в цьому напрямі.

Одним із ключових елементів феномену контрафакції є таке поняття, як «втрата економічної вигоди», яке тісно пов'язане із «збитками», «моральною» та «майновою шкодою». Їх наявність та розмір впливає на ступінь кримінальної чи цивільної відповідальності при порушенні майнових прав інтелектуальної власності на ті чи інші об'єкти права інтелектуальної власності.

Контрафактна продукція, як правило, виготовляється та вводиться в цивільний обіг із порушенням майнових прав інтелектуальної власності. Це, наприклад, незаконне використання чужої торгівельної марки, фірмового найменування, промислового зразка, об'єктів авторського права та суміжних прав, винаходу чи корисної моделі.

У подоланні контрафакції економічною та правовою проблемою є визначення розміру «майнової шкоди», «втраченої вигоди», «збитків» від порушення майнових прав інтелектуальної власності. У статті автором частково буде висвітлено визначення понять «збиток» та «майнова шкода» за законодавством України.

Складною є оцінка, пов'язана з визначенням розміру збитків від порушення майнових прав, втраченої вигоди через неправомірне використання комерційного найменування, торговельної марки, використання програмних продуктів. Дискусійними є правові та економічні підходи до визначення та трактування понять «збитки», «майнова шкода», «втрачена вигода» стосовно порушення майнових прав інтелектуальної власності, що ускладнює роботу фахівців у цій сфері.

Передусім варто мати на увазі та враховувати, що об'єкти права інтелектуальної власності (далі – ОПІВ) мають різну природу походження. Так, права інтелектуальної власності складаються з особистих немайнових прав та майнових прав, зміст яких визначається Цивільним кодексом України та іншими законами залежно від до конкретного об'єкту (п. 2 ст. 418 ЦК України) [1]. Під майновими правами розуміють права, які пов'язані з використанням ОПІВ, а також із тими матеріальними (майновими) вимогами, які виникають між учасниками правовідносин стосовно використання ОПІВ (наприклад, право авторів і винахідників на винагороду) (ст. 424, ст. 426 ЦК України) [1]. Ці права на ОПІВ можуть переходити до інших осіб у спосіб, передбачений законом. Зміст зазначених прав щодо конкретних ОПІВ розкривається у відповідних главах ЦК України та спеціальному

законодавстві. Загальний перелік майнових прав інтелектуальної власності на ОПІВ закріплено у ст. 424 ЦК України [1].

За творцем об'єкта права інтелектуальної власності закріплено право на використання створеного ним ОПІВ та отримання максимального результату від використання його корисних властивостей (пп. 1-4 п. 1 ст. 424 ЦК України) [1]. Такий результат може надавати творцеві відповідну матеріальну користь, що окрім правової, є і економічною складовою ОПІВ. Також потрібно зазначити, що майнові права інтелектуальної власності не обмежуються тільки використанням та наданням дозволу на використання ОПІВ, а й передбачають виключне право суб'єкта права інтелектуальної власності перешкоджати неправомірному використанню цього об'єкта (пп. 3 п. 1 ст. 424 ЦК України) [1]. Під неправомірним використанням слід розуміти будь-яке використання ОПІВ як у межах договору, так і поза договором, що порушує майнові права суб'єктів права інтелектуальної власності.

Використання ОПІВ у господарській діяльності оцінюється отриманим економічним результатом – доходом, а за виключенням компенсаційних витрат – прибутком. У кожній з ланок використання ОПІВ у діяльності суб'єкта господарювання існує індивідуальний набір витрат, що компенсується доходом, котрий повинен перевищувати витрати. Прибуток за вирахуванням податку є чистим прибутком, який розподіляється самостійно суб'єктом господарювання за призначенням, зокрема і на винагороду творцю ОПІВ.

Власник несе витрати щодо створення ОПІВ та його комерціалізації з метою отримання прибутку, а особа, що неправомірно використовує ОПІВ, несе витрати лише на відтворення матеріального носія ОПІВ та відповідно менші витрати на його комерціалізацію. Відповідні стадії створення певного винаходу чи корисної моделі відсутні, оскільки непотрібні такі етапи, як науково-дослідні та дослідно-конструкторські роботи, а також непотрібне експериментальне виробництво, тому що ОПІВ вже створений і готовий до тиражування. В такій ситуації прибутки суб'єкта господарювання при легітимному використанні ОПІВ суттєво зменшуються.

На загальних підставах: «збитки» – це непередбачені витрати, втрата майна і грошей, недоотримана вигода; шкода, завдана діями одного господарського суб'єкта іншим суб'єктам або довікільно, людям.

– розрізняють: «збитки майнові» – втрата майна юридичними і фізичними особами внаслідок заподіяння шкоди чи невиконання взятих на себе зобов'язань і «моральні» – ущемлення прав, образу честі й гідності, підрив репутації, заподіяні протиправними діями інших осіб; «прибуток» — додаткова вартості, що є різницею між ціною продажу товару і витратами капіталу на її виробництво.

Найчастіше поняття «дохід» порівнюють з поняттям «збитки» в протиставленні останніх. У цивільному праві є норми, пов'язані з поняттями «дохід» та «збитки» (ст. 22 ЦК України) [1]. Вони і визначають різницю між ними: 1) збитками є витрати, які особа зробила у зв'язку зі знищенням або пошкодженням речі; 2) збитками є витрати, які особа зробила або мусить зробити для відновлення свого порушеного права (реальні збитки); 3) збитками є доходи, які особа могла б реально одержати за звичайних обставин, якби її право не було порушене (упущена вигода). Усе це віднесено до «відшкодування майнової шкоди».

Керуючись зазначеними позиціями, в позовних вимогах найчастіше посилаються на ст. 1166 ЦК України «Загальні підстави відповідальності за завдану майнову шкоду», а саме: «Майнова шкода, завдана неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю особистим немайновим правам фізичної або юридичної особи, а також шкода, завдана майну фізичної або юридичної особи, відшкодовується в повному обсязі особою, яка її завдала» [1]. У цій статті очевидна різниця: 1) майнова шкода, завдана немайновим правам; 2) майнова, шкода завдана майну. В правовому аспекті частіше використовується така дефініція, як «відшкодування майнової шкоди». Її пов'язують з «майновою шкодою, завданою майну», а збитки пов'язуються з «доходом» (упущеною вигодою). За таким правовим тлумаченням за основу прийнято вираз «майнова шкода, завдана майну», замість «майнова шкода, завдана немайновим правам». Проте це є перекручуванням, оскільки неправомірним використанням ОПІВ не наноситься шкода безпосередньо майну власника ОПІВ при створенні, наприклад, контрафактної продукції. Така необґрунтована правова позиція призводить на практиці до необґрунтованого використання ціни власника за відповідний період, помноженої на кількість створеної контрафактної продукції, що призводить до помилкового висновку, пов'язаного із завищенням розміру заподіяних збитків, у яких

враховується вартість майна власника ОПІВ або створеної контрафактної продукції за умови її знищення або крадіжки.

Упущена вигода – це доходи, які особа могла б реально одержати за звичайних обставин, якби її право не було порушене. Йдеться не про реальні витрати особи, які вона зробила або зробить, а про ті доходи, яких вона недоотримає внаслідок порушення її цивільного права. Господарський кодекс України визначає схожі правила відшкодування збитків, використовуючи при цьому дещо інші терміни. Так, за ст. 225 ГК України «упущена вигода» називається «втраченою вигодою» Під нею розуміється неодержаний прибуток, на який сторона, яка зазнала збитків, мала право розраховувати у разі належного виконання зобов'язання другою стороною [2].

Розглядаючи питання про відповідальність за порушення права інтелектуальної власності, зауважимо, що у п. 3 постанови Пленуму Вищого господарського суду України від 17 жовтня 2012 р. № 12 «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності» зазначено, що відповідальність за порушення права інтелектуальної власності у вигляді відшкодування шкоди, завданої суб'єктові, може наставати лише за одночасної наявності таких умов: 1) факту протиправної поведінки відповідача (зокрема, недодержання умов авторського, ліцензійного договорів, використання об'єкта права інтелектуальної власності без дозволу правовласника); 2) шкоди, завданої суб'єктові права інтелектуальної власності; 3) причинно-наслідкового зв'язку між протиправною поведінкою особи та завданою шкодою; 4) вини особи, яка заподіяла шкоду. Доказування наявності перших трьох умов покладається на позивача. При цьому судом застосовується презумпція вини особи, яка завдала шкоду: така особа вважається винною, поки не буде доведено інше [3, 26].

Відповідно, в нашому випадку, стосовно ОПІВ, потрібна наявність таких елементів складу цивільного правопорушення, як: 1) незаконність використання ОПІВ; 2) наявність втрати економічної вигоди у вигляді збитків; 3) причинний зв'язок між протиправною поведінкою та завданими збитками, що означає, що збитки мають бути наслідком саме даного порушення, пов'язаного з неправомірним використанням ОПІВ; 4) вина наявного суб'єкта господарювання з нелегітимним використанням ОПІВ. Разом із тим, встановлення причинного зв'язку між протиправною поведінкою особи, яка завдала шкоду, та збитками потерпілої сторони є важливим елементом доказування наявності

реальних збитків. Розмір збитків повинен бути підтверджений обґрунтованим розрахунком, а також відповідними доказами, які є в бухгалтерському обліку та в інших документах. Тобто, втрачена економічна вигода розглядається як безумовний і реальний прибуток для власника ОПІВ. Таким чином, незважаючи на те що неодержаний прибуток – це результат, якого ще немає, вимоги про відшкодування збитків у вигляді втраченої економічної вигоди теж повинні бути належним чином обґрунтовані, підтверджені конкретними підрахунками і доказами на підкріплення реальної можливості отримання потерпілою стороною відповідного прибутку (а не доходу) у разі, якби на ринку не було суб'єкта господарювання з нелегітимним використанням ОПІВ.

У ст. 22 ЦК України зазначено, якщо особа, яка порушила право, одержала у зв'язку з цим доходи, то розмір упущеної вигоди, що має відшкодуватися особі, право якої порушено, не може бути меншим, ніж розмір доходів, одержаних особою, яка порушила право (ч. 3 ст. 22 ЦК) [1]. Тут ЦК України потребує з огляду на позицію ОПІВ уточнення її економічної складової стосовно саме прибутку, а не доходу.

Отже, якщо порушник прав власника ОПІВ отримав прибуток унаслідок свого правопорушення, розмір упущеної вигоди, що має бути відшкодована потерпілій стороні як понесені збитки, не може бути меншим, ніж прибуток, отриманий порушником прав ОПІВ. Ця норма сприяє захисту порушених прав власника ОПІВ і не дає винній стороні можливості збагатитися унаслідок порушення прав власника ОПІВ.

Як правило, поняття «дохід» та «збитки» прирівнюють до використання аналогії, що частіше призводить до перекручення реальної ситуації щодо визначення розміру «відшкодування майнової шкоди». Такий підхід не має повної доказової бази і не стимулює отримання об'єктивної інформації про порушення прав при неправомірному використанні ОПІВ та призводить до сумнівних висновків, зазвичай суб'єктивного характеру, що ставить у скрутне становище суди та правоохоронні органи.

До тепер немає офіційно затверджених методик визначення розміру втрати економічної вигоди як збитку. Практикуючі фахівці використовують для розрахунку збитків, неотриманої вигоди положення п. 50 Постанови Пленуму Вищого господарського суду України від 17 жовтня 2012 р. № 12 [3] та положення п. 26 Національного

стандарту України № 4 «Оцінка майнових прав інтелектуальної власності» [4] в сукупності з ст.22 Цивільного кодексу [1].

Підсумовуючи, зазначимо складність розглянутої проблеми, яка потребує теоретичного економіко-правового дослідження та обговорення методик, спрямованих на визначення розміру завданих збитків при неправомірному використанні ОПІВ з урахуванням їх особливостей, оцінки правової ситуації та практики вирішення в суді.

Список використаних джерел:

1. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року № 435-IV (ВВР України, 2003, №№ 40-44, ст.356) із змінами і доповненнями станом на 10.10.2013.
2. Господарський кодекс України від 16 січня 2003 року № 436-IV (ВВР України, 2003, № 18, № 19-20, № 21-22, ст.144) із змінами і доповненнями станом на 24.10.2013.
3. Постанова пленуму вищого господарського суду України від 17 жовтня 2012 року № 12 «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності».
4. Постанова Кабінету Міністрів України від 3 жовтня 2007 року № 1185 про затвердження Національного стандарту № 4 «Оцінка майнових прав інтелектуальної власності».

СТИМУЛОВАННЯ РОЗВИТКУ ІНДУСТРІЇ ПРОГРАМНОЇ ПРОДУКЦІЇ В КОНТЕКСТІ ФОРМУВАННЯ СТРАТЕГІЇ ІМПОРТОЗАМІЩЕННЯ УКРАЇНИ

Якубівська Юлія Євгенівна,

*кандидат економічних наук, старший викладач
Тернопільського національного економічного університету*

Переважаючий на сьогодні приріст імпорту над експортом високотехнологічної продукції, зростаюче від'ємне сальдо зовнішньої торгівлі високотехнологічними товарами та послугами зумовлюють помітне витіснення товарів національного виробництва імпортом. Збереження такої прогресуючої моделі насичення ринку на подальшу перспективу стримуватиме якісні технологічні зміни в економіці України, формуючи становище відносно низької продуктивності праці у сфері інтелектуальної власності та інноваційної діяльності загалом, а це несе у собі потенційну загрозу для зовнішньоекономічної безпеки країни і потребує оперативного втручання, розвитку індустрії

програмної продукції на шляху реалізації ефективної політики імпортозаміщення, котра б узгоджувалась із пріоритетами модернізації промисловості України. Гостра необхідність державного регулювання цього питання пояснюється насамперед вітчизняними економічними показниками [1]:

Таблиця 1.

Структура експорту-імпорту комп'ютерних послуг в Україні за 2011-2012 рр.

| Експорт (тис.дол.США) | | Імпорт (тис.дол.США) | | Коефіцієнт співвідношення імпорту до експорту | |
|-----------------------|----------|----------------------|----------|---|---------|
| 2011 р. | 2012 р. | 2011 р. | 2012 р. | 2011 р. | 2012 р. |
| 532287,0 | 803548,0 | 242369,6 | 308661,9 | 0,46 | 0,38 |

Джерело: Складено автором за даними Державної служби статистики України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.ukrstat.gov.ua/operativ/operativ2008/zd/dseip/dseip2007_u.htm

За даними табл. 1. бачимо, що експорт комп'ютерних послуг майже у 2,5 рази перевищує імпорт. Однак, якщо звернутися до статистичних даних щодо товарної структури зовнішньої торгівлі України, а саме щодо машин, обладнання та механізмів, а також електротехнічного обладнання, то можемо простежити таку тенденцію [2]:

Таблиця 2.

Товарна структура зовнішньої торгівлі України товарами класу «Машини, обладнання та механізми; електротехнічне обладнання» у 2012-2013 рр.

| Експорт (тис.дол.США) | | Імпорт (тис.дол.США) | | Коефіцієнт співвідношення імпорту до експорту | |
|-----------------------|-----------|----------------------|------------|---|---------|
| 2012 р. | 2013 р. | 2012 р. | 2013 р. | 2012 р. | 2013 р. |
| 7026670,7 | 6975000,3 | 13178672,5 | 12470050,3 | 1,88 | 1,79 |

Джерело: Складено автором за даними Державної служби статистики України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.ukrstat.gov.ua/operativ/operativ2013/zd/tsztt/tsztt_u/tsztt1213_u.htm

Як бачимо із запропонованої табл. 2, імпорт перевищує експорт майже у два рази, що є чіткою ознакою імпортозалежності нашої держави у даній сфері. Це означає, що в Україні необхідно розвивати індустрію програмної продукції в контексті формування стратегії

імпортозаміщення. Важливим є не лише захист національного виробника, але й акцентування на якості продукції, відповідному рівні її конкурентоспроможності. Адже в Україні питома вага підприємств, котрі впроваджують результати інноваційної діяльності, становить в середньому 10-13 %, тоді як в США та Великобританії цей показник становить від 70 % і вище [3]. Поясненням такого факту є низький рівень бюджетного фінансування інноваційної діяльності в Україні. Наведені нижче дані підкреслюють значення власних та інших джерел фінансування, а також наголошують на мінімальності фінансової підтримки з боку держави (у 2012 р. – лише 224,3 млн. грн. у порівнянні із суми залучених іноземних інвестицій у розмірі 994,8 млн. грн.) [4]:

Таблиця 3

Джерела фінансування інноваційної діяльності в Україні
у 2011-2012 рр.

| Роки | Загальна сума витрат | Питома вага | у тому числі за рахунок коштів | | | | | | | |
|------|----------------------|-------------|--------------------------------|-----------|-------------|-----------|----------------|-----------|--------------|-----------|
| | | | власних | | держбюджету | | ін. інвесторів | | інші джерела | |
| | | | сума | пит. вага | сума | пит. вага | сума | пит. вага | сума | пит. вага |
| | | | млн. грн | % | млн. грн | % | млн. грн | % | млн. грн | % |
| 2011 | 14333,0 | 100 | 7585,6 | 52,7 | 149,2 | 1,0 | 56,9 | 0,4 | 6542,2 | 45,9 |
| 2012 | 11480,6 | 100 | 7335,9 | 63,9 | 224,3 | 2,0 | 994,8 | 8,7 | 2925,6 | 25,4 |

Джерело: Складено автором за даними Державної служби статистики України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.ukrstat.gov.ua/>

Як видно з табл. 3, існує вагома різниця поміж джерелами фінансування. Найменша частка припадає на державний сектор. Загальна сума витрат зменшилася у 2012 році до рівня 11480,6 млн. грн. порівняно з 2011 роком, де цей показник становив 14333,0 млн. грн. Звертає на себе увагу також той факт, що у 2012 році частка фінансування від іноземних інвесторів зростає від рівня 56,9 млн.грн. до 994,8 млн.грн. Залучення іноземного інвестора є позитивним аспектом, однак необхідним є збільшення витрат держбюджету у даній сфері, оскільки саме частка коштів держбюджету є ключовим фінансовим показником для розвитку індустрії програмної продукції в контексті формування стратегії імпортозаміщення України.

Ми розглянули економічний аспект проблеми. Що стосується нормативно-правового забезпечення процесу розвитку індустрії програмної продукції в контексті формування стратегії

імпортозаміщення України, то позитивним кроком для нашої держави стало прийняття таких законодавчих актів:

1. Закону України «Про державну підтримку розвитку індустрії програмної продукції» [5]. Він спрямований на формування ефективних та сприятливих умов для розвитку індустрії програмної продукції в Україні задля створення додаткових та продуктивних робочих місць, а також залучення інвестицій, в тому числі іноземних, збільшення кількості випуску високотехнологічної продукції, збільшення частки експорту та формування стратегії імпортозаміщення, підвищення рівня науково-технічного потенціалу нашої країни.

2. Закону України «Про внесення змін до Податкового кодексу України про спеціальний режим оподаткування індустрії програмного забезпечення» [6], яким було проголошено спеціальний податковий режим для ІТ-технологій в Україні, а саме зниження ставок таких видів податків: розмір єдиного соціального внеску зменшився з 34,7 % до 5 %; податок на прибуток – з 21 % до 16 %; звільнення від сплати ПДВ для ІТ-компаній. Крім того, право на провадження діяльності у цій сфері у запропонованому режимі буде надаватися компаніям, в яких залучено не менше 10 працівників, а вартість матеріальних і нематеріальних активів перевищує вартість грошового еквіваленту 50 мінімальних зарплат.

Отже, державна політика повинна бути комплексною, системною та водночас забезпечувати інтенсивний розвиток науково-технічного напрямку, ринку інтелектуальної власності із поступовим збільшенням обсягу випуску та реалізації якісної високотехнологічної продукції, що в майбутньому призведе до зменшення рівня залежності економіки нашої країни від імпорту. Основні пріоритети формування стратегії імпортозаміщення для України мають полягати у такому:

1. Обмеження імпорту застарілих технологій, особливо комп'ютерних машин та обладнання, одночасна активізація залучення іноземних інвестицій у формі нових технологій.

2. Охорона та захист вітчизняного ринку від недобросовісної конкуренції та неякісного імпорту (особливо товарів, що виготовлені із порушенням права інтелектуальної власності), який загрожує не лише фінансово-економічній, але також і екологічній безпеці держави.

3. Податкове стимулювання внутрішнього виробництва та збуту програмної продукції.

4. Розбудова та підтримка ефективних фінансово-кредитних механізмів діяльності внутрішнього виробництва у сфері програмного забезпечення.

5. Удосконалення нормативно-правового забезпечення розвитку стратегії імпортозаміщення для України. Розробка та затвердження стратегічних програм та відповідних документів, закріплених за пріоритетними напрямками розвитку комп'ютерних технологій, а також забезпечення та контроль за їх виконанням, що в подальшому сприятиме формуванню ефективної, послідовної та виваженої політики та сформує ефективні важелі державного впливу саме на запровадження імпортозаміщуючої стратегії в Україні.

Список використаних джерел:

1. Динаміка структури експорту-імпорту послуг: [Електронний ресурс] / Державна служба статистики України. – Режим доступу: http://www.ukrstat.gov.ua/operativ/operativ2008/zd/dseip/dseip2007_u.htm
2. Товарна структура зовнішньої торгівлі: [Електронний ресурс] / Державна служба статистики України. – Режим доступу: http://www.ukrstat.gov.ua/operativ/operativ2013/zd/tszt/tszt_u/tszt1213_u.htm
3. Прантенко Г. Комерціалізація технологія у сучасних умовах в Україні: [Електронний ресурс] / Г. Прантенко // Схід. – 2008. “ № 5(89). – Режим доступу: http://www.experts.in.ua/baza/analitic/index.php?ELEMENT_ID=31888.
4. Джерела фінансування інноваційної діяльності в Україні: [Електронний ресурс] / Державна служба статистики України. – Режим доступу: <http://www.ukrstat.gov.ua/>
5. Про державну підтримку розвитку індустрії програмної продукції: Закон України від 16.10.2012 р.: [Електронний ресурс] / Законодавство України. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/5450-17>
6. Зміни до Податкового кодексу України відносно спеціального режиму оподаткування суб'єктів індустрії програмної продукції: [Електронний ресурс] / Податковий кодекс України: семінари, коментарі. – Режим доступу: <http://tax.38044.org/UA/6489>



Договори у сфері інтелектуальної власності



ПИТАННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ МАЙНОВИХ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ У СФЕРІ ОХОРОНИ ЗДОРОВ'Я

Іолкін Ярослав,

кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник Науково-дослідного інституту інтелектуальної власності НАПрН України

Сфера охорони здоров'я зумовлює специфіку правового статусу суб'єктів права інтелектуальної власності, зокрема, авторського права у сфері медицини. Відповідно до загальних положень Цивільного Кодексу України [1] ст. 421 (далі – ЦКУ) суб'єктами права інтелектуальної власності є творці (автор, виконавець, винахідник тощо) та інші особи, яким належать особисті немайнові та (або) майнові права інтелектуальної власності.

За Н.М. Мироненко, це визначення не є дефінітивною нормою, а формулюється через вказівку окремих груп суб'єктів права інтелектуальної власності та у зв'язку із закріпленими за ними правами інтелектуальної власності. Законодавець узагальнив і визначив дві групи суб'єктів права інтелектуальної власності: «Творець та інші особи, яким належать особисті немайнові та майнові права інтелектуальної власності» [2]. Відповідно до ст. 7 Закону України «Про авторське право та суміжні права» [3] (далі – Закон про авторське право), суб'єктами авторського права автори об'єктів інтелектуальної власності, які віднесені до інституту авторського права. Первинним суб'єктом авторського права є фізична особа, творчою працею якої створено об'єкт. Оскільки Конституцією України (ст. 54) [4] проголошується свобода інтелектуальної творчої діяльності та право кожного громадянина на результати своєї інтелектуальної творчої діяльності, суб'єктом авторського права на науковий твір у сфері охорони здоров'я може бути будь-яка фізична особа, творчою працею якої створено відповідний об'єкт.

Згадана ст. 421 ЦКУ передбачає два види суб'єктів права інтелектуальної власності: автора - творця та інші суб'єкти інтелектуальної власності, яким належать майнові та немайнові права інтелектуальної власності. В основу такого поділу законодавець поклав критерій підстави виникнення права інтелектуальної власності, за яким коло суб'єктів розподіляється на первинних та вторинних суб'єктів. Особливості набуття права інтелектуальної власності, тобто визначення моменту (юридичного факту), з якого особа набуває статусу суб'єкта права інтелектуальної власності, залежить від особливостей об'єкта. Набуття статусу суб'єкта авторського права не вимагає вчинення формальних дій щодо реєстрації відповідних прав у державних органах.

Проте постає питання, чи у сфері охорони здоров'я будь-який первинний чи вторинний суб'єкт права інтелектуальної власності зможе реалізувати право, закріплене у ст. 41 Конституції України – право володіти, використовувати і розпоряджатися результатами своєї інтелектуальної та творчої діяльності – у повному обсязі?

Проаналізувавши законодавство в сфері охорони здоров'я, ми дійшли висновку, що без набуття спеціального статусу суб'єкта медичної діяльності (медичної практики) реалізувати права інтелектуальної власності у повному обсязі у зазначеній сфері є неможливим. До суб'єктів заняття медичною практикою висуваються такі кваліфікаційні вимоги: вища медична освіта із відповідною спеціалізацією, підтвердженою сертифікатом державного зразка лікаря-спеціаліста, наявність посвідчення про присвоєння (підтвердження) відповідної кваліфікаційної категорії за спеціальністю, виданим відповідно до Положення про порядок проведення атестації лікарів, затвердженого наказом МОЗ України від 19.12. 97 № 359 та зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 14.01. 98 за № 14/2454; наявність свідоцтва про проходження підвищення кваліфікації та перепідготовки молодших медичних та фармацевтичних працівників, виданим вищими медичними навчальними закладами (зкладами післядипломної освіти) I – III рівнів акредитації відповідно до Положення про Свідоцтво про проходження підвищення кваліфікації та перепідготовки молодших медичних та фармацевтичних спеціалістів, затвердженого наказом МОЗ України від 07.09.93 №198 та зареєстрованого в Міністерстві юстиції 31.12.93 за № 208; наявність відповідного стажу роботи.

Варто наголосити, що лікар, який не працює понад три роки за конкретною лікарською спеціальністю, допускається до медичної практики лише після проходження стажування, відповідно до наказу МОЗ України від 17.03.93 №48 «Про порядок направлення на стажування лікарів і їх наступного допуску до лікарської діяльності», зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 01.04.93 за № 19. Отже, він також є обмеженим щодо застосування відповідного об'єкту права інтелектуальної власності, автором якого він є, чи право на який він набув на підставі авторського договору на використання відповідного наукового твору у медичній практиці.

Отже, підсумовуючи вище викладене ми доходимо висновку, що суб'єкт права інтелектуальної власності, якому належить право використання такого об'єкту, відповідно до законодавства в сфері інтелектуальної власності, може реалізувати це право через його застосування у медичній практиці лише за умови набуття спеціального статусу суб'єкта медичної практики. Відтак саме такий спеціальний суб'єкт перебуватиме у легальному правовому полі, якщо набуде майнові права за авторським договором використання відповідного наукового твору.

Щодо права розпорядження – це право надати дозвіл використовувати відповідний об'єкт іншій особі. Така правомочність у сфері охорони здоров'я не має прямих нормативних обмежень. Питання доцільності набуття такого права, звичайно, також визначається можливістю застосування набувачем відповідного об'єкту у медичній практиці. Проте, неправильним буде оминати увагою обов'язок медичного працівника поширювати наукові та медичні знання серед населення (п. «в» ст. 78 Основ законодавства в сфері охорони здоров'я) та обов'язок надавати консультативну допомогу своїм колегам та іншим працівникам охорони здоров'я (п. «е» ст. 78 Основ законодавства в сфері охорони здоров'я). Виникає питання: якщо така консультативна допомога базується на необхідності передати відповідний терапевтичний метод, що є об'єктом авторського права, чи лікар-автор зобов'язаний це робити?

Одразу наголосимо, що ми не розглядаємо ургентні складні стани, коли мова йде про порятунок життя пацієнта. Безперечно, тут законодавець однозначно захищає право пацієнта на медичну допомогу. Розглянемо приклад, коли за відповідною консультацією звертається колега чи медичний заклад (суб'єкт медичної діяльності)

не в ургентному випадку, а задля підвищення рівня надання відповідної медичної допомоги чи медичної послуги?

Вирішуючи питання розпорядження відповідним об'єктом авторського права на платній чи безоплатній основі та питання обов'язку лікаря надавати таку інформацію, за основу повинен братися вид договору, на підставі якого такі відносини між лікарем та іншим суб'єктом медичної діяльності виникають.

У випадку, коли відносини між лікарем та іншим суб'єктом медичної діяльності регулюються договором про надання консультативної допомоги чи медичних послуг, адресатом отримання відповідної консультації чи допомоги (послуги) є конкретний пацієнт. У випадку, коли відносини між лікарем та іншим суб'єктом медичної діяльності регулюються авторським договором на використання відповідного твору науки (наприклад, методу лікування відповідного захворювання), адресатом є невизначене коло потенційних пацієнтів із відповідною нозологією, по відношенню до яких суб'єктом медичної діяльності (набувачем права) буде застосовуватися відповідний метод. У другому прикладі автор відповідного методу повинен також контролювати і не допускати недобросовісного використання свого імені, як автора, кваліфікації, порад та висловлювань (п. 5 ст. 7 Етичного кодексу лікаря).

Список використаних джерел:

1. Цивільний кодекс України [Електронний ресурс] // Відомості Верховної Ради. – 2003. – № 40. – ст. 356. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/435-15>
2. Мироненко Н.М. Поняття суб'єктів права інтелектуальної власності та критерії їх класифікації // Теорія і практика інтелектуальної власності. – 2009. - №1
3. Закон України «Про авторське право та суміжні права» [Електронний ресурс] // Відомості Верховної Ради. – 1994. – № 13. – ст. 64. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/3792-12>
4. Конституція України [Електронний ресурс] // Відомості Верховної Ради. – 1996. – № 30. – ст. 141. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>

ПРЕДМЕТ ДОГОВОРІВ ПРО ПЕРЕДАЧУ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ НА ОБ'ЄКТ, СТВОРЕНИЙ У ЗВ'ЯЗКУ З ВИКОНАННЯМ ТРУДОВОГО ДОГОВОРУ

Кононенко Юрій Степанович,

*кандидат юридичних наук, професор Черкаського національного
університету імені Богдана Хмельницького;*

Кульбашна Олена Анатоліївна,

*старший викладач Черкаського національного університету
імені Богдана Хмельницького*

Інтелектуальна творча діяльність людини є рушійною силою соціально-економічного розвитку суспільства. Лєвова частка об'єктів права інтелектуальної власності створюється авторами на підприємствах, в установах, організаціях, які надалі впроваджують їх у життя. Регламентация авторських прав на такі твори має свої особливості. З одного боку, право творця є непорушним і охороняється низкою як міжнародних, так і національних нормативних актів. З іншого – не можна залишати поза увагою трудові відносини автора і роботодавця. Проблеми розподілу прав інтелектуальної власності (далі – ПІВ) між творцем та його працедавцем найменш урегульовані Цивільним кодексом, взагалі залишені поза увагою Кодексом законів про працю України, по-різному регламентуються спеціальними нормативно-правовими актами. Усунути непорозуміння, які можуть виникнути між сторонами трудового правовідношення у питаннях розподілу прав інтелектуальної власності на об'єкти, створені у зв'язку з виконанням трудового договору (далі – службові об'єкти), допоможуть договори про передачу прав інтелектуальної власності на об'єкт, створений у зв'язку з виконанням трудового договору.

Аналіз норм чинного законодавства та висловлені в науковій літературі позиції науковців дозволяють стверджувати, що для того, щоб об'єкт права інтелектуальної власності вважався службовим, необхідним є дотримання таких вимог: по-перше, створення службового об'єкту права інтелектуальної власності повинно входити до трудових обов'язків творця-працівника підприємства, визначених письмовим трудовим договором (контрактом) та/або посадовою інструкцією або створення службового об'єкту інтелектуальної власності має здійснюватися на основі виданого роботодавцем у письмовій формі службового завдання; по-друге, службовими можуть бути визнані лише ті об'єкти права інтелектуальної власності, які створені працівником у

зв'язку із виконанням ним трудових обов'язків. Ті дії, які виходять за коло трудових обов'язків працівника, виходять і за сферу дії трудового права, а відтак і створені у такий спосіб об'єкти права інтелектуальної власності не є службовими. Якщо працівник створює об'єкти інтелектуальної власності за межами робочого місця, визначеного роботодавцем, та/або поза встановленими трудовим законодавством і правилами внутрішнього трудового розпорядку межами робочого часу (після закінчення робочого дня або зміни, у вихідні, святкові і неробочі дні, у відпустку тощо), роботодавець не може претендувати на автоматичне отримання майнових прав на такі об'єкти. Виняток становлять випадки, коли такі дії вчинені за згодою або за пряму вказівкою роботодавця і у цьому разі мова уже вестиметься про службове завдання.

Стаття 429 ЦК містить загальне правило щодо розподілу ПІВ на службовий об'єкт. Так, особисті немайнові права належать працівникові, а у випадках, передбачених законом, окремі особисті немайнові права можуть належати юридичній або фізичній особі, де (або у якій) працює працівник. Майнові права інтелектуальної власності на службовий об'єкт належать працівникові та роботодавцю спільно, якщо інше не встановлено договором [1]. У п. 25 Постанови Верховного Суду України № 5 від 4 червня 2010 р. «Про застосування судами норм законодавства у справах про захист авторського права і суміжних прав» зазначено: «За створення і використання службового твору автору належить авторська винагорода, розмір та порядок виплати якої встановлюються трудовим договором (контрактом) або цивільно-правовим договором між автором і роботодавцем. При цьому трудовим договором між ними може передбачатися умова щодо укладення цивільно-правового договору про створення об'єкта авторського права і (або) суміжних прав та обов'язок працівника щодо сповіщення про створення такого об'єкта» [2]. Такої ж позиції притримується і Вищий господарський суд у постанові від 17.10.2012 № 12 «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності» [3].

Правовим підґрунтям укладення таких договорів є ст. 429 ЦК України [1], а також низка спеціальних законів України, які визначають правову охорону окремих об'єктів права інтелектуальної власності [4;5;6;7;8]. Трудове законодавство не містить положень, які стосуються службового об'єкта, хоча саме трудовий договір є необхідним юридичним фактом, з яким законодавець пов'яже надання статусу

«службового» об'єкту ПІВ. Проте контракт як особлива форма трудового договору може містити умову щодо розподілу ПІВ.

З метою забезпечення єдиних методологічних підходів до запровадження договірних відносин у сфері інтелектуальної власності було видано наказ Міністерства освіти і науки України від 28.12.2004 р. № 986. Вказаний документ містить зразки таких договорів: про розподіл майнових прав на об'єкти права інтелектуальної власності, створені при виконанні службових обов'язків і (або) окремого доручення роботодавця; між творцем (творцями) і роботодавцем про передання права на одержаний охоронного документа на об'єкти права інтелектуальної власності, створені у зв'язку з виконанням трудового договору; між роботодавцем і творцем про винагороду; ліцензійний договір про надання дозволу на використання комерційної таємниці; між співавторами про вклад у створення об'єкта права інтелектуальної власності та розподіл винагороди; про добросовісне заохочення за використання раціоналізаторської пропозиції. Предмет є істотною умовою договору, домовленість щодо якої є необхідним елементом юридичної дійсності останнього.

Вказуючи у договорі його предмет, потрібно врахувати кілька моментів. По-перше, предметом договорів про передачу ПІВ можуть бути лише майнові ПІВ, зважаючи на їх правову природу. Останні у загальному вигляді містить ст. 424 ЦК: право на використання об'єкта права інтелектуальної власності; виключне право дозволяти використання об'єкта права інтелектуальної власності; виключне право перешкоджати неправомірному використанню об'єкта ПІВ, в тому числі забороняти таке використання. По-друге, потрібно зважати на той факт, що перелік майнових і виключних майнових ПІВ не збігаються у нормах ЦК і відповідних статтях спеціальних законів про охорону окремих об'єктів ПІВ. По-третє, вказані договори є своєрідними договорами щодо розпорядження майновими ПІВ, про що вказано у п. 6.9. Рекомендацій щодо правового режиму службових творів: «Взаємовідносини при створенні та використанні службових творів можуть бути врегульовані на підставі договорів розпорядження майновими правами інтелектуальної власності (ст. 1107 ЦК), зокрема, договору про створення за замовленням і використання твору» [10]. По-четверте, предмет має містити чіткий перелік прав, які сторони погодили між собою, адже ті майнові права, які не будуть означені в договорі, вважатимуться такими, що не передані.

Отже, предметом договорів про передачу прав інтелектуальної власності на об'єкт, створений у зв'язку з виконанням трудового

договору, є майнові права інтелектуальної власності, перелік яких автор-працівник і роботодавець погодили між собою у момент його підписання.

Список використаних джерел:

1. Про застосування судами норм законодавства у справах про захист авторського права і суміжних прав: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 4 06. 2010 р. № 5 [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-10>.
2. Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності: Постанова Вищого господарського суду від 17.10.2012 р. № 12 [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/v0012600-12>.
3. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV: станом на 19.01.2013 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.
4. Про авторське право і суміжні права: Закон України від 23 грудня 1993 р. № 3792-ХІІ : станом на 05.12.2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3792-12>.
5. Про охорону прав на винаходи і корисні моделі: Закон України від 15 грудня 1993 р. № 3687-ХІІ : станом на 05.12.2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3687-12>.
6. Про охорону прав на промислові зразки: Закон України від 15.12.1993 № 3688-ХІІ : станом на 05.12.2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3688-12>.
7. Про охорону прав на сорти рослин: Закон України від 21.04.1993 № 3116-ХІІ: станом на 09.12.2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3116-12>.
8. Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем: Закон України від 05.11.1997 № 621/97-ВР: станом на 05.12.2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/621/97-%D0%B2%D1%80>.
9. Про затвердження зразків документів: Наказ Міністерства освіти і науки України від № 986 28.12.2004 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: <http://lawua.info/bdata2/ukr2502/pg-3.htm>.
10. Рекомендації щодо правового режиму службових творів [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: <http://sips.gov.ua/ua/recomend06042012>

ЛІЦЕНЗІЙНИЙ ДОГОВІР ЯК СПОСІБ РЕАЛІЗАЦІЇ МАЙНОВИХ ПРАВ ПАТЕНТОВОЛОДІЛЬЦЯ НА СОРТ РОСЛИН

Полинько Інна Володимирівна,

магістр з інтелектуальної власності, старший лаборант Черкаського національного університету ім. Богдана Хмельницького

Сучасний економічний розвиток національної державності позначений значним зростанням продуктивності праці українських аграріїв, які забезпечують населення якісним продовольством. Значний внесок у розвиток агропромислового комплексу України здійснюють селекційні установи, що працюють над виведенням нових продуктивних сортів рослин, що є, окрім іншого, об'єктами права інтелектуальної власності. Комерціалізація сорту як об'єкта права інтелектуальної власності зачіпає низку інтересів патентоволодільця, який прагне отримати винагороду, підприємця, який прагне отримати прибуток, держави, яка прагне забезпечити населення високоякісним продовольством. У зв'язку з комерціалізацією сорту як об'єкта права інтелектуальної власності відбувається поширення, розповсюдження посадкового матеріалу – матеріального носія сорту (садивного матеріалу) [1].

Унаслідок порушень та недосконаlostі існуючого законодавства, патентоволодільці, які працюють у правовому полі, перебувають в умовах недобросовісної конкуренції та у не вигідному становищі. Державний бюджет недоотримує значні надходження у вигляді митних і податкових платежів. Власники об'єктів права інтелектуальної власності недоотримують значні суми роялті за передачу своїх майнових прав [2, 19]. Так, наприклад, одна з провідних селекційних установ України – Інститут помології ім. Л.С. Симиренка НААН – за 2013 р. недоотримала роялті в розмірі понад 3 млн. гривень від розсадницьких господарств, яким було передано майнові права інтелектуальної власності на сорт. Така ситуація спостерігається і в інших науково-дослідних установах, які займаються виведенням нових сортів рослин.

На нашу думку, одним із основних шляхів усунення вищевказаної ситуації є укладання та виконання ліцензійних договорів, які забезпечують кожну зацікавлену сторону. За ліцензійним договором одна сторона (ліцензіар) надає другій стороні (ліцензіату) дозвіл на використання об'єкта права інтелектуальної власності (ліцензії) на умовах, визначених за взаємною згодою сторін [3, ст. 1109]. Ліцензійні договори є важливими ланками (етапами) у процесі

реалізації майнових прав інтелектуальної власності на сорти рослин. Предмет договору – ліцензія або дозвіл на часткову передачу (використання) майнових прав на сорти рослин як об'єктів права інтелектуальної власності. У ліцензійному договорі визначаються вид ліцензії, сфера використання об'єкта права інтелектуальної власності (конкретні права, що надаються за договором, способи використання зазначеного об'єкта, територія та строк, на які надаються права, тощо), розмір, порядок і строки виплати плати за використання об'єкта права інтелектуальної власності, а також інші умови, які сторони вважають за доцільне включити у договір [4]. У цьому випадку патентоволодільці найчастіше використовують невиключну ліцензію, яка дає можливість найширшому продажу ліцензій на репродукцію його оригінального насіння, тому що тільки своєчасне вирішення цих питань дозволить їм одержати максимальний прибуток. Як правило, при укладанні ліцензійного договору спрацьовує ринковий механізм – все залежить від потенціалу, пластичності сорту, яку нішу він займе в сільському виробництві, наскільки буде затребуваний, а також наскільки прийнятний для споживача розмір винагороди поставить власник нового сорту рослин.

За рахунок здійснення передачі майнових прав ліцензіаром ліцензіату відбувається поширення сортів рослин у різних регіонах України та світу, що є позитивним моментом у забезпеченні держави населення продовольством [4]. Під майновими правами розуміють суб'єктивні права, які пов'язані з використанням об'єкта права інтелектуальної власності, а також із тими матеріальними (майновими) вимогами, які виникають між учасниками правовідносин із приводу використання сорту рослин, як об'єкта права інтелектуальної власності [5, 79].

На практиці власник патенту здійснює передачу майнових прав на основі ліцензійних договорів розсадницьким господарствам, що занесені до Державного реєстру виробників насіння і садивного матеріалу та за рахунок яких здійснюється реалізація майнових прав на об'єкти права інтелектуальної власності, тобто вони займаються виробництвом або відтворенням (з метою розмноження), доведенням до кондиції з метою розмноження, пропонуванням до продажу, продажем або іншим комерційним обігом. Ці суб'єкти господарювання зобов'язуються виплачувати винагороду (роялті) власнику патенту сорту на основі укладеного договору. У світовій практиці роялті (англ. – royalties) – це плата за право використання об'єктів права інтелектуальної власності або патенту іншої особи з метою отримання прибутку, тобто плата за використання нових сортів рослин як об'єктів

права інтелектуальної власності. Керуючись нормами податкового законодавства, роялті можна представити як певний вид платежів, які сплачуються патентоволодільцю (ліцензіару) власником майнових прав (ліцензіатом) протягом дії ліцензійної угоди у вигляді відсотків від суми обсягів продажу чи від суми прибутку. Отже, отримання роялті повинно бути оформлене ліцензійним договором, відповідаючи нормам чинного цивільного законодавства. Однак виплата роялті досить часто здійснюється лише частково [4].

На нашу думку, забезпечення виконання умов ліцензійного договору є важливим процесом цивільно-правового регулювання суспільних відносин, що виникають у сфері інтелектуальної власності. Важливою частиною ліцензійного договору є відповідальність за його невиконання. В разі невиконання або неналежного виконання сторонами своїх зобов'язань за укладеним договором сторони несуть відповідальність відповідно до норм чинного законодавства України. За порушення умов договору винна сторона відшкодовує іншій стороні спричинені збитки в повному обсязі, враховуючи втрачену вигоду, в порядку, передбаченому чинним законодавством. Ліцензіат за кожний день прострочення платежу, виходячи з суми простроченого платежу, з урахуванням індексу інфляції, сплачує пеню в розмірі подвійної облікової ставки Національного банку України, яка діє на момент нарахування пені, за кожен день прострочення, включаючи день платежу. В разі несвоєчасної сплати ліцензіатом винагороди за укладеним договором, ліцензіар має право розірвати його в односторонньому порядку.

Однією з прогалин у структурі ліцензійного договору на передачу прав на використання сорту рослин як об'єкта права інтелектуальної власності у частині відповідальності за невиконання умов договору є відсутність адміністративної та кримінальної відповідальності. Тому досить часто ліцензіат, користуючись цими прогалинами, порушує умови ліцензійного договору. Одним із сучасних способів притягнення порушника до адміністративної відповідальності є створення Державною інспекцією сільського господарства України атестаційних комісій з атестації та переатестації суб'єктів господарювання на право виробництва та реалізації насіння та садивного матеріалу. Це дає змогу на рівні держави перевірити стан документації розсадницького господарства та з'ясувати правомірність дотримання умов ліцензійного договору укладених між власником патенту (ліцензіаром) та суб'єктом господарювання на реалізацію майнових прав сорту (ліцензіатом). Під час перевірки атестаційна комісія при виявленні порушень, приймає рішення про відмову у внесення до Державного реєстру виробників

насіння і садивного матеріалу як суб'єкту господарювання, що займається реалізацією майнових прав сортів рослин як об'єктів інтелектуальної власності [6].

Таким чином, ліцензійний договір є важливим способом реалізації майнових прав патентоволодільців на сорти рослин під час їх комерціалізації. За відсутності досконало розробленого типового договору на передачу прав на використання сорту рослин недобросовісні суб'єкти господарювання часто користуються цим та здійснюють обов'язкові виплати (роялті) в мінімальному обсязі. На законодавчому рівні необхідно розробити та закріпити чітку адміністративну та кримінальну відповідальність за недотримання умов ліцензійного договору стосовно реалізації майнових прав патентоволодільців на сорти рослин в частині відповідальності сторін та вирішення суперечок зазначеного договору. Це дасть можливість патентоволодільця отримати максимальний прибуток від реалізації продукту своєї інтелектуальної творчої діяльності, захистити майнові права на сорт та забезпечити населення високоякісним продовольством.

Список використаних джерел:

1. Закон України «Про охорону прав на сорти рослин» // від 21.04.1993 р. (в редакції від 17.01.2002 р.). // [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>.
2. Костюк Л., Кучер М. Проблемні питання захисту інтелектуальної власності у садівництві та розсадництві України / Л. Костюк, М. Кучер // Теорія і практика інтелектуальної власності. – 2012. – №3. (додаток) – С. 19 – 21.
3. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. // [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>.
4. Луценко І. Роялті для селекціонерів // [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.agro-business.com.ua/2011-05-11-22-05-40/1494-2013-04-08-10-50-28.html>
5. Право інтелектуальної власності: Акад. курс: Підруч. для студ. вищих навч. закладів / О.П. Орлюк, Г.О. Андрощук, О.Б. Бутнік-Сіверський та ін.; За ред. О.П. Орлюк, О.Д. Святоцького. – К.: Видавничий Дім „Ін Юре», 2007. – 696 с.
6. Наказ Міністерства аграрної політики і продовольства України «Про затвердження Порядку проведення атестації суб'єктів господарювання на право виробництва та реалізації насіння і садивного матеріалу від 20.02.2013 №115 // [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>.

ФОРМА ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОГО ДОГОВОРУ ЯК УМОВА ЙОГО ЧИННОСТІ

Рубенян Гоар Давидівна,

*магістрантка Черкаського національного університету
імені Богдана Хмельницького*

Актуальність теми зумовлена тим, що однією з умов дійсності договору є його укладення в належній, визначеній законом формі. Договір буде вважатися укладеним належним чином, якщо сторони дійшли згоди з усіх його істотних умов у належній формі. Така позиція підтримана не лише в українському законодавстві (ч. 1 ст. 638 Цивільного кодексу України (надалі – ЦК України) [1]), але і у законодавствах інших держав, зокрема, подібний підхід містять норми ст. 434 Цивільного кодексу Російської Федерації [4]. О. Дзера погоджується з тим, що укладеною можливо визнати тільки угоду, в якій згода за всіма істотними умовами досягнута у належній формі [5, 156]. При укладенні договору потрібно враховувати той факт, що договір є видом правочину, а отже загальні вимоги до форми правочину, визначені у ст. 205 ЦК України, поширюються і на форму договору.

Відповідно до ч. 1 та ч. 2 ст. 639 ЦК України договір може бути укладений у будь-якій формі, якщо вимоги щодо форми договору не встановлені законом. Якщо сторони домовилися укласти договір у певній формі, він вважається укладеним з моменту надання йому цієї форми, навіть якщо законом ця форма для такого виду договорів не вимагалася [1]. Таким чином, діють одночасно принципи імперативності, який полягає у тому, що існує заборона сторонам обрати більш просту форму, ніж передбачено у законі, та принцип диспозитивності, який передбачає можливість надати більш складної форми договору за розсудом самих контрагентів.

Чітке нормативне визначення форми договорів, насамперед, спричинене необхідністю реалізації попереджувальної функції у цивільному праві, тобто необхідно здійснювати запобігання виникненню спірних правовідносин у майбутньому між сторонами, які укладають договір стосовно змісту договору, факту укладення та його виконання. Чітким визначенням форми договорів держава не тільки здійснює в інтересах суспільства контроль за змістом договорів, а також гарантує реалізацію правового інтересу конкретних суб'єктів права – шляхом правильного вчинення ними юридичних дій.

Законодавчо враховується наявність існування ієрархії форм договору (від простої – усної до складної – нотаріальної, які виписані послідовно, одна за одною, у Главі 16 ЦК України) та подальшого розгалуження форм. Зокрема, виокремлюється усна та письмова форми договору. Остання поділяється ще на просту та нотаріальну форми договору.

Правочин вважається таким, що вчинений у письмовій формі, якщо його зміст зафіксований в одному або в кількох документах, у листах, телеграмах, якими обмінялися сторони. Також до письмової форми ЦК України прирівнює волю сторін виражену за допомогою телетайпного, електронного або іншого технічного засобу зв'язку.

У випадку, якщо фізична особа у зв'язку з хворобою або фізичною вадою не може підписатися власноручно, то за її дорученням текст правочину може в її присутності підписати інша особа, підпис якої має засвідчити або посадова особа за місцем роботи, навчання, проживання або лікування особи, яка його вчиняє, або нотаріус чи посадова особа, яка має право на вчинення нотаріальних дій у випадку, коли правочин, який вчиняється, потребує нотаріального посвідчення.

Встановлення ж усної форми договору законодавцем окреслено чіткими рамками. Відповідно до ч. 1 ст. 206 ЦК України, сторони можуть укласти правочин, а отже і договір в усній формі, якщо такий правочин повністю виконується сторонами у момент його вчинення [1]. Зазначена норма має чотири винятки, які обмежують можливість застосування усної форми договору сторонами. Тобто, на підставі цього в усній формі забороняється укладати договори, які підлягають нотаріальному посвідченню, договори, які підлягають державній реєстрації, договори, які підлягають нотаріальному посвідченню та державній реєстрації, а також договори, для яких недодержання письмової форми має наслідком їх недійсність. Наприклад, відповідно до ст. 719 ЦК України договір дарування предметів особистого користування та побутового призначення може бути укладено усно [1].

Імперативні норми ст. 208 ЦК України містять вказівку на договори, які необхідно вчиняти не в усній, а виключно у письмовій формі. Так, відповідно до ст. 208 ЦК України, у письмовій формі належить вчиняти договори між юридичними особами, між фізичною та юридичною особами, договори, які укладаються фізичними особами між собою на суму, що перевищує у двадцять і більше разів розмір

неоподаткованого мінімуму доходів громадян, договори щодо яких законом встановлено письмову форму [1]. Відповідно до ч. 1 ст. 209 ЦК України, нотаріальне посвідчення договору є обов'язковим у випадках, коли це передбачено нормою закону або домовленістю сторін. Якщо одна із сторін здійснила вимогу до контрагента щодо нотаріального посвідчення договору, який через приписи закону не підлягає нотаріальному посвідченню, то така вимога є обов'язковою для надання договору нотаріальної форми.

Використання такої можливості, як зазначає Є. Харитонов, часто є доцільним, оскільки перевірка змісту договору (правочину) нотаріусом є гарантією того, що цей договір укладений відповідно до вимог закону. До того ж, нотаріальне посвідчення правочину полегшує з'ясування обставин справи, якщо виникає спір щодо істотних умов правочину та їхнього тлумачення [6, 236].

Порядок нотаріального посвідчення договорів визначається Наказом Міністерства юстиції України «Про затвердження Інструкції про порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України». Процес нотаріального посвідчення, наприклад, цивільно-правових договорів відчуження земельних ділянок є багатоступеневим і достатньо складним. Нотаріальне посвідчення операції означає, що її зміст, час, місце укладення, наміри сторін за договором відповідають закону, перевірені та офіційно зафіксовані нотаріусом, а тому вважаються встановленими і достовірними. В ході вчинення нотаріальної дії щодо посвідчення договору про перехід права власності на земельну ділянку, нотаріус, як і при посвідченні іншого договору, зобов'язаний: встановити особу учасників цивільних відносин, які особисто звернулися за вчиненням нотаріальних дій, перевірити обсяг цивільної дієздатності осіб, які є учасниками договору, перевірити справжність підписів учасників договору й інших осіб, які звернулися за вчиненням нотаріальної дії, а також з'ясувати дійсні наміри сторін щодо вчинення правочину, а також відсутність у сторін заперечень стосовно кожної з умов договору [2].

Відповідно до ст. 220 ЦК України, у разі недодержання сторонами вимоги закону про нотаріальне посвідчення договору такий договір є нікчемним. Якщо сторони домовилися щодо усіх істотних умов договору, що підтверджується письмовими доказами, і відбулося повне або часткове виконання договору, але одна із сторін ухилилась від його нотаріального посвідчення, суд може визнати такий договір дійсним.

У цьому разі наступне нотаріальне посвідчення договору не вимагається.

З цього питання роз'яснення дає Верховний Суд України. Зокрема, відповідно до пункту 13 Постанови Верховного Суду України «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними» з підстав недодержання вимог закону про нотаріальне посвідчення правочину нікчемними є тільки правочини, які, відповідно до чинного законодавства, підлягають обов'язковому нотаріальному посвідченню. Вирішуючи спір про визнання правочину, який підлягає нотаріальному посвідченню дійсним, судам необхідно враховувати, що норма частини 2 ст. 220 ЦК України не застосовуються щодо правочинів, які підлягають і нотаріальному посвідченню, і державній реєстрації, оскільки момент вчинення таких правочинів відповідно до ст. 210 та 640 ЦК України пов'язується із державною реєстрацією, тому вони не є укладеними і не створюють прав та обов'язків для сторін [3].

Таким чином, договір може бути укладений у будь-якій формі, якщо вимоги щодо форми договору не встановлені законом. Договір може бути укладений в усній та письмовій формі (з нотаріальним посвідченням письмового договору). В письмовій формі, як правило, укладаються договори, предметом якого є об'єкти нерухомості: будинки, земельні ділянки.

Список використаних джерел:

1. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року (зі змінами) // Відомості Верховної Ради. – 2003. – № 40–44. – Ст. 356.
2. Наказ Міністерства юстиції України «Про затвердження Інструкції про порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України» від 3 березня 2004 року // Офіційний вісник України. – 2004. – № 10. – Ст. 639.
3. Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсним» від листопада 2009 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/>
4. Гражданский кодекс Российской Федерации [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.grazkodeks.ru/>
5. Дзера О. Зобов'язальне право. Теорія і практика. – К.: Юрінком Інтер, 1998. – 320 с.
6. Харитонов Є., Старцев О. Цивільне право України. – К.: Істина, 2007. – 815 с.

ДОГОВОРИ НА РОЗПОРЯДЖЕННЯ МАЙНОВИМИ ПРАВАМИ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

Теслюк Олександр Миколайович,
*магістрант Черкаського національного університету
імені Богдана Хмельницького*

Особливість прав інтелектуальної власності зумовила необхідність окремого правового регулювання договірних відносин у сфері інтелектуальної власності. Договори щодо розпоряджання майновими правами інтелектуальної власності – це група договорів у сфері інтелектуальної власності, спрямованих на набуття, зміну або припинення майнових прав на об'єкти права інтелектуальної власності. В сучасній цивілістичній науці склалося два підходи, щодо трактування договорів на розпорядження майновими правами інтелектуальної власності:

- вони не становлять самостійну групу цивільно-правових договорів, а належать до вже існуючих груп;

- вони мають самостійне значення у структурі цивільно-правових договорів. Другий підхід втілено в Цивільному Кодексі України (далі – ЦК України). Сфера застосування договорів на розпорядження правами інтелектуальної власності визначається з урахуванням предмету цих договорів. ЦК України розрізняє кілька договорів на розпорядження майновими правами інтелектуальної власності:

- ліцензійний договір;

- договір про передання виключних майнових прав інтелектуальної власності;

- договір про створення за замовленням і використання об'єкта права інтелектуальної власності;

- інші договори щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності [1, 68].

У статті 1107 ЦК України зазначено, що договір на розпорядження майновими правами інтелектуальної власності укладається *у письмовій формі*. У разі недодержання письмової форми договору щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності *такий договір є нікчемним* [1, 69].

Водночас є виняток. Згідно з ч. 1 ст. 33 Закону України «Про авторське право і суміжні права», в усній формі може укладатися договір про використання (опублікування) твору в періодичних виданнях (газетах, журналах тощо). Недоліком є те, що ці договори,

відповідно до закону, не підлягають державній реєстрації. Вони реєструються лише на вимогу ліцензіара або ліцензіата.

За договором на розпорядження майновими правами інтелектуальної власності передається *ліцензія* на право використання об'єктів права інтелектуальної власності. Цю ліцензію потрібно відрізнити від ліцензій, що видаються на право здійснення певних видів господарської діяльності. Видання ліцензій у сфері інтелектуальної власності регулюється приватно-правовими нормами, а ліцензій у сфері господарювання – публічно-правовими.

Можливість видачі ліцензії на розпорядження майновими правами інтелектуальної власності обмежується законом. Наприклад, не можуть видаватися ліцензії щодо географічних зазначень.

Використання ліцензії на розпорядження майновими правами інтелектуальної власності визначається певною сферою, а саме:

- 1) видами майнових прав, що надаються ліцензіату;
- 2) територією, на яку поширюються ці права;
- 3) строком дії ліцензії [1, 70].

Учасниками правовідносин у сфері розпорядження майновими правами інтелектуальної власності є: ліцензіар і ліцензіат. Ліцензіар – особа, яка видає ліцензію, тобто фізична або юридична особа, якій належить виключне право дозволяти використання об'єкта права інтелектуальної власності. Ліцензіат – особа, якій надається дозвіл на використання об'єкта права інтелектуальної власності.

Відповідно до ч. 2 ст. 1108 ЦК України, ліцензія може бути оформлена:

- як окремий документ;
- як складова частина ліцензійного договору.

Ліцензії на розпорядження майновими правами інтелектуальної власності поділяються на три види: виключну, одиничну, невиключну.

Виключна ліцензія видається лише одному ліцензіату і виключає можливість використання ліцензіаром об'єкта права інтелектуальної власності у сфері, що обмежена цією ліцензією, та видачі ним іншим особам ліцензій на використання цього об'єкта у зазначеній сфері. Одинична ліцензія видається лише одному ліцензіату і виключає можливість видачі ліцензіаром іншим особам ліцензій на використання об'єкта права інтелектуальної власності у сфері, що обмежена цією ліцензією, але не виключає можливості використання ліцензіаром цього об'єкта у зазначеній сфері. Згідно з невиключною ліцензією, ліцензіар не позбавлений права використовувати відповідний об'єкт у сфері, що

обмежена цією ліцензією, та права видавати ліцензії на використання об'єкта у зазначеній сфері іншими особам [2, 119].

За ліцензійним договором одна сторона (ліцензіар) надає іншій стороні (ліцензіату) дозвіл на використання об'єкта права інтелектуальної власності (ліцензію) на умовах, визначених за взаємною згодою сторін та з урахуванням вимог ЦК України.

За загальною характеристикою він є: двостороннім, реальним, відшлатним.

Ліцензійний договір є одним із варіантів оформлення ліцензії на використання об'єктів права інтелектуальної власності. Метою цього договору є надання дозволу (видачі ліцензії) на використання певного об'єкта права інтелектуальної власності. Істотні умови ліцензійного договору зазначені у ч. 3 ст. 1109 ЦК України. Разом із тим, у ч. 4 ст. 1109 ЦК закріплено презумпцію невиключної ліцензії, якщо їх вид не зазначено у договорі. Якщо сторони не визначили територію, на яку поширюються права інтелектуальної власності, нею вважається територія України. Також, відповідно до статті 1110 ЦК України, визначається строк ліцензійного договору [3, 400].

На відміну від ліцензійного договору, договір про передання виключних майнових прав інтелектуальної власності передбачає передання виключних майнових прав від однієї сторони, якій такі права належать, іншій стороні частково або у повному складі відповідно до закону та на визначених договором умовах. За загальною характеристикою договір про передання виключних майнових прав інтелектуальної власності відповідає ліцензійному договору.

На відміну від ліцензійний договору, який має строковий характер, договір про передання виключних прав передбачає безповоротне передання виключних майнових прав інтелектуальної власності [4, 15]. Цей договір не поширюється на майнові права інтелектуальної власності на такі об'єкти: наукові відкриття, географічне зазначення, комерційне найменування.

Предметом цього договору є виключні майнові права на певний об'єкт права інтелектуальної власності (як частина цих прав, так і всі права у повному складі). Відповідно до ч. 3 ст. 1113 ЦК України, встановлено перелік умов, що не можуть бути предметом цього договору.

За договором про створення за замовленням і використання об'єкта права інтелектуальної власності, одна сторона (творець, письменник, художник тощо) зобов'язується створити об'єкт права

інтелектуальної власності відповідно до вимог другої сторони (замовника) та в установлений строк.

На відміну від попередніх договорів, за загальною характеристикою договір на замовлення має бути: двостороннім, консенсуальним, відплатним.

На відміну від ліцензійного договору, на момент укладення цього договору відповідного об'єкта права інтелектуальної власності ще не існує (його створення є одним із обов'язків творця). Цей договір потрібно відрізнити від договору підряду. Різним є характер виконуваної роботи: робота творця є творчою, а її результатом є створення об'єкта права інтелектуальної власності. Робота ж підрядчика не є творчою, – вона носить, як правило, технічний характер (ремонт квартири, пошиття одягу тощо). На відміну від ліцензійного договору, однією із сторін цього договору може бути лише фізична особа, тобто, творець твору [4, 16]. Метою цього договору є не лише створення, але й використання створеного твору. Тому, відповідно до ч. 2 ст. 1112 ЦК України, договір про створення за замовленням і використання об'єкта права інтелектуальної власності повинен визначати способи та умови використання цього об'єкта замовником.

Певними особливостями характеризуються договори про створення за замовленням і використання творів образотворчого мистецтва (скульптури, картини, малюнки, гравюри, дизайн тощо). Вони існують, як правило, лише в одному екземплярі. Оригінал твору образотворчого мистецтва, створеного за замовленням, переходить у власність замовника. Майнові права інтелектуальної власності на цей твір залишаються за його автором, якщо інше не встановлено договором. Договір про створення за замовленням і використання об'єкта права інтелектуальної власності не може містити умов, що обмежують право творця цього об'єкта на створення інших об'єктів [4, 17]. Такі умови є нікчемними.

Перелічені вище види договорів не охоплюють усіх випадків і можливостей щодо розпорядження майновими правами. Зокрема, з автором твору може бути укладено змішаний договір про створення твору на замовлення та передачу виключних майнових прав на твір, а такий вид договору в переліку не конкретизується. Крім того, в ч. 3 ст. 424 ЦК України наголошено, що майнові права інтелектуальної власності можуть бути вкладом до статутного капіталу юридичної особи (ч. 2 ст. 115 ЦК України), предметом договору застави (ст. 576 ЦК України) та інших зобов'язань, а також використовуватися в інших цивільних відносинах. Мабуть, тому законодавець і запровадив п'ятий

за рахунком вид договору і назвав його «інший договір», тобто відмінний від попередніх.

Проаналізувавши відповідні норми ЦК України та інших законів і нормативних актів, можна дійти висновку, що майнові права на твір можуть бути предметом укладення договору купівлі-продажу (ч. 2 ст. 656 ЦК України), договору міни (ст. 716 ЦК України), договору дарування (ч. 2 ст. 718 ЦК України) тощо; для вчинення юридично значимих дій або правочинів щодо майнових прав може укладатись договір доручення чи договір комісії [4, 18].

Список використаних джерел:

1. Крижна В.М. Загальна характеристика договорів щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності. // Право України. - № 9. – 2004. – С. 68-70.
2. Крижна В.М. Майнові права інтелектуальної власності як предмет цивільно-правових договорів. // Вісник господарського судочинства. - № 5. – 2008. – С. 119.
3. Дзера О.В. Цивільне право України // О.В. Дзера. – Київ 2010. – 400 с.
4. Якубовський І. Договори щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності за законодавством України. // Підприємство, господарство і право. – 2007. - № 8. – С. 15-18.



Захист права інтелектуальної власності в Україні та за кордоном



ПІРАТСТВО У СФЕРІ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ: СТАН В УКРАЇНІ

Андрощук Геннадій Олександрович,

кандидат економічних наук, доцент, завідувач лабораторії правового забезпечення розвитку науки і технологій Науково-дослідного інституту інтелектуальної власності НАПрН України

Комп'ютерне піратство продовжує гальмувати світову економіку, IT-інновації та створення нових робочих місць. В Україні, згідно з дослідження Асоціації виробників програмного забезпечення – Business Software Alliance (BSA), 69% користувачів комп'ютерів послуговуються програмним забезпеченням (ПЗ), отриманим із нелегальних джерел. У країнах з рівнем піратства меншим, ніж 30%, IT-сектор економіки продукує більше як 3,5% ВВП, у країнах з рівнем піратства більшим 85% – менше 1,5% [1]. Комп'ютерне піратство, як правило, набуває форми незаконного відтворення та розповсюдження комп'ютерних програм на носіях інформації (компакт-дисках); незаконної інсталяції ПЗ на комп'ютерну техніку, яка в подальшому реалізується у торговельній мережі; використання неліцензійного комп'ютерного ПЗ при здійсненні господарської діяльності – у бухгалтерському обліку, виробничій діяльності, при наданні комп'ютерних послуг населенню.

Міжнародний альянс інтелектуальної власності 7 лютого 2013 р. опублікував звіт із рекомендаціями на офіційному сайті www.iipa.com/. У ньому було розглянуто 48 країн, серед яких особливу увагу приділено Україні.

Довідково. Міжнародний альянс інтелектуальної власності — (англ. *International Intellectual Property Alliance (IIPA)*) — коаліція приватного сектору, заснована в 1984 році, що представляє авторсько-правові галузі виробництва США для поліпшення міжнародного захисту творів, захищених авторським правом. До альянсу входить сім торгових асоціацій, кожна з яких представляє

значний сегмент авторсько-правової спільноти США (3200 компаній).

У звіті ПРА йдеться про те, що проблеми в Україні включають надзвичайно високий рівень цифрового та фізичного піратства, рішення державних органів переслідувати легальні організації колективного управління замість шахрайських організацій, а також довготривале використання неліцензійного ПЗ комерційними і державними структурами. У звіті наголошено, що міністерства та урядові організації (включаючи Міністерство внутрішніх справ, офіси Державної податкової служби та Генеральної прокуратури) постійно послугуються нелегальним ПЗ, подаючи поганий приклад бізнес структурам, де використання незаконного ПЗ вважається нормальним.

Саме в Україні «зародилися» такі гіганти світового Інтернет – піратства, як BitTorrent (один з найбільших у світі піратських сайтів з офісом в Україні), ex.ua, demonoid.me, mp3fiesta.com, wermp3.com, newalbumreleases.com. Всі ці сайти продовжують працювати та надавати у вільному доступі чи за символічну оплату піратський контент (фільми, музику, ПЗ, комп'ютерні ігри).

У своєму звіті ПРА окремо наголошує на необхідності вжити заходів щодо трекера ex.ua, який продовжує працювати після розголошу про закриття у січні 2012 р. Обладнання повернено, а справа закрита – у червні 2012 р. трекер повністю відновив роботу. Крім того, у багатьох містах за межами Києва з низькою швидкістю Інтернету, існує проблема з так званими «LAN» сайтами (Локальна комп'ютерна мережа). Це високошвидкісні FTP сайти, які розміщують велику кількість контенту, більшість якого являє собою фільми та музику з порушенням прав інтелектуальної власності. Локальні користувачі можуть отримати доступ до мереж LAN і завантажувати необмежену кількість контенту, сплативши невеликий внесок. У 2012 р. правоохоронні органи почали розслідування, в результаті якого дві мережі LAN припинили роботу. Що стосується ПЗ, дуже часто користувач купує ліцензію на програму, що призначається певній кількості осіб, і перепродає її необмеженій кількості користувачів через Інтернет.

Україна є однією з небагатьох країн, де здійснюється запис піратських фільмів на камеру з подальшим викладенням відео в Інтернеті. На українських ринках існують відкриті точки для продажу нелегальних копій музики, фільмів, ПЗ усіх видів, зокрема, розважального характеру. До таких найбільших в Україні відкритих ринків належать: Петрівка (Київ, 50 кіосків), Маяк (Донецьк), 7-й кілометр (Одеса, 90 кіосків) і Барабашово (Харків, 60 кіосків). У грудні 2012 р. «Петрівка» була занесена американським урядом до списку ринків із поганою репутацією через його відкрити незаконну діяльність.

ПРА виділяє дві суттєві проблеми у сфері авторського права: відсутність відповідальності третіх осіб за чинним законодавством; неможливість правовласників чи правозахисних органів отримувати інформацію про власників веб-сайтів, що підозрюються у порушенні прав інтелектуальної власності. В Україні діє 400 Інтернет провайдерів і 150 сайтів, що надають доступ до піратської продукції (CD і DVD дисків, контенту).

Уряд України не докладає належних зусиль для того, щоб припинити діяльність таких порушників, це завдання не має пріоритетного статусу у влади. Деякі провайдери можуть видалити посилання за запитом Американська асоціація кінокомпаній (МРАА) визначила, що у 2012 р. менше 20% відповіли на листи з запитом, але у більшості випадків провайдери вимагають запиту з боку правовласника або постанови суду. У 16 випадках правоохоронні органи відмовлялися розпочинати розслідування та порушувати кримінальну справу, посилаючись на відсутність ознак злочину. У 2012 р. уряд виділив лише 100 млн. грн. на легалізацію ПЗ у державних закладах, що становить 10-20% від потрібної суми.

В Україні до 2012 р. діяло дві організації, які проводили збір 80% роялті за використання репертуару національних та світових виконавців – Український музичний альянс (УМА) та Українська ліга музичних прав (УЛМП). У 2012 р. постановою суду №1175 автоматично була скасована акредитація УМА та УЛМП. Це означає, що за сучасних умов немає діючої уповноваженої організації колективного управління (ОКУ). Найбільші оператори телеканалів та кабельного телебачення, бари, ресторани, торгові центри, фітнес-центри тощо відмовляються сплачувати роялті за відсутності уповноважених ОКУ. Що стосується голографічних позначень, то один із двох товарів, який реалізується, маркований підробленою голограмою.

У звіті ПРА зазначено також, що проблема полягає у відсутності необхідних ресурсів. Уряд України затвердив створення особливого підрозділу для розслідування і виявлення кримінальних злочинів, пов'язаних з порушенням прав інтелектуальної власності, але у МВС задіяно лише 100 офіцерів на всю країну. ПРА рекомендує відкрити хоча б по одному такому підрозділу в кожному з 25 регіонів.

Водночас, є і відповідні зрушення. У 2012 р. постановою пленуму Вищого господарського суду України було визначено, що зберігання неліцензійного ПЗ на комп'ютери можна розцінювати як порушення прав інтелектуальної власності. Проте, ні у Законі України «Про авторське право і суміжні права», ні у Кримінальному кодексі не прописано, що нелегальне використання копій ПЗ є злочином. Ця неточність повинна бути виправлена. Згідно з чинною редакцією

Закону України «Про авторське право і суміжні права», у статті 1 (статті 50) визначено, що установка, копіювання та продаж неліцензійного ПЗ є порушенням прав інтелектуальної власності, але зберігання і/або використання таких копій злочином не вважається.

Згідно зі звітом BSA за 2012 р., середній рівень піратства у світі залишився на рівні минулого року – 42%, а обсяг тіньового ринку виріс з 59 млрд. до 63,4 млрд. дол. Це відбулося за рахунок зростання постачань ПК в країни, що розвиваються, де фіксується найвищий рівень піратства. У 2011 р. на них припало 56% продажів нових комп'ютерів у світі. У результаті на ринках, що розвиваються, перебуває більше половини всіх комп'ютерів світу. Дослідження також включало опитування громадської думки щодо комп'ютерного піратства, проведене міжнародною компанією Ipsos Public Affairs в 33 країнах світу серед 15 тис. користувачів. Згідно з опитуванням, 57% користувачів комп'ютерів у світі зізналися, що «крадуть» ПЗ.

На жаль, адміністративні заходи, що були вжиті у випадках порушень мали лояльний характер. Правоохоронними органами було порушено лише 30 справ, хоча правовласники ПЗ надсилали 289 запитів щодо порушень. З цих справ лише декілька дійшло до судів. Так, у звіті BSA йдеться про те, що 10-15% порушень кримінальних справ розглянуто судами, а з них лише 15% завершено звинувачувальним вироком. У більшості випадків суди закриваючи справи без винесення будь-яких вироків чи з накладанням невеликого штрафу. Митні органи забезпечують захист та порушують справу, зазвичай, проти роздрібною торгівлі контрафактними товарами.

ПРА, зокрема, рекомендує внести зміни до Закону України «Про авторське право і суміжні права». Зокрема, передбачити, що несплата роялті за використання музичного твору або несплата платежів за копіювання твору з метою приватного використання є порушенням авторського права і/або суміжних прав; включити до статті 52 положення, якими були б встановлені конкретні розміри збитків, що підлягають відшкодуванню у разі порушення авторських і/або суміжних прав, і/або якими була б передбачена більш гнучка система, відповідно до якої правовласник авторських і/або суміжних прав має право вимагати суму відшкодування, що перевищує фактичні збитки. У Митному кодексі пропонується відмінити реєстраційну систему на кордоні через те, що ця система є заплутаною і заважає ефективному захисту. ПРА бачить необхідність у виключенні з нормативних актів положення про камкордінг для «приватного використання».

Державна служба інтелектуальної власності України визнає, що проблеми, які порушено у звіті, ще не вирішені. Водночас, можна констатувати, що протягом 2013 р. окреслилися тенденції до поліпшення

ситуації щодо легалізації комп'ютерного ПЗ в органах виконавчої влади, розроблено законопроект по боротьбі з піратством в Інтернеті. Згідно з даними інвентаризації, проведеної в центральних органах виконавчої влади, заходи з легалізації комп'ютерних програм сприяли поступовому зниженню рівня використання неліцензійного ПЗ з 40% в 2012 р. до 33% в 2013 р.

Нещодавно опубліковані висновки за підсумками міжнародного дослідження, що тривало три роки, проекту Media Piracy Project (Пірати і ЗМІ). Головний висновок спеціалістів: у боротьбі з піратством і контрафактом концепція «трьох ударів» (відключення від Інтернету, запровадження цензури, наділення правоохоронців додатковими правами) не допомагає. Вирішального удару, що дасть можливість взяти під контроль порушення авторського права в інтелектуальній сфері, може завдати тільки економічний інструмент, для чого необхідно змінити міжнародну цінову політику [1, 63] хоча би у сфері відеоігор, ПЗ, музичної та кіноіндустрії. Справа в тому, що висока ціна на ПЗ, низькі доходи населення і незначна вартість тиражування цифрових технологій – головні фактори, що визначають феномен повсюдної глобальної піратської активності. Проблема визнана аналітиками міжнародною, тому і вирішення її повинно мати скоординований наддержавний характер.

Список використаних джерел:

1. Створення в Україні сприятливих умов для розвитку індустрії програмного забезпечення: Науково-практичне видання / Авторі-упорядники: Г.О. Андрощук, М.М. Шевченко – К: Парламентське вид-во, 2012. – 372 с

ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВІ СПОСОБИ ЗАХИСТУ АВТОРСЬКИХ І СУМІЖНИХ ПРАВ В УКРАЇНІ ТА КРАЇНАХ МИТНОГО СОЮЗУ

Василенко Віталій Іванович,

*викладач Черкаського національного університету
імені Б.Хмельницького*

Під способами захисту авторських і суміжних прав розуміють закріплені законом матеріально-правові заходи примусового характеру, за допомогою яких відбувається відновлення (визнання) порушених (оспорюваних) прав і вплив на правопорушника [1]. Авторське законодавство України та країн Митного Союзу надає потерпілим досить

широкий спектр способів захисту. Відповідно до ст. 52 Закону України «Про авторське право і суміжні права», ст. 49 Закону Республіки Казахстан «Про авторське право і суміжні права», ст. 40 Закону Республіки Білорусь «Про авторське право і суміжні права», власники виняткових авторських і суміжних прав мають право вимагати від порушника:

- 1) визнання прав;
- 2) відновлення становища, яке існувало до порушення права;
- 3) припинення дій, що порушують право або створюють загрозу його порушення;
- 4) відшкодування збитків, включаючи упущену вигоду;
- 5) стягнення доходу, отриманого порушником внаслідок порушення авторських і суміжних прав;
- 6) виплати компенсації. Розмір компенсації визначається судом;
- 7) прийняття інших передбачених законодавчими актами заходів, пов'язаних із захистом їхніх прав.

Подібні способи врегулювання охорони авторських і суміжних прав закладені і у Цивільному кодексі Російської Федерації (далі - ЦК РФ). В частині IV ЦК РФ зазначено що основні норми, які регулюють захист авторських прав, містяться у главі 69 «Загальні положення», де перераховано способи захисту з їх розподілом за підставами застосування: способи, спрямовані для захисту особистих немайнових прав та виняткових прав. В ЦК РФ немає чіткого розмежування авторських прав на майнові та немайнові, тому при виборі способу захисту необхідно керуватися главою 70 ЦК РФ та загальними положеннями по захисту порушених прав. У загальному ці способи захисту мають універсальний характер і перераховані в ст. 12 ЦК РФ [2].

Зазначені способи захисту не вичерпують собою всіх можливих заходів, до яких може вдатися потерпілий для захисту своїх авторських і суміжних прав і охоронюваних законом інтересів. Авторські та суміжні права за своєю природою є суб'єктивними цивільними правами, тому їх захист може здійснюватися за допомогою всіх тих способів, які застосовуються для захисту суб'єктивних цивільних прав.

Потрібно враховувати, що крім способів захисту авторських і суміжних прав в їх повному розумінні законодавство про авторське і суміжне право передбачає можливість застосування до порушників додаткових санкцій. Так, згідно з ч. 2 ст. 49 Закону РК «Про авторське

право і суміжні права», до розгляду справи суддя одноосібно має право винести ухвалу про заборону відповідачеві виготовлення, відтворення, реалізації, використання примірників творів і фонограм, щодо яких передбачається, що вони є контрафактними. Суддя також має право винести ухвалу про накладення арешту і вилучення всіх примірників творів та фонограм щодо яких буде встановлено, що вони є контрафактними, а також матеріалів і обладнання, призначених для їх виготовлення і відтворення. Згідно з ч. 3 ст. 49 вищевказаного Закону «суд має право винести рішення про конфіскацію контрафактних примірників твору або фонограми, а також матеріалів і обладнання, що використовуються для їх відтворення. Контрафактні примірники творів або фонограми можуть бути передані власнику авторських або суміжних прав на його вимогу або за рішенням суду підлягають знищенню. Матеріали та обладнання, що використовуються для їх відтворення, підлягають за рішенням суду знищенню або передачі в дохід держави» 3.

Законодавство Республіки Білорусь допускає вирішення цивільно-правового спору, пов'язаного з порушенням виключних прав на об'єкти авторського права чи суміжних прав, у третейському суді (ст. 10 ЦК РБ, ст. 1 Положення про третейський суд - додаток 3 до ЦПК РБ). В силу п. 3 ст. 262 ЦПК РБ при підготовці справи до судового розгляду з метою забезпечення своєчасного і правильного вирішення справи суддя роз'яснює сторонам їх процесуальні права і обов'язки, зокрема право на добровільне врегулювання спору або на звернення до третейського суду [4].

Визнання прав може застосовуватися як до особистих немайнових прав авторів і виконавців, так і до майнових прав. Визнання права може супроводжуватися публічним оголошенням про існування певного права. Так, відповідно до підпункту «є» п. 2 ст. 52 Закону України «Про авторське право і суміжні права», суб'єкт авторського права може вимагати, враховуючи і судовий порядок, публікації в засобах масової інформації про допущені порушення авторських і суміжних прав і прийняте судове рішення щодо такого порушення. Така публікація здійснюється за рахунок порушника. Визнання прав є першим способом захисту цивільних прав, що зазначений у ст. 16 ЦК України.

Такий спосіб захисту у сфері авторського права й суміжних прав, як припинення дій, що становлять правопорушення або створюють загрозу правопорушення, може бути застосований практично завжди.

Це заборона реклами, пропозиції продажу екземплярів, заборона продажу, додрукування тиражу тощо. Найбільш дієвим способом захисту авторських і суміжних прав є відшкодування збитків, стягнення незаконно отриманого доходу й виплата компенсації. Цими способами задовольняється майновий інтерес потерпілого.

Висуваючи вимогу про відшкодування збитків, суб'єкт авторських або суміжних прав повинен довести факт наявності збитків, їх розмір, а також те, що збитки були заподіяні діями порушника.

Більш поширеним способом захисту є стягнення з порушника незаконно отриманого доходу. Розмір доходу можна визначити за допомогою відповідних розрахунків. Частина 2 п. 3 ст. 22 ЦК України передбачає, якщо особа, яка порушила право, одержала внаслідок цього доходи, особа, право якої порушено, вправі вимагати відшкодування одночасно з іншими збитками упущеної вигоди в розмірі не меншому, ніж такі доходи. За ЦК України суб'єкт авторського права зможе вимагати виплати йому доходів, отриманих порушником, не відмовляючись від відшкодування реального збитку. У зв'язку з цим суб'єктам авторського права буде вигідніше обґрунтовувати свої вимоги щодо стягнення збитків, посиляючись на ст. 22 ЦК України.

Компенсації може підлягати й моральна шкода. Форма й розмір компенсації моральної шкоди визначаються судом незалежно від розміру й форми відшкодування майнової шкоди за загальними правилами компенсації моральної шкоди, встановленими ст. 23 ЦК України.

Підпункт «з» п. 1 ст. 52 Закону України «Про авторське право і суміжні права» говорить про те, що правовласник може вимагати прийняття інших способів захисту, передбачених законодавством. Цю норму варто розуміти насамперед як відсилання до ст. 16 ЦК України, де міститься перелік різних способів захисту цивільних прав, які не передбачені в ст. 52 Закону України «Про авторське право і суміжні права», але повинні застосовуватися при порушенні виключних авторських і суміжних прав. Серед них: визнання угоди недійсною; присудження до виконання обов'язку в натурі; припинення або зміна правовідносин; визнання незаконними рішення, дії або бездіяльність органів державної влади й органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб; відновлення становища, що існувало до порушення.

Всі ці способи захисту можуть бути застосовані при розгляді випадків позадоговірного порушення авторських і суміжних прав [5].

Таким чином, проаналізувавши законодавство у сфері цивільно-правового захисту авторських і суміжних прав в Україні та країнах Митного союзу, стверджуємо, що нормативна база по врегулюванню цих правовідносин має досить широкий спектр його застосування. В основу такого врегулювання поставлені цивільні кодекси та закони «Про авторське право і суміжні права» відповідних країн. Натомість Російська Федерація відмовилася від Закону «Про авторське право і суміжні права» і зосередила всю увагу на Цивільному кодексі. В такому випадку законодавцю України можливо необхідно звернути увагу на російський досвід та зменшити дублювання одних і тих же принципів у різних нормах вітчизняного права.

Список використаних джерел:

1. Сергеев А.П.. Право інтелектуальної власності в Російській Федерації: Учеб. - 2-е вид., Герераб. н доп. - М.: ТОВ «ТК Велбн». – 752 с., 2003 - перейти до змісту підручник [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://weblib.pp.ua/obschie-polojeniya-6720.html>
2. Лопачева С.В. Современное состояние российского законодательства в сфере гражданско-правовой защиты авторских прав // Вестник Пермского университета. Юридические науки Выпуск № 2 / 2010. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://cyberleninka.ru/article/n/sovremennoe-sostoyanie-rossiyskogo-zakonodatelstva-v-sfere-grazhdansko-pravovoy-zaschityi-avtorskih-grav>
3. Закон Республики Казахстан от 10 июня 1996 года № 6-І Об авторском праве и смежных правах (с изменениями и дополнениями по состоянию на 24.12.2012 г.) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1005798
4. Портной Е Защита авторских и смежных прав в Республике Беларусь // «Юрист» 26.02.2007. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.busel.org/texts/cat5vx/id5zwsynj.htm>
5. Право інтелектуальної власності: Акад. курс: Підруч. для студ. вищих навч. П68 закладів / О. П. Орлюк, Г. О. Андрощук, О. Б. Бутнік-Сіверський та ін.; За ред. О. П. Орлюк, О. Д. Святоцького. – К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2007. - 696 с

ПІДСТАВИ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОРУШЕННЯ АВТОРСЬКОГО ПРАВА ТА СУМІЖНИХ ПРАВ

Гирко Діана Андріївна,

*магістрантка Черкаського національного університету
імені Богдана Хмельницького*

Відповідальність особи має соціальну природу, а юридична відповідальність, зокрема і кримінальна, є специфічним видом соціальної відповідальності, що виявляється у різних сферах людського життя, наприклад, у сфері реалізації прав на об'єкти права інтелектуальної власності.

Оскільки однією із форм захисту прав інтелектуальної власності є юрисдикційна, що включає в себе кримінально-правову процедуру, вважаємо за доцільне визначити основні підстави притягнення особи до кримінальної відповідальності за злочини у сфері авторського права та суміжних прав. Порушене нами питання має як теоретичне, так і практичне значення.

Частково питання підстави кримінальної відповідальності досліджено у працях М.І. Бажанова, М.І. Мельникова, В.В. Сташиса, М. І. Панова, В.П. Тихого, М.І. Хавронюка, І.В. Хохлової інших фахівців.

Як слушно зазначає М.І. Панов, чинне українське кримінальне законодавство не містить визначення категорії «кримінальна відповідальність», а доктринальні визначення цієї категорії суттєво різняться. Окремі науковці трактують кримінальну відповідальність як реалізацію санкції кримінально-правової норми, таким чином фактично ототожнюють її з покаранням. Досить часто стверджують, що кримінальна відповідальність – це вимушене зазнавання особою, яка вчинила злочин, державного осуду, а також передбачених Кримінальним кодексом (далі – КК) України обмежень особистого, майнового або іншого характеру, що визначаються вироком суду і покладаються на винного спеціальними органами держави [6,46].

Варто погодитись із визначенням І.В. Хохлової, яка під кримінальною відповідальністю розуміє форму реалізації охоронних кримінально-правових відносин, пов'язаних із вчиненням злочину, яка завжди полягає у державному осуді злочинця, що здійснюється судом в обвинувальному вирокі, і, як правило, втілюється в застосуванні до нього конкретних заходів кримінально-правового впливу [9, 22]

Однією із категорій у кримінальному праві є поняття «підстави кримінальної відповідальності». Термін «підстава» у сучасній правовій

думці формулюється як причина, вихідне першоджерело чогось або якогось явища[3, 103]. Щодо підстави кримінальної відповідальності, то в частині 1 статті 2 КК визначено, що нею є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад злочину, передбаченого цим Кодексом [1].

На думку Є.С. Гнатенка, більшість науковців виокремлює підстави кримінальної відповідальності, поділяючи їх на фактичні та юридичні. До фактичних підстав належить учинення в реальній дійсності суспільно небезпечного діяння. Юридична підстава – це передбачення такого діяння в кримінальному кодексі[3, 104]. В.П. Тихий також вказує, що для реалізації кримінальної відповідальності необхідним є також обвинувальний вирок, який розглядається у цьому аспекті як процесуальна правова підстава кримінальної відповідальності [8, 244]. Аналогічно вважає І.В. Хохлова, яка останню підставу називає формальною [9, 24].

Аналізуючи вищезазначене, можна сказати, що фактичною підставою кримінальної відповідальності за порушення авторського права та суміжних прав є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад злочину, передбаченого статтею 176 КК України. Юридичною ж підставою є саме передбачення такого діяння у статті 176 КК, тобто визнання такого діяння злочином. Процесуальною підставою кримінальної відповідальності за порушення авторського права та суміжних прав є обвинувальний вирок суду.

Як зазначалося вище, фактичною підставою кримінальної відповідальності за порушення авторського права та суміжних прав може бути тільки діяння, що містить всі ознаки складу злочину, передбаченого статтею 176 КК України, тому доцільним буде охарактеризування особливостей об'єктивних та суб'єктивних ознак складу названого кримінального правопорушення.

Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України за редакцією М.І. Мельника та М.І. Хавронюка вказує, що основним безпосереднім об'єктом злочину, передбаченого статтею 176 КК України, є авторське право та суміжні права, суб'єктом може бути фізична осудна особа, що досягла віку кримінальної відповідальності. З суб'єктивної сторони, це діяння характеризується умислом, а з об'єктивної сторони злочин проявляється у діях, які можливі у таких формах:

1. незаконне відтворення творів науки, літератури і мистецтва, комп'ютерних програм і баз даних, виконань, фонограм, відеограм і програм мовлення;

2. незаконне розповсюдження творів науки, літератури, мистецтва, комп'ютерних програм і баз даних, а також виконань, фонограм, відеограм і програм мовлення;

3. незаконне тиражування та розповсюдження виконань, фонограм, відеограм і програм мовлення на аудіо- та відеокасетах, дискетах, інших носіях інформації;

4. інше порушення авторського права і суміжних прав [4, 465].

Норми цієї статті, як вказує О.О. Тарасова, посилаючись на думку М.І. Мельника, привертають увагу нечіткістю формулювань. Зокрема, твори науки, літератури й мистецтва, комп'ютерні програми й бази даних названо об'єктами кримінально-правової охорони. Виникає питання: чому законодавець виділив серед творів науки окремо комп'ютерні програми та бази даних, адже ці об'єкти є об'єктами права інтелектуальної власності нарівні з іншими об'єктами авторського права. Може скластися враження, що кримінально-правовій охороні підлягають тільки комп'ютерні програми та бази даних, а ілюстрації, карти-схеми, ескізи і пластичні твори, що стосуються географії, топографії, архітектури та інші деякі об'єкти авторського права такій охороні не підлягають [7, 35].

Склад злочину, передбаченого ч. 1 ст. 176 КК, сформульовано як матеріальний: злочин є закінченим з моменту настання матеріальної шкоди у значному розмірі. Це означає, зокрема, що ст. 176 КК охороняє лише майнові права автора. Звичайний плагіат, якщо ним не заподіяно зазначеної матеріальної шкоди автору, не є злочином і кваліфікується, як і деякі інші порушення прав на об'єкти права інтелектуальної власності, що не пов'язані із заподіянням матеріальної шкоди, за ст. 51-2 Кодексу України про адміністративні правопорушення [5].

Обов'язковими ознаками об'єктивної сторони цього злочину, як вже зазначено вище, є суспільно небезпечні наслідки у виді завдання матеріальної шкоди у значному розмірі (ч. 1 ст. 176 КК), у великому розмірі (ч. 2 ст. 176 КК) чи у в особливо великому розмірі (ч. 3 ст. 176 КК), а такожі причинний зв'язок між вказаними діями і наслідками.

Визначення розмірів матеріальної шкоди (значного, великого та особливо великого) дається у примітці до ст. 176 КК та має певні особливості. Так, для вирахування розміру заподіяної шкоди застосовується поняття «неоподатковуваний мінімум доходів громадян» (далі – НМДГ), що є специфічною категорією. Зокрема в примітці зазначено, що матеріальна шкода вважається завданою в значному розмірі, якщо її розмір у двадцять і більше разів перевищує НМДГ, у великому розмірі – якщо її розмір у двісті і більше разів

перевищує НМДГ, а завданою в особливо великому розмірі – якщо її розмір у тисячу і більше разів перевищує НМДГ [1].

Визначення «неоподатковуваний мінімум доходів громадян» сформульовано в Податковому кодексі України, зокрема розділ XX, підрозділ 1 пункт 5 зазначає: «Якщо норми інших законів містять посилання на неоподатковуваний мінімум доходів громадян, то для цілей їх застосування використовується сума в розмірі 17 гривень, крім норм адміністративного та кримінального законодавства в частині кваліфікації злочинів або правопорушень, для яких сума неоподатковуваного мінімуму встановлюється на рівні податкової соціальної пільги, визначеної підпунктом 169.1.1 пункту 169.1 статті 169 розділу IV цього Кодексу для відповідного року» [2].

Враховуючи вищезазначене, констатуємо, що у випадку кваліфікації злочину, передбаченого статтею 176 КК України, НМДГ визначається в розмірі податкової соціальної пільги для відповідного року.

Для визначення розміру збитків по кримінальних справах, до 1 січня 2015 р. податкова соціальна пільга надається в розмірі, що дорівнює 50% розміру прожиткового мінімуму, а з 1 січня 2015 р. податкова соціальна пільга буде дорівнювати 100% розміру прожиткового мінімуму для працездатної особи. Оскільки з 1 січня 2014 р. сума прожиткового мінімуму в 2014 р., встановлена Законом України «Про Державний бюджет України на 2014 р.», становить 1218 грн., то за сучасних умов (до 1 липня 2014 р.) сума НМДГ, що використовується для визначення розміру завданої злочином шкоди, становить 609 гривень.

Отже, важливим елементом складу злочину, а звідси й фактичної підстави кримінальної відповідальності за порушення авторського права та суміжних прав є завдання матеріальної шкоди у розмірі, що перевищує 121 800 грн.

Юридичною підставою кримінальної відповідальності за порушення авторського права та суміжних прав можна назвати передбачення такого діяння в статті 176 КК України, тобто визнання законодавцем його суспільної небезпеки. Як вказує М.І. Панов, це означає, що законодавець пов'язує кримінальну відповідальність тільки з конкретним актом поведінки особи, яка знаходить свій вираз у суспільно небезпечному діянні в формі дії чи бездіяльності [6, 48].

Процесуальною підставою кримінальної відповідальності за порушення авторського права та суміжних прав є обвинувальний вирок, за яким особа визнається винною у вчиненні злочину,

передбаченого статтею 176 КК. Саме винесення обвинувального вироку є важливою підставою, що впливає із ч.2. ст. 2 КК, де відтворюється конституційне положення про презумпцію невинуватості (частина перша статті 62 Конституції України): «Особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду» [8].

Таким чином, розглядаючи підставу кримінальної відповідальності за порушення авторського права та суміжних прав як складну категорію, можна виділити такі її елементи:

1) фактичну підставу, що полягає у вчиненні особою суспільно небезпечного діяння, яке містить об'єктивні та суб'єктивні ознаки складу злочину, передбаченого статтею 176 КК України;

2) юридичну підставу, тобто наявність у Кримінальному кодексі України норми права, а саме – статті 176, що передбачає суспільну небезпечність встановлює кримінальну відповідальність за порушення авторського права та суміжних прав;

3) процесуальну підставу, об'єктивним вираженням якої є обвинувальний вирок суду, за яким особа визнається винною у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого статтею 176 КК України.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний кодекс України: Закон від 05.04.2001 № 2341-III. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>
2. Податковий кодекс України: Кодекс від 02.12.2010 № 2755-VI.- [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2755-17>
3. Гнатенко Є.С. Підстави кримінальної відповідальності за законодавством України / Є.С. Гнатенко // Вісник Академії митної служби України. Сер. : Право . – 2013. – № 2. – С. 102-106
4. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / За ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. – 7-ме вид. – К.: Юридична думка. – 2010. – 1288 с. – С. 463-468
5. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.pravoznavec.com.ua/books/162/12210/28/#chapter>

6. Панов М.І. Кримінальна відповідальність та її підстава / М.І. Панов // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2010. – №4. – С. 45-50
7. Тарасова О.О. Кримінально-правовий захист прав інтелектуальної власності/ О.О. Тарасова // Південноукраїнський правничий часопис. – 2009. – №3. – С.34-35
8. Тихий В.П. Підстава кримінальної відповідальності / В.П. Тихий // Вісник Академії адвокатури України . – 2009. – № 1. – С. 244-245
9. Хохлова І.В. Кримінальне право України (Загальна частина): навч. посіб. / І.В. Хохлова, О.П. Шем'яков; Макіїв. екон.-гуманіт. ін-т. – К.: Центр навч. л-ри. – 2006. – 272с.

ОБ'ЄКТИ ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ У СФЕРІ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ ЗА КРИМІНАЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ КРАЇН СНД

Парамонова Ольга Сергіївна,

*старший викладач Черкаського національного університету
імені Богдана Хмельницького*

Україна як одна з країн колишнього СРСР розвивалася, разом з іншими країнами СНД, в рамках єдиної політико-правової системи і мала майже ідентичне кримінальне законодавство. Розпад Радянського Союзу, що супроводжувався змінами в суспільному житті, викликав необхідність змінити підходи щодо правової охорони соціальних відносин. Кожна з утворених незалежних держав самостійно розробляла кримінальне законодавство. Вивчення останнього дозволить українському законодавцю обрати найбільш вдалі форми кримінально-правового забезпечення інтелектуальної власності у сучасних соціально-економічних умовах.

Так, у ст. 184 Кримінального кодексу (далі – КК) Республіки Казахстан передбачено відповідальність за порушення виключних майнових та особистих немайнових прав на об'єкти авторських та суміжних прав. Перелік же цих об'єктів (досить широкий) ми знаходимо у ст. 972 «Види об'єктів авторського права» та ст. 985 «Об'єкти суміжних прав» Цивільного кодексу (далі – ЦК) Республіки Казахстан [1]. До них належать: 1) об'єкти авторських прав: літературні твори; драматичні і музично-драматичні твори; сценарні твори; твори хореографії і пантоміми; музичні твори з текстом або без тексту; аудіовізуальні твори,

твори живопису, скульптури, графіки та інші твори образотворчого мистецтва; твори прикладного мистецтва; твори архітектури, містобудування і садово-паркового мистецтва; фотографічні твори і твори, одержані способами, аналогічними фотографії; карти, плани, ескізи, ілюстрації і тривимірні твори, які стосуються географії, топографії та інших наук; програми для ЕОМ; похідні твори; збірники (енциклопедії, антології, бази даних) тощо; 2) об'єкти суміжних прав: вистави, виконання, фонограми, передачі організацій ефірного та кабельного мовлення.

Об'єкти права промислової власності наведені в ст. 184-1 КК Республіки Казахстан: винахід, промисловий зразок, корисна модель, селекційне досягнення, топологія інтегральних мікросхем [2].

Майже аналогічним чином сформульована ст. 201 КК Республіки Білорусь, яка передбачає відповідальність за порушення майнових і немайнових прав на об'єкти авторського права, суміжних прав або об'єкти права промислової власності [3]. Проте, диспозиція є бланкетною нормою, тому для визначення конкретних об'єктів необхідно звертатися до ст. 980 ЦК Республіки Білорусь [4].

Ще більш лаконічним є законодавець Узбекистану. Стаття 149 КК Республіки Узбекистан передбачає відповідальність за привласнення авторства, примус до співавторства, а також розголошення без згоди автора відомостей про об'єкти інтелектуальної власності до їх офіційної реєстрації або публікації [5]. Широкий перелік цих об'єктів наведено у ст. 1031 ЦК Республіки Узбекистан [6]. На протипагу більшості кримінальних законів країн ближнього зарубіжжя розглянута норма спрямована на попередження порушення лише особистих немайнових прав авторів. Як слушно зазначає Г.О. Глухова, сумнівно, щоб в Республіці Узбекистан не існувало інших порушень прав творців (власників) інтелектуальної власності, крім плагіату, і не «процвітає» виробництво контрафактної продукції [7, 40]. Крім того, автор зауважує, що КК Узбекистану не переслідує в кримінальному порядку винних за порушення суміжних прав. З останнім твердженням справедливо не погоджується С. М. Титов, оскільки «привласнення авторства можливо і щодо об'єктів суміжних прав, адже поняття «інтелектуальна власність» відповідно до загальноновизнаних норм міжнародного права включає в себе широке коло об'єктів, в тому числі об'єкти суміжних прав» [8, 103].

До цивільного законодавства відсилають і норми про кримінальну відповідальність за посягання на інтелектуальну власність КК Республіки Вірменія (ст. 158. «Порушення авторських та суміжних прав», ст. 159. «Порушення патентного права») [9] та КК Киргизької

Республіки (ст. 150. «Порушення авторських, суміжних прав і прав патентоволодільців»; ст.191 «Незаконне використання товарного знаку») [10].

А у кримінальному законодавстві Азербайджану та Таджикистану об'єкти інтелектуальної власності перераховані у відповідних статтях кримінального закону. Щодо об'єктів охорони, з відповідними нормами КК України схожі норми КК Азербайджанської Республіки. Останній передбачає відповідальність за незаконні дії щодо таких результатів інтелектуальної діяльності: науковий, літературний, художній чи інший твір (ст. 165), винахід і раціоналізаторська пропозиція (ст. 166), товарний знак, знак обслуговування, найменування місця походження товару або схожих з ними позначень (ст. 197), комерційна таємниця (ст. 202) [11].

Значно вужче коло об'єктів права інтелектуальної власності перебуває під охороною КК Республіки Таджикистан. У цьому акті містяться дві відповідних статті. Ч. 1 ст. 156 передбачає відповідальність за «випуск під своїм ім'ям чужого наукового, літературного, музичного чи художнього твору, а також чужої програми для ЕОМ чи бази даних, або інше привласнення авторства на такий твір, привласнення авторства винаходу, примус до співавторства». У ст. 278 встановлена відповідальність за порушення прав на комерційну та банківську таємницю [12]. На відміну від КК України і КК Азербайджану кримінальний закон Республіки Таджикистан не містить норм про відповідальність за посягання на засоби індивідуалізації товарів, робіт, послуг.

Аналіз норм кримінального законодавства країн ближнього зарубіжжя дозволяє стверджувати, що перелік об'єктів інтелектуальної власності, що перебувають під охороною, неоднорідний. У кримінальних законах наводиться або вичерпний перелік об'єктів права інтелектуальної власності, або відповідні норми є бланкетними і відсилають до цивільного законодавства. Водночас зберігаються риси радянського кримінального законодавства. Зокрема, відносини щодо інтелектуальної власності не представлені як єдиний самостійний об'єкт і виступають як частина економічних відносин або як частина відносин, що забезпечують проголошені конституцією країни соціально-економічні права. Такий підхід відображено в структурі розглядуваних кримінальних законів.

Список використаних джерел:

1. Гражданский кодекс Республики Казахстан от 01.07.1999 г. № 409-І (Особенная часть) (с изменениями и дополнениями по состоянию

- на 07.03.2014 г.) // [Электронный ресурс]. – Режим доступа до ресурсу: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1013880
2. Уголовный кодекс Республики Казахстан от 16.07.1997 г. № 167-І (с изменениями и дополнениями по состоянию на 07.03.2014 г.) // [Электронный ресурс]. – Режим доступа до ресурсу: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1008032
 3. Уголовный кодекс Республики Беларусь от 09.07.1999 г. № 275-3 (с изменениями и дополнениями по состоянию на 12.07.2013 г.) // [Электронный ресурс]. – Режим доступа до ресурсу: http://etalonline.by/?type=text®num=hk9900275#load_text_none_1_
 4. Гражданский кодекс Республики Беларусь от 07. 12. 1998 г. № 218-3 (с изменениями и дополнениями по состоянию на 31.12.2013 г.) / [Электронный ресурс]. – Режим доступа до ресурсу: http://etalonline.by/?type=text ®num =HK9800218 #load_text_none_1_
 5. Уголовный кодекс Республики Узбекистан от 22. 09. 1994 г. № 2012-ХІІ (с изменениями и дополнениями по состоянию на 20.01.2014 г.) // [Электронный ресурс]. – Режим доступа до ресурсу: http://fmc.uz/legisl.php?id=k_ug
 6. Гражданский кодекс Республики Узбекистан от 29.08.1996 г. № 257-І (с изменениями и дополнениями по состоянию на 07.10.2013 г.) / [Электронный ресурс]. – Режим доступа до ресурсу: http://fmc.uz/legisl.php?id=k_grajd
 7. Глухова Г.О. Уголовная ответственность за нарушение авторских и смежных прав: дис. ... канд. юрид. наук.: спец. 12.00.08 / Глухова Галина Олеговна. – М., 2004. – 184 с.
 8. Титов С. Н. Уголовно-правовое обеспечение интеллектуальной собственности в странах СНГ и Прибалтики / С.Н. Титов // Юридическая наука. – 2012. – № 1. – С. 101-104.
 9. Уголовный кодекс Республики Армения от 29.04.2003 г. № ЗР-528 (с изменениями и дополнениями по состоянию на 05.12.2013 г.) // [Электронный ресурс]. – Режим доступа до ресурсу: [http:// base.spinform.ru/show_doc_fw?rgn=7472](http://base.spinform.ru/show_doc_fw?rgn=7472)
 10. Уголовный кодекс Кыргызской Республики от 1.10.1997 г. № 69 (с изменениями и дополнениями по состоянию на 18.02.2014 г.) // [Электронный ресурс]. – Режим доступа до ресурсу: http://online.zakon.kz/ Document/? doc_id=30420353& show_di=1
 11. Уголовный кодекс Азербайджанской Республики от 30. 12. 1999 г. № 787-ІQ (с изменениями и дополнениями по состоянию на 27.12.2013 г.) // [Электронный ресурс]. – Режим доступа до ресурсу: http://online.zakon.kz/ Document/? doc_id=30420353& show_di=1

12. Уголовный кодекс Республики Таджикистан от 21.05.1998 г. № 575 (с изменениями и дополнениями по состоянию на 28.12.2013 г.) // [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http://base.spininform.ru/show_doc.fwx?rgn=2324

ПЛАГІАТ У ІНТЕРНЕТ-ЗМІЯК ПОРУШЕННЯ АВТОРСЬКИХ ПРАВ ЖУРНАЛІСТІВ

Поліщук Анна Володимирівна,

*магістрантка Черкаського національного університету
імені Богдана Хмельницького*

Зі збільшенням кількості інтернет-ЗМІ плагіат як приписування собі чужої інтелектуальної власності або її творче використання: переклад, адаптація, аранжування без отримання належного дозволу, набуває дедалібільших масштабів. Плагіатори нехтують застереженням автора про заборону вільно використовувати його матеріал, як того вимагає ст. 21 Закону України «Про авторське право й суміжні права», користуються відсутністю реальної технічної охорони авторських прав і легко запозичують чужі матеріали за допомогою кількох натисків клавіш на клавіатурі комп'ютера. Тоді, як редакції витрачають величезні кошти на збір, фіксацію інформації, створення оригінальних матеріалів, під які дають рекламу, плагіатори переносять чужий контент на свої сайти без зусиль і згаданих витрат.

Запозичення чужого контенту: тексту, зображення, графіки, фото, аудіо, відео, привабливого, успішного дизайну медійного проекту, програми, - стало епідемією крадіяства у журналістиці. У такий спосіб постійно порушується право автора. Цілі, для досягнення яких здійснюється плагіат творів, різні. Метою плагіату художнього твору є отримання слави та матеріальної винагороди за рахунок праці іншої особи. Мета плагіату наукового твору більш тривіальна – виправдання витрачених бюджетних коштів або коштів замовника шляхом привласнення результатів чужої інтелектуальної праці [3, с.22]. Мета плагіату журналістського твору – економія робочого часу та опис подій, на яких не був присутнім репортер. Однак у будь-якому разі, за доктриною сучасного авторського права, плагіат – це порушення немайнових (право на ім'я) та майнових (право на винагороду) прав автора.

Особливість плагіату в ЗМІ полягає у тому, що випадки привласнення чужих творів часто залишаються непоміченими. Причинами цього є розкиданість творів у періодиці, велика кількість джерел інформації та й, власне, ЗМІ [2, 56-59]. Усі ці обставини ускладнюють виявлення порушень.

Найпоширенішим джерелом інформації для запозичення авторських матеріалів є мережа Інтернет. Передусім це стосується жанру так званих «цікавих історій», що є сьогодні дуже популярним і успішно використовується виданнями для широкої аудиторії. Матеріали передрукуюються з фактологічними змінами (зміна імен і місць подій) або доповнюються, обростаючи новими подробицями, фактами, діалогами тощо.

Дуже часто плагіатори використовують у своїх працях іноземні публікації. Популярність цього джерела інформації зумовлена багатьма чинниками. По-перше, ймовірність викриття факту привласнення іншомовного тексту порівняно мала; по-друге, очевидною є складність проведення експертної оцінки іншомовних текстів, що пов'язана насамперед із семантичними та лексико-фразеологічними розбіжностями в мовах; по-третє, запозичення іншомовних текстів у повному обсязі може бути прирівняне до реферування чи перекладу. Останнє не забороняється законом, але тільки за умови, що перекладач не порушує прав автора твору-оригіналу та здійснює переклад за його згодою [8, 4].

Правовий статус інтернет-ЗМІ в Україні законодавчо не закріплений, тому щодня виникають сумніви з приводу достовірності інформації мережевих видань. У цьому контексті плагіат є однією із найголовніших проблем, оскільки «переходячи» з одного сайту на інший, матеріали, як правило, втрачають імена своїх авторів і часто присвоюються іншим.

Твір, що не має спеціального захисту, одразу після розміщення в Інтернеті стає легкою здобиччю для кожного, хто бажає його відтворити, скопіювати, скампіювати або змінити з метою нанесення шкоди репутації автора. Проконтролювати ситуацію за таких умов дуже важко, а тому автори, щоб захистити своє право на твір, змушені використовувати технічні засоби захисту робіт, маркетингові прийоми та навіть вдався до хитрощів [7]. Наведемо окремі з них.

1. *Саморуїнування електронного документа у разі його несанкціонованого копіювання.* До цього виду технічних засобів захисту творів належать так звані «водяні мітки» – вкраплення програмного коду, що дозволяють частково порушити цілісність об'єкта. При

відображені на екрані деякої графічної інформації, отриманої незаконним шляхом, зображення втрачає окремі фрагменти та стає непридатним для сприйняття. Мітки також можуть містити приховану службову інформацію про об'єкти авторського права. Це дозволяє відстежувати авторські твори у мережі Інтернет.

2. *Твори із обмеженою функціональністю.* За такого підходу, автор подає лише частину інформації, наприклад, зміст книги або її окремі розділи. У разі якщо читач зацікавився твором, йому пропонують придбати повну версію книги в інтернет-магазині або на CD-диску. Продуктивним видається використання цього методу для передплати інтернет-видання. Ця пропозиція чи не повністю збігається із бажанням клієнта своєчасно отримувати необхідну інформацію, гарантією чого може виступити передплата відповідної розсилки. Водночас із відносною контрольованістю використання продукту, його творці мають шанс «розкрутити» свій твір на ринку, а пізніше скористатися його популярністю.

3. *Криптографічні конверти.* Це програмне забезпечення, що зашифровує тексти так, що доступ до них може бути отриманий лише із застосуванням належного ключа до шифру. Власники авторських прав розповсюджують свої твори у криптографічних конвертах, вимагаючи платню за отримання ключем із шифрами до конвертів.

4. *Використання кодових слів.* Оригінальний метод боротьби із крадіжками своїх матеріалів запропонували самі автори. У своїх текстах вони навмисно використовують рідкісні та екзотичні слова, за якими потім відстежують використання свого твору. Йдеться про звернення до пошукових систем, які за наявності лише одного слова надають перелік та посилання на матеріали, в тексті яких зустрічається це слово. Проте метод використання кодових слів видається не дуже ефективним, оскільки пошукові машини охоплюють лише близько 60 % інформаційного наповнення кіберпростору, та й рідкісна лексика не може застосовуватися у матеріалах усіх стилів.

5. *Створення спеціалізованого архіву для об'єктів права інтелектуальної власності, представлених в електронному вигляді.* У цьому напрямі Україна займає пасивну позицію, тоді як у багатьох інших країнах запроваджені та активно функціонують спеціалізовані бази даних. Такі депозитарії дозволяють авторові підтвердити факт і час публікації у випадку виникнення суперечки, зокрема й у суді. Під веб-депозитом розуміється розміщення та збереження копії авторського матеріалу, опублікованого в мережі. Копія на незмінному носії (CD-ROM диску) виконується з фіксацією часу, місця й умов її

виготовлення. На міжнародному рівні триває робота над створенням системи такої ідентифікації авторів газетних матеріалів PRESS MARK. Оскільки проблема захисту авторських прав у діяльності електронних ЗМІ стосується кібернетичного простору, то і рішення повинне бути з тієї ж сфери людської життєдіяльності. В об'єктів авторського права з'явилися електронні аналоги (газети, авторські тексти, графічні об'єкти тощо). У такому випадку замінити підпис людини і печатку повинний цифровий підпис автора.

За нашими спостереженнями, плагіаторами часто стають регіональні ЗМІ, які запозичують контент або зі столичних, або з подібних провінційних видань без посилань. На жаль, черкаські мас-медіа не виняток. Так, видання «Прес-Центр» у січні 2012 р. опублікувало статтю «Крайслер Олійника, перероблений на катафалк, заробляє для черкаських комунальників до 100 тисяч на рік» з посиланням на «Обозреватель», хоча цей матеріал належить виданню «НародUA». «Обоз», як і належить, послався на першоджерело, тобто на «НародUA», звідки і було передруковано статтю та фотографії. Проте видання «Прес-Центр» виявилось далеким від журналістських стандартів та чинного законодавства. Детальний аналіз незаконного запозичення контенту інтернет-виданнями «Інфопорт», «Антенна», «Обозреватель», «Прес-Центр» – це лише кілька негативних прикладів, серед десятків подібних українських видань-плагіаторів, які кожного дня запозичують, переробляють та публікують без посилань матеріали інших ЗМІ. На жаль, належна правова база для покарання за скоєння плагіату в Україні відсутня, тому відстежити поширення плагіату, а тим більше дослідити статистику, складно. Однозначно, що це явище сьогодні в нашій країні прогресує, тому журналісти почали активніше з ним боротись і частіше звертатися до суду у справах порушення авторських прав.

Отже, для вирішення поставленої проблеми необхідно встановити розумний баланс між нормативно-правовою базою та інструментами саморегуляції в мережі. На мою думку, Україна має взяти до уваги зарубіжний досвід і виробити свої механізми контролю та захисту авторських прав в Інтернеті.

Список використаних джерел:

1. Афанасьєва К. О. Авторське право : практ. посіб. / К. О. Афанасьєва. – К. : Атіка, 2006. – 224 с.

2. Афанасьєва К. О. Плагіат у діяльності засобів масової інформації / К. О. Афанасьєва // Інтелектуальна власність. – 2004. – № 3. – С. 16 - 19.
3. Афанасьєва К. О. Правове врегулювання діяльності інтернет-ЗМІ / К. О. Афанасьєва // Наукові записки Ін-ту журналістики. – 2006. – Т. 22. – С. 103–107.
4. Германова О. Г. Авторське право і суміжні права в засобах масової інформації України та Польщі : автореф. дис. ... канд. філолог. наук : 23.04.2012 / Ольга Григорівна Германова. – Л., 2006. – 22 с.
5. Закон України «Про авторське право і суміжні права». – [Електронний ресурс] Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3792-12> (23.04.2012).
6. Кашуба Г. Українські інтернет-видання: комунікативно-лінгвістичні та правові аспекти / Г. Кашуба // Вісник Львівського університету. – 2004. – Вип. 25. – С. 474-480.
7. Кузнецова О. Плагіат в Інтернет-ЗМІ України: правове регулювання / О. Кузнецова. – [Електронний ресурс] Режим доступу: <http://www.mediakrytyka.info/onlayn-zhurnalistyka/plahiat-v-internet-zmi-ukrayiny-pravove-rehulyuvannya.html> (23.04.2012).

ТЕОРЕТИЧНИЙ АНАЛІЗ ПРАВОВІДНОСИН ЗАХИСТУ ПРАВ НА ВИНАХІД, КОРИСНУ МОДЕЛЬ ТА ПРОМИСЛОВИЙ ЗРАЗОК (ДЕЯКІ МІРКУВАННЯ)

Тараненко Сергій Михайлович,

*кандидат юридичних наук, доцент Черкаського національного
університету імені Богдана Хмельницького*

Не є таємницею, що активний обіг та використання об'єктів права інтелектуальної власності останнім часом пов'язані зі значними правопорушеннями, а це не може не викликати відповідної реакції як на міжнародному, так і на національному рівнях. Адже порушення прав може призвести до серйозних негативних наслідків насамперед для правоволодільця. За критичних умов він може навіть збанкрутіти.

Серед таких об'єктів права інтелектуальної власності є об'єкти права промислової власності – винаходи, корисні моделі та промислові зразки. Тому природно, що встановлення та забезпечення захисту прав на такі об'єкти є неодмінною вимогою сучасних реалій життя. Крім того, актуальність цього питання зумовлена також євроінтеграційним курсом України, зокрема, процесом імплементації законодавства України у сфері

захисту прав інтелектуальної власності до міжнародних актів та актів Європейського Союзу.

У зв'язку з цим доречно навести висловлювання відомих вчених у сфері інтелектуальної власності Н. Кузнецової, О. Кохановської, які стверджують, що «...цьому сприяє ряд факторів, у тому числі формування здатного для його втілення у життя законодавства та повноцінної судової практики, завдяки якій формуються узагальнені єдині підходи до вирішення спорів, пошук адекватних форм і способів захисту прав авторів, виконавців, винахідників, розвиток наукових досліджень та ін...» [1, 23]. Та сама думка закладена у відомий вислів Ж. Верна: «Будь-якій великій справі передують велика мрія». Варто відзначити, що вона досягається шляхом втілення вимог норм права в конкретних правовідносинах.

Аналізуючи правовідносини щодо захисту, потрібно зазначити, що останні виступають відносинами (правовим зв'язком) активного типу, оскільки носієм юридичного обов'язку тут завжди виступає конкретна особа, що дуже схоже до права вимоги із зобов'язальною правовою природою. Адже як одному, так й іншому кореспондує юридичний обов'язок. Збереження такого балансу має забезпечуватися державою шляхом встановлення юридичної відповідальності для тієї сторони, яка порушує умови взаємодії сторін, що беруть участь у правовідносинах [2, 267]. Іншими словами, у протилежному випадку правовідносини щодо захисту втрачали б свій зміст і реальний прояв. Більше того, було б незрозуміло, який зі способів захисту обрала управомочена сторона, якби вона не здійснювала активних позитивних дій з реалізації такого способу захисту. Такий висновок підтверджується також і законодавством. У реальному житті жоден із передбачених у ст. 16 ЦК України способів судового захисту прав не може бути реалізований інакше як шляхом вчинення визначених дій відповідними суб'єктами [3]. Саме тому ми маємо змогу проаналізувати сутність та правову природу правовідносин щодо захисту прав на винахід, корисну модель та промисловий зразок.

Цілком зрозуміло, що юридичним фактом, який породжує такі правовідносини, є правопорушення. Проте не будемо вдаватися до переліку дій, які вважаються правопорушенням прав на окреслені нами об'єкти права промислової власності, а лише зазначимо, що саме цей факт зумовлює те, який спосіб може бути застосований, та інші аспекти механізму реалізації права на захист [4].

Як відомо, одним із основних елементів правовідносин щодо захисту прав на винахід, корисну модель та промисловий зразок є об'єкт. У контексті здійснюваного нами розгляду названі об'єкти (винахід, корисна модель та промисловий зразок) не виступають об'єктами правовідносин захисту. Для цього потрібно виходити з того, що, оскільки перелічені об'єкти права промислової власності є за своєю суттю об'єктами з нематеріальною природою, то вести розмову про їх захист було б дещо

неправильно. Адже в реальному житті нематеріальний об'єкт знаходить своє втілення в суті технічного рішення, а сам матеріальний же носій виступає лише відображенням, закріпленням нематеріального об'єкту. З огляду на це доцільно розуміти таке, що саме об'єкт інтелектуальної творчої діяльності, виступаючи об'єктом права інтелектуальної власності, не може бути предметом правовідносин захисту. Окрім того, правоволоділець може самостійно використовувати отриманий ним результат інтелектуальної творчої діяльності та здійснювати передачу іншому суб'єкту права на використання нематеріального об'єкту, але достатньо важко уявити фактичну передачу нематеріального об'єкту.

Водночас слід враховувати і таке, що саме правоволоділець вправі також передати належне йому право використання іншим особам шляхом видачі відповідного дозволу. При цьому об'єктом розпорядження виступає не сам результат інтелектуальної творчої діяльності, а право на нього, тобто право використання результату інтелектуальної творчої діяльності [5]. Що це означає? По-перше, що у правовідносинах щодо захисту прав на об'єкти права промислової власності предметом захисту виступають безпосередньо права на зазначені об'єкти. По-друге, саме права можуть бути порушені з боку інших осіб і саме щодо них цивільним законодавством передбачено низку способів, якими особа може захистити свої порушені чи невизнані права та охоронювані законом інтереси. По-третє, зазначені права наділені характерними рисами, притаманними лише їм, вони обмежені територією та строком чинності, такі права іноді обмежуються законом з тим, аби знайти співвідношення між особистими інтересами та зацікавленістю суспільства в знаннях та інформації.

Варто також відзначити, що об'єктами правовідносин щодо захисту прав на винахід, корисну модель та промисловий зразок є суб'єктивні права на об'єкти права промислової власності та охоронювані законом інтереси, які порушуються з боку третіх осіб. Відносно наступного елемента правовідносин щодо захисту прав на об'єкти промислової власності, то ним є суб'єкт. Такими суб'єктами правовідносин щодо захисту прав на винахід, корисну модель та промисловий зразок є, з одного боку, особи, які наділені правами інтелектуальної власності щодо об'єкта, і які на підставі норм права уповноважені вимагати захисту порушених суб'єктивних прав; з іншого боку – особи, неправомірними діями яких порушено суб'єктивні права на об'єкти промислової власності.

Разом із тим підкреслимо, що такими суб'єктами права інтелектуальної власності на винахід, корисну модель та промисловий зразок є, зокрема, винахідник, автор промислового зразка та інші особи, які набули прав на винахід, корисну модель та промисловий зразок за договором чи законом. Такий суб'єктний склад є характерним щодо об'єктів патентного права, оскільки останні виступають результатом інтелектуальної творчої діяльності винахідника (винаходу, корисної моделі)

та автора промислового зразка. Виникнення права інтелектуальної власності на об'єкти патентного права законодавець здебільшого пов'язує з державною реєстрацією прав на ці результати науково-технічної творчості, після якої ці результати набувають правової охорони, а відповідні суб'єкти – винахідник, автор, роботодавець (первинні суб'єкти) отримують охоронний документ (патент) та набувають статусу суб'єкта права інтелектуальної власності [6, 45]. Набуття права інтелектуальної власності на винахід, корисну модель, промисловий зразок засвідчується патентом. До вторинних суб'єктів належать фізичні чи юридичні особи, які набули право інтелектуальної власності на відповідні об'єкти за законом чи договором (спадкоємці; особи, які набули майнові права інтелектуальної власності в повному обсязі за договором про передачу права інтелектуальної власності або частково – за ліцензійним договором).

Підсумовуючи зазначимо, що суб'єктами правовідносин щодо захисту прав на об'єкти права промислової власності можуть бути, з одного боку, суб'єкти прав на об'єкти промислової власності (фізичні або юридичні особи), а також особи, які мають право на використання об'єктів промислової власності. З іншого боку, і це цілком закономірно, такими суб'єктами правовідносин щодо захисту виступають особи, протипоравними діями яких порушуються права та охоронювані законом інтереси уповноважених осіб.

Список використаних джерел:

1. Н. Кузнецова, О. Кохановська. Проблеми захисту прав інтелектуальної власності в Україні //Право України. – 2011. – №3. - С.21 - 29.
2. Теорія права і держави: Підручник. – Х.: ТОВ “Одіссей”, 2007. – 448с.
3. Цивільний кодекс України: Коментар /За заг. ред. Є.О. Харитонова, О.М. Калітенко. – Одеса: Юридична література, 2003. - 1080с.
4. Мирзоян С. М. Гражданско-правовые способы защиты авторских прав: законодательство, доктрина и судебная практика / С.М. Мирзоян // Интеллектуальная собственность. – 2003. – № 7. – С. 60-69.
5. Проблемы современного гражданского права: сборник статей / [отв. ред. В.Н. Литовкин, В.А. Рахмилович]. – М.: Городец, 2009. – 384 с.
6. Право інтелектуальної власності: наук.-практ. коментар до Цивільного кодексу України / [за заг. ред. М. В. Паладія, Н.М. Мироненко, В.О. Жарова]. – К.: Парлам. вид-во, 2006. – 432 с.

ББК 67.404.3
УДК 347.211

Вітчизняний та світовий досвід правового регулювання відносин у сфері інтелектуальної власності: Збірник наукових праць за матеріалами Всеукраїнської науково-практичної інтернет-конференції / За заг. ред. А.І. Кузьмінського, О.П. Орлюк. – Черкаси: Чабаненко Ю. А., 2014. – 125 с.

Вітчизняний та світовий досвід правового регулювання відносин у сфері інтелектуальної власності

*Збірник наукових праць за матеріалами
Всеукраїнської науково-практичної інтернет-конференції
(17-19 квітня 2014 р.)*

Відповідальні за випуск: к.і.н., доц. *Іващенко В.А.*, к.і.н., доц. *Попова Н.О.*

Відповідальний секретар: д.і.н., проф. *С.В. Корновенко*

Комп'ютерне складання: *А.І. Берестовий*

Підписано до друку 08.05.2014. Формат 60х90/16.
Друк офсетний. Гарнітура Times.
Ум. друк. арк. 9,28. Наклад 300 прим.

Надруковано з оригінал-макету: ПП Чабаненко Ю.А.
Свідоцтво про внесення до Державного реєстру видавців
серія ДК № 1898 від 11.08.2004 р.
18000, м. Черкаси, вул. Остафія Дашкевича, 39,
тел. (0472) 45-99-84; e-mail: office@2urpost.com.