

*Київський національний університет імені Тараса Шевченка
Науково-дослідний інститут інтелектуальної власності НАПрН України
спільно з
Інститутом інтелектуальної власності Національного університету
«Одеська юридична академія» в м. Києві
та ДВНЗ «Приазовський державний технічний університет»
за підтримки
Міністерства економічного розвитку і торгівлі України
Державної служби інтелектуальної власності України
Українського альянсу по боротьбі з підробками і піратством*

**ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ У СФЕРІ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ
ВЛАСНОСТІ ТА ЙОГО ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ:
НАЦІОНАЛЬНІ, ЄВРОПЕЙСЬКІ ТА МІЖНАРОДНІ ВИМІРИ**

МАТЕРІАЛИ IV

Всеукраїнської науково-практичної конференції
молодих учених та студентів
з проблем інтелектуальної власності

Київ
Інтерсервіс
2016 р.

УДК 33+34
ББК 67.9(4Укр) 65
319

*Рекомендовано до друку Вченою Радою НДІ
інтелектуальної власності НАПрН України,
протокол № 10 від 04.10.2016 р.*

319 **Законодавство України у сфері інтелектуальної власності та його правозастосування: національні, європейські та міжнародні виміри:** збірник наукових праць IV Всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Київ, 23 вересня 2016 р.) / НДІ інтелектуальної власності НАПрН України. — К. : Інтерсервіс, 2016. — 240 с.

У збірнику розміщено матеріали, в яких узагальнено результати Всеукраїнської науково-практичної конференції молодих учених та студентів з проблем інтелектуальної власності. Розглянуті проблемні питання законодавства України у сфері інтелектуальної власності та його правозастосування щодо національних, європейських та міжнародних вимірів.

Рекомендується науковцям, державним службовцям, підприємцям, громадським діячам, викладачам, студентам та аспірантам.

Матеріали подаються в авторській редакції.

Відповідальність за зміст текстів, достовірність наведених даних і точність наведених цитат несуть автори.

УДК 33+34
ББК 67.9(4Укр)+65

© Київський національний університет імені Тараса Шевченка, колектив авторів, 2016
© Науково-дослідний інститут інтелектуальної власності НАПрН України, колектив авторів, 2016

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ

- Орлюк О. П.** Директор НДІ інтелектуальної власності НАПрН України, завідувач кафедри інтелектуальної власності Київського національного університету імені Тараса Шевченка, д.ю.н., професор, член-кореспондент НАПрН України, голова редколегії
- Бутнік-Сіверський О. Б.** Завідувач кафедри економіки, обліку та фінансів ІПО НУХТ, провідний науковий співробітник економіко-правового відділу НДІ інтелектуальної власності НАПрН України, д.е.н., професор, академік АТН України
- Жарінова А. Г.** Голова Державної служби інтелектуальної власності України д.е.н., доцент кафедри економічної кібернетики
- Корновенко С. В.** Проректор з наукової та інноваційної діяльності Черкаського національного університету ім. Б. Хмельницького, д.і.н., професор
- Мироненко Н. М.** Заступник директора НДІ інтелектуальної власності НАПрН України з наукової роботи, д.ю.н., професор, член-кореспондент НАПрН України, заслужений юрист України
- Пархоменко В. Д.** Завідувач кафедри інтелектуальної власності і права Інституту інтелектуальної власності НУ «Одеська юридична академія» в м. Києві, д.т.н., професор, член-кореспондент НАПрН України
- Перерва П. Г.** Декан економічного факультету НТУ «ХП», д.е.н., професор, академік АЕН України
- Петренко В. О.** Професор кафедри інтелектуальної власності Національної металургійної академії України, д.т.н., професор
- Боровик П. А.** Патентний повірений України, провідний науковий співробітник НДІ інтелектуальної власності НАПрН України
- Дорожко Г. К.** Провідний науковий співробітник НДІ інтелектуальної власності НАПрН України, к.т.н., доцент
- Капіца Ю. М.** Директор Центру інтелектуальної власності та передачі технологій Національної академії наук України, к.ю.н.
- Прасолов Є. Я.** Професор кафедри безпеки життєдіяльності Полтавської державної аграрної академії, к.т.н., доцент

ЗМІСТ

Анісімова О. М., Горячова Н. В. Оцінка ефективності інтелектуальних інвестицій в промисловій галузі	8
Богиня К. О., Єршова В. О., Ромашко А. С. Закон «про декомунізацію» та його вплив на нормативно-правові акти в галузі охорони окремих об'єктів права інтелектуальної власності	13
Богиня К. О., Ромашко А. С. Імплементация угоди про асоціацію стосовно положень, що стосуються охорони інтелектуальної власності	17
Бойко А. О. Правове забезпечення та захист авторського права на твори образотворчого мистецтва	19
Бондаренко О. Ю., Прасолов Є. Я., Миколаєнко О. О. Особливості комп'ютерної програми як об'єкта авторського права ...	23
Бублик О. В., Бондаренко О. Ю., Прасолов Є. Я. Правова охорона картографічних творів: як об'єктів інтелектуальної власності в Україні.....	29
Волинець І. П. Правове забезпечення протидії «патентного тролінгу» на ринку лікарських засобів: досвід України та США.....	34
Галунко А. В. Права інтелектуальної власності та вільний доступ до інформації в електронних цифрових бібліотеках: проблеми співвідношення.	39
Галунко Н. В. Територіальні громади як носії прав на об'єкти інтелектуальної власності: чи можливо це в Україні?	43
Гаркавенко Н. В. Напрями формування ефективної стратегії управління ризиками комерціалізації інтелектуальної власності в Україні	45
Горобець О. О., Постригань Т. Л. Окремі аспекти питання створення об'єктів права інтелектуальної власності педагогічними та науково-педагогічними працівниками ВНЗ	51
Гумега О. В. Захист прав інтелектуальної власності через призму принципів цивільно-правового регулювання	55
Гуменюк О. В. Авторське право в Україні: 1925 р. ХХ ст.	59
Дегтяренко Ю. В. Актуальні та проблемні питання законодавства щодо сортів рослин в Україні та його адаптація до законодавства Європейського Союзу ..	61
Дмитренко В. В. Чи можна володіти ноу-хау?	65

Доценко Г. Є., Петренко В. О. Інтелектуальна власність — один з найважливіших факторів формування конкурентоспроможності підприємства	69
Еннан Р. Є. Відносини у мережі інтернет (інтернет-відносини): проблеми та перспективи правового регулювання	73
Євтушенко Б. С. Різновиди порушень прав інтелектуальної власності та шляхи боротьби з ними	81
Зеров К. О. Веб-блокування як спосіб захисту авторських прав на твори, що розміщені у мережі інтернет	84
Іващенко В.А. Становлення радянського законодавства з охорони винаходів у 1917–1924 рр.	93
Кадстова О. В. Угода про асоціацію України з європейським союзом як орієнтир удосконалення законодавства у сфері правової охорони інтелектуальної власності	96
Качуровський В. В. Виникнення та припинення особистих немайнових прав інтелектуальної власності	100
Коноваленко Ю. О. Кінематографічний твір як об'єкт авторського права	103
Кулешова К. В., Постригань Т. Л. Патентні дослідження як інструмент виявлення патентноздатних рішень	109
Литвин О. В., Вельган Б. Проблеми адаптації законодавства України щодо зазначення походження товарів у контексті євроінтеграції	113
Лозова Г. М. Проблеми та перспективи реформування державної системи правової охорони інтелектуальної власності	115
Мазур Б. І., Еннан Р. Є. Елементи ліцензій creative commons та їх можливі комбінації	120
Марченко А. А. Боротьба з патентним тролінгом: проблеми та перспективи	124
Матвієнко А. Ю. Основні аспекти правового регулювання біотехнологічних винаходів в Україні та ЄС	128
Матвієнко О. В. Боротьба з порушенням авторського права в мережі інтернет: проблеми законодавчого врегулювання та міжнародний досвід	131
Мацкевич О. О. Проблемні аспекти авторського права на інтерв'ю	134

Орлюк О. П.	
Реформування національної системи правової охорони інтелектуальної власності в Україні	139
Петренко А. В.	
Гносеологічні аспекти наявності підстав для захисту баз даних	142
Петренко В. О., Воліков Т. А.	
Проблеми розвитку адміністративно-правового захисту інтелектуальної власності	144
Петренко В. О., Донець Т. Ю.	
Алгоритм управління інтелектуальною безпекою металургійного підприємства	146
Петренко В. О., Кремень-Репп Т. М.	
До питання розробки умов франшизи на фітнес послуги	149
Петренко В. О., Огурченко В. Г.	
Проблеми судової експертизи порушених прав інтелектуальної власності	152
Петренко В. О., Рудченко О. М.	
До питання інжинірингового супроводження договорів комерційної концесії в сфері автосервісу	155
Петренко В. О., Рудченко Т. М.	
Удосконалення фінансової підтримки інноваційно-інвестиційної діяльності підприємств	158
Petrenko V. A., Sots K. E.	
Analysis of enforcement of copyright protection	160
Petrenko V. O., Fonarova T. A., Kremen V. M.	
Solutions on intellectual and personnel issues of enterprise intellectual security	164
Радченко В.	
Твори архітектури як об'єкти права інтелектуальної власності	168
Романчик Т. В.	
Проблеми захисту прав інтелектуальної власності в рекламі	172
Рудченко О. В., Петренко В. О., Кольвах І. С.	
Оновлення об'єктів права інтелектуальної власності	177
Sanchenko D.	
Problematic issues of plagiarism in scientific papers	179
Семчик В. О.	
Права інтелектуальної власності, що можуть належати суб'єктам господарювання у сфері залізничного транспорту	184
Сенчук В. В.	
До питання про охорону офіційних назв держав від недобросовісного використання	188
Струтинський В. Б., Юрчишин О. Я., Івашенко О. В.	
Аналіз проекту закону України щодо свободи панорами в світлі гармонізації внутрішньої законодавчої бази з міжнародною	192

Тараненко О. М. Географічні зазначення як об'єкт цивільно-правових відносин в Україні	194
Тараненко С. М., Савоста С. В. Практичні аспекти захисту прав на деякі об'єкти патентного права в судовому порядку	199
Тіщенко С. В., Подокоца Н. Я. Патентний тролінг	203
Турбовець А. С. Адаптація законодавства України до законодавства Європейського Союзу у сфері інтелектуальної власності	207
Турчін Т. В. Особливості охорони прав на комп'ютерну програму (зарубіжний досвід)	211
Филь С. П. Види адміністративних стягнень за порушення митних правил при переміщенні товарів через митний кордон України з порушенням прав інтелектуальної власності	216
Москаленко А. А., Москаленко С. А., Кірін Р. С., Хоменко В. Л. Проблеми захисту інтересів роботодавця при створенні службових творів	221
Худенко О. О. Антиконкурентні ризики встановлення цін на товари у вертикальних узгоджених діях щодо прав інтелектуальної власності	225
Чередник Н. В. Особливості розпоряджання майновими правами інтелектуальної власності у дослідницьких університетах	229
Шабалін А. В. Забезпечення позову в справах про порушення авторського права і суміжних прав: деякі цивільно-процесуальні аспекти	233
Яхно А. С., Ромашко А. С. Застосування позначень, незареєстрованих як торговельна марка	236

УДК 65.01.001.8

АНІСІМОВА О. М.

д.е.н., професор, зав. кафедри інформаційних систем управління ДонНУ м. Вінниця

ГОРЯЧОВА Н. В.

інженер по патентній та винахідницькій роботі КТЦ, ВАР «Азовзагальмаш», м. Маріуполь

ОЦІНКА ЕФЕКТИВНОСТІ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНИХ ІНВЕСТИЦІЙ В ПРОМИСЛОВІЙ ГАЛУЗІ

Функціонування української економіки в сучасних умовах, використання інноваційного потенціалу промислових підприємств обумовлює ефективність реалізації інноваційних проектів.

Ефективність залежить від нарощування можливостей інноваційного потенціалу промислового підприємства. Коли підприємство зайнято одночасно над розробкою декількох проектів то це приводить до деяких незручностей: науково-технічного комплексу; економічних ресурсів; не-ефективність кінцевого результату.

Трансформація економіки українських промислових підприємств в інноваційному напрямку потребує глибокого наукового аналізу та економічного розвитку, розробки методологічних підходів та практичних рекомендацій. Сучасну економіку можна охарактеризувати процесом реструктуризації факторів, котрі виявляють економічний розвиток безпосередньо зв'язаних с інноваційним забезпеченням:

- під час економічної кризи інвестиції в основному реалізуються на основі інновацій, це зміни в технології виробництва та техніки;
- в даний час стан сучасної української економіки обумовлено базовими інноваціями, це застосування нового покоління технологій та техніки, котрі приводять до інноваційного розвитку;
- оцінка ефективності стану інноваційного розвитку визначає напрямок стратегії інноваційного розвитку промислового підприємства.

Інноваційний потенціал промислового підприємства потрібно розглядати як один із елементів впливу на формування механізму промислового підприємства та напрямку його на економічний розвиток промислового підприємства. Але інноваційний потенціал промислових підприємств України використовується в даний час не на повну потужність, а приблизно на 7–10 %, а решта інтелектуальних ресурсів залишаються нереалізованими і це враховуючи територію України та можливості великих промислових підприємств.

Питаннями дослідження по даній темі займалися такі вітчизняні, російські та закордонні вчені як: Т. Г. Логутова, М. І. Туган-Барановський, І. В. Афонін, Л. С. Бляхман, В. В. Гуськов, Е. А. Ткаченко, А. Ю. Юданов, Ю. В. Яковець та інші, котрі займалися питаннями підвищення ефективності промислового підприємства на основі інноваційної діяльності. Закордонні вчені: М. Портер, Б. Р. Такер, М. Хучек,

Й. Шумпетер та інші. Котрі розвивали сучасну теорію економіки, котра відображає інноваційну діяльність промислового підприємства.

Потрібно відзначити, що затрати на реалізацію інновацій зростають, а прибуток не достатній. Діюча система управління інноваційною діяльністю в даний час не приносить потрібних результатів.

Важливим елементом інноваційної економіки повинні виступати нестандартні теоретичні знання, це повинні бути тільки нові ідеї, котрі можна втілити в інтелектуальні технології які забезпечать лідерство на ринку конкуренції, та реалізацію інноваційного продукту на внутрішньому та світовому ринку.

Нарощування об'ємів інноваційного розвитку на промислових підприємствах полягає в збільшенні об'єму його використання.

Існує два напрямки:

- оптимізація інвестицій та умови їх залучення;
- збільшення вартості інноваційного потенціалу.

На рис.1 представлена модель поведінки інвестицій на промислових підприємствах в інноваційному середовищі в визначенні напрямку використання інвестицій для формування портфеля заказів інноваційним виробом для отримання максимального прибутку.



Рис. 1. Модель поведінки інвестицій на промислових підприємствах в інноваційному середовищі на промислових підприємствах.

Розглядаючи процес поведінки моделі інвестицій на промислових підприємствах забезпечується зростання інноваційного потенціалу на промислових підприємствах та обумовлюється ефективність використання інвестиційного потенціалу.

Даний підхід до формування структури інноваційного потенціалу на промислових підприємствах визначається положенням які досліджені на промислових підприємствах:

- основою являється механізм використання інноваційного потенціалу промислових підприємств куди входять такі елементи як: формування, реалізація та останній етап розвитку інноваційного потенціалу;
- в розвиток інноваційного процесу на промисловому підприємстві можна спостерігати зростання виробництва або відмову від нарощування та все це обумовлено вартістю інноваційного виробу та структурою інноваційних ресурсів.

Структурним компонентом інноваційного потенціалу промислового підприємства є: кадровий, виробничий та інвестиційний потенціал.

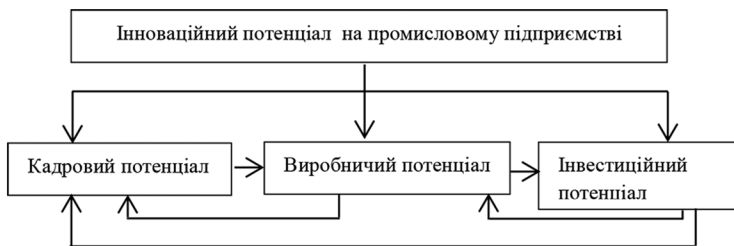


Рис. 2. Структурні компоненти інноваційного потенціалу на промислових підприємствах.

Аналіз структурних компонентів інноваційного потенціалу на промислових підприємствах показує, що використання кадрового потенціалу передбачає затрати на аналіз та прогнозування потреб інновацій, фінансові затрати на розробку інноваційних технологій, затрати на оплату праці.

Виробничий потенціал зв'язаний із затратами на придбання технічного обладнання, витратних матеріалів, створення дослідного зразка.

Інвестиційний потенціал полягає в оцінці затрат на захист інтелектуальної власності, сертифікацію та стандартизацію виробництва, реалізацію інноваційної продукції виробленої із використанням інноваційної продукції.

Формування, розвиток та реалізація інноваційного потенціалу на промисловому підприємстві неможливо без системи оцінки єдиного інноваційного потенціалу.

Як показник вимірювання інноваційного потенціалу використовується наступне:

Інноваційний резерв:

$$IR = IP - IV, \quad (1)$$

де IR — інноваційний резерв;

IP — інноваційний потенціал;

IV — інноваційна можливість.

Інноваційний потенціал промислового підприємства:

$$IP = KP + PP + JP, \quad (2)$$

де KP , PP , JP — кадровий, виробничий, інвестиційний потенціал.

Величина інноваційного резерву виглядає так:

$$IR = (KP - KV) + (PP - PV) + (JP - JV), \quad (3)$$

де KV , PV , JV — кадрова, виробнича, інвестиційна можливість відповідно (величина інноваційного резерву підприємства визначається як сума кадрового, виробничого та інвестиційного резерву).

Реальний рівень інноваційного потенціалу:

$$IP_R = IP_{MAX} - IP_{Pi} \quad (4)$$

де IP_R — реальний рівень інноваційного потенціалу підприємства;

IP_{MAX} — максимально можливий рівень інноваційного потенціалу;

IP_{Pi} — потенціал реалізації конкретних інноваційних проектів підприємства;

i — кількість інноваційних проектів, досягнутих конкретних інноваційних цілей.

Коефіцієнт використання інноваційного потенціалу:

$$K_I = IP_R / IP_{MAX} \rightarrow 1 \quad (5)$$

Враховуючи фактор реалізації інноваційних проектів на промисловому підприємстві коефіцієнт використання інноваційного потенціалу розраховується так:

$$K_I = (IP_{P1} + IP_{P2} + \dots + IP_{Pi}) / IP_{MAX} \quad (6)$$

де IP_{P1} , IP_{P2} , ..., IP_{Pi} — потенціал інноваційних проектів підприємства, досягнутий поставлених інноваційних цілей або завершених інноваційних проектів.

Такий підхід для змін інноваційного потенціалу промислового підприємства дозволяє здійснити вимірювання інноваційного потенціалу конкретного регіону, або підприємства.

Розвиток інноваційного потенціалу на промислових підприємствах це сукупність цілеспрямованих змін на підприємстві котрі пов'язані з отриманням результату в інноваційному виробі від використання інвестиційного потенціалу за конкретний період часу, кадрового та промислового.

Також єдина система управління інноваційними проектами забезпечить оптимізацію інвестиційних ресурсів, кадрових, та промислових котрі пов'язані із розробкою, впровадженням, використанням та реалізацією інновацій. Ефективність такої системи можливо визначити на основі «ефекту єдиності» (E_c):

$$E_c = NPV_c - \sum_{i=1}^n NPV_i \quad (7)$$

де NPV_c — сукупний прибуток, отриманий при реалізації стратегії розвитку інноваційного потенціалу підприємства;

NPV_i — сума прибутку окремих інноваційних проектів котрі формують конкретну стратегію [1].

Сукупний прибуток від реалізації стратегії розвитку інноваційного потенціалу підприємства перевищує суму прибутку при реалізації окремого інноваційного проекту на 8–10 %. Тому механізм спільної реалізації інноваційних проектів потрібно розглядати як багаторівневу систему.

Важливим напрямком економічного теорії є розробка методологічних проблем котрі потребують науково вираженого інноваційного потенціалу. Тому виникає протиріччя між можливостями котрі вже є на промисловому підприємстві та виникаючими потребами в інноваційному розвитку промислового підприємства. Можна сказати, що інноваційний потенціал підприємства є фундаментальною основою та розвитком сучасної економічної системи.

Інноваційний потенціал промислового підприємства визначається факторами, котрі впливають на внутрішнє середовище підприємства, на конкурентоспроможність, та зовнішнє середовище.

Усе це говорить про те, що інноваційний потенціал формує розвиток економічної системи любого рівня на підприємстві. Але функціонування економіки України характеризується нестабільним розвитком промислових підприємств: спостерігається гальмування розвитку, а на промислових підприємствах зношенням основних фондів.

Таким чином, ефективне використання інноваційного потенціалу є основним джерелом

Інноваційний потенціал промислових підприємств визначає перебування на підприємстві. Управління розвитком інноваційного потенціалу полягає в розробці концепції та розвитку і включає:

- Теорію інноваційного потенціалу промислового підприємства;
- Методологію використання інноваційного потенціалу промислового підприємства;
- Система виміру інноваційного потенціалу промислового підприємства;
- Методичні основи регулювання інноваційного потенціалу промислового підприємства.

Розроблена концепція розвитку інноваційного потенціалу на промисловому підприємстві являється основним компонентом інноваційної теорії, де основні положення можуть бути використані при розробці стратегії розвитку промислового підприємства та більш високого рівня економіки на підприємстві.

Список використаної літератури:

Кочетков С. Оценка инновационного потенциала промышленных предприятий / Экономист. — 2006 г. — № 5. — С. 34–38.

УДК 347.772

БОГИНЯ К. О.,
студент 2-го курсу магістратури ММІ НТУУ «КПІ»
ЕРШОВА В. О.
студент 3-го курсу бакалаврату ММІ НТУУ «КПІ»
Науковий керівник
РОМАШКО А. С.,
к.т.н, доцент ММІ НТУУ «КПІ»

**ЗАКОН «ПРО ДЕКОМУНІЗАЦІЮ» ТА ЙОГО ВПЛИВ
 НА НОРМАТИВНО-ПРАВОВІ АКТИ В ГАЛУЗІ ОХОРОНИ
 ОКРЕМИХ ОБ'ЄКТІВ ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ**

Законом «Про декомунізацію» називають прийнятий 9 квітня 2015 року Закон України «Про засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні та заборону пропаганди їхньої символіки» [1]. Цей закон «засуджує комуністичний та націонал-соціалістичний (нацистський) тоталітарні режими в Україні, визначає правові основи заборони пропаганди їх символіки та встановлює порядок ліквідації символів комуністичного тоталітарного режиму».

Метою даного дослідження було відстеження наявності/відсутності змін до нормативно-правових актів України в галузі окремих об'єктів права інтелектуальної власності, які пов'язані з Законом «Про декомунізацію», в тому числі й так званих «засобів індивідуалізації», а саме комерційних (фірмових) найменувань, торговельних марок (знаків для товарів і послуг), географічних зазначень.

Законом «Про декомунізацію» встановлений перелік законодавчих актів України [1, ст. 7, п. 2] до яких повинні бути внесені зміни, а саме:

1. Кримінальний кодекс України;
2. Закон України «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні»;
3. Закон України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг»;
4. Закон України «Про інформаційні агентства»;
5. Закон України «Про вибори Президента України»;

6. Закон України «Про місцеві державні адміністрації»;
7. Закон України «Про політичні партії в Україні»;
8. Закон України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців»;
9. Закон України «Про географічні назви»;
10. Закон України «Про телебачення і радіомовлення»;
11. Закон України «Про інформацію»;
12. Закон України «Про вибори народних депутатів України»;
13. Закон України «Про громадські об'єднання»;
14. Закон України «Про присвоєння юридичним особам та об'єктам права власності імен (псевдонімів) фізичних осіб, ювілейних та святкових дат, назв і дат історичних подій».

Стосовно авторського права, то законом про декомунізацію [1, ст. 1, п. 1, 4)б] заборонено використовувати таку символіку комуністичного тоталітарного режиму як гімн СРСР, але не враховано, що музика гімну СРСР стала музикою до гімну Російської Федерації (і останнім часом вона звучала з екранів телевізорів при трансляції олімпійських ігор).

Стосовно промислових зразків, то до спеціального Закону України «Про охорону прав на промислові зразки» зміни не внесені (останні зміни відбулися у 2012 році), хоча існують види продукції на які може бути нанесена символіка та атрибутика комуністичної партії і які можуть бути захищені як промислові зразки (оскільки положення про умови надання правової охорони, зокрема про норми гуманності та моралі стосовно промислових зразків не відкориговані, то така ситуація є вірогідною).

Стосовно фірмових найменувань, оскільки в Україні немає закону про фірмові найменування, то питання стосовно цього об'єкту не досліджувалось, але, судячи з вищезазначеного переліку (зокрема такі його пункти як п. 2, п. 8, п. 13 та п. 14) зміни стосовно фірмових найменувань здійснені.

Стосовно зазначень походження товарів, то до спеціального Закону України «Про охорону прав на зазначення походження товарів» зміни не внесені (останні зміни відбулися у 2012 році), хоча, слід зазначити, що у базах даних Укрпатенту відсутні зареєстровані географічні зазначення, які вказували би на перейменовані географічні об'єкти.

У вищезазначеному переліку законодавчих актів України [1, стаття 1, п. 2] зазначений лише один документ (п. 3), який відноситься до спеціального законодавства України у сфері промислової власності, а саме Закон України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг».

Окрім того у самому законі про декомунізацію [1, стаття 7, п. 3] зазначено:

«Власники знаків для товарів і послуг, які на день набрання чинності цим Законом містять символіку комуністичного та/або націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів, протягом шести місяців з дня набрання чинності цим Законом зобов'язані привести такі знаки для товарів і послуг у відповідність із цим Законом».

Проаналізуємо зміни до закону, що відноситься до спеціального законодавства України у сфері промислової власності [2], а саме до Зако-

ну України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» [3] та їх вплив на відомчий нормативно-правовий акт «Правила складання, подання та розгляду заявки на видачу свідоцтва України на знак для товарів і послуг» [4] (далі Правила), в який не були внесені зміни.

В Законі були змінені наступні пункти:

- доповнений пункт 1 статті 5 (стосовно умов надання правової охорони знаку);
- доповнений п. 2 статті 5 (що об'єктом знака не можуть бути імена або псевдоніми осіб, які обіймали керівні посади у комуністичній партії);
- доданий п. 5 статті 6 (який стосується підстав для відмови пов'язаних з пунктом 2 статті 6 Закону).

Якщо змінений п. 1 статті 5 закону входить до обсягу експертизи заявки по суті позначення у відповідності з Правилами, то змінений п. 2 статті 5 закону не входить до обсягу експертизи.

Хоча в п. 1.5 Правил зазначено, що підставою для відмови є (в тому числі) умови, викладені в статті 6 Закону України, але, як свідчить п. 4.3 Правил [4], під час експертизи перевіряють лише пункти 1, 2, 3 та 4 зазначеної статті, а п. 5 статті 6 не перевіряється.

Висновок.

1. Розглянути доцільність внесення змін до Закону України «Про осудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні та заборону пропаганди їхньої символіки» [1, стаття 1, п. 1, 4)б] та викласти це в наступній редакції, а саме:

«б) гімни СРСР, УРСР (УСРР), інших союзних або автономних радянських республік чи їх фрагменти, крім тих, що є чинними (діючими) гімнами країн світу».

2. Розглянути доцільність внесення змін до Закону України «Про охорону прав на промислові зразки» [5] та відповідних підзаконних актів та, зокрема, викласти п. 1 статті 5 (щодо умов правової охорони) у наступній редакції

«1. Правова охорона надається промислому зразку, що не суперечить публічному порядку, принципам гуманності і моралі, вимогам Закону України «Про осудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні та заборону пропаганди їхньої символіки» та відповідає умовам патентоспроможності».

3. Необхідно врахувати зміни, внесені до Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» [3], та привести у відповідність до цих змін Правила [4], а саме:

п. 4.2. Правил «Експертиза заявки за формальними ознаками» викласти в наступній редакції :

«4.2. Експертиза заявки за формальними ознаками

Задачею експертизи заявки за формальними ознаками є встановлення відповідності заявки вимогам пункту 2 статті 5 та статті 7 Закону та обсягу прав, що заявляються заявником»;

в підпунктах п. 4.2 зазначити послідовність дій, які мають здійснити експерти;

п. 4.3. Правил «Експертиза заявки по суті позначення, що заявлено на реєстрацію як знак» викласти в наступній редакції :

«4.3. Експертиза заявки по суті позначення, що заявлено на реєстрацію як знак

Задачею експертизи заявки по суті позначення, заявленого на реєстрацію як знак, відповідно до пункту 7 статті 10 Закону, є перевірка позначення на відповідність умовам надання правової охорони.

Експертиза заявки по суті складається з:

перевірки позначення щодо наявності підстав для відмови у наданні правової охорони відповідно до пунктів 1 та 2 статті 5 та пунктів 1, 2 статті 6 Закону;

перевірки позначення щодо наявності підстав для відмови у наданні правової охорони, зазначених у пунктах 3, 4 статті 6 Закону».

в підпунктах п. 4.3 зазначити послідовність дій, які мають здійснити експерти.

Список використаної літератури

1. Закон України «Про засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні та заборону пропаганди їхньої символіки» / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/317-19?nreg=317-19&find=1&text=%E7%E0%EA%EE%ED%F3&x=0&y=0>.

2. Спеціальне законодавство України у сфері промислової власності / Офіційний веб-портал Державної служби інтелектуальної власності. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://sips.gov.ua/ua/normative_acts.html.

3. Закон України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/3689-12/print1218034688041545>.

4.«Правила складання, подання та розгляду заявки на видачу свідоцтва України на знак для товарів і послуг» / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?page=1&nreg=z0276-95>.

5. Закон України «Про охорону прав на промислові зразки» / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=3688-12&p=1218034688041545>.

УДК (07) 608.1/.6:347.77/.78

БОГИНЯ К. О.,
студент 2-го курсу магістратури ММІ НТУУ «КПІ»
Науковий керівник
РОМАШКО А. С.,
к.т.н, доцент ММІ НТУУ «КПІ»

ІМПЛЕМЕНТАЦІЯ УГОДИ ПРО АСОЦІАЦІЮ СТОСОВНО ПОЛОЖЕНЬ, ЩО СТОСУЮТЬСЯ ОХОРОНИ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

«Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони» (Далі угода про асоціацію) [1] ратифікована із заявою та тимчасово застосовується з 1 січня 2016 року у відповідності з Листом Міністерства закордонних справ [2]. Зазначена угода є одним з останніх міжнародних документів, що стосується (в тому числі) аспектів інтелектуальної власності.

В угоді про асоціацію питанням інтелектуальної власності в основному присвячена глава 9, яка так і називається — «Інтелектуальна власність», до якої входять статті 157–252. Ця глава складається з трьох частин, причому частина 1 стосується загальних положень, частина 2 стосується стандартів стосовно прав інтелектуальної власності, частина 3 стосується захисту прав. Слід зазначити, що окремих аспектів інтелектуальної власності може й стосуватись і глава 10 «Конкуренція».

Детальніше розглянемо частину 2 глави 9 угоди про асоціацію, яка стосується стандартів для певних об'єктів права інтелектуальної власності, а саме: авторського права та суміжних прав; торговельних марок; географічних зазначень; промислових зразків; патентів; топографій напівпровідникових продуктів; інших положень (про сорти рослин, генетичні ресурси, традиційні знання та фольклор).

В зазначеній угоді про асоціацію стосовно авторського права з'явився новий термін, відсутній в Законі України «Про авторське право та суміжні права» [3], а саме в статті 166 згадані «критичні та наукові публікації творів, які стали загальним надбанням», та їх строк охорони «30 років від дати, коли твір був уперше правомірно опублікований», причому визначення згаданих «критичних та наукових публікацій творів, які стали загальним надбанням» в національному законодавстві та в самій угоді про асоціацію відсутні.

В угоді про асоціацію стосовно торговельних марок до 5-ти років збільшений строк «невикористання» при перевищенні якого можуть бути застосовані санкції (з 3-х років, як в Законі України «Про охорону прав на знаки для товарів та послуг» [4]).

В угоді про асоціацію стосовно географічних зазначень Україна взяла на себе зобов'язання, стосовно охорони географічних зазначень ЄС (більше 3100 географічних зазначень, які охороняються з

01.01.2016 р.). Причому для деяких географічних зазначень встановлені перехідні терміни (окремі алкогольні напої та сири).

В угоді про асоціацію стосовно промислових зразків з'явилися нова умова охорони промислового зразка «індивідуальний характер», нова трактовка терміну «новизна», а також з'явилося поняття про «незарєєстрований промисловий зразок», яке відсутнє в Законі України «Про охорону прав на промислові зразки» [5].

В угоді про асоціацію стосовно винаходів з'явилося положення про додатковий сертифікат, яке відсутнє в Законі України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» [6].

В угоді про асоціацію стосовно топографій напівпровідникових продуктів (топографій інтегральних мікросхем) зазначено, що реєстрація є обов'язковою не в усіх країнах Європейського союзу, а виключні права діють 10 років з часу реєстрації або від дати «першого комерційного використання» (мається на увазі більш рання з таких дат).

Слід зазначити, що останні зміни в більшості вищезазначених законів України відбулись ще у 2012 році (задовго до угоди про асоціацію), в окремих законах [3 та 4] зміни відбулись у 2015 році, але ці зміни не стосувались положень угоди про асоціацію.

Ми розуміємо, що угода про асоціацію діє тимчасово (до того ж не стосовно усіх її розділів та статей), але положення щодо глави 9 діють з 01.01.2016 (за виключенням статті 158 у тій мірі, в якій вона стосується забезпечення дотримання прав інтелектуальної власності під час кримінальних проваджень [2]).

Логічним було б припустити підготовку змін до законодавства України відповідно до розпорядження Кабінету Міністрів України від 17.09.2014 р. [7], яке затверджує план заходів з імплементації угоди про асоціацію на 2014–2017 роки, в тому числі і п.125–128 цього плану, які стосуються інтелектуальної власності, проте протягом 2014–2015, ця робота не завершена і не має даних про початок такої підготовки (планів заходів відповідальних державних структур та/чи проектів нормативно-правових актів).

Наразі відповідно до розпорядження Кабінету Міністрів України від 18.02.2016 р. [8] з плану заходів про імплементацію угоди про асоціацію виключені п. 74-176, тобто і ті пункти, що стосуються інтелектуальної власності.

До речі окремі українські виробники (зокрема сирів) по-своєму відреагували на угоду про асоціацію і в супермаркетах Києва з'явився сир Рокфор вітчизняного виробництва, про який йдеться у статті 2018 [1]. Слід відзначити, що останні кілька років, які передували 2016 року цей сир авторами на прилавках помічений не був.

Список використаних джерел:

1. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/984_011/page6?text=%ED%E5%E4%E6%E1%F0%E6%F1%E6%E2.

2. Лист Міністерства закордонних справ № 72/14-612/1-2980 від 30.11.2015 «Щодо тимчасового застосування міжнародного договору». [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/rada/show/v2980321-15/paran2#n2>.

3. Закон України «Про авторське право і суміжні права» (Введений в дію Постановою ВР N 3793-XII (3793-12) від 23.12.93, ВВР, 1994, N 13, ст. 65). [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=3792-12>.

4. Закон України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» (Введений в дію Постановою ВР N 3771-XII (3771-12) від 23.12.93, ВВР, 1994, N 7, ст. 37). [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/3689-12/print1218034688041545>

5. Закон України «Про охорону прав на промислові зразки» (Введений в дію Постановою ВР N 3770-XII (3770-12) від 23.12.93, ВВР, 1994, N 7, ст. 35). [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=3688-12&p=1218034688041545>.

6. Закон України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі». (Введений в дію Постановою ВР N 3769-XII (3769-12) від 23.12.93, ВВР, 1994, N 7, ст. 33). [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=3687-12>.

7. Розпорядження Кабінету Міністрів України «Про імплементацію Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони» від 17.09.2014 р. № 847 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/847-2014-%D1%80>.

8. Розпорядження Кабінету Міністрів України «Про внесення змін до розпорядження Кабінету Міністрів України від 17 вересня 2014 р. № 847» від 18.02.2016 р. №217-р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/217-2016-%D1%80/paran12#n12>.

УДК 347.77

БОЙКО А. О.,

магістрант

*Черкаський національний університет
імені Богдана Хмельницького*

ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ТА ЗАХИСТ АВТОРСЬКОГО ПРАВА НА ТВОРИ ОБРАЗОТВОРЧОГО МИСТЕЦТВА

Сучасний етап розбудови української державності спонукає нас виділити, як одне з головних завдань, формування ефективного правового забезпечення та охорони інтелектуальної власності.

В своїй основі інтелектуальна діяльність, в першу чергу, спрямована на забезпечення розвитку внутрішнього світу людини, є одним із до-

сильно поширених видів суспільно корисної діяльності. Її результати у вигляді творів літератури, науки та мистецтва відповідно до чинного законодавства України визнаються об'єктами авторського права і підлягають правовому забезпеченню та охороні.

Не останнє місце серед усіх творів, які підпадають під охорону авторського права, належить творам образотворчого мистецтва. Художня творчість — це один із видів людської діяльності, яка тісно пов'язана з людством та з сьогоденними реаліями у суспільному розвитку. Твори живопису, скульптури та графіки задовольняють естетичні запити людини, формують її світогляд, прикрашають та урізноманітнюють людське життя.

Водночас, образотворче мистецтво є результатом праці митців, які мають право на винагороду та захист своїх прав, як автора твору. Регулюючи суспільні відносини з приводу створення та використання творів мистецтва, авторське право встановлює загальні правила поведінки суб'єктів з метою оптимального захисту прав творця з мінімальним обмеженням інтересів інших членів суспільства.

На сьогодні, проблема забезпечення та захисту авторських прав на твори образотворчого мистецтва є дедалі актуальною. Звісно у судовій практиці важко знайти позови про визнання або відновлення порушених авторських прав на твори образотворчого мистецтва, але питання їхнього правового забезпечення та захисту викликають інтерес не лише у цивілістів, а й у пересічних громадян, кожен з яких потенційно може бути автором твору.

Аналіз та вивчення механізму правового забезпечення творів образотворчого мистецтва прослідковується у наукових працях таких вітчизняних та зарубіжних фахівців, як: О. О. Осіпова, В. М. Коссака, Г. Чурпіта, О. А. Підпригора.

Разом з тим, слід зазначити, що питання дослідження правового забезпечення та захисту творів образотворчого мистецтва мають лише початковий характер і потребують глобального дослідження. Саме тому, метою статті є подальший аналіз механізмів реалізації чинного законодавства щодо правового забезпечення та захисту авторських прав стосовно одного з об'єктів його правової охорони — творів образотворчого мистецтва.

Стаття 433 Цивільного кодексу України та ст. 8 Закону України «Про авторське право і суміжні права» серед об'єктів авторського права окремо виділяють твори образотворчого мистецтва та твори ужиткового мистецтва [2].

Для образотворчого мистецтва характерні твори, естетична цінність і образність яких сприймається тільки через зір. Твори образотворчого мистецтва можуть бути безпредметні і навіть нематеріальні, (заставка на екрані, гарнітура книжкового шрифту), але, незалежно від матеріальності і предметності, типові твори образотворчого мистецтва мають рисами об'єкта (обмеженістю в просторі, стабільністю в часі). Здатність генерувати об'єкти — найважливіша властивість образотворчого мистецтва, пов'язане з його походженням, що визначило його історію і подальший його розвиток. Образотворче мистецтво або створює самостійні

об'єкти, що не мають утилітарної цінності (скульптура, живопис, графіка, фотомистецтво), або естетично організовує об'єкти утилітарного призначення та інформаційні масиви (декоративно-прикладне мистецтво, дизайн). Образотворче мистецтво активно впливає на сприйняття предметного оточення і віртуальної реальності [4].

Як об'єкт авторського права твір образотворчого мистецтва характеризується двома ознаками: творчим характером та вираженням в об'єктивній формі. Унікальність твору образотворчого мистецтва (нерозривний зв'язок твору з матеріальним предметом, який має самостійну цінність) визнається особливістю даного об'єкта авторського права [1].

Відповідно до Бернської конвенції про охорону літературних і художніх творів твори образотворчого мистецтва є художніми творами, присвяченими, насамперед, для естетичного сприйняття. Образотворче мистецтво пропонує суб'єктивне сприйняття дійсності через призму поглядів митця та публіки, яка сприймає його твори.

Твори образотворчого мистецтва набувають правової охорони, як об'єкти авторського права, але така правова охорона має свої особливості, обумовлені унікальністю кожного твору. Для традиційних творів мистецтва, в порівнянні з будь-яким іншим видом творів, розбіжності між оригіналом і копією мають істотне значення. Унікальність будь-якого твору мистецтва веде до додаткових форм охорони прав художника. Це пояснюється тим, що *після продажу твору художник може більше ніколи не побачити свій твір, він не зможе запобігти його використанню (створенню репродукцій, альбомів репродукцій, тиражуванню в промисловості листівок, створених на основі оригінального твору тощо).*

Оскільки в європейських країнах відсутня будь-яка обов'язковареєстрація прав на твори, у тому числі і твори образотворчого мистецтва, їх автор знаходиться в особливо незахищеному становищі. Для хоча б часткової допомоги автору, у Бернській конвенції про охорону літературних і художніх творів і, відповідно до неї, у деяких національних законодавчих актах введена норма щодо права слідування. Право слідування означає, що при публічному перепродажу твору образотворчого мистецтва через аукціон, галерею образотворчого мистецтва, художній салон, магазин і т.п. продавець зобов'язаний виплатити автору винагороду в розмірі відповідних відсотків від ціни проданого твору. Така норма існує і у Законі України «Про авторське право і суміжні права», закріплена в ст. 27, яка передбачає, що автори чи їх спадкоємці користуються невідчужуваним правом на одержання п'яти відсотків від ціни проданого твору. Збір і виплата винагороди, одержаної в результаті реалізації права слідування, здійснюється особисто автором, його представником або організацією колективного управління [3].

У законодавстві деяких країн світу існує норма, що стосується так званого «права доступу до твору», відповідно до якого автор твору образотворчого мистецтва вправі вимагати від власника оригіналу твору чи іншої особи, що має право власності на такий оригінал (музей, галерея, приватний колекціонер та ін.), надання йому можливості здійснення права на відтворення свого твору. На думку Э. П. Гаврилова, у даному

випадку право на відтворення відноситься тільки до «копіювання від руки», тобто створення копії твору тими ж способами, що використовувалися при створенні оригіналу твору. Право доступу не відноситься до відтворення твору фотографічними чи аналогічними методами. Власник оригіналу твору вправі вимагати від автора компенсації тих незручностей, що пов'язані з наданням автору права доступу до твору, і оцінити таку компенсацію [5].

Що стосується цивільно-правового захисту авторського права на твори образотворчого мистецтва, то ст. 52 Закон України «Про авторське право і суміжні права» передбачає, що за захистом свого авторського права і (або) суміжних прав суб'єкти авторського права та суміжних прав мають право звертатися в установленому порядку до суду та інших органів відповідно до їх компетенції. Ст. 52 вказаного вище Закону також встановлює перелік прав, якими наділенні суб'єкти авторського права для відновлення порушених та оспорюваних прав [3].

Більшість науковців сходять на думці, що серед інших способів захисту цивільно-правовий захист має найбільшу практичну значимість та ефективність.

На думку Г. Чурпіта, вимога автора чи іншого правоволодільця відшкодувати заподіяну порушенням матеріальну шкоду має передбачати як відшкодування збитків, так і стягнення доходу, отриманого порушником внаслідок порушення ним авторського права. Наголошується, що накладення штрафу на порушника авторських прав та виплата правоволодільцеві встановленої законом компенсації значно підвищують ефективність цивільно-правового захисту прав художників, надаючи йому більш штрафного характеру [1].

В юридичній літературі виділяють адміністративний та кримінальний способи захисту авторських прав. Адміністративно-правовий захист авторського права на твори образотворчого мистецтва знаходиться на етапі становлення. Поява правової норми, що передбачає адміністративну відповідальність за порушення авторського права на твори літератури, науки та мистецтва, зокрема образотворчого (ст. 51-2 КУпАП), давана квітнем 2001 р.

Недоліком кримінального закону Г.Чурпіта вважає віднесення передбаченого ч. 1 ст. 176 КК України складу злочину до злочинів невеликої тяжкості, в результаті порушник авторського права не лише звільняється від відповідальності за готування до злочину, але і у випадку доведення вчиненого до кінця за певних умов не може бути покараний. Така позиція законодавця знижує ефективність кримінальної відповідальності за порушення авторського права [1].

З вище зазначеного можна зробити висновок, що необхідно вдосконалити норми авторського права щодо забезпечення та захисту творів образотворчого мистецтва. Доцільним буде доопрацювати нормативно-правову базу в галузі охорони авторського права на твори образотворчого мистецтва. Також вдатися до запозичення досвіду зарубіжних країн, які здійснюють захист творів образотворчого мистецтва. Це дозволить забезпечити достатню, «європейську» охорону авторських прав на твори образотворчого мистецтва.

Список використаних джерел:

1. Чурпіта Г. Авторське право на твори образотворчого мистецтва: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук / Г. Чурпіта. – Х. : 2003. – 22 с.
2. Цивільний кодекс України : чинне законодавство зі змінами та допов. станом на 14 серпня 2015 р. К. : Паливода А. В., 2015. – 408 с.
3. Про авторське право і суміжні права : Закон України від 23 грудня 1993 р. № 3792-ХІІ / Відомості Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3792-12/page>.
4. Цивільне право. За редакцією професорів О.А. Підпригорі і Д. В. Бобрової. Навчальний посібник для студентів юридичних вузів і факультетів. К., 1996 р.–416 с.
5. Штефан О. Деякі аспекти охорони прав на твори образотворчого та ужиткового мистецтва / О. Штефан // Теорія і практика інтелект. власності. — 2007. — № 2. — С. 27–31.

БОНДАРЕНКО О. Ю.,

*Магістр інженерно-технологічного ф-ту,
Полтавська державна аграрна академія*

ПРАСОЛОВ Є. Я.,

*к.тн. доцент, професор каф. БЖД
Полтавська державна аграрна академія*

МИКОЛАЄНКО О. О.,

*Магістр інженерно-технологічного ф-ту,
Полтавська державна аграрна академія*

ОСОБЛИВОСТІ КОМП'ЮТЕРНОЇ ПРОГРАМИ ЯК ОБ'ЄКТА АВТОРСЬКОГО ПРАВА

Постановка проблеми та її актуальність. Одним із найважливіших напрямків стратегії інтеграції України до ЄС та світового співтовариства в цілому є вдосконалення національної системи захисту прав інтелектуальної власності (надалі ІВ) взагалі та авторських прав (надалі АП), зокрема питання правової охорони комп'ютерних програм та програмного забезпечення. Програмне забезпечення постійно удосконалюється відповідно до вимог сучасності, є тим об'єктом ІВ, який зазнає найбільшого впливу від правопорушень, що обумовлені суттєвою різницею між витратами інтелектуальних ресурсів на створення комп'ютерних програм та витратами на їх незаконне копіювання та розповсюдження. Значно ускладнює ситуацію із незаконним розповсюдженням та використанням програмного забезпечення в Україні також суспільне ставлення до цієї проблеми [1], а саме використання на власний розсуд комп'ютерних програм без відповідного дозволу праволодільця. Безкоштовне користування неліцензійними комп'ютерними програмами стало настільки звичайним і розповсюдженим явищем, що не викликає

ніякої підозри у звичайних користувачів. У свідомості громадян міцно закріпилось сприйняття комп'ютерних програм як невід'ємної частини або «безкоштовного додатку» до комп'ютера, але не до результату інтелектуальної діяльності людини. Так, в українському представництві Microsoft відповіли, «відповідно до офіційних відомостей, що були представлені, йшла мова про 70 % комп'ютерів у державних органах влади. ТОВ «Майкрософт Україна» неодноразово наполягало у своїх листах до Державної служби ІВ України про необхідність проведення аудиту державних органів з метою з'ясування фактичної кількості нелегального програмного забезпечення» [3]. Серед побутових користувачів ситуація загрозлива, а порушення прав на комп'ютерне забезпечення носить масовий характер.

Аналіз публікацій. Питання визначення сутності комп'ютерної програми як об'єкта ІВ досліджували вчені як: А. І. Абдуллін, Ю. Є. Атаманова, В. І. Березанська, Є. П. Гаврилов, А. Б. Гельб, Ю. Т. Гульбі, В. С. Дмитришин, В. І. Жуков, П. Касперавічус, І. Е. Маміофа, Є. Мічурін, С. А. Петренко, Ю. І. Плотніков, П. С. Попов, Л. І. Подшибіхін, О. В. Ревінський, М. О. Селіванов, О. Р. Шишка, М. І. Яценко та ін., проте враховуючи активність розвитку законодавства, що регулює цю сферу, дані дослідження не вичерпують зазначену тему.

Мега статті. В контексті змін до законодавства в сфері АП заслуговує уваги питання вдосконалення правової охорони комп'ютерної програми в умовах розвитку ІТ ринку.

Виклад основного матеріалу. В сучасних умовах швидко відбувається нова індустріалізація світу через застосування мобільних мереж, Інтернет-технологій, нанотехнологій, нейробиології, 3D-друку, нових матеріалів, зростання обчислювальних можливостей комп'ютерів та безпрецедентна взаємодія між усіма цими напрямками. Так, на думку В. Дубенського сукупність технологій створить потужну силу, яку не зупинять бізнеслібстисті, уряди, що побоюються втратити контроль над сферою громадського життя. У 2015 році Україна заробила щонайменше 2,5 млрд. дол. на експорті ІТ-послуг. Наразі ІТ-індустрія посідає третє місце за виручкою після металургії та АПК й становить близько 3 % ВВП. У 2020 році цей показник може сягнути 15 %. Цього ж року кількість програмістів в Україні може зрости до 200 тис осіб. Це введе Україну у світові технологічні лідери поряд з Великобританією, Кореєю та Японією. Досягнення показника повністю трансформувє українську економіку, а її ВВП може перевищити 700 млрд дол. Україна може посісти третє місце в Європі та п'яте місце у світі серед найбільших технологічних експортерів [4]. Але для таких перспектив необхідно змінити підходи до ІТ галузі серед користувачів продукції, та в державі в цілому. Перше питання — охорона і захист інформаційного продукту, програмного забезпечення, комп'ютерних програм, налагодження мережі електронного уряду, контролю закупівель. Проблематичне питання правової охорони програмного забезпечення та розвиток ІТ галузі. Комп'ютерні програми займають особливе місце серед об'єктів АП, тому що в епоху інформаційних технологій вони є одним із головних стратегічних ресурсів. Відповідно до ст. 1 Закону України «Про авторське право і суміжні права» комп'ютерна програма – це набір ін-

струкцій у вигляді слів, цифр, кодів, схем, символів чи у будь-якому іншому вигляді, виражених у формі, придатній для зчитування комп'ютером, які приводять його у дію для досягнення певної мети або результату (це поняття охоплює як операційну систему, так і прикладну програму, виражені у вихідному або об'єктному кодах) [2]. Існує велика кількість визначень, що даються науковцями і практиками. Так, Є. Мічурін і О. Шишка називають комп'ютерну програму логічно впорядкованою послідовністю команд, необхідних для вирішення задачі [3]. На думку А. Музики і Д. Азарова, комп'ютерна програма є різновидом комп'ютерної інформації. Вона обов'язково містить певні відомості й одночасно є побудованою за особливими правилами — сукупністю «зрозумілих» комп'ютеру даних (символів, кодів, сигналів, команд, тощо), яка забезпечує функціонування та керування комп'ютерними системами і/або телекомунікаційними мережами [4]. В. Дмитришин дає найбільш широке і повне визначення поняття: «комп'ютерна програма — створений творчою діяльністю фізичної особи набір інструкцій у вигляді слів, цифр, кодів, схем, символів чи у будь-якому іншому вигляді, втілений на носіях будь-якого виду (електронних, паперових), для використання в автоматичних пристроях для обробки інформації, або іншому обладнанні, що базується на цифровій техніці з метою приведення його у дію для досягнення певної мети або результату. Це поняття охоплює як операційну систему, і прикладну програму, виражені у вихідному тексті або об'єктному коді, а також допоміжні та проміжні матеріали розробки, що призводять до створення комп'ютерної програми, якщо тільки суть цих матеріалів така, що результатом їх є створення на наступній стадії комп'ютерної програми» [5]. Вперше комп'ютерна програма почала охоронятися як об'єкт АП у 1964 році в США. Сьогодні в усіх країнах світу комп'ютерна програма охороняється авторським правом. Спроби пошуку оптимального варіанта щодо визначення правової охорони змісту комп'ютерних програм тривають не один десяток років. Так, у багатьох країнах комп'ютерні програми також визнаються і об'єктами патентної охорони (йдеться про випадки, коли комп'ютерна програма є частиною технологічного процесу, технічного пристрою може бути визнана об'єктом патентної охорони). Так, у США, зважаючи на високий рівень розробки численних програмних продуктів, поряд з авторсько-правовою охороною комп'ютерних програм, існує патентно-правова охорона. За статистичними даними, приблизно 30 тисяч патентів, виданих Європейським патентним відомством, належать до комп'ютерних програм [6]. Аналогічного підходу дотримується Японія. У численних країнах: Бразилія, Угорщина, Ізраїль, Китай, охорона комп'ютерних програм патентним правом стала можливою на базі існуючих судових прецедентів [6]. Українське законодавство на сучасному етапі визначає комп'ютерні програми виключно як об'єкти АП. Так, в ч. 4 ст. 433 Цивільного кодексу України зазначається: «Комп'ютерні програми охороняються як літературні твори» [7]. Аналогічно в ст. 18 Закону України «Про авторське право і суміжні права» вказується: «Комп'ютерні програми...». Така охорона поширюється на комп'ютерні програми незалежно від способу чи форми їх вираження» [2]. У ч. 3 ст. 6 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» прямо не зазначено

про патентоздатність комп'ютерних програм, що дає сподівання на певні можливості щодо часткового врегулювання цього питання нормами патентного права і в Україні [8]. Стаття 4 Договору Всесвітньої організації ІВ про авторське право від 20.12.1996 р. також зазначає: «Комп'ютерні програми охороняються як літературні твори в розумінні Статті 2 Бернської конвенції. Така охорона застосовується до комп'ютерних програм незалежно від способу або форми їх вираження» [7]. В Директиві Європейського Парламенту і Ради ЄС про правову охорону комп'ютерних програм в Преамбулі (пункт 6) і в ст. 1 теж вказується, що комп'ютерні програми охороняються авторським правом «... як літературні твори за змістом Бернської Конвенції з охорони літературних і художніх творів» [1]. При цьому, в нормативних актах зазначається, що охороняється саме «текст програми», форма її зовнішнього вираження, а не ідеї, алгоритми і т.д. Постає питання: чому законодавець поєднав охорону літературних творів та комп'ютерних програм? Існує кілька неофіційних пояснень із цього приводу, одне з яких свідчить про те, що у відповідності до норм АП захищається форма, в якій втілені ідеї автора. Саме за характером форми відображення рядки літературного твору та комп'ютерної програми схожі: і рядки літературного твору, і рядки комп'ютерної програми автор поновлює символами-літерами або символами-операторами. Ця тотожність творчого процесу щодо створення літературних творів і комп'ютерних програм стали підставою для вибору форми захисту для комп'ютерних програм. На думку Д. Жуванова, порівняння комп'ютерних програм із літературними творами є не зовсім коректним. На відміну від літературних творів, текст комп'ютерної програми (вихідний чи об'єктний код) не мають самостійної цінності без можливості їх застосування в комп'ютері. Отже, сприйняття комп'ютерної програми, тобто власне кажучи її тексту, відбувається не безпосередньо людиною, а опосередковано, за допомогою комп'ютера [1]. С. Петренко зауважує, що порівняльний аналіз такого об'єкта АП як комп'ютерна програма, з таким класичним АП права як літературний твір, надає змогу зробити висновок про те, що програма також характеризується змістом, внутрішньою та зовнішньою формами. При цьому елементи змісту, внутрішньої та зовнішньої форм не є сталими і залежать від виду та призначення комп'ютерної програми. Програма прикладного характеру подібна до літературного твору наукового жанру, а ігрового характеру — до мультимедійних творів [2]. Погоджуємося з думкою В. Дмитришина, який вказує, що вибір на користь АП для правової охорони комп'ютерних програм пояснюється тим, що найбільш високий рівень охорони в умовах масового виробництва програм може дати тільки визнання комп'ютерних програм об'єктом захисту як результату творчої діяльності, тобто як об'єкту АП [5]. Автор наводить фактори, що свідчать про належність комп'ютерних програм до об'єктів АП: — вихідний текст комп'ютерної програми має риси письмового літературного твору (подібність з літературним твором доповнює й те, що текст комп'ютерної програми може бути написаний різними мовами програмування — Асемблері, Сі, Яві, Паскалі, Бейсику, як і будь-який літературний твір — українською, російською, англійською чи іншою мовами); — алгоритми, методи, ідеї, теорії, формули, використані при розробці комп'ютерної про-

грами, додають їй риси наукового твору, тобто галузеву належність до об'єктів АП; - аудіовізуальні відображення, анімація і графіка, створювані комп'ютерною програмою, мають риси музичного (з текстом і без тексту), аудіовізуального, твору образотворчого мистецтва, твору, виконаного способами, подібними до фотографії, художнього твору, що також дає підстави віднести їх до творів у галузі мистецтва. Враховуючи, що авторським правом охороняється лише форма вираження, слід зазначити, що при захисті комп'ютерної програми має значення код, а не ідея, концепція, принципи. Таким чином, можна, змінивши, наприклад, оформлення програми, але не змінюючи її суті, одержати зовсім новий об'єкт охорони. АП охороняються як оприлюднені, так і не оприлюднені програми АП поширюються як на цілу програму, так і на її частину, якщо вона може використовуватися самостійно, наприклад, модуль, бібліотека. Як бачимо, комп'ютерні програми мають як загальні риси, притаманні усім об'єктам АП, так і певні ознаки, характерні саме їм. АП на комп'ютерну програму не поширюється на закладені в ній ідеї, процеси, методи діяльності або математичні концепції як такі, на яких базується комп'ютерна програма (включаючи сполучення, іншими словами, АП захищається текст (код) програми, а не функції, які вона виконує. Для усунення цього недоліку АП останнім часом усе частіше й частіше в Україну подаються заявки на отримання патенту на винахід (корисну модель) із метою охорони й захисту алгоритму (способу) роботи комп'ютерної програми щодо розв'язання конкретної задачі. Патент на винахід дозволяє захистити змістовий бік програмного забезпечення, патентна охорона поширюється на сутність, утілену в алгоритмі, яка є основною ідеєю програми. Крім того, патент дає виключне право власності на саму ідею і запобігає її несанкціонованому використанню [2]. На думку фахівців слід реєструвати окремі елементи комп'ютерних програм. К. В. Єфремова виділяє наступне: реєстрація самого коду програми; як об'єкта АП. Офіційна реєстрація насамперед дає суттєву перевагу у випадках порушень, суперечок або розбіжностей. Закон установлює презумпцію належності АП на комп'ютерну програму особі, яка офіційно зареєструвала комп'ютерну програму як об'єкт АП, що звільняє від необхідності спеціально доводити належність авторських прав. І навпаки, якщо хто-небудь буде заперечувати авторське право на комп'ютерну програму, то саме ця особа повинна буде доводити, в тому числі в суді, цей факт. А проблема доведення авторства є досить непростю при захисті авторських прав без свідоцтва; — реєстрація назви комп'ютерної програми — як торговельної марки; — реєстрація алгоритму роботи комп'ютерної програми шляхом отримання патенту України на корисну модель або патенту на винахід як на спосіб (процес) [3]. Інший аспект досліджуваної тематики — це шляхи подолання порушення прав на комп'ютерні програми. На думку фахівців одним із шляхів подолання негативних явищ у зазначеній сфері є процедура легалізації, яка передбачає не заміну програм, а придбання ліцензій — кодів. Так, на думку представників правоволодільців програмного забезпечення, правовласникам було б вигідно отримати гроші за кожну піратську копію, але деякі давно встановлені неліцензійні програми або майже не використовуються, або їх можна замінити софтом з відкритим кодом. Софт з відкритим кодом —

open source — поширюється безкоштовно, підтримка такого програмного забезпечення може коштувати дорого. Вважається за доцільне визначити якийсь період часу, упродовж якого за кожним завданням, підприємством чи органом влади буде визнана доцільність використання того чи іншого програмного забезпечення [5]. Отже, як бачимо, без підтримки державної влади, яка повинна відрізнитись не декларативними заявами, а практичною спрямованістю, вирішення проблеми нелегального використання програмного забезпечення в Україні є неможливим. Однією з проблем охорони програмного забезпечення є відсутність в Україні стимулів для розвитку власного інтелектуального потенціалу, здатного підняти галузь ІТ, яка є однією з найбільш прибуткових, на якісно новий рівень.

Висновки. Питання правової охорони змісту комп'ютерної програми в Україні й досі залишається невирішеним. Досвід деяких зарубіжних країн свідчить про наявність поєднання авторськоправової і патентноправової охорони комп'ютерної програми. Отже, вбачається доцільним запозичення в Україні досвіду зарубіжних країн із використання комплексного механізму охорони з окремими елементами патентного права, а також існує нагальна необхідність удосконалення чинного законодавства щодо охорони змісту комп'ютерної програми. Це дозволить не тільки запобігти численним порушенням з боку третіх осіб щодо незаконного використання комп'ютерних програм, але також забезпечити законні права та інтереси їх розробників. Держава в особі компетентних органів повинна створювати умови для розвитку ІТ галузі в Україні. На законодавчому рівні необхідні зміни до Кримінально-процесуального кодексу, які б забороняли вилучення серверів і були дієвим інструментом захисту програмістів. Підтримати позицію фахівців, що з метою захисту ІТ галузі, необхідно уряду ввести мораторій на вилучення обладнання, окрім випадків коли воно було фізично задіяне у злочині, дозволити проводити слідчі дії та знімати копії даних тільки окремому компетентному підрозділу, який спеціалізується на кібер-безпеці, регламентувати тривалість перевіроч та обмежити період, який відводиться на експертизу обладнання при його вилученні, надсилати запит на надання необхідних даних та документів до отримання ордеру на обшук [6].

Список використаних джерел:

1. Пічкурова З. В. Проблеми охорони програмного забезпечення в Україні в контексті міжнародного досвіду / З. В. Пічкурова [Електронний ресурс]. –
2. Музика А. Про поняття злочинів в сфері комп'ютерної інформації / А. Музика, Д. Азаров // Право України. – 2003. – № 4. – С. 86-89.
3. Дмитришин В. С. Інтелектуальна власність на програмне забезпечення в Україні / ЦИВІЛЬНЕ І ТРУДОВЕ ПРАВО 136 Юридичний вісник 2 (39) 2016 В. С. Дмитришин, В. І. Березанська. – К.: Вірлен, 2005. – 304 с.
4. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. № 435-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2016. – № 9. – Ст. 89.
5. Красноступ Г. Особливості цивільноправової ситеми захисту комп'ютерних програм в Україні / Г. Красноступ // Правове, норматив-

не та метрологічне забезпечення системи захисту інформації в Україні. – 2004. – Вип. 9. – С. 24-30.

6. Бондаренко О.Ю. Гармонізація законодавства України з питань правової охорони промислових зразків до законодавства ЄС // Матеріали I Всеукраїнської науково-практичної конференції молодих вчених та студентів з питань ІВ Маріуполь – 2013. – с. 222 – 227.

7. Петренко С. А. Правова охорона комп'ютерної програми як об'єкта інтелектуальної власності: шляхи розвитку / С. А. Петренко [Електронний ресурс].

8. IT-цунамі. Де українці зустрінуть нову індустріальну революцію [Електронний ресурс].

БУБЛИК О. В.,

*Магістр інженерно-технологічного ф-ту,
Полтавська державна аграрна академія*

БОНДАРЕНКО О. Ю.,

*Магістр інженерно-технологічного ф-ту,
Полтавська державна аграрна академія*

ПРАСОЛОВ Є. Я.,

*к.т.н. доцент, професор каф. БЖД
Полтавська державна аграрна академія*

ПРАВОВА ОХОРОНА КАРТОГРАФІЧНИХ ТВОРІВ: ЯК ОБ'ЄКТІВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В УКРАЇНІ

Вступ: З розвитком технологій та інформаційних мереж гостро постають питання правової охорони об'єктів інтелектуальної власності (надалі ІВ). Для оптимального захисту об'єкту необхідно чітко розуміти його правову природу. Цивільний кодекс України (ч. 1, п. 1 ст. 433) та Закон України «Про авторське право та суміжні права» (ч. 1, п. 12 ст. 8) до об'єктів авторського права відносить ілюстрації, карти, атласи, плани, креслення, ескізи, пластичні твори, що стосуються географії, геології, топографії, техніки, архітектури. Що є специфічними об'єктами авторського права і підлягають правовому регулюванню та охороні нормами права ІВ. Однак слід зазначити, що існуючі норми авторського права у більшості випадків орієнтовані на регулювання та охорону літературних та музичних творів, ніж географічних карт та атласів, що мають свої особливості створення та випуску.

Об'єкт дослідження: Карти, плани, ескізи і пластичні твори, які стосуються географії, топографії, являють собою картографічні твори, що охороняються авторським правом.

Постановка завдання. Метою роботи є аналіз чинного законодавства з ІВ і законодавства щодо правової охорони та виявлення причин незабезпечення правового захисту картографічних творів, що створені коштом державного бюджету, і становлять значну частку картографо-геодезичної продукції держави.

Актуальність проблеми захисту картографічних творів пов'язана із легкістю їх копіювання, загальнодоступністю та незаконним розміщенням в інформаційних мережах. У відповідності до діючого законодавства України забороняється будь-яке відтворення, тиражування, публікація та використання картографічних творів без відповідного дозволу особи, що має авторське право на ці твори Одним із, безумовно є можливість доведення копіювання і розміщення карти без згоди особи, що має авторське право.

Аналіз останніх досліджень. Проблема охорони картографічних творів в Україні присвячена лише публікація А.М. Дьогтяра щодо введення в дію Положення про авторське право в картографії, яке з 16 січня 2003 р. не є чинним у зв'язку з прийняттям Цивільного кодексу України. Досліджень щодо забезпечення правової охорони картографічних творів в Україні не проводилось.

Виклад основного матеріалу. На сьогодні правову охорону картографічних творів в Україні регулюють: цивільним кодексом України від 16 січня 2003 р. (базовий акт законодавства у сфері регулювання цивільних відносин щодо об'єктів авторського права). У главі 36, стаття 433, визначено, що об'єктами авторського права є «ілюстрації, карти, плани, ескізи і пластичні твори, що стосуються географії, топографії, архітектури або наук», а суб'єктами права відповідно до статті 422 є творець та інші особи, яким належать особисті немайнові та (або) майнові права ІВ відповідно до цього Кодексу, іншого закону чи договору; Закон України «Про авторське право і суміжні права» (з доповненнями). Це спеціальний закон щодо загального регулювання правовідносин у сфері авторських і суміжних прав. Правовій охороні за статтею 8 підлягають об'єкти авторського права: «ілюстрації, карти, плани, креслення, ескізи, пластичні твори, що стосуються географії, геології, топографії, техніки, архітектури та інших сфер діяльності». Охороняються також переробки та збірники творів. У зазначених законодавчих актах держава як роботодавець у сфері картографо-геодезичній діяльності безпосередньо не визначена суб'єктом авторського права. Разом із тим, положення статей 421, 422, 429, 435 Цивільного кодексу та статті 7 зазначеного вище Закону вказують на те, що у випадках, передбачених законом чи договором, тобто, у разі передачі авторами чи їх спадкоємцями авторських прав, держава може виступати суб'єктом (вторинним) таких прав. Особливості здійснення майнових прав ІВ на об'єкт, створений у зв'язку з виконанням трудового договору, також може встановлюватися законом. Зазначимо, що законодавство з ІВ не містить узагальнюючого терміну картографічні твори, який об'єднує всі форми вираження 169 картографічної продукції, матеріалів і інформації, включаючи новітні (цифрові карти, мультимедійні твори тощо); не визначає види картографічних творів, які не можуть бути визнані об'єктами авторського права, але регламентує, що вони можуть встановлюватися законом. Також не враховано, що картографічні твори, можуть бути з обмежувальним доступом, тобто, об'єктами авторського права з державною таємною інформацією. Зазначене вимагає якнайшвидшого внесення змін до нормативно-правових документів щодо отримання сві-

доцтв про авторські права, а саме про проведення спеціальної експертизи при отриманні свідоцтв про авторські права на картографічні твори. Закон України «Про топографо-геодезичну і картографічну діяльність» є спеціальним законом, що регулює правовідносини у галузі топографо-геодезичної і картографічної діяльності з урахуванням її специфіки, загальносуспільного та державного значення. Однак, аналіз Закону свідчить про неврегульованість зазначених питань із урахуванням специфіки сфери регулювання. Закон не визначає особливості регулювання правовідносин щодо авторських прав на твори, що є результатом інтелектуальної діяльності у сфері топографо-геодезичної та картографічної діяльності та створюються коштом державного бюджету на підприємствах державної форми власності. Стаття 19 Закону «Державний картографо-геодезичний фонд України» визначає лише авторські права суб'єктів підприємницької діяльності, які виконують на території України відповідні види робіт у галузі: «матеріали топографо-геодезичних і картографічних робіт, що передаються на архівне зберігання, дозволяється використовувати лише з додержанням вимог законодавства про авторські права». Оскільки в зазначеному галузевому законі не врегульовані майнові права держави на результати діяльності у картографо-геодезичній сфері, тому згідно з Прикінцевими положеннями Закону є підстави вважати, що постанова Кабінету Міністрів України, яка є підзаконним нормативно-правовим актом і в якій встановлено «порядок розпорядження (надання у користування і продаж) відкритою картографічною інформацією, що є державною власністю», не узгоджена з положеннями Закону «Про топографо-геодезичну і картографічну діяльність». Наказ Укргеодезкартографії та Державного агентства України з авторських і суміжних прав від 26 серпня 1997 р. № 85/41 «Про затвердження Положення про авторське право в картографії» також не приведено у відповідність до положень Закону в частині, що стосується прав ІВ держави на картографічні твори (пункти 3.14, 3.15, 5.4). До прийняття 2003 р. Цивільного кодексу України «Положення про авторське право в картографії» забезпечувало правову охорону на картографічні твори. Наразі воно не може бути визнано чинним, оскільки правовідносини у сфері авторського права відповідно до статті 422 Цивільного кодексу України регулюються лише Кодексом, законом чи договором. Викликає сумнів правомірність і власне назва Положення — «Про авторське право в картографії», оскільки авторське право поширюється лише на об'єкти творчої діяльності, а не на конкретну науку чи галузь економіки. Отже, чинне законодавство з ІВ та законодавство з топографо-геодезичної та картографічної діяльності не передбачає визнання держави суб'єктом авторського права на картографічні твори та, відповідно, не забезпечує охорону прав держави. Це питання є надзвичайно актуальним для сфери картографо-геодезичної діяльності. Практично не розроблена методика комерціалізації ІВ, створеної із залученням державного бюджету, тому держава несе значні економічні збитки. На практиці виникають проблеми та суперечки між суб'єктами господарювання, а чинне законодавство не дає змоги вирішити їх в судовому порядку. Натомість законодавства провідних зарубіжних країн

Європи забезпечують охорону авторських прав на картографічні твори загальнодержавного призначення, що створюються за бюджетні кошти, на основі фіскальної моделі регулювання прав на об'єкти ІВ. Вона базується на відчуженні на користь держави результатів інтелектуальної діяльності. У цих країнах, а також Росії, у спеціальних чи галузевих законах закріплено виключне право держави на результати виконання робіт за державним замовленням у сфері геодезії та картографії, які одночасно визнаються об'єктами права ІВ.

Пропозиції: Доцільні наступні кроки вирішення проблем законодавства щодо правової охорони картографічних творів.

Узгодити Постанову Кабінету Міністрів України «Про затвердження Положення про Державну службу геодезії, картографії та кадастру» від 24.09.2005 р. № 979 доповнити:

Пункт 4,1 доповнити — Укргеодезкартографія відповідно до покладених завдань: видає дозволи щодо розпоряджання картографічною інформацією у сфері геодезії та картографії, що створена за державним замовленням і за кошти державного бюджету;

Пункт 5 — Укргеодезкартографія має право:анулювати дозволи щодо розпоряджання картографічною інформацією у сфері геодезії та картографії, що створена за державним замовленням і за кошти державного бюджету; 5. Керуючись статтею 429 (пункт 3) Цивільного кодексу України: «Особливості здійснення майнових прав ІВ на об'єкт, створений у зв'язку з виконанням трудового договору, можуть бути встановлені законом», у галузевому законі закріпити норму щодо особливого статусу картографічних творів, які створюються одночасно за державним замовленням і у зв'язку з виконанням трудового договору, а саме: «Виключне право на картографічну інформацію, включаючи результати інтелектуальної діяльності, у галузі геодезії та картографії створену у зв'язку з одночасним виконанням державного замовлення і трудового договору, належить роботодавцю — Укргеодезкартографії, як урядовому органу державного управління з правами юридичної особи, що діє від імені держави Україна, якщо інше не встановлено договором».

Закріпити у підзаконних актах, що договори про передання майнових прав на картографічний твір, створений за державним замовленням і коштом державного бюджету, підлягають обов'язковій державній реєстрації згідно чинного законодавства з ІВ.

Узгодити термінологію, що стосується сфери інтелектуальної діяльності, галузевого закону і підзаконних актів з термінологією Цивільного кодексу України, зокрема: розпоряджання (замість розпорядження), передання (замість передачі).

У назві картографічних творів загальнодержавного призначення, які є результатом інтелектуальної діяльності і створені у галузі геодезії та картографії за державним замовленням і рахунок коштів державного бюджету, ввести термін державний (-а): державна топографічна карта, державна цифрова карта.

У разі затвердження статті щодо охорони результатів ІВ в Закон України «Про топографо-геодезичну та картографічну діяльність» реалі-

зувати комплексну програму з правового забезпечення картографічних творів від їх створення до введення в господарський (комерційний) обіг.

Доопрацювати статтю 19 Закону України про Державний картографо-геодезичний фонд України з урахуванням змін до Закону України «Про топографо-геодезичну і картографічну діяльність».

Нагальною потребою чинного законодавства ІВ є укладання державних стандартів термінів та їх визначень у сфері ІВ окремо для авторського права і права ІВ.

Висновки. Для створення правового поля в Україні у сфері картографо-геодезичної діяльності, цивілізованого національного ринку картографічних творів і ефективної боротьби з правопорушеннями необхідно удосконалити норми вітчизняного законодавства з ІВ та внести зміни до законодавства у сфері топографо-геодезичної та картографічної діяльності, щоб забезпечити правову охорону та захист картографічних творів (матеріалів, інформації), що отримані чи створюються в результаті виконання державних замовлень за кошти державного бюджету, та регулювати розпоряджання ними у господарському обігу. Для визнання держави суб'єктом авторського права автори надали пропозиції до проекту Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про топографо-геодезичну і картографічну діяльність» щодо включення окремої статті 14 «Право власності на результати топографо-геодезичної та картографічної діяльності».

Список використаних джерел:

1. Авторське право і суміжні права. Європейський досвід: У 2-х кн. / За ред. А. С. Довгерта. К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2001.
2. Андросчук Г. Регулювання прав на інтелектуальну власність, створену за рахунок державних коштів: зарубіжний досвід//8-я Міждународ. науч.-практ. конференція «Актуальні проблеми інтелектуальної власності»: Матеріали виступлений - Алушта: ТОВ «НВП Поліфафсервіс», 2004.С.57.
3. Бондаренко С.В. Авторське право і суміжні права : навч. посібник. - К. : Інститут інтелектуальної власності і права, 2004. - 260 с.
4. Дьогтяр А.М. Про авторське право в картографії // Інформаційно-технічний збірник. - К.: ТУ ГШ ВС України, 1996. - № 1 (4). - С. 23-28.
5. Закон України «Про авторське право і суміжні права» // Господарське судочинство в Україні: Суд. практика. Захист прав інтелектуальної власності / Упоряд.: В.С. Москаленко (кер.) та ін.; Відп. ред. Д.М. Притика. - К. : Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2004. - С. 448-505.
6. Закон України «Про топографо-геодезичну і картографічну діяльність» // Топографо-геодезична та картографічна діяльність: Законодавчі та нормативні акти. В 2-х ч. - Ч. 1. - Вінниця : Антекс, 2000. - С. 3-10.
7. Моргунова Е. А., Рузанова О. А. Авторское право: Комментарии законодательства. Образцы документов. - М. :Изд-во «Право и закон»,2004.
8. Положення про авторське право в картографії // Топографо-геодезична та картографічна діяльність: Законодавчі та нормативні акти. В 2-х ч. — Ч. 1. - Вінниця : Антекс, 2000. - С. 320-323.

9. Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Положення про порядок розпорядження картографічною інформацією» // Там само.-С.66-67.

10. Постанова Кабінету Міністрів України «Про створення Головного управління геодезії, картографії та кадастру при Кабінеті Міністрів України».

11. Право інтелектуальної власності Європейського Союзу та законодавство України / За ред. Ю.М. Капіци. К.: Видавничий Дім «Слово», 2006. - 1104с.

12. Судариков С.А. Основи авторського права. - Минск: Амалфея, 2000. - 512с.

13. Цивільний кодекс України: Офіційне видання. - К.; Концерн Видавничий Дім «Ін Юре», 2004. - 664 с.

14. Яковлева Р. Правовые основы охраны географических карт и атласов как объектов авторского права // ИС. Авторское право и смежные права. -2004. -№ 7.- С.24-29

ВОЛИНЕЦЬ І. П.,

магістр інтелектуальної власності

Київський національний університет імені Тараса Шевченка

ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРОТИДІЇ «ПАТЕНТНОГО ТРОЛІНГУ» НА РИНКУ ЛІКАРСЬКИХ ЗАСОБІВ: ДОСВІД УКРАЇНИ ТА США

Одним з чинників порушення прав на об'єкти інтелектуальної власності є отримання патентів на «удавані» винаходи, так званий «патентний тролінг». Найбільш точно та ширше поняття патентних тролей надав Г. А. Андрощук, який зазначив, що патентні тролі (англ. Patent Troll) — це компанія або підприємець, чий бізнес полягає виключно в отриманні зазвичай заздалегідь ліцензійних платежів за використання належних йому патентів. Інакше кажучи, патентний троль — це фізичні або юридичні особи, які володіють патентами, але самі не використовують запатентовану технологію для виробництва товарів та/або надання послуг, а пред'являють претензії та позови до тих осіб, які виробляють такі товари та/або надають послуги. Використовуючи надані можливості патентування патентні тролі в змозі запатентувати те, що патентуванню не підлягає, і таким чином на досить тривалий період часу забезпечити монополію можливість бути присутніми на ринку і позбуватися власних конкурентів, використовуючи неправомірно виданий офіційний документ.[3]

Отже, ці особи існують задля «торгівлі патентами», а не виробництва товарів, надання послуг.

В конкурентній боротьбі такі методи також використовуються, але вони більше схожі на акти недобросовісної конкуренції.

Насамперед, «патентні тролі» виникали з метою надання допомоги винахідникам, які не мають достатніх коштів і досвіду для просування своїх патентів на ринок та захист своїх прав. Однак з часом такі компанії почали зловживати своїми правами.[6]

Водночас, поняття патентного тролія дещо різниться в українському та міжнародному розумінні. Для України дії патентних тролів мають характер перехоплених прав (негативне значення), а для США дії патентних тролів можуть мати як позитивні, так і негативні наслідки. Наприклад, патентний троль може бути організацією котра викупує патенти законним шляхом у винахідників або у компаній, якщо ті не можуть фінансово їх реалізувати та створюють власний бізнес або пере-продаж патентів через посередників.

Поняття «патентний троль» не єдина його варіація. За кордоном, зокрема в США патентних тролів можуть називати патентними дилерами (англ. Patent Dealer (PD) або Patent Holding Dealer (PHD)), тобто це особи котрі скуповують патенти у компаній або під час аукціонів, звичай оптом. Зустрічаються також і інші назви, зокрема: псевдо-патентовласники (англ. Patent Assertion Entities (PAEs)) — цей термін означає незаконні дії осіб, котрі використовують агресивну тактику нападу на інші компанії, подаючи позови до суду, або погрожують позовами, проте не маючи конкретних доказів порушення їх прав [8; с. 1], позитивні дії патентних тролів спостерігаються, коли вони діють в якості торговця патентами (англ. Patent Marketer) — особа, котра не веде самостійної виробничої діяльності, а стає певним «інноваційним інкубатором» запатентованих частин технологій чи процесів для винахідників або компаній. На разі існує організація World Patent Marketing котра допомагає винахідникам у реалізації власних винаходів.[10]

Відтак, патентним троліям приманні ряд ознак:

- вони не «практикують» власні патенти, тобто не займаються дослідженнями або розробками технологій, процесів, пов'язаних з ними, іншими словами це купівля патентів котрі не використовувались, а після того як схожа технологія була використана в іншому патенті, тролі починають вимагати грошей чи позиватися до суду;

- вони не допомагають в «передачі технологій», тобто надання винаходу удосконалення через покращення в ньому продукту або процесу;

- вони заволодівають патентами виключно для власної користі, з метою отримання платежів від передбачуваних порушників;

- вони можуть приховати свою особистість шляхом створення численних підставних компаній, що унеможливорює сформувати стратегію захисту для відповідачів у суді; [8; с. 4]

- вони можуть стати постачальниками запатентованих винаходів для компаній.

Фармацевтична галузь вразлива до різноманітних незвичних ризиків. У США за допомогою Науково-дослідних та дослідно-конструкторських робіт (англ. «Research & Development» (R&D), що спрямовані на отримання нових знань та їх практичне застосування при створенні нового виробу або технології Управлінням продовольства і медикаментів (англ. Food and Drug Administration, FDA) було проведено дослід-

ження, що довело: патентний тролінг є найбільш швидкою зростаючою загрозою для ринку лікарських засобів.

Відтоді, для запобігання дії патентних тролів використовується концепція «RAND Reasonable and non-discriminatory terms» більш відома як «FRAND fair, reasonable, and non-discriminatory terms», тобто «справедливе, розумне і недискримінаційне ліцензування». Концепція використовується в процесі стандартизації. Стандартизація діяльність, що полягає в установленні положень для загального та неодноразового використання щодо наявних чи потенційних завдань і спрямована на досягнення оптимального ступеня впорядкованості в певній сфері.[2] Проте, дану концепцію можна інтерпретувати по-іншому, бо вона, також, передбачає справедливі умови захисту конкуренції і виражається через формулювання певних заборон ліцензіату. Розумні умови передбачають обґрунтованість розміру винагороди, а недискримінаційність - рівні умови для всіх ліцензіатів.[6]

Правову боротьбу проти патентних тролів розпочали з 2013 році завдяки законопроекту «The Innovation Act of 2013» прийнятому Юридичним комітетом Палати представників Конгресу США на чолі з головою юридичного комітету Бобом Гудлаттом (англ. Bob Goodlatte) та підтримана представниками обох партій. За нього проголосували із загальним результатом 325-91. Одноголосність в прийнятті Закону зумовила стрімке зростання діяльності патентних тролів які намагаються вибити плату з власників малого бізнесу, готелів і ресторанів, викликали великий суспільний резонанс. Що важливо, комітет успішно заблокував поправки до законопроекту, які намагалися виключити з нього критично важливі пункти.[9]

Відтак, законопроектом передбачено:

1. Вимоги щодо надання детальної інформації: патентовласник мусить надати основні дані щодо яких продуктів винаходу було здійснено порушення прав, та які претензії надаються патентовласником перед тим, як позиватися до суду;

2. Судові виплати: суд отримає право вимагати від сторони, що прогнала компенсувати судові витрати, які поніс переможець. Це ключовий момент, за рахунок якого тролі зараз успішно шантажують своїх «жертв»: ті розуміють, що навіть в разі перемоги в суді заплатять більше, ніж від них вимагає троль.

3. Прозорість. законопроект суворо вимагає від позивача розголошення, в чиїх інтересах він діє. Сьогодні більшість тролів дочірні фірми-одноденки, які створюються під конкретні патенти. У разі, якщо компанія є дочірньою, то відповідач має право викликати в суд материнську компанію, щоб вже вона компенсувала відповідачу судові витрати, коли компанія-одноденка після поразки в суді визнає себе банкрутом і відмовиться від компенсації витрат.

4. Затримка справ проти користувачів технології. Закон вимагає від суду призупиняти розгляд справи проти компаній-користувачів серійного продукту, якщо виробник цього продукту погоджується перевести судовий процес на себе.

5. Реформа «Discovery». За чинним законодавством позивач має право не називати номери патентів і не повідомляти іншу інформацію до тих пір, поки відповідач не погодиться брати участь в процесі і не сплатить судові мито та інші витрати.

6. Розгляд після видачі. Закон розширює можливості щодо оскарження в патентному відомстві США вже виданих патентів.[5]

На разі, норми прописані в законопроекті є дійсно дієвими, а їх реалізація допоможе в боротьбі з патентним тролінгом.

В Україні розвиток патентних тролів став можливим завдяки недосконалості законодавства у сфері захисту права інтелектуальної власності. З одного боку існуючий нині закон «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» дозволяє винахіднику у стислі терміни отримати деклараційний патент і впровадити винахід у виробництво. Заявка на деклараційний патент проходить лише формальну експертизу, яка не стосується новизни, винахідницького рівня та промислової придатності.[1] Експертиза проводиться протягом декількох місяців. Відповідно до ст. 25 вищезазначеного Закону, за результатами формальної експертизи видається деклараційний патент під відповідальність власника патенту за відповідність винаходу умовам патентоздатності. Але не зважаючи на формальну процедуру реєстрації, власник деклараційного патенту фактично отримує право контролювати ринок таких товарів, оскільки патент надає виключне право дозволяти або забороняти використання запатентованого винаходу.[4]

Тобто, шляхом подання такої «недобросовісної заявки», держава не несе жодної відповідальності за ці порушення. Відповідальність покладається начеб то на суб'єкта, який здійснив шахрайство, але в чому воно полягає і до якого покарання може призвести, національним законодавством не визначено. Патентний троль своїми діями перешкоджає працювати добросовісним учасникам ринку. Такі дії за змістом є недобросовісною конкуренцією.

Також, патентний повірений України, адвокат М. Ортинська зауважила щодо захисту промислових зразків (зовнішнього вигляду певного виробу) від дій патентних тролів, які реєструють патенти на промислові зразки, наприклад, гумові пробки для закупорювання флаконів з лікарськими засобами, а потім вносять до митного реєстру та забороняють їх експорт/імпорт. Це призводить до неможливості проходження митного контролю фармацевтичною продукцією, яка використовує зареєстровані патентними тролями промислові зразки. В свою чергу в Угоді про асоціацію з ЄС відсутні положення щодо боротьби з патентними тролями, але введений такий критерій патентоспроможності, як індивідуальний характер. Тобто патент повинен відповідати критерію індивідуальності в порівнянні з іншими схожими, що, в свою чергу, допоможе в боротьбі з патентнимитролями.[7]

Підсумовуючи, варто зазначити, що розвиток «патентного тролінгу» на ринку лікарських засобів став можливим через недосконалість національного законодавства, що спричинює його поширення. Протидія «патентному тролінгу» можлива за умови проведення судової експерти-

зи для скасування патентних прав та коригування норм національного законодавства.

Список використаних джерел:

1. Про охорону прав на винаходи і корисні моделі : Закон України від 15 грудня 1993 р. № 3687-ХІІ в редакції Закону України № 1771-ІІІ від 1 червня 2000 р. (з наступними змінами) // Відомості Верховної Ради. – 2000. – № 37. – Ст. 307.
2. Про стандартизацію : Закон України від 05.06.2014 № 1315-VII // Відомості Верх. Ради України. – 2014. – 01 серп. № 31., Стор. 2405. Стаття 1058.
3. Андрощук Г. О. Патентний тролінг проти інновацій: стан, тенденції, загрози / Г. О. Андрощук// Актуальні питання інноваційного розвитку. – Х. : ФІНН, 2012. – № 3. – С. 33–41.
4. Зміни правил гри на фармацевтичному ринку України в 2014 році [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://medpharmconnect.com/Education_and_career/Articles/16862.htm. Назва з екрану.
5. Парламент США прийняв закон против патентных троллей [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://megamozg.ru/post/13066/>. Название с экрана.
6. Патентні тролі в українських реаліях : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.legalalliance.com.ua/ukr/press/2032/>. Назва з екрану.
7. Соглашение об ассоциации с ЕС: чего ожидать фармсектору Украины? [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.apteka.ua/article/308764>. Название с экрана.
8. Patent assertion and U.S. Innovation : Executive Office of the President. – June, 2013. – (This report was prepared by the President’s Council of Economic Advisers, the National Economic Council, and the Office of Science & Technology Policy) [Electronic recourse]. – Mode of access: https://www.whitehouse.gov/sites/default/files/docs/patent_report.pdf. Title of screen.
9. Stop patent trolls. Support the Innovation Act of 2013 [Electronic recourse]. – Mode of access: https://action.eff.org/o/9042/p/dia/action3/common/public/?action_KEY=9416. Title of screen.
10. Vertical Integration for World Class Results / World Patent Marketing [Electronic recourse]. – Mode of access: <https://worldpatentmarketing.com/about/>. Title of screen.

ГАЛУНКО А. В.,
*здобувач НДІ інтелектуальної власності
НАПрН України*

ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ ТА ВІЛЬНИЙ ДОСТУП ДО ІНФОРМАЦІЇ В ЕЛЕКТРОННИХ ЦИФРОВИХ БІБЛІОТЕКАХ: ПРОБЛЕМИ СПІВВІДНОШЕННЯ

В умовах інформаційного розвитку суттєво підвищуються можливості доступу до інформації, розміщеної як безпосередньо в мережі Інтернет, так і в інших формах та місцях. Серед таких місць все більшу роль відіграють електронні бібліотеки, які почали розвиватися у 80-х роках минулого століття й набули зараз розповсюдження в усьому світі. У контексті їх розвитку одне з питань, що вимагає практичного розв'язання, є визначення співвідношення доступу до електронного контенту, розміщеного в електронних бібліотеках, та дотримання прав інтелектуальної власності.

Як відомо, права інтелектуальної власності є по суті правами монополіями. Якщо говорити про авторські права, як невід'ємну складову прав інтелектуальної власності, виключно до прерогативи автора відноситься дозволяти використовувати твір, перешкоджати неправомірному використанню твору, в тому числі забороняти таке використання. Ці права відносяться до майнових прав інтелектуальної власності на твір, визначених, зокрема, частиною першої статті 440 Цивільного кодексу України [1]. При цьому до випадків використання твору згідно частини першої статті 441 ЦК України відноситься опублікування (випуск у світ); відтворення будь-яким способом та у будь-якій формі; переклад; переробка, адаптація, аранжування та інші подібні зміни; включення складовою частиною до збірників, баз даних, антологій, енциклопедій; публічне виконання; продаж, передання в найма (оренду) тощо; імпорту його примірників, примірників його перекладів, переробок тощо. Крім того, випадки використання твору можуть бути також інші дії, встановлені законом.

Згідно зі ст.15 Закону України «Про авторське право і суміжні права» [2] до майнових прав автора (чи іншої особи, яка має авторське право) належать: а) виключне право на використання твору; б) виключне право на дозвіл або заборону використання твору іншими особами (у ч. 1 ст. 440 ЦК право на заборону використання твору розглядається як частина більш широкого, відокремленого (від права на дозвіл) права перешкоджати неправомірному використанню твору). При цьому потрібно мати на увазі, що відсутність заборони/перешкоджання не означає дозвіл/згоду на використання твору.

На думку Комзюка Л. Т., «виходячи з визначення виключного права як майнового права особи на твір, наведеного у ст. 1 Закону, воно надає право (і можливість) авторові (чи іншому правоволодільцеві) на використання твору лише ним і на видачу лише ним дозволу чи заборону використання твору іншим особам у межах строку чинності цього права. Іншими словами, виключність цього права проявляється в тому, що правоволодільець має право і може (за наявності такого бажання) усунути

від використання твору (виключити з числа користувачів) усіх інших осіб (за винятками, встановленими законом) і використовувати твір виключно сам у будь-яких можливих формах і будь-якими існуючими способами від часу його створення (набуття майнових прав на нього) і до спливу строку чинності майнових прав» [3, с. 118]. Вважається, що відповідно до вітчизняного законодавства правоволоділець набуває стільки прав на використання твору, скільки існує форм та способів його використання, і що всі ці права не залежать одне від одного.

До однієї з найбільш розповсюджених форм відноситься електронна форма втілення творів. Доступ до твору у такій формі обумовлюється положеннями п. 9 ч. 3 ст. 15 Закону «Про авторське право і суміжні права», а саме — закріплення майнового права на подання творів до загального відома публіки таким чином, що її представники можуть здійснити доступ до творів з будь-якого місця і у будь-який час за їх власним вибором. Саме у такий спосіб відбувалася імплементація у національне законодавство відповідної норми статті 8 Договору ВОІВ про авторське право. Як правило, використання у даний спосіб здійснюється шляхом розміщення електронних копій твору у мережі Інтернет у вигляді, доступному для публічного використання. З положень законодавства випливає й твердження, що розміщення твору у такий спосіб буде правомірним лише з дозволу правоволодільца — автора або особи, якій майнові права інтелектуальної власності на відповідний твір належать відповідно до закону чи договору. Дане твердження ґрунтується й на позиції Верховного Суду України, який у п. 31 Постанови Пленуму ВСУ № 5 від 04.06.2010 р. визначив, що «якщо у зв'язку з таким розміщенням у мережі Інтернет порушуються майнові права суб'єкта авторського права, то це дає підстави для судового захисту авторського права. При вирішенні відповідних спорів суд повинен установити, чи перебуває веб-сайт та розміщена на ньому інформація в розпорядженні особи, якій пред'явлено позовні вимоги, а також чим підтверджується факт порушення нею авторського права. Дані про власника веб-сайта можуть бути витребувані відповідно до положень Цивільного процесуального кодексу України в адміністратора системи реєстрації і обліку доменних назв та адрес українського сегменту мережі Інтернет» [4].

Аналогічні умови щодо використання твору в електронній формі будуть стосуватися будь-яких інших способів розміщення такого твору. Відповідно, зазначена умова має розповсюджуватися й на твори, розміщені в електронних бібліотеках. Разом із тим досить часто опоненти дотримання прав інтелектуальної власності в інформаційному середовищі посилаються на передбачені законодавством випадки правомірного використання твору без згоди автора. У даному разі, як правило, посилаються на можливість безоплатного та вільного використання твору, без згоди автора чи інших осіб, щодо творів, призначених для навчання (п. 1 ч. 1 ст. 444 ЦК України). Однак згідно ЦК України та Закону України «Про авторське право і суміжні права» у межах вільного відтворення примірника твору для навчання допускається без згоди автора чи іншого суб'єкта авторського права:

• відтворення уривків з опублікованих письмових творів, аудіовізуальних творів як ілюстрації для навчання за умови, що обсяг такого відтворення відповідає зазначеній меті;

• репрографічне відтворення навчальними закладами для аудиторних занять опублікованих статей та інших невеликих за обсягом творів, а також уривків з ілюстраціями або без них, коли: обсяг такого відтворення відповідає зазначеній меті; відтворення твору є поодиноким випадком і не має систематичного характеру; немає обмежень зі сторони організації колективного управління щодо умов такого відтворення [5, с. 742].

Відзначають, що на початкових етапах становлення Інтернету значний внесок в побудову електронних бібліотек внесли любителі-ентузіасти, які створили велику кількість ресурсів, деякі з яких отримали вельми широку популярність. Найбільш відомими проектами такого роду є «Проект Гутенберг» (<http://promo.net/pg>), ініційований у 1990 році американським програмістом М. Хартом. У цьому сенсі показовим є відношення до дотримання прав інтелектуальної власності у західних країнах та пострадянських. Прикладом може бути порівняння згаданого «Проекту Гутенберга» та російської «Бібліотеки Мошкова» (<http://lib.ru>), що була запущена у листопаді 1994 року і до серпня 2001 року вже включала в себе більше 17 тис. текстових файлів загальним обсягом понад 2,5 Гб. Обидва проекти розвиваються завдяки активності добровольців, які безкоштовно набирають або сканують і надсилають тексти «бібліотекарям». Однак якщо М. Мошков публікує всі твори, які йому надсилають, гарантуючи, що зніме свою публікацію, як автор твору заявить протест (чого, як правило, не трапляється) [6], то «Проект Гутенберг», як і інші аматорські електронні бази на Заході може легально публікувати тільки ті тексти, термін авторських прав на які закінчився і які перейшли у суспільне надбання (public domain). Відношення російських користувачів, і навіть юристів щодо підтримки застосованого у країні порядку порушення прав інтелектуальної власності при формуванні електронних бібліотек, є демонстрацією факту відсутності формування культури поваги до інтелектуальної власності.

Як засвідчує аналіз діяльності електронних бібліотек, велика їх частка у США та Західній Європі виникла і розвивається в рамках академічних та дослідницьких організацій, до яких відносяться насамперед університети. Саме в університетах і в університетських бібліотеках і видавництвах (зрозуміло, за фінансової підтримки з боку держави, благодійних фондів і корпорацій) здійснюються передові дослідження у галузі функціонування електронних бібліотек, розробляються стандарти і створюються різного роду цифрові колекції. Діяльність така здійснюється за підтримки з боку держави, благодійних фондів, корпорацій тощо. До найбільш показових прикладів можна віднести «Центр електронного тексту» при Університеті Вірджинії (<http://etext.lib.virginia.edu>), колекція якого налічує близько 45 тис. текстів на 12 мовах у галузі літератури і гуманітарних наук. Ці твори розміщені у SGML, щодо них забезпечений безкоштовний онлайн доступ.

Водночас значна частка університетських електронних бібліотек надають лише обмежений доступ — або лише своїм співробітникам і студен-

там, або певному числу інших університетів і культурних установ, отримуючи в обмін доступ до їх цифрових колекцій. Прикладом такої колаборації може служити Каліфорнійська цифрова бібліотека (<http://www.cdlib.org>), що надає доступ до значного числа електронних колекцій і баз даних у дев'яти кампусах Університету Каліфорнії. При цьому слід виходити з розуміння того факту, що ліцензування доступу до цифрових колекцій є надзвичайно поширеним явищем. Зокрема, такі проекти, як JSTORE (<http://www.jstor.org>) і «Muse» (<http://muse.jhu.edu>), надають доступ до своїх електронних зібрань наукових журналів виключно за передплатою і перш за все організаціям, а не приватним особам.

Фахівці, говорячи про співвідношення платного і безкоштовного доступу до електронних бібліотек та інших інформаційних систем, констатують тенденцію надання безкоштовного доступу до інформації неспеціалізованого типу або до такої інформації, яка розглядається в якості національної культурної спадщини (під обидві категорії підпадають, наприклад, популярні видання творів класичної літератури) [6]. Інформація ж, яка необхідна для проведення наукових досліджень або бізнесу, частіше виявляється платною. Інший параметр, що впливає на комерційну цінність інформації, – її повнота: колекції, що складаються з розрізнених документів, ймовірно, будуть безкоштовними, повні зібрання інформації за темою, та ще з тією чи іншою «додатковою цінністю» швидше за все будуть продаватися. Відтак, припускають, що подальший розвиток електронних бібліотек піде шляхом поєднання некомерційного та комерційного підходів: базові інформаційні ресурси будуть безкоштовними, більш «просунуті» будуть продаватися.

При цьому слід відзначити, що в обох випадках дотримання прав інтелектуальної власності має бути забезпечено тією мірою, якою визначено національним законодавством та міжнародними стандартами у цій сфері.

Перелік використаних джерел:

1. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. (зі змінами) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.
2. Закон України «Про авторське право і суміжні права» від 23 грудня 1993 року № 3792-ХІІ(в редакції Закону № 2627- ІІІ від 11.07.2001 р., з наступними змінами) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/3792-12>.
3. Основи інтелектуальної власності: навчальний посібник / О. П. Орлюк (кер. авт. кол.), А. О. Кодинець, Ю. В. Носік та ін. ; за ред. О. П. Орлюк. – К. : Інтерсервіс, 2016. – 382.
4. Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про застосування судами норм законодавства у справах про захист авторського права і суміжних прав» від 04.06.2010 р. № 5 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-10/print1366963333943465>.
5. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України : У 2 т. – 5-те вид., перероб. і доп. / за ред. О. В. Дзери (кер. авт. кол.), Н. С. Кузнецової, В. В. Луця. – К. : Юрінком Інтер, 2013. – Т. І. – 832 с.

6. Горный Е., Вигурский К. Развитие электронных библиотек: мировой и российский опыт, проблемы, перспективы / Е. Горный, К. Вигурский [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.zhurnal.ru/staff/gorny/texts/dlib.html>

ГАЛУНКО Н. В.,
здобувач НДІ інтелектуальної власності
НАПрН України

ТЕРИТОРІАЛЬНІ ГРОМАДИ ЯК НОСІЇ ПРАВ НА ОБ'ЄКТИ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ: ЧИ МОЖЛИВО ЦЕ В УКРАЇНІ?

В Україні відсутнє законодавство, що регулює особливості правового режиму об'єктів права інтелектуальної власності, закріплених за суб'єктами права комунальної власності або органами місцевого самоврядування, у тому числі міським головою, міською радою, виконавчим органом міської ради тощо. До цих відносин має застосовуватися загальне законодавство, що діє як у сфері місцевого самоврядування, так і у сфері інтелектуальної власності. Разом із тим доцільним є розробка правових актів, які б врегулювали питання інтелектуальної власності стосовно відповідних територіальних громад.

У цілому нормативно-правовою базою для врегулювання питань інтелектуальної власності для місцевого самоврядування, є нормативно-правові акти, що діють в Україні, у тому числі: Конституція України, Господарський кодекс України, Цивільний кодекс України, Закон України «Про місцеве самоврядування», Закон України «Про столицю України — місто-герой Київ», спеціальні закони, що регулюють сферу інтелектуальної власності. До останніх відносяться закони України «Про авторське право та суміжні права», «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі», «Про охорону прав на промислові зразки», «Про охорону прав на знаки для товарів та послуг», «Про охорону прав на зазначення походження товарів», «Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем», «Про охорону прав на сорти рослин», «Про племінну справу у тваринництві» тощо. Крім того, основу законодавства складають міжнародні договори і конвенції, до яких приєдналася Україна як у сфері інтелектуальної власності, так і у сфері місцевого самоврядування, у першу чергу — Європейська Хартія місцевого самоврядування.

Прийняття правових актів, в яких регулюються питання інтелектуальної власності, для органів місцевого самоврядування, сприятиме на належному рівні визначити загальні засади проведення операцій з нематеріальними активами, які перебувають або повинні бути оформлені у встановленому законодавством порядку, поставлені на облік та враховуватися при визначенні вартості комунальної власності відповідної територіальної громади з метою всебічного захисту прав та законних інтересів учасників цивільного обороту, у тому числі при набутті, розпо-

рядженні, відчуженні, управлінні правами інтелектуальної власності на об'єкти інтелектуальної власності, закріплені за відповідною територіальною громадою.

Зокрема, у правовому акті, в якому визначається статус об'єктів права інтелектуальної власності, що належать відповідній територіальній громаді, мають розв'язуватися такі питання:

- визначення загальних положень щодо набуття та реалізації територіальною громадою прав комунальної власності на об'єкти інтелектуальної власності, закріплені за відповідною територіальною громадою

- визначення об'єктів права інтелектуальної власності, закріплених за територіальною громадою, і за м. Києвом, встановлення засад набуття ними правової охорони;

- визначення суб'єктів права інтелектуальної власності на об'єкти інтелектуальної власності, закріплені за відповідною територіальною громадою;

- визначення меж цивільної правоздатності територіальних громад та інших суб'єктів, що перебувають у комунальній власності такої громади, засади їх участі у цивільних правовідносинах;

- визначення особистих немайнових прав інтелектуальної власності, визначених чинним законодавством України, та їх належність авторам, творцям, винахідникам;

- визначення майнових прав інтелектуальної власності на об'єкти інтелектуальної власності, закріплені за територіальною громадою, розкриття їх суті;

- визначення підстав виникнення (набуття) прав інтелектуальної власності на об'єкти інтелектуальної власності, закріплені за відповідною територіальною громадою;

- визначення правових підстав використання об'єктів права інтелектуальної власності, закріплених за територіальною громадою;

- визначення загальних засад передання майнових прав на об'єкти інтелектуальної власності, що належать територіальній громаді;

- визначення правових підстав розпорядження майновими правами інтелектуальної власності, закріпленими за територіальною громадою;

- встановлення умов та підстав замовлення науково-дослідних або дослідно-конструкторських та технологічних робіт, у тому числі, за рахунок коштів місцевого бюджету, результатами яких можуть стати певні результати творчої діяльності, що можуть набуті статусу об'єктів права інтелектуальної власності;

- визначення правових засад проведення оцінки об'єктів права інтелектуальної власності, закріплених за територіальною громадою;

- визначення підстав застосування відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності на об'єкти інтелектуальної власності, закріплені за територіальною громадою.

Крім того, розробка та прийняття відповідних правових актів, що визначають правовий статус об'єктів права інтелектуальної власності місцевої громади, має сприяти закріпленню режиму законності, побудові правової держави, підвищенню ролі і значення місцевого самоврядування в Україні.

ГАРКАВЕНКО Н. В.,
Київський національний університет
імені Тараса Шевченка,
Економічний факультет

НАПРЯМИ ФОРМУВАННЯ ЕФЕКТИВНОЇ СТРАТЕГІЇ УПРАВЛІННЯ РИЗИКАМИ КОМЕРЦІАЛІЗАЦІЇ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В УКРАЇНІ

З переходом провідних країн світу на шлях постіндустріального розвитку економічне зростання набуває інтенсивного інноваційного характеру завдяки основному виробничому ресурсу — інтелектуальній власності. Нові винаходи, технології, принципово нові товари і послуги складають основу економічного розвитку, а інтелектуальний капітал стає визначальним у визначенні ринкової вартості високотехнологічних компаній і формуванні високого рівня їхньої конкурентоспроможності. Водночас, значною перешкодою не лише для розвитку бізнесу, а й для прогресу національної економіки є значна ризикованість комерціалізації об'єктів інтелектуальної власності. За цих обставин важливого значення набуває виявлення основних ризиків комерціалізації об'єктів інтелектуальної власності та шляхів їх мінімізації, що є особливо актуальними для економіки України за умов її інтеграції до європейського економічного простору.

Важлива роль у розробці теоретичних засад комерціалізації об'єктів інтелектуальної власності належить вітчизняним та іноземним науковцям, серед яких В. Базилевич, Г. Беккер, Е. Брукінг, О. Бутнік-Сіверський, Т. Б'юзен, Б. Вейсброд, К. Весельська, Д. Даффі, К. Дмитрів, М. Мелон, П. Цибульов, А. Чухно та інші. Разом з тим, вивчення наукових праць зазначених авторів засвідчує необхідність дослідження ризиків комерціалізації об'єктів інтелектуальної власності та механізму їх мінімізації, що є важливим для вітчизняної економічної науки та господарської практики в контексті забезпечення інноваційного розвитку національної економіки.

У останні роки ринок інтелектуальної власності України продовжує демонструвати негативну динаміку через значні збитки від незаконного використання результатів інтелектуальної діяльності, адже кожен проєкт комерціалізації ОІВ (тут і далі — об'єктів інтелектуальної власності) супроводжують різноманітні види ризиків, які торкаються всіх сторін його діяльності та виникають на усіх етапах його реалізації.

Комерціалізація інтелектуальної власності як економічна категорія і як процес використання об'єктів інтелектуальної власності в господарській діяльності достатньо розвинена у наукових доробках вітчизняних і зарубіжних вчених-економістів, однак трактування цього поняття доволі різняться, що призводить до суперечностей при її практичному запровадженні. Ми наводимо, на нашу думку, узагальнююче визначення «комерціалізації», запропоноване Г. Л. Ступнікером: «комерціалізація об'єктів інтелектуальної власності — процес активної реалізації технологічного капіталу підприємства як складової його інтелекту-

ального капіталу з метою підвищення прибутку і забезпечення зростання ринкової капіталізації підприємства» [7, с. 166].

Вітчизняні підприємства усвідомлюють необхідність наявності у структурі капіталу об'єктів інтелектуальної власності як визначального фактору конкурентоспроможності, тому кількість об'єктів інтелектуальної власності в Україні з кожним роком зростає, про що свідчить статистика, наведена в Табл. 1.

Таблиця 1.

Показники надходження заявок на об'єкти інтелектуальної власності

Об'єкти інтелектуальної власності	2011	2012	2013	2014	2015	2015 у % до 2014
Усього надійшло	35117	36321	39760	33319	33729	101
Винаходи	3869	3659	3984	3585	3253	91
Корисні моделі	7710	7617	7555	7104	6164	87
Промислові зразки	1232	1301	2888	2051	1418	69
Знаки для товарів і послуг	22302	23740	25332	20575	22891	111
- за національною процедурою	15 543	16 915	17 784	13 889	16 980	122,3
- за міжнародною процедурою	6 759	6 825	7 548	6 686	5 911	88,4
Топографії ІМС	0	0	1	1	1	0
Кваліфіковані зазначення походження товарів	4	3	0	3	3	0

Джерело: [4, с. 7].

Загальна кількість заявок на винаходи за 2015 рік зменшилася на 9,3 % порівняно з попереднім роком (див. Табл.1.). Кількість заявок від національних заявників зменшилася на 9,7 % (проти 14,4 % у 2014 році), від іноземних заявників — на 8,9 % (у т.ч. за процедурою РСТ — на 9,9 %). Кількість свідоцтв на топографії інтегральних мікросхем за досліджуваний період становить всього 3 од. Кількість охоронних документів щодо реєстрації кваліфікованого зазначення походження товарів та свідоцтв на право використання зареєстрованих кваліфікованих зазначень походження товарів становить 13 од., що говорить про низьку інвестиційну спрямованість та зацікавленість в цих результатах. Але загалом, вищенаведені дані свідчать про поступальний розвиток інтелектуальної власності в Україні.

Однак, у той час, коли в структурі капіталу європейських та американських підприємств частка нематеріальних активів сягає 50%, а в Японії — 60 %, в Україні частка нематеріальних активів не перевищує 1 % [2, с. 226]. На нашу думку, це свідчить про недостатній розвиток в Україні механізмів комерціалізації інтелектуальної власності, що є наслідком складності та ризикованості комерціалізації для вітчизняних підприємств.

У 2014 році, порівняно з попереднім роком, на 1,2 % зростає кількість договорів передачі прав промислової власності (Рис. 1.).

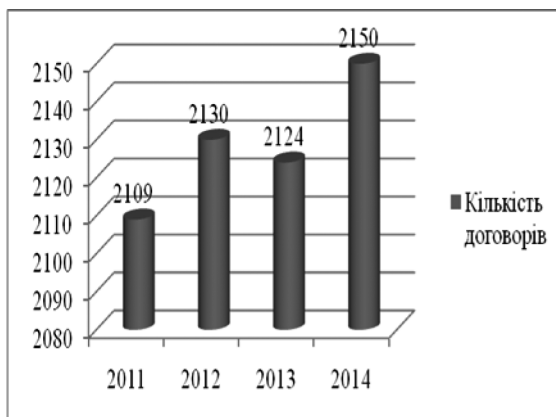


Рис.1. Динаміка реєстрації договорів щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності у 2011-2014 рр. Джерело: [6].

У 2014 році зареєстровано 2150 договорів, з них:

- 1912 реєстрацій стосуються передавання виключних майнових прав на об'єкти промислової власності;
- 158 реєстрацій стосуються видачі ліцензій на використання об'єктів інтелектуальної власності;
- 80 «відкритих» ліцензій на використання винаходів і корисних моделей [6].

Так, передача виключних прав є найпоширенішим способом передачі прав на об'єкти промислової власності і становить 80% від загальної кількості договорів.

Порівнюючи дані Табл.1. та Рис.1. ми можемо зробити висновок про нерозвиненість механізму комерціалізації через значну ризикованість господарського використання об'єктів інтелектуальної власності, адже кількість виданих охоронних документів на об'єкти інтелектуальної власності з кожним роком збільшується, а до впровадження в господарський обіг доходять лише їх незначна частина. Зазначена ситуація, на нашу думку, пояснюється ризиками комерціалізації ОІВ, а саме: ризиками фінансування, викликані неспроможністю сплати роялті, ризиком завищення вартості ліцензії, спричиненим недоско-

налістю оцінки об'єкта інтелектуальної власності та відсутністю єдиної системи оцінювання.

Серед основних проблем, що підвищують ризикованість та ускладнюють комерціалізацію інтелектуальної власності в Україні, слід також викремити: відсутність стійкої та стратегічно виваженої державної стратегії управління інтелектуальною діяльністю; складність та тривалість процедури державної реєстрації об'єктів інтелектуальної власності; нерозвиненість інноваційної інфраструктури; нерозвиненість системи інформаційного забезпечення інтелектуальної діяльності на всіх етапах; недостатні обсяги фінансування інвестицій в розробку об'єктів інтелектуальної власності в Україні; диспропорції в розвитку ринку інтелектуальної власності у різних регіонах України; недостатня державна підтримка діяльності вітчизняних винахідників та науковців.

Ризикованість комерціалізації ОІВ в Україні також ускладнюється зростаючою кількістю порушень майнових прав інтелектуальної власності. За даними Київської міської державної адміністрації на I квартал 2015 року було проведено 84 перевірки у сфері інтелектуальної власності, за результатами яких складено 6 адміністративних протоколів та розпочато 78 кримінальних проваджень, з яких 46 — за ст. 176 (порушення авторського права та суміжних прав), 2 — за ст. 177 КК України (порушення прав на винахід, корисну модель, промисловий зразок, топографію інтегральної мікросхеми, сорт рослин, раціоналізаторську пропозицію), та 30 — за ст. 229 (незаконне використання знака для товарів і послуг, фірмового найменування, кваліфікованого зазначення походження товару). З незаконного обігу вилучено фальсифікованої та контрафактної продукції на суму понад 712 тис. 165 грн. Повідомлено про підозру 7 осіб [5]. Таким чином, існуюча вітчизняна система охорони прав інтелектуальної власності не забезпечує ефективний захист об'єктів інтелектуальної власності під час їх використання та комерціалізації.

Відшкодувати збиток спричинений порушенням прав інтелектуальної власності досить складно, адже правильно оцінити реальний обсяг збитків доволі важко, як і притягнути порушників до відповідальності. Та й штрафи за таке порушення, порівняно з можливим прибутком, дуже малі. Так, згідно з ст. 51-2 Кодексу України про адміністративні правопорушення незаконне використання об'єктів права інтелектуальної власності тягне за собою накладення штрафу у розмірі від 10 до 200 неоподаткованих мінімумів, що становить від 170 до 3400 грн. [8]. Згідно із ст. 177 Кримінального Кодексу України незаконне використання об'єкта промислової власності карається штрафом від 200 до 1000 неоподаткованих мінімумів доходів громадян або виправними роботами на строк до 2 років, або позбавленням волі на той самий строк [3, с. 8]. У випадку повторного порушення штраф збільшується до 2000 неоподаткованих мінімумів. Тобто, максимальний штраф становить 17000 грн. або 34000 грн.

При цьому за висновками страховиків, в Україні відсутня єдина методика оцінки об'єктів інтелектуальної власності, а отже не можуть бути визначені ні страхова сума, ні страхова премія за об'єктом страху-

вання, що унеможливило запровадження цілісного механізму страхування об'єктів інтелектуальної власності у вітчизняній практиці.

Вирішенню визначених вище проблем і, водночас, зниженню ризикованості процесу комерціалізації ОІВ в Україні на нашу думку сприяють наступні заходи:

1. *Удосконалення нормативно-правового поля комерціалізації об'єктів інтелектуальної власності* — необхідним є створення та затвердження Кодексу про інтелектуальну власність, а також встановлення більш жорстких санкцій за порушення прав інтелектуальної власності. Надзвичайно прогресивним у цьому плані є проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення відповідальності та захисту прав у сфері інтелектуальної власності», відповідно до якого планується: підвищити розмір адміністративних штрафів за порушення прав інтелектуальної власності до 400 неоподатковуваних мінімумів доходів з конфіскацією та знищенням незаконно виготовленої продукції та обладнання і матеріалів, які призначені для її виготовлення; внести у кримінальний кодекс зміни з метою підвищення санкцій за порушення авторського права і суміжних прав, зокрема за незаконне відтворення, розповсюдження творів науки, літератури і мистецтва, комп'ютерних програм встановити штраф від 1 до 2 тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, а за подібні дії, вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб встановити штраф від 3 до 10 тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Для порівняння у США за торгівлю контрафактними товарами при нелегальному використанні зареєстрованої торгової марки передбачено максимальне покарання у розмірі 10 років позбавлення волі і штраф \$ 2,000,000 за перше правопорушення і \$ 5,000,000 штрафу за порушення, що вчинене повторно [1].

2. *Створення спеціалізованих судів у сфері інтелектуальної власності*. У більшості судових спорів права у сфері інтелектуальної власності порушуються на знаки для товарів та послуг (65,3 %), менша частка спорів належить винаходам і корисним моделям (7,8 % і 11,2 % відповідно) та промисловим зразкам (15,7 %) [6]. Проте, звернення до суду не завжди може забезпечити правосуддя та задоволення позову правовласника, адже суперечки у сфері порушення прав інтелектуальної власності можуть розглядатися у судах різної юрисдикції, а самі судді можуть не володіти у достатньому обсязі знаннями у галузі права інтелектуальної власності. Відсутність спеціалізованих судів зумовлює ненавмисне затягування судового процесу та розгляд справи. Зокрема, у 2013 році в господарські суди надійшло 352 позови, ухвалено 240 рішень, причому усього 136 — із задоволенням вимог (повним або частковим) [6]. Таким чином, судова система потребує реформування, оскільки звичайні українські суди не знайомі з патентознавством, немає фахівців, які знають технічні тонкощі при розгляді складних справ про порушення патентного права. А велика завантаженість судів іншими справами не дає можливості суддям розібратися в даній специфічній категорії справ.

3. Формування розвиненої системи страхування інтелектуальної власності. Досвід провідних країн світу свідчить, що посилення заходів контролю і покарань не завжди дають очікуваний ефект. Тому важливим кроком на шляху до зниження ризикованості комерціалізації об'єктів інтелектуальної власності є створення страхового механізму управління ризиками комерціалізації

На нашу думку, серед основних шляхів розвитку страхування інтелектуальної власності в Україні слід виокремити: створення державної системи страхування ризиків інтелектуальної власності за рахунок спеціально створеної страхової компанії; запровадження обов'язкової програми страхування інтелектуальної власності, в яку будуть включені всі патенти Європейського економічного співтовариства, але в першу чергу для компаній, що реалізують інновації (що може принести нові економічні вигоди та дасть поштовх до становлення й добровільної схеми страхування ризиків об'єктів інтелектуальної власності); при обов'язковій системі страхування необхідно запровадити таку схему страхування, за якою б патентовласник міг самостійно обрати програму страхування, яка була б для нього максимально вигідна; запровадження податкових канікул для страхових компаній, що спеціалізуються на страхуванні інтелектуальної власності.

Підсумовуючи проведене дослідження слід зазначити, що зниження ризикованості комерціалізації інтелектуальної власності (згідно вищезазначених заходів) в Україні є однією з головних передумов модернізації вітчизняної економіки, формування інноваційної моделі її розвитку та наближення до провідних країн світу за рівнем економічного і соціального розвитку.

Список використаних джерел:

1. 2015 Spetial 301 Report. Executive Office Of the President Of the United States./ Office of the United States Trade Representative - [Електронний ресурс] – Режим доступу: <https://ustr.gov/sites/default/files/2015-Special-301-Report-FINAL.pdf>.

2. Вірченко В. В. Зміст та особливості управління об'єктами інтелектуальної власності на підприємстві / В. В. Вірченко // Теоретичні та прикладні питання економіки. – Вип. 27. Т. 1. – С. 225 – 236.

3. Паладій М. Проблеми нормативно-правового забезпечення функціонування сфери інтелектуальної власності України / М. В. Паладій // Наука та інновації. - 2013. - Режим доступу : [http://www.dbuara.dp.ua/zbirnik/2011-02\(6\)/11pmvivu.pdf](http://www.dbuara.dp.ua/zbirnik/2011-02(6)/11pmvivu.pdf).

4. Показники діяльності Державної служби інтелектуальної власності України та Державного підприємства «Український інститут інтелектуальної власності» за 9 місяців 2015 року. [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://sips.gov.ua/i_upload/file/promvlasnist-9-m-2015.pdf.

5. Проблеми та перспективи розвитку інноваційної діяльності в Україні : VIII Міжнародний бізнес-форум (Київ, 19 березня 2015 р.) [Електронний ресурс]; відп. ред. А. А. Мазаракі. – К. : Київ. нац. торг.-екон. ун-т, 2015. – 272 с. - Режим доступу: <http://knteu.kiev.ua/file/MTc=1e8a62d3ca6647b78fd23992ec0eb32d.pdf>.

6. Річний звіт за 2014 рік Державної служби інтелектуальної власності України. [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://sips.gov.ua/i_upload/file/zvit2014-uaWEB.pdf.

7. Ступнікер Г. Л. Комерціалізація інтелектуальної власності як інструмент управління інтелектуальним капіталом / Г. Л. Ступнікер // Економічний простір. – 2008. – № 15. – С.163-170.

8. Цивільний кодекс України : Закон України від 16 січ. 2003 р. № 435-IV (із змінами). – Режим доступу : www.zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi.

ГОРОБЕЦЬ О. О.,

*Магістр Черкаського національного
університету імені Богдана Хмельницького*

ПОСТРИГАНЬ Т. Л.,

*к.ю.н., доцент кафедри інтелектуальної власності
та цивільно-правових дисциплін*

ОКРЕМІ АСПЕКТИ ПИТАННЯ СТВОРЕННЯ ОБ'ЄКТІВ ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ ПЕДАГОГІЧНИМИ ТА НАУКОВО-ПЕДАГОГІЧНИМИ ПРАЦІВНИКАМИ ВНЗ

Вищі навчальні заклади (далі — ВНЗ) в силу того, що вони є юридичними особами не можуть створювати об'єкти права інтелектуальної власності (далі – ОПВ). Та це не означає, що ВНЗ не може бути суб'єктом права на ОПВ шляхом створення таких об'єктів працюючими в ньому особами, в першу чергу науково-педагогічними (далі — НПП) та педагогічними (далі — ПП) працівниками. Законодавство України передбачає наявність такого поняття як службові ОПВ, тобто такі ОПВ, які створені у зв'язку з виконанням трудового договору або службового завдання.

Дослідження присвячені службовим ОПВ, які можуть бути створені науково-педагогічними та педагогічними працівниками ВНЗ, на сьогодні, є малочисельними та фрагментарними. Так серед вітчизняних науковців в цій сфері працювали, зокрема, Н. Рязанова [6], О. Штефан [4], Т. Ярошевська, Ю. Осипова [5] та інші. Враховуючи малочисельність праць у цій сфері ми в своєму дослідженні ґрунтуємося лише на законодавстві України.

Метою даного дослідження є визначення окремих аспектів питання створення об'єктів права інтелектуальної власності педагогічними та науково-педагогічними працівниками ВНЗ ґрунтуючись на законодавстві про вищу освіту.

Аналізуючи види діяльності, які можуть здійснювати в рамках ВНЗ ПП та НПП, можна зробити висновок про те, що вказаними особами може бути створено широкий спектр ОПВ. Відповідно до Цивільного кодексу [1] режим «службових» ОПВ (або як в ньому закріплено – об'єктів створених у зв'язку з виконанням трудового договору) можна застосовувати лише до таких ОПВ як твори, виконання, винаходи (ко-

рисні моделі), промислові зразки, сорти рослин, породи тварин та топографії інтегральних мікросхем. В той же час спеціальним законодавством у сфері інтелектуальної власності до службових ОПІВ відносяться об'єкти авторського права і патентного права, а також сорти рослин та топографії інтегральних мікросхем. Тобто, як ми бачимо, породи тварин спеціальним законодавством не відносяться до службових ОПІВ, але така колізія виникла в силу того, що просто спеціального закону, який би регулював відносини стосовно правової охорони порід тварин, немає.

Варто відмітити, що не всі службові об'єкти інтелектуальної власності дістали свого легального визначення. Так, ст. 1 Закону України «Про авторське право і суміжні права» містить визначення службового твору: «Твір, створений автором у порядку виконання службових обов'язків у відповідності зі службовим завданням або трудовим договором (контрактом) між ним і роботодавцем» [2]. У ст. 1 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» подається визначення службового винаходу (корисної моделі): «Винахід (корисна модель), створений працівником у зв'язку з виконанням службових обов'язків або за дорученням роботодавця за умови, що трудовим договором (контрактом) не передбачене інше та/або з використанням досвіду, виробничих знань, секретів виробництва, а також обладнання роботодавця» [3]. У наведених вище визначеннях службового твору суб'єктами називаються сторони трудового договору працівник і роботодавець. Як вірно зазначає О. Штефан, буквально тлумачення вказаних норм веде до висновку, що службовий об'єкт створює не автор і не творець своєю творчою працею, а працівник, виконуючи унормовану роботу згідно зі службовим завданням. «Тобто зникає такий суб'єкт як «автор», а з'являється «працівник», у якого відсутні будь-які авторські права на службовий твір, оскільки законодавством України про авторське право не передбачено, що авторські права належать «працівнику» [4].

Законодавчо визначено дві умови, наявність яких дозволяє віднести ОПІВ до категорії службових, а саме: наявність між творцем ОПІВ і (в контексті нашого дослідження) ВНЗ трудових відносин, про що свідчатиме укладений між вказаними особами трудовий договір; створення ОПІВ має бути визначено в якості трудового обов'язку творця-працівника ВНЗ або передбачено дорученням роботодавця, яке отримав працівник [5]. На думку Н. Рязанової, під службовими обов'язками працівника розуміються його функціональні обов'язки, зафіксовані в трудових договорах (контрактах), посадових інструкціях, які можуть призвести до створення винаходу (корисної моделі); під дорученням роботодавця — видане працівнику в письмовій формі завдання, що має безпосереднє відношення до специфіки діяльності підприємства або діяльності роботодавця й здатне призвести до створення винаходу (корисної моделі) [6, 107]. Аналіз законодавства про вищу освіту, дозволяє говорити про те, що наявність у фізичної особи статусу ПП або НПП свідчить про те, що між ВНЗ та цією особою існують трудові відносини, оскільки для того, щоб стати ПП або НПП фізичній особі необхідно, по-перше, відповідати певним, визначеним законом, кваліфікаційним характеристикам, а, по-друге, укласти з

ВНЗ трудовий договір, що передбачатиме здійснення педагогічної або педагогічної та наукової, науково-технічної діяльності.

Та чи входить інтелектуальна, творча діяльність до кола трудових обов'язків (трудової функції) НПП? Дослідивши Закон України «Про вищу освіту» [7] можна дійти висновку, що до кола звичайних трудових обов'язків НПП в першу чергу входить виконання навчальної, методичної та організаційної роботи. При цьому до навчальної роботи можна віднести, зокрема, проведення лекційних, семінарських, практичних, лабораторних, індивідуальних та інших, визначених ВНЗ, занять, а також проведення консультацій. Основним завданням НПП в рамках лекційного заняття є донесення до слухачів теоретичного матеріалу з відповідної навчальної дисципліни. Отже, НПП у разі їх творчого підходу до лекційного матеріалу можуть створювати такий ОПВ як усний твір (лекція) [5].

До методичної роботи НПП можна віднести такі види робіт: 1) підготовку конспектів лекцій, методичних матеріалів до семінарських, практичних, лабораторних занять, курсового та дипломного проектування, практик і самостійної роботи студентів; 2) підготовку, рецензування підручників, навчальних посібників, словників, довідників; 3) розробку навчальних планів, навчальних програм, робочих навчальних планів, робочих навчальних програм; 4) розробку і підготовку нових лабораторних робіт; 5) підготовку комп'ютерного програмного забезпечення навчальних дисциплін; 6) складання екзаменаційних білетів, завдань для проведення модульного та підсумкового контролю, завдань для проведення тестового контролю; 7) розробку і впровадження навчальних посібників (схем, діаграм, стендів, слайдів тощо); 8) розробку і впровадження нових форм, методів і технологій навчання; 9) та інше [8]. Як видно із наведеного вище переліку методична робота носить творчий характер і як наслідок може детермінувати появу різноманітних ОПВ, в першу чергу об'єктів авторського права. Оскільки вказана діяльність входить до кола звичайних трудових обов'язків НПП, то вказані ОПВ можна віднести до категорії службових.

Окрім навчальної, методичної та організаційної роботи на НПП покладатиметься здійснення наукової роботи. До наукової роботи НПП відносяться, зокрема: 1) виконання планових наукових досліджень із звітністю в таких формах: 1.1. науково-технічний звіт; 1.2. дисертація; 1.3. монографія; 1.4. підручник, навчальний посібник, словник, довідник; 1.5. наукова стаття в журналах та інших виданнях; 1.6. заявка на видачу охоронних документів; 1.7. тези доповіді на конференціях, симпозіумах, семінарах. 2) рецензування монографій, підручників, навчальних посібників, словників, довідників, дисертацій, авторефератів, наукових статей, наукових проектів; 3) доопрацювання для перевидання монографій, підручників, навчальних посібників, словників, довідників; 4) керівництво науковою роботою студентів з підготовкою: наукової статті; заявки на видачу охоронних документів; роботи на конкурс; доповіді на конференцію; 5) керівництво над дисертаційними дослідженнями аспірантів [9]. Аналіз зазначених видів наукової роботи, дозволяє дійти висновку, що діяльність передбачена п. 1–3 носить інтелектуальний (твор-

чий) характер і як наслідок може призвести до створення ОПВ. При цьому враховуючи, що вказані види робіт входять до кола трудових обов'язків НПП їх результати можна віднести до категорії службових.

Варто відмітити, що вказані вище переліки навчальної, методичної та наукової діяльності НПП внаслідок якої може бути створено ОПВ є, по-перше, невичерпними, по-друге, – загальними, а тому повинні отримати свою конкретизацію по відношенню до кожного окремого НПП в залежності від займаної ним посади у його індивідуальному робочому плані [5].

Також варто зазначити, що відповідно до Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» [3] до категорії службових ОПВ будуть віднесені винаходи (корисні моделі), створені НПП з використанням досвіду, виробничих знань, секретів виробництва та обладнання ВНЗ, навіть у тому випадку, коли діяльність, що сприяла їх появі, не входила до кола трудових обов'язків НПП.

Отже, враховуючи і ґрунтуючись на положеннях законодавства України у сфері інтелектуальної власності та вищої освіти можна визначити, що до кола звичайних трудових обов'язків ПП та НПП входить навчальна, методична та організаційна робота і, окрім вище згаданих, для НПП — наукова. Варто відмітити, що творчий характер носить в першу чергу методична і наукова робота ПП та НПП, а також в окремих випадках навчальна робота вказаних осіб. Тобто ґрунтуючись на цьому можна сказати, що інтелектуальна діяльність також входить до трудових обов'язків ПП та НПП, а основним джерелом виникнення службових ОПВ є інтелектуальна, творча діяльність ПП та НПП, що здійснюється останніми в рамках їх методичної, наукової та навчальної роботи.

Список використаних джерел:

1. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon.nau.ua/doc/?code=435-15>.
2. Закон України «Про авторське право і суміжні права» від 23.12.1993 № 3792-ХІІ – [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/3792-12>.
3. Закон України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» від 15 грудня 1993 року № 3687-ХІІ – [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3687-12>.
4. Штефан О. Проблеми правового статусу суб'єктів «службового твору» – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://sips.gov.ua/ua/slugtvir.html>.
5. Осипова Ю.В. «Службові» об'єкти права інтелектуальної власності, створені педагогічними та науково-педагогічними працівниками – [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/cgiirbis_64.exe?/Traeiv_2013_1_1_75.pdf.
6. Рязанова Н.Юридичні гарантії майнових прав на службові об'єкти інтелектуальної власності / Н.Рязанова // Теорія і практика інтелектуальної власності. – 2010. – № 5. – С. 105 – 112.
7. Закон України «Про вищу освіту» від 01.07.2014 № 1556-VII – [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1556-18>.

8. Перелік основних видів методичної роботи педагогічних і науково-педагогічних працівників вищих навчальних закладів затверджений наказом МОН від 07.08.2002 № 450.

9. Перелік основних видів наукової роботи науково-педагогічних працівників вищих навчальних закладів затверджений наказом МОН від 07.08.2002 № 450.

ГУМЕГА О. В.,
здобувач наукового ступеня к.ю.н.
НДІ інтелектуальної власності НАПрН України

ЗАХИСТ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ ЧЕРЕЗ ПРИЗМУ ПРИНЦИПІВ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Україна стоїть перед завданням як реформувати національну систему правової охорони інтелектуальної власності, так і суттєво підвищити рівень захисту прав інтелектуальної власності, аби виконати усі взяті на себе міжнародні зобов'язання, вийти зі Списку 301, забезпечити належний рівень захисту прав інтелектуальної власності в мережі Інтернет, забезпечити вектор стратегії національного розвитку «Україна — 2020», а також забезпечити підвищення своїх позицій у міжнародних рейтингах інноваційного середовища та інвестиційної привабливості.

У правовій науці питання захисту прав інтелектуальної власності розглядаються як в контексті суто цивільно-правових чи господарсько-правових досліджень, так і безпосередньо робіт з права інтелектуальної власності. На підтвердження даної тези слугують роботи таких провідних науковців як Кохановська О.В., Коваль І.Ф., Кузнецова Н.С., Майданик Л.Р., Москаленко В.С., Мироненко Н.М., Орлюк О.П., Потоцький М.Ю., Стефанчук Р.О., Харитоновна О.І., Штефан О.А. та багато інших. Водночас що стосується іноземного досвіду захисту прав, то в Україні йому присвячено не так багато уваги, як це необхідно, особливо у процесі імплементації норм європейського законодавства до національного, у тому числі й у сфері інтелектуальної власності. Суттєвий внесок у цьому напрямі належить творчим колективам під керівництвом Капіци Ю.М., а також науковим дослідженням, що виконуються в рамках діяльності НДІ інтелектуальної власності НАПрН України.

В багатьох із цих робіт значна чи основна увага приділяється саме питанням захисту прав інтелектуальної власності, у тому числі у цивільно-правовому аспекті. Так, можна підтримати думку д.ю.н. Коссака В.М., який вважає, що «можливість примусового захисту цивільних прав та інтересів суттєво відрізняє юридичні норми від інших соціальних норм, оскільки забезпечує виконання їх регулятивної та охоронної функцій. Тому важливим елементом правової держави є не тільки якнайширше закріплення суб'єктивних прав людини (особи), а й забезпечення їх реальної охорони та захисту» [1, с. 12]. Захист охоронюваного

законом права інтелектуальної власності здійснюється у передбаченому законом порядку, тобто за допомогою застосування належної форми, засобів та способів захисту прав [2, с. 81].

І одним із питань, що мають не лише теоретичне, але й практичне значення, особливо — у процесі судового захисту прав інтелектуальної власності в порядку цивільного судочинства, є питання визначення принципів, на яких здійснюється цивільно-правове регулювання, у тому числі й сфери інтелектуальної власності в цілому.

У цілому під принципами цивільного права розуміють основні засади, на яких здійснюється регулювання цивільно-правових відносин. Принципи цивільного права відображають найбільш характерні його властивості [3; 5; 7; 8; 9]. Застосування конкретних норм права можливе лише з урахуванням положень, які містять загальні принципи права. Заїка Ю. зазначає, що становлення і розвиток цивільного права базується як на загальноправових принципах, так і на галузевих [3, с. 24]. Загально-правові принципи містяться в Конституції України. Вони поширюються на всі галузі права. Натомість цивільне право як галузь права має свої принципи.

У теорії цивільного права використовується поділ на загальні та особливі принципи. Під загальними принципами цивільного права розуміють основні засади цивільно-правового регулювання суспільних відносин, притаманні змісту цивільного права загалом. У свою чергу спеціальні принципи притаманні окремим групам (підгалузям чи інститутам) цивільних правовідносин. Називають чимало особливих принципів, що діють у тій чи іншій сфері цивільно-правового регулювання. Наприклад, до таких принципів відносяться принципи виконання зобов'язань, відповідальності за порушення суб'єктивних обов'язків [5, с. 27; 9, с. 32]. Доцільно говорити й про виділення принципів цивільно-правового регулювання сфери інтелектуальної власності.

Загальні принципи цивільного права пронизують все цивільне законодавство, відображаючи його найбільш суттєві ознаки. Тому правильне розуміння і застосування норм цивільного законодавства можливе лише з урахуванням загальних принципів цивільного права.

Галузеві принципи цивільно-правового регулювання закріплені у ст. 3 ЦК України [4]:

- неприпустимість свавільного втручання у сферу особистого життя людини. Тобто органи державної влади і самоуправління не повинні втручатися в приватне життя особи, визначати її місце в суспільстві, диктувати характер поведінки;

- неприпустимість позбавлення права власності, крім випадків, встановлених Конституцією та законом. Держава надає рівну правову охорону власності незалежно від її форм та видів. Підстави і порядок позбавлення права власності регламентовані законом (конфіскація, ревізіція);

- свобода договору. Цей принцип реалізується шляхом: а) вільного вибору контрагентів; б) вільного обрання виду договору; в) вільного формування умов, на яких договір укладається;

- свобода підприємницької діяльності, яка не заборонена законом. Не допускається адміністративне втручання в підприємницьку діяльність;

• судовий захист цивільного права та інтересу. Суд зобов'язаний розглянути будь-який спір, що стосується захисту законних прав і свобод особи;

• справедливість, добросовісність та розумність. Суд не повинен стояти на формальних позиціях при захисті порушених прав.

Цей перелік принципів не слід розуміти обмежено; їхнє коло може бути доповнене. Зокрема, у цивільно-правовій доктрині [6; 8; 9] йдеться про доцільність визнання принципами цивільного права принципу дозвільної спрямованості цивільно-правового регулювання і принципу рівності правового режиму для всіх суб'єктів цивільного права. Відзначимо, що у даному разі такі принципи є застосовними й щодо правовідносин у сфері інтелектуальної власності, адже останні вибудовуються як приватноправові відносини, побудовані на основі особистих немайнових та майнових прав інтелектуальної власності.

Крім того, деякі з перерахованих принципів можуть бути розширені (зокрема, принцип свободи договору може бути поширений на усі цивільно-правові правочини загалом), — й на правочини у сфері інтелектуальної власності. Принципами цивільного права виступають також: принцип поєднання інтересів особи та суспільства; принцип недопущення здійснення цивільних прав, яке б суперечило їх призначенню та інші.

Вважають, що закріплення загальних принципів цивільного законодавства в ЦК України свідчить про підтвердження законодавцем природного права як «першоджерела» цивільного законодавства, що впливає із раціональності і розумності [7, с. 21]. Воно складається із норм і принципів, що визначають поведінку людей в суспільстві незалежно від позитивного права, до складу якого, в свою чергу, входять норми цивільного законодавства (ст. 4 ЦК) і міжнародні договори України (ст. 10 ЦК).

Що стосується принципів судового захист цивільного права і охоронюваного законом інтересу, вони можуть розглядатися, як певною мірою втілення домінанти судового захисту. Вважають, що хоча судовий захист і не вичерпує всіх можливих засобів примусового впливу на порушника суб'єктивного цивільного права, однак серед інших способів захисту, передбачених у главі 3 ЦК України, він домінує [4, с. 15]. Це твердження є цілком застосовним до сфери інтелектуальної власності. Адже захист прав інтелектуальної власності здійснюється в Україні переважно у судовому порядку.

Визначення особливих принципів, що притаманні безпосередньо цивільно-правовому регулюванню сфери інтелектуальної власності, а особливо — цивільно-правовому захисту прав інтелектуальної власності, є надзвичайно важливим у процесі сучасного реформування даної сфери суспільних відносин та впровадження європейських стандартів у цю сферу відносин. Крім того, ці принципи мають враховувати європейські стандарти захисту прав. Забезпечення дотримання прав інтелектуальної власності передбачено Директивою № 2004/48/ЄС від 29 квітня 2004 року [10].

Слід зауважити, що законодавство України у цілому передбачає дієві засоби забезпечення дотримання прав інтелектуальної власності.

Водночас, відповідно до Директиви 2004/48/ЄС доцільним є внесення окремих уточнень до ЦК України та ЦПК України у частині отримання та розгляду доказів, встановлення меж виплат разового стягнення (відшкодування) для об'єктів права інтелектуальної власності, уточнення положень законодавства стосовно можливості прийняття термінових судових рішень для запобігання порушенням права інтелектуальної власності тощо.

Перелік використаних джерел:

1. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України / За ред. В. М. Коссака. – К. : Істина, 2004. – 976 с.
2. Право інтелектуальної власності: Науково-практичний коментар до Цивільного кодексу України / За заг. ред. М. В. Паладія, Н. М. Мироненко, В. О. Жарова. – К. : Парламентське видавництво, 2006. – 432 с.
3. Бірюков І. А., Заїка Ю. О., Співак В. М. Цивільне право України. Загальна частина : навч. посіб. – К. : Наук. думка К. : Правова єдність, 2008. – 864 с.
4. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: У 2 т., – 4-те вид., перероб. і доп. / За відповід. ред. О.В. Дзери (кер.авт.кол.), Н.С. Кузнецової, В.В. Луця. – К.: Юрінком Інтер, 2013. – 1952 с.
5. Стефанчук Р.О. Цивільне право України: навч. посіб. – К.: Всеукраїнська асоціація видавців «Правова єдність», 2009. – 536 с.
6. Харитонов Є.О., Старцев О.В. Цивільне право України. Підручник. – Вид. 2-ге, перобл. і доп. – К.: Істина, 2009. — 816 с.
7. Харитонов Є.О., Харитонova О.І., Стефанчук Р.О. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України. – 2-ге вид. – К.: Всеукраїнська асоціація видавців «Правова єдність», 2010. – 752 с.
8. Цивільне право: Підручник: У 2 т. / В.І. Борисова (кер. авт. кол.), Л.М. Баранова, Т.І. Бегова та ін.; За заг. ред. В.І. Борисової, І.В. Спасибо-Фатеевої, В.Л. Яроцького. – Х.: Право, 2012. – Т. 1. – 656 с.
9. Цивільне право України: Загальна частина: в 2 т.: 3-тє вид., перероб. і доп. / За ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової. – К.: Юрінком Інтер, 2010. – 976 с.
10. DIRECTIVE 2004/48/EC OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 29 April 2004 on the enforcement of intellectual property rights (Text with EEA relevance). URL: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2004:195:0016:0025:en:PDF> (дата звернення: 12.09.2016).

ГУМЕНЮК О. В.,
юрист 1 категорії Київський національний
університет імені Тараса Шевченка

АВТОРСЬКЕ ПРАВО В УКРАЇНІ: 1925 р. XX СТ.

Вироблення єдиної, комплексної історичної моделі розвитку неможливе без визначення основних періодів (етапів) становлення інституту авторського права і суміжних прав в Україні.

У плані дослідження історично-правового розвитку інституту авторського і суміжного права в Україні періоду 20-х років є одним з цікавих, оскільки саме у вказаний період було закладено основи авторського права радянського періоду, за яким вказане право діяло на території сучасної України. Так, більшість положень, що були закріплені у Основах авторського права 1925 р. трансформувалися в українське законодавство [1, 28 с.]. (тут мова йде про законодавство радянського періоду, проте варто зазначити, що певні положення лягли в основу вже сучасної української держави).

Постанова ЦВК і РНК СРСР від 30 січня 1925 р. «Про основи авторського права» (надалі — Постанова) значною мірою більш детально регулювала авторське право, порівняно з раніше виданими нормативними актами у даній сфері. Варто зазначити, що вищевказана Постанова стала підставою для реформування республіканського законодавства, у тому числі й українського. У період 20-х років, зокрема й 1925 р., в Україні не існувало спеціального окремого нормативного акта в сфері авторського права. У вказаний період авторські відносини в Україні регулювалися за загальним союзним законодавством [1, 27-28 с.]. проте в зазначений період в Україні існували нормативні акти, які регулювали окремі правовідносини в авторських відносинах. Так, наприклад, Постановою РНК УСРР «Про авторський гонорар виконання драматичних та музичних творів» від 8 грудня 1925 р. (СУ УСРР 1925 р. — С. 550) [1, 27 с.].

Надаючи правову характеристику Постанові слід вказати, що її прийняття не призвело до внесення відповідних змін, щодо авторського права, в цивільне законодавство України. Така позиція радянського законодавця свідчить про пріоритет публічності в авторських відносинах, що в повній мірі відповідало соціалістичній політиці, яка не визнавала права приватної власності, в тому числі й на інтелектуальний продукт.

Поруч із вищезазначеним, варто зазначити і певний позитивізм Постанови. Так, відповідно до Постанови існували декілька форми об'єктивізації авторського права, безпосередньо в Постанові вказувалось на рукописи, ескіз оформлення авторської думки, але вказані форми об'єктивізації авторського права визнавалися як розповсюдженні випадки. Зазначене ще раз свідчить про незначну увагу радянського законодавця до захисту авторського права.

Інше. Згідно Постанови, авторське права розповсюджувалося на всі твори літератури, науки та мистецтва, не зважаючи на форми відтворення.

Іншою правовою новацією того часу стало те, що Постанова визнавала переклад твору на іншу мову самостійним об'єктом авторського права.

Певних змін зазнав і строк визнання авторського права. Так, відповідно до досліджуваної Постанови авторське право, за певними виключеннями, становило 25 років з часу появи твору. Тут варто сказати, що Постанова була видана в період існування НЕПу (Нової економічної політики). Як відомо період існування НЕПу характеризувався існуванням приватних підприємств, у тому числі й у сфері видавництва. Отже, закріплення у Постанові, хоча й обмеженого, терміну існування авторського права на певний твір, певною мірою узгоджувалось з існуванням приватного сектора економіки.

Досліджуючи авторське право періоду 20-х рр. ХХ ст., варто зазначити, що обмеження приватного права вплинуло й на спадкування права на авторський продукт. Так, згідно ст. 416 ЦК (в редакції 1922 р.) існувало обмеження на спадщину, зокрема спадкоємець мав право прийняти спадщину сума якої не перевищувала 10 000 карбованців. Вказане цивільно-правове положення розповсюджувалось й на авторські відносини.

Цілком зрозуміло, що встановлення обмеженого авторського строку було спрямоване проти розширення прав приватних видавців, що ще раз свідчить про публічний характер радянського права.

Викладене підтверджується й подальшою позицією тодішнього законодавця, зокрема в Основах авторського права від 16 травня 1928 р. строк чинності авторського права обмежувався лише строком життя самого автора.

Згодом, можна сказати, що Постанова мала більш прогресивний характер щодо розширення прав авторів, ніж Декрет ЦВК Ради робітничих, солдатських та селянських депутатів «Про державне видавництво» від 29 грудня 1917 р., відповідно до якого встановлювався виключний пріоритет держави щодо видань. Так, на деякі видання не визнавалось існування авторського права, права спадкоємців на твір. Такі твори визнавалися суспільним надбанням [1, 23 с.].

Згодом, у 1929 р., в Україні був прийнятий по суті перший об'ємний національний законодавчий акт в сфері авторських відносин, мова йде про Постанову ЦВК і РНК УСРР «Про авторське право» від 6 лютого 1929 р. [2,]. Проте варто зазначити, що й він став продовженням радянської правової політики щодо авторських відносин в Україні.

Список використаних джерел:

1. Антипов Б. С., Флейшиц Е. А. Авторское право / Антипов Б. С., Флейшиц Е. А. – Москва, Государственное издательство юридической литературы 1957. – 125 с.
2. Про авторське право. – Постанова ЦВК і РНК УСРР» від 6 лютого 1929 р. – №б Уз. – 1929 р. – відділ 1. – № 7. – С. 55.

ДЕГТЯРЕНКО Ю. В.,
магістр, випускник
кафедри інтелектуальної власності,
юридичного факультету
КНУ ім. Тараса Шевченка

АКТУАЛЬНІ ТА ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ЗАКОНОДАВСТВА ЩОДО СОРТІВ РОСЛИН В УКРАЇНІ ТА ЙОГО АДАПТАЦІЯ ДО ЗАКОНОДАВСТВА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

В Україні протягом тривалого часу здійснюються заходи з інтеграції держави в європейській правовий простір і виконання нею зобов'язань, узятих у межах «Угоди про партнерство та співробітництво».

Необхідність наближення та подальша адаптація законодавства України в сфері інтелектуальної власності до законодавства Європейського Союзу в сфері інтелектуальної власності має важливе значення для України та виконанням нею закону «Про Загально-державну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу». Після того, як Європейська комісія вивчила законодавство України, вона була невдоволена рівнем захисту прав інтелектуальної власності в нашій державі.

Аналіз процесу наближення українського законодавства в сфері інтелектуальної власності до правової системи ЄС дає змогу виявити проблеми, що потребують нагального розв'язання, і запропонувати підходи до підвищення ефективності цього процесу. Адаптація українського законодавства в сфері інтелектуальної власності до законодавства ЄС відбувається одночасно з правовою реформою в Україні. Держава повинна оновити законодавство, відповідно до міжнародних принципів та стандартів [3].

Враховуючи необхідність формування єдиного економічного простору з Європейським Союзом в сфері інтелектуальної власності, необхідно провести спочатку гармонізацію (узгодження вітчизняних правових норм), а потім і уніфікацію (створення єдиних правових норм) законодавства країн-учасниць ЄС у сфері інтелектуальної власності. Важливу роль у цих процесах відіграє Суд Європейських Співтовариств. Його рішення щодо справ у сфері обігу прав на об'єкти інтелектуальної власності мають велике значення під час підготовки майбутніх законодавчих актів. Положення про сумісну компетенцію Євросоюзу та держав-учасниць у сфері інтелектуальної власності закріплене у рішенні 1/94 Європейського суду. У ньому проголошено принцип поєднання національного й наднаціонального регулювання. Держави-члени мають широкі можливості для вибору форм і методів правового регулювання, зокрема й при виконанні обов'язкових для кожної держави-члена директив та інших розпоряджень [4, ст. 45].

В Європейському Союзі особливого значення надають саме якості правових актів. Законодавство ЄС в сфері охорони прав на сорти рослин містить основний документ — Регламент Ради (ЄС) № 2100/94 від 27

липня 1994 р. «Про права на сорти рослин у Спільноті» та регламенти Європейської Комісії, прийняті з метою реалізації цього регламенту. Законодавство Німеччини в сфері інтелектуальної власності відрізняється великим ступенем деталізації. З огляду на різноманіття об'єктів права інтелектуальної власності та напрямків щодо їх захисту існує безліч законодавчих актів, покликаних регулювати відносини, пов'язані з їх виникненням, використанням та охороною. В той час як чинна законодавча база України в сфері інтелектуальної власності є суперечливою, нестабільною, а тому в значній мірі недосконалою [6; 4 ст.71-72].

Я пропоную розглянути дане питання на прикладі охорони сортів рослин в Україні, тому що наша держава споконвіків є аграрно і це питання є досить актуальним сьогодні.

Основою розвитку рослинництва будь-якої аграрної країни є формування сортових ресурсів, а сортові ресурси України — це сукупність сортів культурних видів рослин, що занесені до Державного реєстру сортів рослин, придатних до поширення в Україні, й становлять основу технології виробництва та переробки рослинної продукції, здатні забезпечити харчову й сировинну безпеку країни, тому нормативно-правове регулювання реєстрації та обігу сортів рослин є, безумовно, важливим.

Сорт рослин — це окрема група рослин (клон, лінія, гібрид першого покоління, популяція) в рамках нижчого із відомих ботанічних таксонів, яка, незалежно від того, задовольняє вона повністю або ні надання правової охорони [1].

Для того, щоб сорт став об'єктом інтелектуальної власності, він має відповідати встановленим вимогам охороноздатності, а саме: бути новим, відмінним, однорідним та стабільним. Слід зазначити, що об'єктами патентного права вважається не будь-який об'єкт (сорт, лінія, гібрид) лише патентоспроможне селекційне досягнення, яке зареєстроване в Державному реєстрі прав володільців сортів. У зв'язку з ратифікацією Україною Акта 1991 року Міжнародної охороняти сорти всіх ботанічних таксонів, а також прийняття Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про охорону прав на сорти рослин» від 02.11.2006 № 311-V, виникла крайня необхідність приведення у відповідність до норм чинного законодавства нормативно-правових документів, що стосуються питань експертизи сортів рослин [5, ст. 363;2].

Міжнародне законодавство у сфері охорони прав на сорти рослин пропонує селекціонерам надійну охорону прав, поєднуючи належну сферу охорони з повною свободою дій. План створення національної системи захисту прав на сорти рослин вимагає досить обережного використання виключних прав і привілеїв, беручи до уваги сучасні насінневі системи і їхній розвиток. Той чи інший варіант захисту прав вибирає сам селекціонер [4, ст.86].

Законодавство України у сфері охорони прав на сорти рослин було розроблено відповідно до міжнародної практики (Конвенції UPOV), воно потребує вдосконалення. Перспективи повноправного членства України в Європейському Союзі полягають в адаптації національного законодавства в сфері охорони сортів рослин до законодавства ЄС.

В Україні до цього часу відсутній правовий документ, який би регулював процедуру створення колекцій сортів-еталонів, як допоміжного інструменту для здійснення експертизи сортів рослин на відмінність. Це дає підставу запропонувати Державній службі з охорони прав на сорти рослин розробити Порядок формування сортових колекцій сортів — еталонів як методичного забезпечення експертизи сортів рослин на відмінність [4, ст.86].

Існує низка керівництв УРОВ, таких як TGP 4 «Управління колекціями сорту», TGP 8 «Застосування статистичних процедур в проведенні експертизи на ВОС», TGP 9 «Експертиза на відмінність», TGP 10 «Експертиза на однорідність», TGP 11 «Експертиза на стабільність», які мають статус лише неофіційного перекладу і не мають жодного юридичного підґрунтя. Тому було б доцільним розробити на базі цих документів уніфіковане методичне керівництво, з залученням додаткових процедур, яке сприятиме систематизації проведення експертизи на ВОС, а саме, добору сортів для залучення до польової експертизи, вдосконалив організацію експертизи, надасть рекомендації щодо обстеження ознак [4, ст. 71-72].

Ключовим питанням адаптації законодавства України з питань охорони сортів рослин до права ЄС є різні за обсягом предмети охорони. Так, згідно п. 1 ст. 5 Регламенту про права на сорти Спільноти предметом охорони є всі ботанічні сорти та види, а також гібриди родів та видів, а п. 1. ст. 11 Закону України «Про охорону прав на сорти рослин» обмежує охорону лише гібридами першого покоління, що звичайно потребує зміни з метою адаптації до вказаної норми права ЄС. [4, ст. 87].

Важливим фактором адаптації українського законодавства до законодавства Європейського Союзу становить і строк правової охорони сорту рослин, тому що, відповідно до Регламенту Ради (ЄС) «Про права на сорти рослин у Спільноті», строк охорони складає 30 років для сортів кущів та дерев і 25 років для всіх інших сортів рослин. А п. 2 ст. 41 Закону України «Про охорону прав на сорти рослин», передбачає охорону протягом 35 років для деревних, чагарникових та винограду і 30 років для всіх інших сортів рослин. Звичайно, з точки зору розбіжностей охорони в межах України таке перевищення строків не є проблемою, проте, з огляду на взаємодію із країнами ЄС, така розбіжність може влягати собою серйозну перешкоду для співпраці в сільському господарстві та галузі селекції. Тому необхідно узгодити ці строки відповідно до вимог ЄС ще й з огляду на забезпечення конкурентного середовища в сільськогосподарському виробництві [4, ст. 87].

Нагальні питання адаптації виникають і при врегулюванні переходу права на сорт. Так, Регламентом про права на сорти Спільноти передбачено, що особа яка володіє виключними правами на сорт, може передавати іншим особам лише права вимоги про виплату роялті. Закон України «Про охорону прав на сорти рослин» аналогічної норми не містить, тому доцільно було б доповнити нею статтю 40 цього Закону. Також стаття 11 Регламенту передбачає в разі належності прав одночасно кільком особам можливості у формі письмової заяви передати права на співволодіння сортом іншим особам. Вищеназваний Закон

такої норми не містить, у зв'язку з чим необхідно доповнити статтю 16 даного Закону відповідною нормою. Безперечно, наведені вище неузгодження щодо адаптації охорони сортів рослин в Україні до права ЄС не охоплюють всього їх спектру, але вони виступають ключовими проблемними питаннями, без вирішення яких неможливо провести належну адаптацію законодавства України до вимог права ЄС і подолати основну масу розбіжностей між українським і європейським інтелектуальним законодавством [4, ст. 88].

Варто зазначити, що в Україні необхідно створити єдиний керуючий та контролюючий орган в сфері інтелектуальної власності, який би мав прозору структуру державної системи правової охорони. 23 серпня 2016 року був здійснений перший крок на шляху створення такого органу, а саме Прийняття постанови КМУ «Про оптимізацію діяльності центральних органів виконавчої влади державної системи правової охорони інтелектуальної власності» та створення Національного офісу інтелектуальної власності. Це дасть можливість оптимізувати структуру державного управління сферою інтелектуальної власності, спростити управління сукупністю її підрозділів, зробити її більш гнучкою, оперативною, дієвою, запровадити ефективне управління державними підприємствами та організаціями сфери інтелектуальної власності.

Також в Україні доцільним було б створити аналог федерального патентного суду (ФПС) — єдиного в судовій системі Німеччини, який має в своєму складі професійних суддів, які є технічними експертами і мають освіту в галузі природничих або технічних наук.

Діяльність ФПС здійснюється в сенатах, тобто структурах, які виносять рішення і мають різну спеціалізацію. Вони працюють колегіально, тобто рішення виносяться не одноосібно суддею, а кількома суддями. Число сенатів визначає Федеральний міністр юстиції, і їх кількість, як правило, варіюється в залежності від кількості вступників справ. Оскільки в рік в ФПС надходить і розглядається в середньому близько 4000 справ, то сенати розподілені відповідно до різними видами об'єктів, за якими ФПС виносить рішення. В Федеральному патентному суді діють 29 сенатів (судових складів), в тому числі 1 сенат у справах про охорону сортів рослин (приймає рішення за апеляціями на рішення колегій по запереченням Федерального відомства по сортам рослин) [4, ст. 51, 52].

У підсумку потрібно зазначити, що права охорона прав на сорти рослин, незважаючи на певні суттєві недоліки, забезпечена на даний час на достатньому рівні, що дає можливість власникам цих прав реалізовувати й захищати їх у чітко визначеному правовому полі. Стосовно адаптації законодавства України з правової охорони сортів рослин до права Європейського Союзу, то поряд із окремими проблемами вирішення яких потребує суттєвих законодавчих змін, присутні й фактори розширення змісту строгості та строків охорони, для врегулювання яких необхідно значно змінити чинне законодавство, як, зокрема, і деякі підходи до правової охорони сортів рослин.

Список використаних джерел:

1. Закон України «Про охорону прав на сорти рослин» від 21.04.1993 № 3116-ХІІ. [Електронний ресурс] // Законодавство України. — Режим доступу: - <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/3116-12>].
2. Закон України «Про внесення змін до Закону України «Про охорону прав на сорти рослин» від 17.01.2002 № 2986-ІІІ. - [Електронний ресурс] // Законодавство України. — Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2986-14>
3. Матеріали Урядового порталу [Електронний ресурс]. – Режим доступу:<http://www.kmu.gov.ua>
4. Дегтяренко Ю. В. Реєстрація та правова охорона сортів рослин за національним та міжнародним законодавством / Магістерська робота / Ю. Ф. Дегтяренко / Кафедра інтелектуальної власності / КНУ ім. Тараса Шевченка. – Київ 2016.
5. Іващенко О.В. Становлення правової охорони нових сортів рослин в Україні/ Олег Вікторович Іващенко // Вісник ЦНЗ АПВ Харківської області.- 2011. -№ 10. - с. 362-366],
6. Council Regulation (EC) No 2100/94 of 27 July 1994 on Community plant variety rights (OJ L 227 of 01.09.94, P. 1) [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://www.cpvo.europa.eu/documents/lex/394R2100/EN394R2100.pdf>.

УДК 347.775

ДМИТРЕНКО В. В.,
*здобувач, Науково-дослідний інститут
інтелектуальної власності
Національної академії правових наук України*

ЧИ МОЖНА ВОЛОДІТИ НОУ-ХАУ?

Актуальність дослідження полягає в неузгодженості законодавчих підходів до інтелектуальної власності, а саме одночасному поєднанні в чинному законодавстві України пропріетарної теорії та теорії виключних прав. Відомо, що відповідно до пропріетарної теорії правами на об'єкти права інтелектуальної власності можна володіти, користуватися та розпоряджатися як річчю, а згідно теорії виключних прав, права на об'єкти права інтелектуальної власності можна використовувати, а також ними можна розпоряджатися. Зокрема, з позицій пропріетарної теорії висвітлено ст. 41 Основного Закону нашої держави — Конституції України від 28 червня 1996 року, а саме — кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності. Дане положення є суперечливим оскільки володіти, користуватися та розпоряджатися можна лише матеріальними об'єктами, тоді як всі об'єкти права інтелектуальної власності нематеріальні. Об'єкти права інтелектуальної власності мо-

жуть бути втілені у матеріальну форму — описані на папері, виготовлені з заліза, дерева, пластмаси тощо, — і саме на матеріальні об'єкти може бути право власності. Книга 4 Цивільного кодексу України від 16 січня 2003 року — «Право інтелектуальної власності», написана з позицій теорії виключних прав, а в ст. 419 цього ж Кодексу зазначено, що право інтелектуальної власності та право власності на річ не залежать одне від одного, перехід права на об'єкт права інтелектуальної власності не означає переходу права власності на річ, перехід права власності на річ не означає переходу права на об'єкт права інтелектуальної власності. Переважна більшість Законів України, які регулюють об'єкти права інтелектуальної власності, написані з поєднанням пропріетарної теорії та теорії виключних прав. Зокрема, ще в преамбулах Законів України «Про охорону прав на промислові зразки» від 15 грудня 1993 року, «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» від 15 грудня 1993 року, «Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем» від 5 листопада 1997 року (далі — Закони) вказано, що ці Закони регулюють відносини, що виникають у зв'язку набуттям та здійсненням права власності. При визначенні поняття «патент» в Законі України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» від 15 грудня 1993 р. вказано, що це охоронний документ, який засвідчує право власності, а поняття «свідоцтво» в Законі України «Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем» описано як документ, який засвідчує виключне право власності. Також в тексті Законів зустрічаються словосполучення «передача права власності», «власник прав». Разом з тим, в цих Законах мова йде і про виключні права на об'єкти права інтелектуальної власності, зокрема зустрічається формулювання «виключні права власника патенту (свідоцтва)». На відміну від вищезазначених Законів, Закон України «Про авторське право і суміжні права» від 23 грудня 1993 року, чітко розмежує авторське право від права власності, а саме в ст. 12 цього Закону вказано, що авторське право і право власності на матеріальний об'єкт, в якому втілено твір, не залежать одне від одного, а відчуження матеріального об'єкта, в якому втілено твір, не означає відчуження авторського права і навпаки. В даному Законі розрізнено «автора твору» та «власника матеріального об'єкту, в якому втілено твір». В Законі України «Про міжнародне приватне право» від 23 червня 2005 р., також відокремлено право інтелектуальної власності від права власності та інших речових прав.

Відомою є концепція «виключних прав» В. А. Дозорцева, який вважав, що термін «інтелектуальна власність» є умовним та немає юридичного змісту, а юридично більш точним є термін «виключні права» [1, с. 38]. Як зазначає Я. М. Шевченко, фундаментом права інтелектуальної власності є не власність як така, а сукупність виключних прав на результати діяльності [2, с. 49]. За висновками О. І. Харитоновой, право інтелектуальної власності, згідно з сучасною вітчизняною концепцією, розглядається як особливий різновид права власності, а отже і речових прав на специфічний об'єкт — результати інтелектуальної, творчої діяльності [3, с. 147]. Цікавою є позиція Г.Г. Харченка, що за своїм змістом володіння потрібно розглядати значно ширше, ніж просте

сприйняття об'єкта на дотик, тобто володіння з точки зору права інтелектуальної власності варто розглядати як усвідомлене, розумове опанування певними ідеями та думками, які за своїми ознаками відповідно до законодавства можуть бути об'єктами права інтелектуальної власності [4, с. 174]. На думку Р. Г. Щокіна, інтелектуальна власність має подвійну природу [5, с. 114].

На даний час в національному законодавстві немає єдиного визначення поняттю ноу-хау. У Податковому кодексі України від 2 грудня 2010 року, ноу-хау визначено як інформацію щодо промислового, комерційного або наукового досвіду, у Законі України «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій» від 14 вересня 2006 року, під «ноу-хау» розуміють технічну, організаційну або комерційну інформацію, що отримана завдяки досвіду та випробуванням технології та її складових, яка: не є загальновідомою чи легкодоступною на день укладення договору про трансфер технологій; є istotною, тобто важливою та корисною для виробництва продукції, технологічного процесу та/або надання послуг; є визначеною, тобто описаною достатньо вичерпно, щоб можливо було перевірити її відповідність критеріям незагальновідомості та istotності. У Законі України «Про інвестиційну діяльність» від 18 вересня 1991 року, ноу-хау описано 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.

Відповідно до інформаційного листа Вищого господарського суду України «Про деякі питання практики застосування господарськими судами законодавства про інформацію» від 28 березня 2007 року за № 01-8/184, ноу-хау відноситься до кола конфіденційної інформації у сфері господарської (підприємницької) діяльності. В Інструкції про порядок заповнення звіту про продаж за кордон ліцензій на об'єкти інтелектуальної власності за формою № 6-нт (ліцензії) від 6 липня 1995 року, під «ноу-хау» визначено конфіденційну інформацію технічного, економічного, адміністративного, фінансового характеру, яка є власністю продавця та не є доступною будь-якій особі при використанні патенту або в результаті простого виявлення.

Узагальнюючи вищеведене, ноу-хау можна коротко охарактеризувати як об'єкт права інтелектуальної власності, що являє собою знання, досвід та інформацію про технічне рішення, результат діяльності у науково-технічній сфері. Виникає питання — чи існує право власності на ноу-хау? Чи можна володіти інформацією?

Згідно преамбули Закону України «Про доступ до публічної інформації» від 13 січня 2011 року, даний Закон визначає порядок здійснення та забезпечення права кожного на доступ до інформації, що знаходиться у володінні суб'єктів владних повноважень, інших розпорядників публічної інформації, визначених цим Законом, та інформації, що становить суспільний інтерес. Весь текст даного Закону пронизаний словосполученням «володіння інформацією». На думку О. В. Кохановської, до інформаційних правовідносин не можна засто-

совувати класичну «тріаду» права власності — право володіння, користування та розпоряджання. Свою позицію обґрунтовує тим, що інформація не є річчю, а термін «володілець» в даному аспекті має умовний характер, щодо користування — то доречно його розуміти як «використання інформації» у розумінні «застосовувати для...», а у випадку розпоряджання — то авторка вважає, що розпорядитися можна річчю або майном, а щодо інформації розпорядитися можна матеріальною формою, в якій інформація втілена [6, с. 18–19]. Також О.В. Кохановська вважає, що інформаційне право та право власності на річ, у якій інформація втілена, не залежать одне від одного, при цьому перехід права на інформацію як на об'єкт інформаційного права не означає переходу права власності на форму, в якій вона уречевлена, а перехід права власності на документ як на річ не означає переходу прав на інформацію [7, с. 188].

Таким чином вважаємо, що на ноу-хау, як і на об'єкти права інтелектуальної власності та інформацію, не можна поширювати речове право власності. У зв'язку з цим, необхідним є подальше вивчення даного питання з метою упорядкування національного законодавства у сфері інтелектуальної власності та інформаційних відносин.

Список використаних джерел:

1. Дозорцев В.А. Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации / В.А. Дозорцев. – М.: Статут, 2003. – 416 с.
2. Шевченко Я.М. Право інтелектуальної власності в системі цивільного права України / Я.М. Шевченко // Університетські наукові записки. – 2005. – №3(15). – С. 49 – 51.
3. Харитоновна О. І. Правова природа права інтелектуальної власності / О.І. Харитоновна // Наукові праці Одеської національної юридичної академії. – 2008. – Т. VII – С. 144 – 151.
4. Харченко Г.Г. Проблематика правової природи права інтелектуальної власності / Г.Г. Харченко // Часопис Київського університету права. – 2009. – №3. – С. 172 – 178.
5. Щокін Р.Г. Співвідношення права інтелектуальної власності та права власності: теоретико-правовий аналіз / Р.Г. Щокін // Наукові праці МАУП. – 2012. – Вип. 3(38). – С. 110 – 115.
6. Кохановська О.В. Цивільно-правові проблеми інформаційних відносин в Україні: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня док. юрид. наук: спец. 12.00.03 «цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / О.В. Кохановська. – К., 2006. – 30 с.
7. Кохановська О.В. Основні теорії у сфері інформаційних правовідносин: концепція інформаційних прав як приватноправового інституту і теорія інформаційного права як галузі права у сучасній правовій доктрині України / О.В. Кохановська // Приватне право. – 2013. – №1. – С. 186 – 200.

ДОЦЕНКО Г. Є.,
здобувач,

ПЕТРЕНКО В. О.,

д.т.н., професор,

Національна металургійна академія України

ІНТЕЛЕКТУАЛЬНА ВЛАСНІСТЬ — ОДИН З НАЙВАЖЛИВІШИХ ФАКТОРІВ ФОРМУВАННЯ КОНКУРЕНТОСПРОМОЖНОСТІ ПІДПРИЄМСТВА

Сучасний етап розвитку економіки України потребує постійної генерації нової науково-технічної та інноваційної політики управління на всіх рівнях. На світових ринках найбільше користується попитом, а отже є більш прибутковою, продукція з високим рівнем наукової новизни. Саме така продукція у своєму складі містить інтелектуальні ресурси — знання та навички розробників, ноу-хау, винаходи, контрольні промислові зразки тощо.

Аспекти управління захищеністю промислового підприємства широко висвітлюються сучасними вітчизняними та зарубіжними науковцями, зокрема: О. Амоша, В. Андрійчук, І. Бланк, З. Варналій, В. Геєць, С. Гіннес, П. Гудзь, С. Ілляшенко, М. Камлик, Є. Картузов, Т. Клебанова, Г. Козаченко, О. Ляшенко, О. Олексюк, М. Олсон, П. Орлов, В. Ортинський, В. Пономарьов, В. Сопко, Л. Федулова, Г. Швиданенко та ін. [1].

Актуальність інноваційних напрямків розвитку визначається таким очевидним фактом, що невідновлювальні ресурси поступово витрачаються і на світових ринках більший вплив становлять інтелектуально орієнтовані фірми, які забезпечують не тільки розробку та створення нової інтелектуальної продукції, а й їх правову охорону. Наприклад, дослідник К. Хубієв вважає, що стан сучасної економіки вимагає жорсткої боротьби за найважливіші ресурси, перш за все, це не відтворювані сировинні ресурси, запаси яких обмежені, а також відтворювані технологічні і інтелектуальні ресурси, від яких залежить конкурентоспроможність сучасного підприємства [2].

Отже, інтелектуальна власність стає основною зброєю у конкурентній боротьбі за ринки наукомісткої продукції та послуг. Інтелектуальні фонди все частіше мають більшу питому вагу у структурі виробничих фондів на сучасних підприємствах.

Конкурентоспроможність є складною, багатомірною економічною категорією, яка виражає результат взаємодії всіх елементів системи внутрішніх і зовнішніх відносин між промисловими підприємствами з приводу можливості реалізації даного виду продукції на конкретному ринку чи його сегменті (рис. 1) [3].

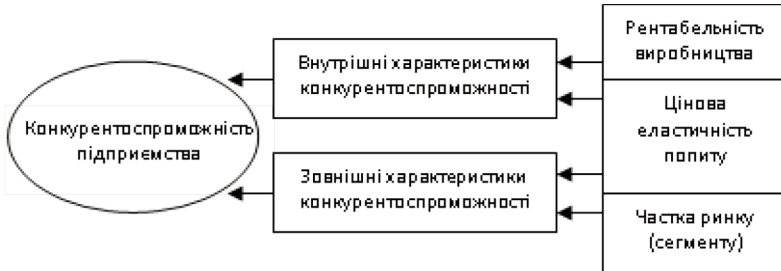


Рис. 1. Структура поняття конкурентоспроможності підприємства, [3].

Отже можна дійти висновку, що використання творчого потенціалу, а отже інтелектуального капіталу підприємства, сприяє підвищенню конкурентоспроможності підприємства. Конкретизуємо поняття інтелектуального капіталу: це капітал, втілений у знаннях, уміннях, навичках, виробничому досвіді кваліфікації працівників, а також у невлесних (нематеріальних) активах, що включають програмне забезпечення, патенти, бази даних, торгові марки, які продуктивно використовуються для отримання прибутку [4]. Створення та підтримка стратегічних конкурентних переваг найбільш залежить від кількості патентів на винаходи та промислові зразки. Це зумовлюється необхідністю формування портфелю патентів з метою максимізації виключних прав на управління наукоємними об'єктами. Світовий ринок ліцензій розвивається дуже динамічно: щорічні темпи приросту ліцензійних платежів складають більше 10 %.

Цінність інтелектуального продукту є необхідним підґрунтям для забезпечення його належної правової охорони. Якщо не займатись цими питаннями, зазначений інтелектуальний продукт може легко стати здобиччю конкурентів, а підприємство втратить можливий додатковий прибуток. Вагомість інтелектуальної власності з економічної точки зору підтверджується тим фактом, що Всесвітня торгова організація уклала угоду на міжнародному рівні — Угода з торгових аспектів прав інтелектуальної власності.

Охорона інтелектуальної власності регулюється національними законодавствами держав, має територіальний характер. В Україні правові питання врегульовує Міжвідомчий комітет з проблем захисту прав на об'єкти інтелектуальної власності.

Досвід управління інноваційною діяльністю свідчить про необхідність розробки і постійного корегування індивідуальної для кожного підприємства стратегії розвитку, яка буде орієнтована на ринкову кон'юнктуру. Механізм реалізації такої стратегії повинен включати питання організації охорони прав на результати розробок, включення об'єктів інтелектуальної власності.

Дослідник Сиденко В. відмічає, що від розв'язання проблеми створення ефективної системи охорони інтелектуальної власності залежить

міцність фундаменту для інноваційної моделі розвитку України, її модернізації, підвищення конкурентоспроможності у світовій соціально-економічній системі. А від цього, у свою чергу, — перспективи створення робочих місць у нових галузях, які визначають обличчя світової економіки XXI століття — економіки, що базується на знаннях. Це і питання створення цивілізованого ринкового середовища, де і підприємці, і споживачі були б надійно захищені від недобросовісної конкуренції, пов'язаної з неправомірним використанням об'єктів інтелектуальної власності, виробництвом фальсифікованих товарів [5].

До загальних рис об'єктів промислової власності можна віднести формалізовану процедуру отримання охорони та наявність особливого документу на виключне право власності та використання. При цьому інформація про об'єкти, їх власників, діях охоронних документів, обсягах охорони міститься в офіційних реєстрах, які складають патентні органи. Таким чином патентно-ліцензійна діяльність набуває вагомості і вона постійно буде зростати тому, що на світових ринках роль інтелектуальної власності постійно зростає.

Проблеми формування і використання інтелектуального капіталу взаємопов'язані з ефективністю впровадження на підприємстві інноваційних проєктів. Реалізація інноваційних процесів, які полягають у розробці нових технологій, нових видів продукції потребує не лише фінансових витрат, а й використання спеціальних організаційно-економічних інструментів.

Нині лише мала частка підприємств — від 11,2 % до 18,0 % — активно впроваджує інновації та розуміє значення цього процесу (рис. 2) [6]. Більшість підприємств орієнтуються на збереження частки ринку та підтримку продажів на відповідному рівні методами додаткової реклами або незначних модифікацій продукту.

Для порівняння показник інноваційної активності підприємств у розвинених країнах Європи становить: у Польщі — 23,0 %, Іспанії — 33,6 %, Великобританії — 38,1 %, Швеції — 44,6 %, Бельгії — 52,2 %, Фінляндії — 51,4 %, Німеччині — 62,6 % [7].

Ефективність використання та впровадження інновацій виявляється не лише на рівні окремих підприємств, які безпосередньо займаються інноваційною діяльністю, а і на рівні розвитку економіки країни загалом. Внесок науково-технічного прогресу у приріст ВВП у найбільш розвинених країнах складає за різними оцінками, від 75 до 100 % [7]. Тому інноваційна діяльність має свого роду кумулятивний позитивний ефект, який поширюється з підприємства на галузь, з галузі на промисловість і з промисловості на країну загалом.

Таким чином, на сучасному етапі розвитку економіки не тільки використання інтелектуального капіталу, а й його захищеність, є чинником підвищення конкурентоспроможності, що дозволяє сучасним інноваційним підприємствам забезпечити свій ефективний розвиток в умовах жорсткої конкуренції за рахунок придбання унікальних конкурентних переваг.

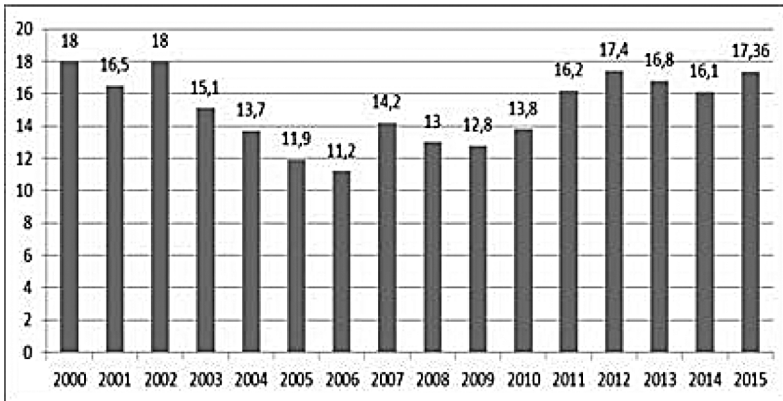


Рис 2. Питома вага підприємств України, що займалися інноваційною діяльністю [6]

Список використаних джерел:

1. Пожуєва Т.О. Інноваційні засади до формування захищеності суб'єкта господарювання : монографія / Т. О. Пожуєва; ДВНЗ «Укр. держ. хім.-технол. ун-т». - Дніпропетровськ : ДВНЗ УДХТУ, 2015. - 340 с. - Бібліогр.: с. 311-340 - укр.
2. Хубиев К. Противоречия экономического роста / К. Хубиев// Экономист. - 2005. - № 8. - С. 46-54.
3. Конкурентоспроможність підприємства : оцінка рівня та напрями підвищення : [монографія / за заг. ред. О. Г. Янкового]. - Одеса : Атлант, 2013. - 470 с.
4. Вовк Ірина. Класифікація ресурсів підприємства. Сучасні підходи [Електронний ресурс] / І. Вовк // Соціально-економічні проблеми і держава. - 2011. - Вип. 1(4). - Режим доступу до журн.: <http://sepd.tntu.edu.ua/images/stories/pdf/2011/11vippsp.pdf>.
5. Сиденко В. Охорона інтелектуальної власності в Україні: проблеми й розв'язання / В. Сиденко // Текст. Режим доступу - http://gazeta.dt.ua/SOCIETY/ohorona_intelektualnoyi_vlasnosti_v_ukrayini_problemi_y_rozvyazannya.html
6. Офіційний сайт Державного комітету статистики України. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://www.ukrstat.gov.ua>
7. The Global Competitiveness Report [Електронний ресурс]. - Режим доступу: http://www3.weforum.org/docs/WEF_Global_Competitiveness-Report_2012-13.pdf"Шляхи активізації використання інтелектуальних та науково-технічних ресурсів у виробничих процесах промисловості України". Аналітична записка. Текст Режим доступу - <http://www.niss.gov.ua/articles/516>.

ЕННАН Р. Є.,
*к.юрид.н., доцент, доцент кафедри права
інтелектуальної власності Національного університету
«Одеська юридична академія», ст. науковий співробітник
НДІ інтелектуальної власності НАПрН України*

ВІДНОСИНИ У МЕРЕЖІ ІНТЕРНЕТ (ІНТЕРНЕТ-ВІДНОСИНИ): ПРОБЛЕМИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Класифікацію правовідносин, які складаються в мережі Інтернет найдоцільніше розділити на дві основні групи: базові та факультативні. Група базових правовідносин — найбільш досліджена з правової точки зору сфера. До цієї групи належать питання технічного регулювання, інтелектуальної власності, поширення інформації, конфіденційності, електронного документообігу, електронної комерції. Ці правовідносини здебільшого визначають динаміку правовідносин, які наразі менш розвинені і складають другу групу: електронні бібліотеки та музеї, телемедицина, телеробота, мобільний Інтернет — телефонія, дистанційна освіта і т. ін. [1]

Враховуючи чинники децентралізації та екстериторіальності, які передбачають певну незалежність від державної влади, а також демократичну сутність Інтернету, при визначенні правовідносин у мережі Інтернет слід звернутися до теоретичних досліджень Е.Б. Пашуканіса [2], Л.С. Мамута [3], В.С. Нерсесяца [4]. В роботах цих вчених-правників правовідносини розуміються як «тип соціального зв'язку, що утворюється на базі взаємного визнання суб'єктами свободи і формальної рівності всіх учасників правового спілкування». [5]

Отже, під правовідносинами в Інтернеті слід розуміти громадські зв'язки, що утворюються на основі використання мережі Інтернет та інших інформаційно-комунікаційних технологій (наприклад, програмного забезпечення) між постачальниками послуг з доступу в Інтернет, постачальниками інформації та користувачами, які утворюються на засадах взаємного визнання даними суб'єктами волі та формальної рівності.

Правовідносини в мережі Інтернет можуть бути класифіковані на такі види: загальні; організаційні (управлінські); інформаційні; предметні.

До загальних правовідносин в Інтернеті відносяться ті правовідносини, які здійснюються за допомогою (при використанні) ресурсів (служб) мережі Інтернет, які «протиставляються» правовідносинам, місцем вчинення яких є реальна дійсність, а не кіберпростір.

Так, В. Б. Наумов, досліджуючи питання про правове регулювання Інтернету, відзначає ряд загальнотеоретичних і спеціальних проблем. До загальнотеоретичних проблем він відносить такі: юрисдикція мережі (або проблеми компетенції, екстериторіальності в Інтернеті); правосуб'єктність осіб, що представляють, розповсюджують і споживають інформацію в мережі Інтернет (або визначення правосуб'єктності всіх учасників правовідносин в Інтернеті); визначення часу і місця дії в мережі Інтернет. [6]

До організаційних (управлінських) правовідносин в Інтернеті відносяться такі відносини, які спрямовані на взаємодію або протидію між учасниками соціальних відносин в Інтернеті, об'єктом яких є соціальна чи технічна природа (інфраструктура) Інтернету. До організаційних відносин можна віднести відносини з делегування доменних імен, міжнародної стандартизації електронного документообігу і т. ін.

Інформаційні правовідносини в Інтернеті є відносини, що регулюються відповідними нормами права, в галузі виробництва, перетворення і споживання інформації.

До предметних правовідносин можна віднести ті, які регулюються окремими (спеціальними) нормами права. У даний перелік входять відносини, що регулюються нормами конституційного права, цивільного права, адміністративного права; відносини, що регулюються нормами законодавства про засоби масової інформації, і т. ін.

Широко поширена думка про те, що суспільні відносини, що складаються в мережі Інтернет, є за своєю юридичною природою інформаційними відносинами. Так, В. А. Копилов пропонує розглядати відносини в Інтернеті, спираючись на інформаційний підхід, заснований в першу чергу на методах правової інформатики і кібернетики. Для подібної їх оцінки є певні підстави, проте буквальне тлумачення сутності інформаційних відносин вимагає істотних уточнень, роз'яснень та доповнень. Причому використання в процесі суспільних відносин мережі Інтернет не змінює в більшості випадків суті цих відносин, а скоріше робить їх більш інформаційне насиченими.[7]

Природа діяльності в кіберпросторі, утвореному зв'язком віддалених комп'ютерів, викликає необхідність виділення суб'єктів і об'єктів цих суспільних відносин. До суб'єктів правовідносин в Інтернеті слід відносити: постачальників послуг з доступу в Інтернет; постачальників інформації; користувачів.

Схожа класифікація суб'єктів суспільних відносин, що складаються в сфері Інтернету, запропонована Ю.М. Батуріним. У науковій праці «Телекомунікації та право: питання стратегії» він виділяє так звані чотирикутні телекомунікаційні відносини: оператори зв'язку (виділення операторів зв'язку в окремий суб'єкт характерно для ситуацій, коли має місце сеансне підключення до Інтернету за допомогою модему); постачальники послуг доступу до Інтернету; постачальники інформації; користувачі.[8]

Структура Інтернету дозволяє будь-якому користувачеві не тільки отримувати необхідну йому інформацію або здійснювати трансакції, але й брати участь у створенні нових інформаційних ресурсів в мережі. Грунтуючись на цьому, можна зробити висновок про те, що всі суб'єкти відносин в Інтернеті є споживачами інформації з мережі. Виняток можуть становити лише особи чи організації, чії права порушуються в мережі без їх відома. Наприклад, при незаконному розповсюдженні конфіденційної інформації в мережі або при незаконному розповсюдженні твору.

При всьому різноманітті об'єктів відносин в Інтернеті потрібно зазначити, що *основним об'єктом відносин, що складаються в мережі, є*

інформація (технічна, економічна, соціальна, юридична та ін.). Сьогодні інформація стирає грані між продуктом і послугою, що знаходить своє втілення в сучасних технологіях, які об'єднують інформаційні продукти і послуги в єдине ціле.[9]

Сучасний Інтернет передбачає такі технічні рішення, як електронні гроші, електронна комерція, електронний банкінг і т. ін. Але в основі всіх цих категорій, які передбачають майнові відносини, лежить обмін інформацією: паролі, кредитні картки тощо. Цей висновок підтверджує В.А. Дозорцев, вважаючи, що «об'єктом товарних угод можуть бути всі види відомостей» тобто всі види інформації.[10]

З урахуванням вищезазначеного до *об'єктів правовідносин у мережі Інтернет* належать такі: матеріальні блага (речі, цінності, майно); нематеріальні блага (життя, здоров'я, гідність, честь, ділова репутація); продукти інтелектуальної творчості (твори літератури, мистецтва тощо); результати дій учасників відповідних правовідносин (наприклад, відносини в сфері телемедицини); цінні папери та документи (гроші, акції, дипломи).

У зв'язку з цим виникає питання: чи є об'єктом права Інтернет як цілісне системне явище? Цікавою видається позиція В.А. Копилова про те, що Інтернет не може розглядатися ні як суб'єкт, ні як об'єкт права. Свої висновки він обґрунтовує тим, що Інтернет «не є міжнародною організацією, ні державним утворенням, ані громадським об'єднанням, ні юридичною особою, ні іншою організованою структурою, яка вступала б у правовідносини з будь-якою іншою структурою».[11]

Крім того, В.А. Копилов стверджує, що Інтернет не є в цілому об'єктом права, оскільки «вся сукупність обладнання, інформаційних ресурсів, засобів зв'язку і телекомунікацій, яка становить у цілому Інтернет, не є відокремленою, у неї немає одного конкретного власника». Цю позицію підтримує С.В. Малахов, який стверджує, що «згідно з юридичною природою Інтернет є об'єктом правового впливу норм різних галузей права, а більшість суспільних відносин, які формуються і розвиваються в Інтернеті, належать до предмета цивільно-правового регулювання».

Розглядаючи Інтернет як середовище інтелектуальної діяльності людини, потрібно зауважити, що інформація (технічна, економічна, соціальна тощо) є основним об'єктом відносин, які складаються у в мережі. В цілому ж, описати об'єкт правового регулювання в Інтернеті — все одно, що перерахувати майже всі види суспільних відносин, які реалізуються через Інтернет і фактично нічим не відрізняються від реального життя. При аналізі механізмів дії мережі Інтернет, способів подання і розповсюдження інформації може йтися про певні види Інтернет — відносин.

Рассолов І.М. надає таке визначення: «Інтернет — відносини — це особливі відносини, що виникають в результаті впливу норм інформаційного, міжнародного та інших галузей права на поведінку людей в цьому середовищі. Особливість цих відносин полягає в тому, що вони можуть бути як правовими, так і не правовими, тобто фактичними відносинами (моральними, етичними та ін.) Залежно від ситуації в Інтернеті і харак-

теру інформаційного впливу на ці відносини вони можуть бути інформаційними правовідносинами, а можуть бути морально-етичними. У більш вузькому сенсі можна вважати, що це інформаційні відносини, які виникають, змінюються і припиняються в кіберпросторі».[12]

Данні відносини дуже різноманітні, проте варто назвати в першу чергу ті, які потребують нагального правового визначення. По-перше, це відносини, пов'язані з функціонуванням самої мережі та доступом до Інтернету. У зв'язку з тим, що Інтернет є складним і багатофункціональним технічним засобом, виникають специфічні відносини між виробниками, споживачами і власниками різних ресурсів серверів, сайтів, адрес електронної пошти, доменних імен тощо. Зараз багато хто замовляє створення або просування сайту, інші послуги через Інтернет. Особливо гостро останнім часом постає питання про використання доменних імен, зокрема доменних імен другого рівня, які співпадають із зареєстрованими товарними знаками. Сюди також належать й питання використання товарних знаків у мережі Інтернет, включаючи відому дилему «товарний знак — доменне ім'я», а також питання зловживань при реєстрації доменів (кіберквотинг).

По-друге, відносини, що виникають у сфері електронної комерції (електронного бізнесу) — це сукупність угод, що укладаються за допомогою Інтернет-технологій: договорів купівлі-продажу, перевезення, страхування, надання послуг, банківських розрахунків тощо. Комісією ООН з права та міжнародної торгівлі було прийнято Модельний закон про електронну торгівлю [13], рекомендований резолюцією Генеральної Асамблеї від 16 грудня 1996 р. в сфері електронної торгівлі. Найбільшу проблему становить сьогодні питання електронного цифрового підпису, який буде застосовуватися при укладенні електронних угод.

По-третє, відносини щодо захисту авторських та суміжних прав на об'єкти інтелектуальної власності, розміщені в Інтернеті, а також ті, які пов'язані з функціонуванням у мережі засобів масової інформації. Тут виникає багато питань, які повинні бути вирішені в тому числі за допомогою правових засобів. Насамперед, це пов'язано з тим, що розміщення об'єктів виключних прав в Інтернеті дає широкі можливості для їх неправомірного використання (несанкціонованого розповсюдження, тиражування тощо). Тому традиційні механізми захисту авторських та суміжних прав в Інтернеті в багатьох випадках виявилися не ефективними. Багато фахівців вважають, що поява Інтернету взагалі поставила під сумнів саму концепцію *copyright*. Справа в тому, що традиційна концепція щодо всебічного захисту правоволодільців зіткнулася з концепцією свободи інформаційного Інтернет-простору. Прихильники останньої концепції вважають, що Інтернет від початку був задуманий і реалізований як засіб вільного розповсюдження інформації. Таким чином особа, яка свідомо розмістила в Інтернеті будь-які результати своєї творчої діяльності, тим самим вже погодилася на їх використання широким загалом споживачів. Втім, такий односторонній підхід навряд чи може бути визнаний правильним. Тому визначення певного балансу інтересів користувачів Інтернету та правоволодільців має бути знайдений.

По-четверте, відносини, що виникають щодо захисту конфіденційної інформації в Інтернеті, забезпечення цілісності систем, інформаційної безпеки, запобігання розповсюдженню інформації, яка має кримінальний зміст (порносайти, ведення промислового шпигунства). Регульований Інтернет-відносин такого роду певною мірою вже здійснюється як на міжнародному, так і на державному рівнях. Насамперед це стосується найбільш небезпечних різновидів дій, пов'язаних з використанням Інтернет-технологій. Так, Комітет Міністрів Ради Європи (2001 р.) прийняв Конвенцію про кібер-злочини («Convention on Cybercrime»).[14]

По-п'яте, проблема визначення відповідальності провайдерів і власників сайтів за зміст інформації клієнтів і користувачів, яка знаходиться на їх серверах (достатньо загадати популярний інтерактивний сайт «Вконтакте»).

Навіть такий загальний перелік відносин, що виникають у мережі Інтернет, свідчить про те, що вони є неоднорідними за своєю правовою природою. Важко навіть знайти чіткі критерії, які б дозволили провести певну їх класифікацію. Одним з об'єднуючих факторів є віртуальне розташування цих відносин: вони виникають, змінюються та припиняють своє існування в мережі Інтернет.

Необхідно зазначити, що серед фахівців (насамперед в технічній сфері) існує вкрай негативне ставлення до самої ідеї правового регулювання відносин, що виникають в Інтернет-середовищі. У мережі навіть була поширена «Декларація незалежності кіберпростору» [15] (автор — Джон Барлоу), в якій проголошувалося право на свободу Інтернет-простору та принцип невтручання держав у регулювання Інтернет-відносин.

Прихильники такої позиції вважають, що мережа Інтернет повинна залишитися «чистою» від законодавчого нормування і скласти зону вільного пересування інформації, ідей, думок, висловів тощо. Втім, такий дещо «ідеалізований» погляд на стан справ останнім часом зазнав значного тиску. Порушення особистих немайнових і майнових прав, навіть злочинні дії, що виникли за допомогою Інтернет-технологій, показали, що Інтернет не може бути тільки зоною свободи людини і з необхідністю стає об'єктом правового втручання. Крім того, свобода ніколи не означала хаосу, а правове регулювання не обов'язково пов'язане з встановленням заборон і обмежень. Отже, думка про виведення Інтернет-відносин за межі правового регулювання є безпідставною.

Інтернет, як показник науково-технічного прогресу, наразі робить захоплюючим і зручним життя особливого соціального прошарку — мережевої спільноти. Мільйони людей вже не бачать себе інакше, ніж у якості користувачів мережі Інтернет і правомірно вважають себе частиною унікального соціально-інформаційного середовища. Зазначений канал соціальних комунікацій зараз можна використати і як благо для розвитку, і як засіб для здійснення антисоціальних дій. «На даний момент, наприклад, з точки зору російського кримінального законодавства, будь-який російський сегмент мережі Інтернет представляє собою конгломерат кримінально-караних діянь у формі наклепу і образень, що зустрічаються скрізь і повсякчасно на просторах Інтернету, завідомо неправдивої реклами, у вигляді поширення порнографічних мате-

ріалів, порушення прав на об'єкти інтелектуальної власності. Поточна ситуація таїть у собі колосальну небезпеку. Якщо тенденції роздвоєння реального та віртуального світу зберуться, то будь-які зусилля суспільства, держав з регулювання ряду суспільних відносин будуть сходити нанівець: бореться, наприклад, Росія з розповсюдженням наркотиків, а в мережі вже зараз існують російськомовні сайти, які детально описують всі тонкощі виготовлення, купівлі та приготування наркотичних засобів».[16]

Глобальний інформаційний простір відразу змінив геополітичну ситуацію в світі. Мережа Інтернет в теперішньому її стані дозволяє на практиці здійснювати інформаційний вплив на громадян, організації і державу, керуючись інтересами, неузгодженими з інтересами суб'єктів впливу. Хто ж і як повинен контролювати і визначати умови інформаційних відносин при міжнародному інформаційному обміні в мережі Інтернет? Чи потрібен зазначений контроль в принципі?

Сутність підходу, викладеного в роботі Даррелла Менте [17], така: в результаті створення телекомунікаційних мереж і їх активного використання утворюється єдиний інформаційний простір всього світу. Виникають значні проблеми, пов'язані з визначенням юрисдикції держав у цьому інформаційному просторі. Державні кордони в ньому не існують або значною мірою стираються. Для усунення пов'язаних з цим проблем необхідно міжнародно-правове регулювання телекомунікаційного простору. Проводиться, наприклад, паралель з правовим режимом Арктики і Антарктики, на які не поширюється суверенітет якоїсь однієї держави.

Однак більшість Інтернет-провайдерів, у тому числі представники Японії, Німеччини, Італії та інших країн, висловлюють протилежну точку зору. На питання про те, хто повинен керувати національними сегментами мережі Інтернет, загальна відповідь звучить так: суверенітет над національним сегментом належить тій країні, на території якої сегмент розміщується. І це — основний принцип.[18]

А. Глушенков вказує і на таку думку (він називає його «правовою помилкою»): Інтернет знаходиться поза будь-якою юрисдикцією, поза межами будь-якої держави, і щодо відносин в Інтернеті не можна застосовувати будь-яке законодавство. «І насправді, на перший погляд може здатися саме так — будь-яка людина, що підключилася до Інтернету, вільно може зайти на будь-який сервер, що знаходиться в будь-якій країні світу. Можна подорожувати по всій земній кулі, можна все що завгодно і де завгодно купити, замовити товари, отримати інформацію, послуги тощо. Жодних кордонів чи обмежень. Саме тому виникла така думка, що Інтернет — існує поза державними рамками і відповідно це — своя власна юрисдикція». Таким чином, останні дві точки зору відображають існуючу тенденцію поділу на «друзів» і «ворогів» з даного питання.

Отже, маємо такі варіанти правового регулювання: регулювання відносин в системі права і за законодавством користувача, країни місцезнаходження інформаційного ресурсу та за законом країни власника ресурсу (хоча тут слід враховувати і діяльність провайдерів, які також можуть бути представниками різних держав). Ця багатомірність сус-

пільних відносин цілком закономірно є джерелом суспільно-правових протиріч.

Одним з методів визначення місця порушення є наявність доступу до веб-сайту, який, втім, теж не позбавлений підводних каменів. Проте, це викликало критику за межами окремих європейських країн, оскільки воно створює прецедент, за яким будь-яка держава може поширити своє національне законодавство на всю мережу.

Особлива доктрина мінімальних контактів розроблена в США.[19] Для встановлення юрисдикції суди зазвичай прагнуть встановити наявність трьох обставин: 1) відповідач повинен (за наявності «мінімальних контактів») свідомо направляти здійснення бізнесу на відповідну територію; 2) підстава позову повинна бути пов'язана з діяльністю відповідача на території штату; 3) встановлення юрисдикції має бути справедливим.

Існування великої кількості способів визначення юрисдикції не тільки не вирішують всіх питань, але й ускладнює ситуацію, оскільки на законодавчому рівні їх співвідношення не встановлено. Таким чином, визначення того, який із принципів буде застосовуватися в разі їх протиріччя між собою, покладається безпосередньо на суд, і однакові ситуації можуть бути вирішені по-різному. Очевидно, що вирішення проблеми визначення юрисдикції, яка буде застосована до діяльності, пов'язаної з використанням мережі Інтернет, може бути досягнуто тільки при узгодженні різними країнами цих критеріїв.

У літературі висловлюються такі можливі шляхи вирішення зазначеної проблеми: 1) укладання міжнародної угоди про визначення питань юрисдикції щодо діяльності з використанням мережі; 2) часткове усунення проблем шляхом уніфікації матеріального законодавства (в тому числі за допомогою міжнародних угод); 3) висновок міжнародної угоди, що визначає застосовне право до різних ситуацій, що виникають у зв'язку з використанням Інтернету. Наприклад, якщо суд повинен застосувати право країни знаходження сервера, що підтримує певний веб-сайт, то проблема визначення суду, компетентного застосувати це право, стане менш важливою. Водночас ефективна реалізація цього варіанту можлива тільки за умови уніфікації законодавства різних країн, інакше несумлінна особа завжди зможе задалегідь підібрати для себе найбільш зручне право.

У конфліктних ситуаціях стикаються різні інтереси і правові системи, і в кожній спірній ситуації виникає колізія: яке право застосовувати, в чому веденні знаходиться певний інформаційний процес, юрисдикція якої держави поширюється на ти чи інші інформаційно-суспільні відносини? Судова практика, що трактує і розділяє проблему юрисдикції мережі, демонструє, що суд у більшості випадків виходить з верховенства національного законодавства над інформаційними відносинами, якщо споживач інформації знаходиться під юрисдикцією конкретної держави.

У якості виходу з ситуації зростаючої напруженості правової неврегульованості використання мережі Інтернет і зростаючої вимогливості держав до реалізації свого суверенітету в мережі можна створювати

міжнародні договори, що визначають статус міжнародного інформаційного простору і алгоритми вирішення спорів у зв'язку з його використанням; регіональні багатосторонні угоди, а також двосторонні договори про правову допомогу, і національне інформаційне законодавство; проведення уніфікації законодавства країн світу щодо використання мережі Інтернет [20].

Список використаних джерел:

1. Дашян М.С. Право информационных магистралей (Law of information highways): вопросы правового регулирования в сфере Интернет. – WoltersKluwerRussia, 2007. – С. 7.
2. Пашуканис Е.Б. Избранные произведения по общей теории права и государства. – М., 1980. – С. 73.
3. Мамут Л.С. Анализ правогенеза и правопонимания // Учен. зап. Тарт. ун-та. 1989. – № 3 (850). – С. 5.
4. Нерсесянц В.С. Право в системе социальной регуляции. – М., 1986.
5. Варламова Н.В. Правоотношения: философский и юридический подходы // Правоведение, 1991. – № 4. <<http://pravoved.jurfak.spb.ru/>>
6. Наумов В.Б. Особенности правового регулирования сети Интернет// <http://www.russianlaw.net/law/doc/a08.htm>
7. Джонсон П. Технологические аспекты развития глобального информационного общества // Международный симпозиум "Глобальное информационное общество: деятели и жертвы". 1-5 марта 1999 г. // <<http://www.ieie.nsc.ru/>>.
8. Телекоммуникации и право / Под ред. Ю.М. Батурина. М.: Центр «Право и средства массовой информации». Серия «Журналистика и право». Вып. 26.
9. Ставцева Т.И. Информация и информационный рынок. Теория и практика формирования: автореф. дис. канд. экон. наук. Орел, 1996. – 23 с.
10. Дозорцев В.А. Система правового регулирования товарных информационных отношений // ВИНТИ. 1997. Сер. 1. Вып. 9. – С. 5.
11. Копылов В.А. Информационное право. – М., 2002. – 236 с.
12. Рассолов И.М. Право и Интернет: теоретические проблемы. – 2-е изд., доп. – М.: Норма, 2009. – С. 45.
13. Модельный закон об электронной торговле Комиссии ООН по праву международной торговли. Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи пятьдесят первая сессия, Дополнение N 49 (A/51/49), стр.332-336.http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_321.
14. Закон України «Про ратифікацію Конвенції про кіберзлочинність» // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2006, N 5-6, ст.71.
15. JohnPerry Barlow, A Declaration of the Independence of Cyberspace // <https://projects.eff.org/~barlow/Declaration-Final.html>.
16. Наумов В.Б. Особенности правового регулирования сети Интернет // <http://www.russianlaw.net/law/doc/a08.htm>.
17. Darrel Menche, Jurisdiction In Cyberspace: A Theory of International Spaces Mich.Tel.Tech.L.Rev.3 (April 23, 1998).

18. Конференция «Актуальные проблемы правового регулирования телекоммуникаций» // <<http://www.cityline.ru.politika/igogo/commuication.htm>>.

19. Hestermeyer H. Personal jurisdiction for Internet torts: towards an international solution // Northwestern Journal of International Law and Business. Winter 2006. P.275.

20. Наумов В. Б. «Интернет и государственный суверенитет» // <http://www.russianlaw.net/law/doc/a85.htm>.

СВТУШЕНКО Б. С.,

*студент Черкаський національний
університет імені Б. Хмельницького*

РІЗНОВИДИ ПОРУШЕНЬ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ ТА ШЛЯХИ БОРОТЬБИ З НИМИ

Актуальність теми обумовлена тим, що останнім часом зросла кількість правопорушень пов'язаних із незаконним використанням торговельних марок. Відтак виникає необхідність удосконалення механізмів охорони та захисту прав інтелектуальної власності на вказаний об'єкт.

Питанням охорони та захисту прав інтелектуальної власності на торговельну марку займалися українські та зарубіжні науковці, зокрема: Ю. Бошицький, М. Гордон, О. Дзера, В. Дозорцев, В. Дроб'язко, В. Жуков, Я. Канторович, О. Кохановська, Н. Кузнецов та багато інших, однак вони висвітлюють дане питання досить фрагментарно.

Автор статті ставить за мету проаналізувати різновиди порушень права інтелектуальної власності на торговельну марку та запропонувати механізми боротьби з такими порушеннями.

Порушенням прав на торговельну марку є неправомірні дії будь-яких осіб, що обмежують виключне право власника торговельної марки. Законодавство щодо торговельних марок містить норми, відповідно до яких заборонено:

- використання ідентичного (тотожного) із зареєстрованою торговельною маркою позначення для однорідних товарів та послуг, щодо яких надано правову охорону;
- використання схожого до ступеня сплутання позначення, включаючи ризик поєднання позначення та зареєстрованої марки в уяві споживача;
- використання ідентичного або схожого до ступеня сплутання позначення для неоднорідних товарів та послуг, якщо мова йде про добре відому у країні марку і використання такого позначення може недобросовісним чином вплинути на розрізнявальну здатність добре відомого знака [1].

Поняття «використання» включає певні дії, визначені спеціальним законодавством країни. Навмисне порушення прав на торговельну марку включає поняття контрафакції.

На вимогу власника торговельної марки порушення може бути припинено, а порушник зобов'язаний відшкодувати власникові торговельної марки заподіяні збитки.

Власник торговельної марки може також вимагати усунення з товару або його упаковки незаконно використаної марки або позначення, схожого з нею до ступеня сплутання, або знищення виготовлених зображень марки та позначень, схожих з нею до ступеня сплутання.

Вимагати поновлення порушених прав власника торговельної марки може також ліцензіат, якщо інше не передбачено ліцензійним договором.

Захист прав на торговельну марку може здійснюватися в цивільному, адміністративному, кримінальному порядку.

Порушенням прав власника торговельної марки визнають несанкціоноване виготовлення, застосування, пропозицію до продажу, продаж, інше введення в господарський оборот або збереження з цією метою торговельної марки, товару, позначеного цією маркою, або позначення, схожого з нею до ступеня сплутання, щодо однорідних товарів.

Порушенням прав власника торговельної марки є як несанкціоноване використання іншими особами тотожного позначення товарів, так і використання позначень, схожих із зареєстрованою торговельною маркою.

Відомим світовим прикладом порушення прав інтелектуальної власності є рекламний ролик Hyundai, в якому в одному із кадрів лише на секунду з'являється баскетбольний м'яч с фірмовим принтом Louis Vuitton. Насправді такого товару не існує і він вигаданий рекламним агентством для ролика. Як наслідок — Louis Vuitton Malletier порушив справу проти Hyundai Motor America у 2012 році про порушення прав на торгову марку. Відповідача звинуватили в тому, що він використовує розмиття репутації бренду (показали у суді відео, в якому люди припустили, що купили б такий баскетбольний м'яч — якби він продавався), завдаючи йому шкоди — споживачі могли подумати, що Louis Vuitton дозволив використання торгової марки.

Так, суд визнав Hyundai в винним незаконному використанні торгової марки Louis Vuitton (знаменитий принт) в рекламному ролику [6].

Ще однією не менш відомою справою є позов Крістіана Лубутена (Christian Louboutin) і компанії Крістіан Лубутен С.А.С. (Christian Louboutin S.A.S.) до чотирьох компаній, які займалися поставками і продажем (контрафактної) парфумерії.

Відповідачі здійснювали введення в цивільний оборот на території РФ парфумерну продукцію, незаконно марковану позначенням «LOUBOUTIN», подібним до ступеня змішання з товарними знаками позивача. При цьому, спірне позначення було присутнє як на упаковці, так і на самому товарі. Дана продукція в трьох видах («Le Beige», «Le Rouge», «Le Violet») продавалася як оптом так і в роздріб в великих торгових мережах. Крім того, компанії рекламували спірний товар на сайті, а також різних промо-матеріалах. Суд самостійно провів порівняльний аналіз представлених позначень. Так як відповідачі не спростували розрахунки і не надали свої розрахунки, суд задовольнив повністю позивні вимоги і, відповідно, розмір компенсацій від всіх чотирьох компаній повністю [6].

Отже, порушення прав на торговельну марку може завдати різні види збитків її власникові. Правовласник може зазнати збитків, а порушник його права незаконно збагатитися. У разі продажу правопорушником товарів низької якості може бути завдано шкоди діловій репутації правовласника. Втрата репутації може потягнути за собою зниження обороту та вимагати великих витрат на відновлення репутації. Усі збитки підлягають відшкодуванню.

Відповідно ж до законодавства України (ст. 51 Кодексу України про адміністративні правопорушення незаконне використання об'єкта права інтелектуальної власності, у тому числі торговельної марки), привласнення авторства на такий об'єкт або інше умисне порушення прав на нього тягне за собою накладення штрафу в розмірі від 10 до 200 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян із конфіскацією незаконно виготовленої продукції, а також обладнання та матеріалів, призначених для її виготовлення [1].

Таким чином для удосконалення механізму охорони та захисту прав інтелектуальної власності на торговельну марку можемо запропонувати наступне:

- 1) створення та ефективне функціонування експертизи;
- 2) сформувані ефективне законодавство про інтелектуальну власність;
- 3) запровадити в Україні спеціалізовані суди з питань інтелектуальної власності, застосовувати ефективні способи досудового розгляду справ;
- 5) удосконалення апеляційної процедури, спрощення порядку сплати зборів;
- 6) збільшення фінансування в сфері інтелектуальної власності, зацікавлення іноземних інвесторів до України та ін.

Список використаних джерел

1. Цивільний кодекс України : чинне законодавство зі змінами і допов. станом на 1 трав. 2015 р.: (офіц. текст). — К.: Паливода А. В., 2015. — 380 с. — (Кодекси України).
2. Господарський кодекс України : законодавство зі змінами і допов. станом на 7 лют. 2015 р.: (офіц. текст). — К.: Паливода А. В., 2015. — 208 с. — (Кодекси України).
3. Про охорону прав на знаки для товарів і послуг. Закон України від 15.12.1993 р. / Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=3689-12>
4. Інтелектуальна власність : Навчальний посібник для студ. вищих навч. закладів / В. М. Боковня, В. І. Василенко, Б. М. Гук, В. А. Іващенко, Ю. С. Кононенко, С. В. Корновенко, О. А. Кульбашина, О. М. Тараненко, С. М. Тараненко, С. В. Тростина. — Черкаси: Чабаненко Ю. А. 2014. — 452 с.
5. Інтелектуальна власність в Україні : погляд з ХХІ ст. Збірник наукових праць за матеріалами ІІІ Всеукраїнської науково-практичної конференції 26-27 вересня 2013 р. / За заг. ред. А. І. Кузьмінського, О. П. Орлюк. — Черкаси: Чабаненко Ю. А., 2013. — 182 с.
6. Legal Shift / Режим доступу : <http://www.legalshift.com.ua>.

ЗЕРОВ К. О.,
аспірант кафедри інтелектуальної власності
юридичного факультету
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка

ВЕБ-БЛОКУВАННЯ ЯК СПОСІБ ЗАХИСТУ АВТОРСЬКИХ ПРАВ НА ТВОРИ, ЩО РОЗМІЩЕНІ У МЕРЕЖІ ІНТЕРНЕТ

Функціонування мережі Інтернет передбачає, що її користувачі (в тому числі особи — порушники авторських прав) здійснюють свою діяльність так чи інакше використовують послуги інтернет-посередників: будь — то хостинг відповідних веб-сайтів чи надання простого доступу користувачам до мережі. Вбачається очевидним той факт, що у багатьох випадках саме інтернет-посередники мають кращі умови для присікання неправомірної діяльності кінцевих користувачів, в тому числі і через механізм обмеження для них доступу до певних веб-сайтів (веб-блокування).

Відповідно до положень чинного українського законодавства (ст. 16 Цивільного кодексу України [1], ст. 52 Закону України «Про авторське право і суміжні права» (далі — «Закон») [2] веб-блокування як самостійний спосіб захисту цивільних прав не передбачений. Згідно положень ч. 4 ст. 40 Закону України «Про телекомунікації» «оператори, провайдери телекомунікацій не несуть відповідальності за зміст інформації, що передається їх мережами» [3].

Втім, способи захисту не обмежуються лише мірами відповідальності, окремі способи (зокрема міри захисту, для застосування яких наявність вини не є обов'язковою умовою) можуть бути звернені не безпосередньо до особи — прямого порушника авторських прав, а до інтернет-посередника, на що, зокрема, звертає увагу і російський науковець І. А. Близнаць: — до інтернет-посередника, який не несе відповідальності за порушення авторських прав можуть бути пред'явлені вимоги щодо захисту авторських прав, які не пов'язані з застосування мір цивільно-правової відповідальності, в т.ч. видалення інформації чи обмеження доступу до неї» [4, 248].

Проаналізувавши практику застосування веб-блокування в країнах європейського співтовариства, ми можемо прийти до наступних висновків:

Відповідно до положень ст.ст. 12-14 Директиви 2000/31/ЄС «Про деякі правові аспекти інформаційних послуг, зокрема, електронної комерції, на внутрішньому ринку» [5] (та ст. ст. 245-247 Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони (далі — «Угода»)) прямо зазначається, що випадки обмеження відповідальності постачальників посередницьких послуг (просто посередник, хостинг, кешування) не впливають на можливість для судового або адміністративного органу, відповідно до правових систем Сторін, вимагати від постачальник послуг припинити або попередити порушення [6] (тобто застосування заходів захисту — К.З.).

У ч. 3. ст. 8 Директиви 2001/29/ЄС «Про гармонізацію певних аспектів авторського права та суміжних прав у інформаційному суспільстві» [7] та ст.11 Директиви 2004/48/ЄС «Про забезпечення прав на інтелектуальну власність» [8]) праволодільці мають право подати заяву про судову заборону (англ. injunction) проти посередників, чії послуги використовуються третьою стороною з метою порушення права інтелектуальної власності. Така заборона не залежить від характеру поведінки посередника (дія чи бездіяльність). Зазначена норма знайшла своє відображення і в ст. 238 Угоди про асоціацію[6].

Практика імплементації і застосування норм зазначеної статті наявна в Англії, Австрії, Бельгії, Данії, Нідерландів, Італії, Німеччини.

При цьому веб-блокування, хоча прямо і не зазначається в тексті вказаних директив та Угоди, але розглядається і застосовується судами саме в якості судової заборони.

Під «посередником» в межах цієї статті має розумітися в тому числі провайдер доступу, на чому наголошує Європейський суд справедливості у своїх рішеннях по справах C-557/07, LSG-Gesellschaft zur Wahrnehmung von Leistungsschutzrechten GmbH v Tele2 Telecommunication GmbH[9] та C-314/12 UPC Telekabel Wien GmbH v Constantin Film Verleih GmbH, Wega Filmproduktionsgesellschaft mbH [10].

В Англії Високий суд Лондону (англ. England and Wales High Court), при розгляді питання про можливість застосування заборони проти інтернет-посередника згідно ст. 97-A Copyright, Designs and Patents Act Англії визначає наступні питання: 1) чи є відповідачі постачальниками послуг (інтернет-посередниками) 2) факт порушення авторських прав на веб-сайті 3) факт використання кінцевими користувачами послуг відповідачів (провайдерів доступу) 4) наявність фактичного знання у відповідачів про порушення авторського права. При цьому для суду достатньо простого факту інформування позивачами відповідачів про факт порушення [11, п. 9-25].

Згідно з аналізу судової практики Німеччини (а саме рішення Федерального Верховного Суду Німеччини (нім. Bundesgerichtshof) по справі I ZR 3/14 та I ZR 174/14 від 26.11.2015 року) веб-блокування може бути застосовано тільки по відношенню до тих веб-сайтів, на яких розміщено більше протиправного ніж легального контенту[12]. Проте суд не надав будь-яких інструкцій щодо встановлення такого балансу.

Чинне українське законодавство хоча і виділяє такі способи захисту як «припинення дій, що порушують право чи створюють загрозу його порушення» та «заборона дій, що порушують право чи створюють загрозу його порушення», однак не містять припису щодо можливості застосування такої заборони проти посередників, чії послуги використовуються третьою стороною з метою порушення права інтелектуальної власності. В цілях адаптації законодавства України до законодавства країн ЄС та імплементації відповідних положень Угоди вбачається за необхідне прямо передбачати на законодавчому рівні таку можливість.

Втім, аналізуючи сучасну українську судову практику застосування способів захисту авторських прав необхідно звернути увагу, що законодавчі обмеження матеріально-правових способів захисту авторських

прав як цивільних підлягають застосуванню із функціональним дотриманням положень ст. ст. 55, 124 Конституції України [15] та ст. 13 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод людини і громадянина[16], відповідно до яких кожна особа має право на ефективний засіб правового захисту, не заборонений законом.

Так, Верховний Суд України у своїй постанові по цивільній справі 6-20цс11 від 21 травня 2012 року зазначив:

«Оскільки положення Конституції України та Конвенції мають вищу юридичну силу (ст.ст. 8, 9 Конституції України), а обмеження матеріального права суперечать цим положенням, порушення цивільного права чи цивільного інтересу підлягають судовому захисту і у спосіб, не передбачений законом, зокрема ст. 16 ЦК України, але який є ефективним засобом захисту, тобто таким, що відповідає змісту порушеного права, характеру його порушення та наслідкам, спричиненим цим порушенням» [17].

Зазначений підхід знайшов своє відображення у т.зв «доменних спорах», у яких в якості відповідачів залучаються інтернет-посередники – реєстратори доменних імен (посередники, чії послуги використовуються третьою стороною з метою порушення права інтелектуальної власності) із вимогою про передделегування спірного доменного імені, яка так само як і веб-блокування прямо не встановлена, але і не заборонена українськими законодавством.

У зв'язку з цим ми можемо припустити можливість застосування веб-блокування як самостійного способу захисту авторських прав і в межах нинішнього правового регулювання за умови його ефективності.

Противники використання такого способу захисту можуть стверджувати, що блокування доступу до певних веб-сайтів не може досягти бажаного позитивного ефекту, оскільки, як правило, певний твір розміщується не на одному веб-сайті, а на декількох. Якщо особа знає адреси інших «піратських» сайтів чи користується спеціальними технічними засобами для обходу веб-блокування, вона може легко здійснити протиправне використання твору. Однак результати дослідження англійських науковців Brett Danaher, Michael D. Smith, Rahul Telang свідчать про протилежне, а саме: завдяки веб-блокуванням в 2014 р. в Англії рівень інтернет-піратства знизився на 22 %, а відвідування легальних сервісів збільшилось на 6 % [18].

Крім того, переваги застосування цього способу захисту полягають також в наступному:

Звернений на інтернет-посередників, які мають кращі умови для присікання неправомірної діяльності, а не на кінцевих користувачів, ідентифікація яких, як правило, ускладнена;

Веб-сайти, на яких здійснюється порушення авторських прав, можуть знаходитись в іноземних юрисдикціях, що ускладнює судовий процес;

Зазначене прямо свідчить про ефективність такого способу захисту авторських прав.

Втім, видача судової заборони щодо веб-блокування як способу захисту авторських прав має і недоліки:

Зазначений спосіб захисту хоча і є ефективним, однак не може надати 100 % результат, оскільки існують певні технологічні можливості для його обходу (VPN, PROXY, доменні імена — «дзеркала» тощо).

Надмірне застосування такого способу захисту незалежно від виду блокування може призвести до зловживань та фрагментації мережі Інтернет і виокремлення окремих національних мереж, на що звертає увагу, зокрема Lukas Feiler [19, с. 6]. Яскравим прикладом такої національної фрагментації є Північна Корея, щоправда причиною блокування доступу до мережі Інтернет в зазначеній країні навряд чи є порушення авторських прав.

При застосуванні веб-блокування необхідно також пам'ятати, що авторські права порушує не сам факт існування веб-сторінки, а розміщення в мережі Інтернет окремого твору у цифровій формі. На веб-сторінці можуть бути одночасно правомірно розміщені і інші об'єкти авторського права, блокування доступу до яких може порушити законні права та інтереси інших осіб. Відтак, вбачається, що веб-блокування до веб-сторінки в цілому може бути застосоване тільки у випадках якщо доступ до твору, розміщеного з порушенням авторського права, не може бути унеможливлений з технічних причин (наприклад використання протоколу HTTPS).

Щодо класифікації веб-блокування ми можемо виділити наступні види:

1. Блокування за допомогою DNS імені. При запиті кінцевого користувача до свого провайдеру доступу для отримання інформації яка IP-адреса відповідає визначеному доменному імені, інтернет-посередник переадресує користувача на іншу IP-адресу.

2. Блокування безпосередньо IP-адрес. При цьому необхідно розуміти, що одну і ту ж саму IP-адресу може використовувати декілька веб-сайтів. Відтак існує ризик, що такий вид блокування може порушити законні права та інтереси інших осіб.

3. Застосування механізму глибокого аналізу пакетів (англ. Deep Packet Inspection (DPI)). Інтернет-посередник здійснює моніторинг трафіку за допомогою глибокого аналізу пакетів (DPI) і може заблокувати доступ кінцевого користувача до визначеної веб-сторінки. Застосування DPI може бути трьох рівнів:

- 1) мінімальний аналіз;
- 2) зведений аналіз; або
- 3) докладний, інвазивний аналіз вмісту пакетів даних[20, п.70-72]

Як зауважує Lukas Feiler блокування визначених веб-сторінок DPI в Європі є ускладненим, оскільки граничить із «загальним моніторингом», який заборонений ст. 15 Директиви про електронну комерцію 2000/31/ЄС [19, с. 22].

Загалом, як вказують результати дослідження, проведеного Dr. Faue Fangfei Wang, в країнах-членах ЄС відсутній єдиний підхід щодо того який же саме метод блокування застосовувати. Одні суди використовують блокування за допомогою DNS, інші — через використання IP-адрес чи URL-посилань, треті — використовують комплексний метод. Як вказує науковець, застосування певного методу залежить від різних обставин справи [21, с. 10].

В Англії, наприклад, існує гібридна система «Cleanfeed», яка поєднує в собі Блокування IP-адрес та Deep Packet Inspection перших двох рівнів[20, п. 73].

Європейський Суд Справедливості у справі С-314/12 від 27 березня 2014 року розтлумачив, що судова заборона щодо веб-блокування не повинна конкретизувати міри, які має прийняти інтернет-посередник. При чому таке блокування 1) не повинне обмежувати користувачів Інтернету законно отримувати інформацію, а також, що 2) такі міри мають наслідком попередження несанкціонованого доступу до захищеного твору, або, хоча б, значно перешкоджаючих користувачам мережі Інтернет, які користуються послугами адресата такої судової заборони для доступу до твору, який був розміщено неправомірно [10]. Тобто вид веб-блокування у країнах-членах ЄС мають визначати самі інтернет-посередники.

Зазначимо, що щодо веб-блокування існує і інший підхід, а саме його застосування як вид засобу забезпечення позову разом із способом захисту «припинення дії, яка порушує право чи створює загрозу його порушення» (п. 3 ч. 2 ст. 16 ЦК України, п. 6) ч. 1 ст. 52 Закону). Зазначений підхід є характерним для судової практики Російської Федерації. При цьому такий спосіб захисту, як свідчить судова практика РФ [22], звернений не до провайдеру доступу, а до провайдеру хостингу і складається з двох етапів:

1) Подання до суду заяви про забезпечення позову, яке у разі задоволення покладається на спеціальний орган виконавчої влади — Федеральну службу з нагляду у сфері зв'язку, інформаційних технологій і масових комунікацій (Роскомнагляд).

2) Подання до суду позову з вимогою припинення дії, яка порушує право чи створює загрозу його порушення до провайдеру — хостингу — створення технічних умов, що забезпечують розміщення, поширення, доступ і будь-яке інше використання творів.

Зазначений підхід також заслуговує на увагу, оскільки послуги провайдера хостингу, так само як і провайдера доступу, можуть використовуватись третьою стороною з метою порушення права інтелектуальної власності. Однак можливість його фактичного застосування за відсутності спеціально уповноваженого органу виконавчої влади до провайдеру хостингу вбачається обмеженою територіальним характером (лише по відношенню до тих веб-сайтів, хостинг яких розміщений на території України).

Ще одним видом веб-блокування є блокування доступу до мережі Інтернет особі — порушнику авторських прав (кінцевому користувачу) як санкція за порушення авторських прав.

Такий вид веб-блокування має публічно-правову природу, виник у Франції у зв'язку із прийняттям у 2009 році закону № 2009-669 «Про сприяння розповсюдження та захисту творчості в Інтернеті» (фр. *Loi favorisant la diffusion et la protection de la sur internet*) [23], який отримав назву «NADOPI» — згідно назви державного органу — Вищої комісії з розповсюдження творів та охороні авторських прав в Інтернеті» (фр. *Haute Autorité pour la Diffusion des Œuvres et la Protection des droits*

d'auteur sur Internet) зі змінами законом від 28 жовтня 2009 року № 2009-1311 «Про кримінально-правову охорону літературної та художньої власності в Інтернеті» (фр. Loi relative à la protection pénale de la propriété littéraire et artistique sur Internet) [24].

Цей закон ще прийнято називати «законом трьох ударів» або «законом трьохетапної відповіді» і механізм його функціонування, викладений в ст.ст. L331-12 – L331-30 кодексу інтелектуальної власності Франції [25] в цілому можливо описати наступним чином:

1) Кінцевому користувачу — порушнику авторських прав за умови його ідентифікації електронною поштою надсилається лист-попередження.

2) Якщо протягом шести місяців така особа вчинить повторене порушення авторських прав, їй направляється рекомендований лист-попередження.

При цьому такі листи-попередження відповідно до положень статті L331-25 кодексу інтелектуальної власності Франції не містять інформації стосовно яких саме творів кінцевий користувач здійснив порушення, а містять контактні дані, за якими користувач може отримати додаткову інформацію.

3) Якщо протягом дванадцяти місяців така особа знову вчинить повторене порушення авторських прав, настає третій «удар», що полягає у судовому розгляді справи і можливості застосування санкції до порушника у вигляді заборони (блокування) доступу до мережі Інтернет та/або накладення штрафу у розмірі до 1500 євро для фізичних осіб. Втім, за період з 2009 по 2013 рік французькі суди лише одного разу застосували міру відповідальності у вигляді веб-блокування [26], а Декретом № 2013-596 від 08 липня 2013 року блокування доступу до мережі Інтернет як міра відповідальності була виключена з ст. R335-5 кодексу інтелектуальної власності Франції [27].

На нашу думку, заборона доступу до мережі Інтернет кінцевим користувачам як міра відповідальності є непропорційною та неприпустимою. Мережа Інтернет стала необхідним засобом реалізації цілої низки прав людини, зокрема права на свободу вираження поглядів і доступу до інформації; сприяє здобуттю нових знань та освіти; полегшує комунікацію зі світом особам з інвалідністю тощо.

Рада ООН з прав людини неодноразово наголошувала на важливості вільного доступу осіб до мережі Інтернет. Так спеціальний доповідач з питання про заохочення і захист права на свободу думок і їх вільне вираження Франк ля Рю у своїй доповіді на сімнадцятій сесії Ради ООН з прав людини 11 травня 2011 року (А/НRC/17/27) прямо зауважив, що «вважає позбавлення користувачів доступу до Інтернету незалежно від наданого обґрунтування, включаючи порушення закону про права інтелектуальної власності, надмірною мірою, а, отже, — порушенням пункту 3 статті 19 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права» [28, п. 78] А в рекомендаційній резолюції Ради ООН з прав людини на тридцять другій сесії 27 червня 2016 року (А/НRC/32/L.20) беззастережно засуджує заходи щодо умисного недопущення або порушення доступу до інформації або її поширення в режимі онлайн в порушення

норм міжнародного права прав людини і закликає всі держави утримуватися від таких заходів і припинити їх використання [29, п. 10].

Втім, якщо ж аналізувати принцип поетапної відповідальності кінцевих користувачів в цілому, то необхідно відзначити його позитивний ефект — підвищення правової культури користувачів. Так, згідно наявної статистики діяльності НАДОПІ за період 2010-2015 роки [30], перше попередження отримали 4,897,883 користувачів, друге — 482,667 (що складає менше 10 %) і лише щодо 2,712 користувачів (0,56 % від первинної кількості порушників) були відкриті судові провадження. Відтак, вбачається доцільним запровадження схожого механізму відповідальності кінцевих користувачів і в Україні.

Висновки: веб-блокування можна розглядати в трьох значеннях 1) як спосіб захисту; 2) як вид забезпечення позову; 3) як санкція, звернена до кінцевого користувача, за порушення авторських прав.

Застосування веб-блокування як способу захисту авторських прав ефективне і в межах нинішнього правового регулювання за умови його ефективности, яка доведена європейською практикою. Крім того, можливість застосування судової заборони (різновидом якої є веб-блокування) до інтернет-посередників, чії послуги використовуються третьою стороною з метою порушення права інтелектуальної власності, прямо передбачене Угодою.

Як вид засобу забезпечення позову веб-блокування використовується разом із способом захисту — «припинення дії, яка порушує право чи створює загрозу його порушення».

Як санкція за порушення авторських прав веб-блокування до мережі Інтернет є надмірною та непропорційною по відношенню до вчиненого протиправного діяння.

Список використаних джерел:

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2003, №№ 40-44, ст.356 (зі змінами).
2. «Про авторське право і суміжні права», Закон України від 18.11.2003 № 1280-IV // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1994, N 13, ст.64 (зі змінами).
3. «Про телекомунікації», Закон України від 18.11.2003 № 1280-IV // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2004, N 12, ст.155 (зі змінами).
4. Близнац И. А. Авторское право и смежные права: учебник / И. А. Близнац, К. Б. Леонтьев. – М.: Проспект, 2015. – 456 с.
5. Directive 2000/31/EC of the European Parliament and of the Council of 8 June 2000 on certain legal aspects of information society services, in particular electronic commerce, in the Internal Market ('Directive on electronic commerce') [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/ALL/?uri=CELEX:32000L0031>.
6. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/984_011.

7. Directive 2001/29/ec of the European Parliament and of the Council of 22 May 2001 on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2001:167:0010:0019:EN:PDF>.

8. Directive 2004/48/EC of the European Parliament and of the Council of 29 April 2004 on the enforcement of intellectual property rights [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2004:195:0016:0025:EN:PDF>.

9. Order of the Court (Eighth Chamber) of 19 February 2009. LSG-Gesellschaft zur Wahrnehmung von Leistungsschutzrechten GmbH v Tele2 Telecommunication GmbH. Reference for a preliminary ruling: Oberster Gerichtshof - Austria. Article 104(3) of the Rules of Procedure - Information society - Copyright and related right - Retention and disclosure of certain traffic data - Protecting the confidentiality of electronic communication - 'Intermediaries' within the meaning of Article 8(3) of Directive 2001/29/EC. Case C-557/07. [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=C-557/07>.

10. Judgment of the Court (Fourth Chamber) of 27 March 2014. UPC Telekabel Wien GmbH v Constantin Film Verleih GmbH and Wega Filmproduktionsgesellschaft mbH. Reference for a preliminary ruling: Oberster Gerichtshof - Austria. Request for a preliminary ruling - Approximation of laws - Copyright and related rights - Information society - Directive 2001/29/EC - Website making cinematographic works available to the public without the consent of the holders of a right related to copyright - Article 8(3) - Concept of 'intermediaries whose services are used by a third party to infringe a copyright or related right' - Internet service provider - Order addressed to an internet service provider prohibiting it from giving its customers access to a website - Balancing of fundamental rights. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-314/12>.

11. 1967 Ltd & Ors v British Sky Broadcasting Ltd & Ors [2014] EWHC 3444 (Ch) (23 October 2014) Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.bailii.org/ew/cases/EWHC/Ch/2014/3444.html>.

12. Nr. 194/2015 Bundesgerichtshof zur Haftung von Access-Providern für Urheberrechtsverletzungen Dritter Urteile vom 26. November 2015 - I ZR 3/14 und I ZR 174/14 [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/recht_sprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&Datum=Aktuell&nr=72928&linked=pm.

13. Штефан А. Цивільно-правові способи захисту авторського права і суміжних прав / А. Штефан. // Теорія і практика інтелектуальної власності. – 2009. – №2. – С. 41–51.

14. Judgment of the Court (Grand Chamber) of 12 July 2011. L'Oréal SA and Others v eBay International AG and Others. Reference for a preliminary ruling: High Court of Justice (England & Wales), Chancery Division - United Kingdom. Trade marks - Internet - Offer for sale, on an online mar-

ketplace targeted at consumers in the European Union, of trade-marked goods intended, by the proprietor, for sale in third States - Removal of the packaging of the goods - Directive 89/104/EEC - Regulation (EC) No 40/94 - Liability of the online-marketplace operator - Directive 2000/31/EC ('Directive on electronic commerce') - Injunctions against that operator - Directive 2004/48/EC ('Directive on the enforcement of intellectual property rights'). Case C-324/09. [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-324/09>.

15. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, № 30, ст. 141 (зі змінами).

16. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995_004.

17. Постанова Верховного Суду України від 21 травня 2012 року по справі № 6-20ц11 [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/24704776>.

18. Danaher B. Website Blocking Revisited: The Effect of the UK November 2014 Blocks on Consumer Behavior [Електронний ресурс] / B. Danaher, M. Smith, R. Telang – Режим доступу до ресурсу: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2766795.

19. Feiler L. Website Blocking Injunctions under EU and U.S. Copyright Law—Slow Death of the Global Internet or Emergence of the Rule of National Copyright Law? [Електронний ресурс] / Lukas Feiler – Режим доступу до ресурсу: http://law.stanford.edu/wp-content/uploads/sites/default/files/publication/203758/doc/slspublic/feiler_wp13.pdf.

20. Twentieth Century Fox Film Corp & Ors v British Telecommunications Plc [2011] EWHC 1981 (Ch) (28 July 2011) [Електронний ресурс] / Lukas Feiler – Режим доступу до ресурсу: <http://www.bailii.org/ew/cases/EWHC/Ch/2011/1981.html>.

21. Wang F. Site-blocking Orders in the EU: Justifications and Feasibility [Електронний ресурс] / Faye Fangfei Wang – Режим доступу до ресурсу: https://www.law.berkeley.edu/files/Wang_Faye_Fangfei_IPSC_paper_2014.pdf.

22. Тексты документов по гражданским делам первой инстанции, рассматриваемым Московским городским судом [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://mos-gorsud.ru/inf/infp/gt1>.

23. LOI n° 2009-669 du 12 juin 2009 favorisant la diffusion et la protection de la création sur internet (1) [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000020735432&dateTexte=&categorieLien=id>.

24. LOI n° 2009-1311 du 28 octobre 2009 relative à la protection pénale de la propriété littéraire et artistique sur internet (1) [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000021208046&categorieLien=id>.

25. Code de la propriété intellectuelle. Sous-section 1 : Compétences, composition et organisation [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=CD17386015DADB2A3B9D63B9F60C4577.tpdlila17v_3?idArticle=LEGIARTI000020740264&idS

ectionTA=LEGISCTA000020740339&cidTexte=LEGITEXT 000006069414 &dateTexte=20161011.

26. Hadopi : 600 € d'amende et quinze jours de suspension pour un abonné [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://www.nextinpact.com/news/80487-hadopi-600-d-amende-et-quinze-jours-suspension-pour-abonne.htm>.

27. Décret n° 2013-596 du 8 juillet 2013 supprimant la peine contraventionnelle complémentaire de suspension de l'accès à un service de communication au public en ligne et relatif aux modalités de transmission des informations prévue à l'article L [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do;jsessionid= DD7E3B7E4ADE49D81C4E7B033AAB69169.tpdila17v_3?cidTexte=JORFTEXT000027678782&dateTexte=29990101.

28. Report of the Special Rapporteur on the promotion and protection of the right to freedom of opinion and expression, Frank La Rue. A/HRC/17/27 [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/17session/A.HRC.17.27_en.pdf.

29. Human Rights Council Thirty-second session Agenda item 3 Promotion and protection of all human rights, civil, political, economic, social and cultural rights, including the right to development. The promotion, protection and enjoyment of human rights on the Internet. A/HRC/32/L.20 [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: http://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=A/HRC/32/L.20.

30. Protecting rights, informing and raising awareness implementing the graduated response procedure. Preliminary overview: A review of the graduated response procedure as implemented since 2010 [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: https://www.hadopi.fr/sites/default/files/RA_Hadopi_RG_EUK.pdf.

УДК(34.01)

ІВАЩЕНКО В. А.,

к.і.н., доцент

*Черкаський національний університет
ім. Богдана Хмельницького*

СТАНОВЛЕННЯ РАДЯНСЬКОГО ЗАКОНОДАВСТВА З ОХОРОНИ ВІНАХОДІВ У 1917–1924 рр.

Винахідництво як один із видів науково технічної творчості завжди відіграло значну роль у економічному та промисловому розвитку будь-якої держави. Досвід промислово-розвинутих країн свідчить, що запорукою високого економічного розвитку держави є наявність ефективної системи охорони та захисту винаходів. Будь-які кроки у реформуванні системи охорони винаходів мають здійснюватися не тільки на

основі передового досвіду, але і з урахуванням напрацювань попередників. Враховуючи зазначене, актуальним є вивчення історико-правового досвіду, набутого у 1917–1924 рр., із метою недопущення помилок у сучасному реформуванні законодавства у сфері промислової власності.

Аналіз досліджень свідчить, що окремі аспекти, обраної для статті теми, знайшли своє наукове висвітлення у працях радянських та сучасних дослідників [1; 2; 4], які переважно акцентували увагу на загальному розвитку радянської системи охорони права інтелектуальної власності. Спеціального дослідження, присвяченого формуванню радянської моделі системи охорони винаходів у 1917–1924 рр., поки що немає. Цим і зумовлено актуальність порушеної у статті теми.

Автор статті ставить за мету висвітлити перші кроки радянської влади у формуванні власної моделі законодавства з охорони винаходів.

Після Жовтневої революції 1917 р. існуюча на той час система охорони винаходів зазнала змін. У перші роки становлення радянської держави, владі повноцінно взятися за реформування патентного законодавства ніяк не вдавалося. До 1919 рр. в РСФРР та УСРР продовжував діяти прийнятий ще за часів Російської Імперії Патентний закон 1896 р. Перед владою стояла гостра необхідність формування нового правового поля, яке б відповідало основним радянським постулатам. Першим кроком радянської влади стало скасування привілеїв на винаходи. На той час видані до революції 1917 р. привілеї, які засвідчували виключні права їх власників, зберегли своє значення лише як документи, що посвідчували факт авторства винаходу [1, 12–13; 2, 129].

Створення нової системи охорони винаходів здійснювалося централізовано, згори для всіх територій, де встановлювалася радянська влада. Такий підхід був виправданим, оскільки в умовах революційного часу та громадянської війни будь-яке зволікання з прийняттям нової нормативної бази могло похитнути і так нестабільну правову систему. Зміни проходили у двох напрямках. Першим напрямом стало формування нових органів влади, які мали втілювати радянську політику у сфері винахідництва. Так, упродовж 1917 р. у складі Народного комісаріату торгівлі та промисловості діяв Комітет у технічних справах, який у 1918 р. декілька разів надавався реорганізації. У січні Комітет у технічних справах було передано у підвідомчість Вищої Ради Народного Господарства (далі — ВРНГ), влітку 1918 р. його перейменували на підвідділ винаходів і включили до складу відділу організації виробництва ВРНГ, а восени 1918 р. у Комітет у справах винаходів [2, 129]. Саме на цей орган і покладалося розробка та втілення в життя політики у сфері винахідництва.

Іншим напрямом стало створення нової нормативно-правової бази охорони винаходів, яка б відповідала основним радянським ідеологічним постулатам.

Перше радянське Положення про винаходи було затверджене декретом від 30 червня 1919 р. (далі — Декрет 1919 р.). Вказаний документ був визначальним у регулюванні винахідницьких правовідносин аж до прийняття Положення 1924 р. Декрет 1919 р. скасовував усе попереднє законодавство і вносив кардинальні зміни у систему правового регулювання винахідництва.

По своїй структурі Декрет 1919 р. був невеликим за обсягом документом та налічував лише 10 статей. Регулюючи винахідницькі правовідносини, Декрет на законодавчому рівні не закріплював визначення винаходу та не конкретизував, що є об'єктом винаходу. У переважній мірі Декретом регулювалися відносини щодо користування та розпорядження винаходами.

Так, згідно ст. 1 Декрету ті винаходи, що визнавалися корисними Комітетом у справах винахідництва, за необхідності могли бути визнані постановою президіуму ВРНГ надбанням республіки, після чого переходили у загальне користування усіх громадян та установ на особливих умовах. Державою у ст. 2 було встановлено обмеження щодо користування винаходами, які могли застосовуватися у військовій сфері та становили особливу цінність для держави. Згідно ст. 3, винахід оголошувався надбанням республіки за згодою винахідника, а в разі відсутності такої згоди це відбувалося у примусовому порядку. У будь-кому випадку автору законом гарантувалося визнання й охорона його права авторства, а також виплата винагороди, яка державою не оподатковувалася (ст. 3, 4 декрету 1919 р.). З одного боку, такий підхід радянського керівництва був істотним обмеженням суб'єктивних винахідницьких прав, з іншого держава навіть в умовах війни встановлювала своєрідні гарантії у отриманні хоча б мінімальної авторської винагороди за винахід. Важливим нововведенням стало скасування сплати збору та мита при подачі заявки і при одержанні свідоцтва (ст. 7) [3].

Декретом 1919 р. запроваджувалася нова система охорони винаходів авторськими свідоцтвами, які видавалися дійсному винахіднику. Зміна охоронного документу, на нашу думку, у черговий раз підтверджує стратегію держави спрямовану на цілковите ігнорування майнових прав винахідника та залишенням за винахідником виключно немайнових прав, а саме, права на авторське ім'я [3]. У цьому контексті, варто відмітити, що положення Декрету доповнювалися виданою на виконання Декрету Загальною інструкцією комітету у справах винаходів. Так, у Декреті з поміж суб'єктивних винахідницьких прав вказувалося лише права на ім'я, а згідно інструкції під захищеними свідоцтвом авторськими правами на винахід розумілися право на ім'я, право пріоритету, право виготовлення і розповсюдження та право на авторську винагороду у розмірах встановлених державою [4, 42]. Статтею 5 Декрету передбачалася можливість патентування винаходу в інших країнах, але лише після подачі заявки в РСФСР та інших радянських республіках. На відміну від положення 1896 р., яке чітко встановлювало критерії патентоздатності винаходу, радянське законодавство 1917–1924 р. подібних критеріїв не містило. Це пояснюється тим, що в умовах громадянської війни та розрухи у промисловості для держави життєво необхідним було впровадження усіх без виключення винаходів, які могли дати хоча б якийсь позитивний ефект у виробництві. У той час фактично єдиним критерієм винаходу залишився критерій корисності.

Автор корисної пропозиції незалежно від наявності та відсутності новизни визнавався винахідником нарівні з автором кардинально нового технічного рішення [4, 43].

Авторство винахідників до жовтня 1924 р. посвідчувалось заявочним свідоцтвом, яке видавалося Комітетом у триденний термін з моменту подачі заявки. Одержавши цей документ, винахідник міг робити повідомлення та публікації про винахід. Водночас є малоймовірним те, що заявочні свідоцтва, видані бюро винаходів при Українській РНГ були чинними, оскільки вони засвідчували факт і час подачі заявки, але ніяких прав не надавали. Пріоритет встановлювався по даті надходження заявки до Комітету [2, 131].

Таким чином, упродовж 1917–1924 рр. винахідницькі правовідносини регулювалися спеціальним Декретом радянської влади та декількома відомчими інструкціями виданими на його виконання. У досліджуваний нами період радянською владою було ліквідовано попередню модель охорони винаходів. Робота велася у напрямі націоналізації окремих винаходів. Акцент робився на охороні немайнових прав та переважному нівелюванні майнових винахідницьких прав. Спроба охороняти винаходи авторськими свідоцтвами зазнала певної невдачі і вже у 1924 р. влада повернулася до попередньої моделі охорони винаходів патентами. Разом із тим, державою було створено систему соціальних гарантій у вигляді авторської винагороди за винахід із відсутністю її оподаткування.

Список використаних джерел:

1. Мельник Є. Ф. Розвиток радянського законодавства про винаходи / Мельник Є. Ф. – К. : Наукова думка, 1971. – 174 с.
2. 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.
3. ДЕКРЕТ ОБ ИЗОБРЕТЕНИЯХ (ПОЛОЖЕНИЕ) от 30 июня 1919 года [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=ESU;n=17430>.
4. Промышленные права и их хозяйственное значение в союзе СССР и на западе. – М.: Государственное юридическое издательство РСФСР, 1930.

КАДЕТОВА О. В.,

здобувач наукового ступеня к.ю.н.

НДІ інтелектуальної власності НАПрН України

УГОДА ПРО АСОЦІАЦІЮ УКРАЇНИ З ЄВРОПЕЙСЬКИМ СОЮЗОМ ЯК ОРІЄНТИР УДОСКОНАЛЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА У СФЕРІ ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

Відповідно до статті 51 Угоди про партнерство та співробітництво між Україною і Європейськими Співтовариствами та їх державами-членами від 14 червня 1994 р. (що втратила чинність після прийняття

Угоди про асоціацію України з ЄС) Україна взяла на себе зобов'язання вживати заходів для поступового приведення національного законодавства у відповідність із законодавством Європейського Союзу у пріоритетних сферах. До таких сфер належала й інтелектуальна власність. Виконання зазначених завдань здійснювався в рамках Загальнодержавної програми адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу, затвердженої Законом України від 18 березня 2004 року № 1629-IV. Верховна Рада України прийняла Закон України від 14 січня 2009 року № 852-VI «Про внесення зміни до Загальнодержавної програми адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу», яким було передбачено пролонгацію першого етапу Програми до завершення дії Угоди про партнерство та співробітництво, тобто до початку дії Угоди про асоціацію між Україною та ЄС [1].

Проект Угоди про асоціацію, переговори щодо якої були завершені 19 грудня 2011 р. під час саміту Україна — ЄС та яка була парафрована у березні 2012 р., передбачала значно ширші та більш конкретні зобов'язання для України щодо наближення національного законодавства до законодавства ЄС. На сьогодні положення законодавства у сфері інтелектуальної власності переважно відповідають *acquis communautaire*. Проте деякі положення законодавчих актів потребують удосконалення і більш чіткого визначення з урахуванням вимог законодавства ЄС, а також Угоди про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності [2].

Стосовно окремих об'єктів інтелектуальної власності та їх правового регулювання на рівні законодавства ЄС та напрямів гармонізації в Україні, можна зазначити наступне. Так, правова охорона комп'ютерних програм в ЄС здійснюється відповідно до Директиви 91/250/ЄЕС від 14 травня 1991 року. Для охорони комп'ютерних програм характерний високий ступінь відповідності національного законодавства. Щодо певних уточнень до національного законодавства, то вони, насамперед, мають бути пов'язані з положеннями виключних прав суб'єкта права на комп'ютерні програми та уточнення положень стосовно вільного використання комп'ютерних програм.

У свою чергу гармонізація строків охорони авторського права і суміжних прав має відбуватися відповідно до Директиви № 93/98/ЄЕС від 29 жовтня 1993 року. Законодавству України в цьому аспекті слід уточнити строки гармонізації охорони фотографічних творів; строки охорони наукових праць та критичних публікацій, які стали надбанням суспільства; строки охорони творів і об'єктів суміжних прав, країною походження яких є третя країна, а творець не є громадянином України; строки охорони виконаць та строків охорони фонограм.

Крім того, 27 вересня 2011 року Директивою 2011/77/EU були внесені зміни до Директиви 2006/116/ЄС від 12 грудня 2006 року «Про терміни охорони авторських та суміжних прав». Вони стосуються, в основному, продовження термінів охорони виключних прав виконавців у музичному секторі. Враховуючи широку поширеність цифрового музичного контенту, ці правила необхідно брати до уваги при укладанні договорів щодо європейських музичних творів у мережі Інтернет.

Телевізійне сповіщення, супутникове мовлення та кабельна ретрансляція регулюються Директивою № 89/552 ЄЕС від 3 жовтня 1989 року та № 93/83 ЄЕС від 27 вересня 1993 року. В Україні потребують уточнення положення законодавства щодо дотримання організаціями мовлення законодавства держави, з території якої здійснюється мовлення, на засадах взаємності; початку строків трансляції кінематографічних творів організаціями мовлення після демонстрації творів у кінозалах; дотримання організаціями мовлення законодавства з авторського права і суміжних прав; справедливої винагороди виконавцям, виробникам фонограм і відеограм та публічне сповіщення, забезпечення засобами зв'язку можливості доступу будь-якої особи до об'єкта суміжних прав із місця та в час, обраних нею; виключного права (дозволу або заборони запису) кабельної організації мовлення у випадку ретрансляції передач організацій мовлення. Право слідування автора твору мистецтва передбачено Директивою № 2001/84/ЄЕС від 27 вересня 2001 р.

Відтак, в Україні має бути здійснено узгодження положень національного законодавства з законодавством ЄС щодо переліку об'єктів, на які поширюється право слідування; застосування права слідування до нерезидентів; обмеження права слідування; визначення цін продажу, пов'язаних із правом слідування та кола осіб, які мають сплачувати винагороду, пов'язану з реалізацією права слідування; механізму збору винагороди тощо.

Правова охорона баз даних регулюється Директивою № 96/9/ЄЕС від 11 березня 1996 року. Аналіз відповідності положень Директиви про правову охорону баз даних та законодавства України свідчить, що авторсько-правова охорона баз даних за Директивою загалом відповідає українському законодавству. Окремих уточнень вимагають випадки вільного використання баз даних. Щодо права *sue generis* (захисту даних, які наповнюють базу даних, що не є об'єктами авторського права, не мають творчого характеру створення), то його запровадження у законодавство України потребує вирішення питань місця цього права в системі нормативних актів та забезпечення захисту права. Оскільки зазначене право не є авторським та його зміст передбачає охорону інвестицій та захист від недобросовісної конкуренції, то найбільш доцільним є внесення відповідних норм у Закон України «Про інвестиційну діяльність», а також Закон України «Про захист від недобросовісної конкуренції». Захист права *sue generis* у цьому випадку, крім загальних цивільно-правових засобів захисту, міг би також включати спеціальні норми захисту, передбачені законодавством України про недобросовісну конкуренцію.

Охорона промислових зразків передбачається Директивою № 98/71/ЄС від 13 жовтня 1998 року. Законодавство України має бути суттєво змінено щодо відмови від критерію «естетична чи ергономічна цінність» під час оцінки патентоспроможності промислового зразка та введення замість цього умови патентоспроможності — «індивідуальний характер промислового зразка». Також слід закріпити положення стосовно неможливості надання охорони промисловим зразкам, які виконують винятково технічну функцію, а також промисловим зразкам

з'єднувальних компонентів. Строк охорони промислових зразків має бути збільшено з 15 до 25 років.

Охорона географічних зазначень відбувається відповідно до Регламенту № 2081/92 від 14 липня 1992 року. Закон України «Про охорону прав на зазначення походження товарів» вимагає суттєвих змін з метою запровадження дієвих механізмів розгляду заявок та видачі охоронних документів (враховуючи, що за більш ніж п'ять років з його прийняття не було видано жодного свідоцтва щодо прав на зазначення походження товару або прав на використання зареєстрованих назви місця походження чи географічного зазначення походження товару) та використання досвіду Європейської комісії з захисту географічних зазначень та найменувань походження сільськогосподарських продуктів та продовольчих товарів (Регламент № 2081/92). Відповідні зміни мають бути запроваджені для уточнення термінів, положень щодо кола осіб, які мають право подати заявку про реєстрацію географічного зазначення, випадків, коли сировина постачається з території ширшої, ніж місце походження товару, порядку провадження з заявками, використання незареєстрованої назви, співвідношення торговельних марок та географічних зазначень тощо.

Аналіз положень Глави 9 «Інтелектуальна власність» Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом і його державами членами, з іншої сторони [3], та порівняння їх із положеннями інших глав та розділів цієї Угоди та додатків до неї дозволяє зробити такі висновки. Норми, закладені в Угоді є прогресивними у галузі інтелектуальної власності, й сприятимуть економічному розвитку держав, що займаються їх правозастосуванням, у тому числі й для України. Введення норм, закріплених в Угоді, має сприяти економічному зростанню держави.

Із ратифікацією Угоди усіма державами-членами ЄС у запропонованій редакції, на Україну як сторону цієї Угоди, буде покладено зобов'язання щодо виконання її вимог. Відповідно, такі норми мають бути імplementовані в національне законодавство України. Такий підхід не просто забезпечить відповідність національного законодавства європейським правовим стандартам у сфері інтелектуальної власності, але й суттєво підвищить якість правового регулювання та правозастосування у цій сфері в Україні, забезпечить належний рівень правової охорони та захисту прав інтелектуальної власності, з урахуванням правових механізмів, що застосовуються нині юрисдикціями провідних європейських країн та відповідають у цілому міжнародним стандартам у сфері інтелектуальної власності.

Перелік використаних джерел:

1. Закон України від 14 січня 2009 року № 852-VI «Про внесення зміни до Загальнодержавної програми адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» // База даних «Законодавство України»/ВР України. URL:<http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/852-17> (дата звернення: 11.09.2016).

2. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їхні-

ми державами-членами, з іншої сторони: ратифікована 16 вересня 2014 року Верховною Радою України та Європейський парламентом. З 1 листопада 2014 року здійснюється тимчасове застосування до моменту набрання чинності. URL: http://www.kmu.gov.ua/kmu/control/uk/publish/article?art_id=246581344&cat_id=223223535. (дата звернення: 14.09.2016).

3. Угода про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності (Угода ТРИПС) від 15 квітня 1994 р. // База даних «Законодавство України»/ВР України. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/981_018. (дата звернення: 14.09.2016).

УДК 347.78.01

КАЧУРОВСЬКИЙ В. В.,

здобувач НДІ

інтелектуальної власності НАПрН України

ВИНИКНЕННЯ ТА ПРИПИНЕННЯ ОСОБИСТИХ НЕМАЙНОВИХ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

Особисті немайнові права інтелектуальної власності належать суб'єктам права інтелектуальної власності, які набули свого статусу в результаті створення або державної реєстрації прав на об'єкт права інтелектуальної власності.

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 права інтелектуальної власності.

Фізична особа визнається суб'єктом авторського права з моменту створення твору (втілення в об'єктивну форму). Набуття статусу суб'єкта суміжних прав, залежно від об'єкта правової охорони, законодавець пов'язує з двома підставами: по-перше, право інтелектуальної власності на виконання, передачу (програму) організації мовлення виникає з моменту її першого здійснення; по-друге, право інтелектуальної власності на фонограму чи відеограму виникає з моменту її вироблення. Набуття статусу суб'єкта авторського права, так само як і суміжних прав, не вимагає вчинення формальних дій щодо реєстрації відповідних прав у державних органах [1; 11-12].

Аналізуючи чинне законодавство особисті немайнові права на об'єкти права промислової власності виникають з моменту державної реєстрації таких прав.

Враховуючи те, що створення об'єкта інтелектуальної власності не завжди виступає єдиною підставою виникнення права інтелектуальної власності, ми пропонуємо розрізняти момент створення об'єкта інтелектуальної власності та момент виникнення майнових прав інтелектуальної власності. Це обумовлено тим, що особисті немайнові права в будь-

якому випадку виникають у творця з моменту створення об'єкта інтелектуальної власності та вираження його в об'єктивній формі. Тому не залежно від творчої праці виникнення особистих немайнових прав має пов'язуватись зі створенням твору, а не дотриманням будь-яких формальних процедур.

Відповідно до ч. 1 ст. 425 ЦК України особисті немайнові права інтелектуальної власності є чинними безстроково, якщо інше не встановлено Законом. Природа особистих немайнових прав автора полягає в тому, що вони пов'язані з особистістю їхнього власника й залежать від нього, що робить їх нездійсненними без особистості творця, якому вони належать.

Таке положення, вказує на необхідність переосмислення питання про термін дії прав. У літературі та в законодавстві різних країн, а також у положеннях Бернської конвенції про охорону літературних і художніх творів, зокрема, в ст. 6 bis [2], не спостерігається солідарності з питання терміну дії особистих немайнових прав інтелектуальної власності. Проблема не нова й суперечки щодо неї супроводжують теорію авторського права з моменту зародження. Згідно з однією з позицій науковців, авторське право є довічним, таким, що триває якийсь час після смерті автора й переходить у спадщину без обмеження строку [3; 17]. Інші визнають безстроковість охорони цих прав [4; 294], а деякі стверджують, що особисті немайнові права автора твору невіддільні від нього при житті й припиняються після його смерті [5; 15], треті вказують на безстроковість охорони авторства, імені автора та недоторканності твору [6; 48].

З огляду на зазначене, виникає питання чи може існувати право без суб'єкта? Якщо є право — має бути його носій. На це звернув увагу Р. Б. Шишка [7; 334], пропонуючи ввести у законодавство поняття фантомних прав, яке б допомогло вирішити вказану правову проблему. Р. Стефанчук пропонує назвати ці права «посттанативними» (від лат. «post» — після та «thanatos» — смерть) [8; 97]. Фантомні чи «посттанативні» права існують самостійно, без їх суб'єкта.

Зі смислу охорони авторства, авторського імені та недоторканності об'єкта інтелектуальної власності, а не самих особистих немайнових прав випливає, що особисті немайнові права інтелектуальної власності припиняються зі смертю творця, якому вони належать. Надалі охороняється саме авторство, авторське ім'я та недоторканність об'єкта інтелектуальної власності. У цьому питанні ми дотримуємося обмеженості терміну дії згаданих прав тривалістю життя творця, тому що особисті немайнові права нерозривно пов'язані з особистістю суб'єкта й тому не можуть існувати без нього. Також вони не переходять у спадщину, а тому юридично відсутня необхідність в існуванні безсуб'єктних, абстрактних прав, що виконують лише завдання посвідчення існуючого факту. Після смерті автора охороні підлягає твір, як відображення особистих якостей автора, які продовжують існувати, що, з огляду на оригінальний внесок автора в інтелектуальну спадщину людства, заслуговують вічного визнання та найпильнішої охорони. Процес творчості, в результаті якого унікальний інтелект, що відображає особисті якості, духовний світ автора, вира-

жаються назовні, здобуваючи певну форму, породжують юридичну категорію недоторканного унікального авторства. Авторство, так само як честь і гідність, охороняється як об'єктивна оцінка особистості, що визначає відношення до нього, думка, що склалася про особу, воно засноване на оцінці її значимих якостей і також заслуговує охорони як об'єктивний факт влади над своїм інтелектом. Авторство існує нарівні з такими нематеріальними благами, як життя, честь і гідність. Авторство є відображенням фактичної роботи автора над створенням твору. Особа, яка створила твір, вправі вважатися автором твору не тому, що наділена правом авторства, а тому, що вона є творцем твору. Феномен авторства — універсальна підстава авторського права, трансформована в об'єкт особистого немайнового права, яка одержує в силу закону додаткову автоматичну легітимацію. Закріпивши авторство як право, держава підтверджує можливість панування над нематеріальним благом та межі особистої сфери для оточуючих. У цьому значенні право є додатковою гарантією авторства. Виникнувши за життя автора й одержавши суспільне визнання, авторство на твір продовжує існувати вже незалежно від автора і після його смерті. Тому саме авторство, а також пов'язані з ним недоторканність твору та рішення автора про позначення твору певним іменем, як особливі нематеріальні блага, що охоронялися в минулому особистими немайновими правами, які припинили своє існування зі смертю автора, охороняються законом і захищаються бажаючими особами без обмеження строку. Ці цінні нематеріальні блага визначають існування особистих немайнових прав автора на них при житті, які додатково підтверджують панування автора над благом, установлюючи межі для оточуючих. З метою надання більшої ясності юридичній категорії авторства пропонуємо таке його поняття: «авторство — це юридично забезпечена об'єктивна можливість вважатися автором твору, що виникає у зв'язку з фактом його створення». Вважаємо, що необхідно передбачити запропоноване поняття «авторства» в загальних положеннях Закону України «Про авторське право і суміжні права».

Разом з тим, як справедливо зазначає О.Р. Шишка, особисті немайнові права вряд чи охоплюються обсягом поняття «особисті немайнові блага», розуміння якого є в ст. 201 ЦК України, оскільки існуючий в цьому положенні перелік благ відноситься до предметів нематеріально-го світу, які, на відміну від майнових та немайнових прав можуть існувати поза правовим полем, у сфері суцього [9; 194].

У зв'язку з цим пропонуємо доповнити, визначений в ст. 201 ЦК України перелік нематеріальних благ, що охороняються законом, крім закріпленого авторства, авторським ім'ям та недоторканністю об'єкта інтелектуальної власності.

Виходячи з цього, необхідно внести зміни до ч. 1 ст. 425 ЦК України та закріпити їх у такому вигляді: «Авторство, авторське ім'я, недоторканність об'єкта інтелектуальної власності охороняються безстроково». Взяти такий підхід за основу в подальшому реформуванні законодавства в сфері інтелектуальної власності.

Зазначені зміни, на нашу, думку не суперечать ст. 199 ЦК України згідно з якою результати інтелектуальної, творчої діяльності та інші

об'єкти права інтелектуальної власності створюють цивільні права та обов'язки відповідно до книги четвертої ЦК України, інших законів та є нематеріальними благами.

Список використаних джерел:

1. Мироненко Н. Поняття суб'єктів права інтелектуальної власності та критерії їх класифікації / Н. Мироненко // Теорія і практика інтелектуальної власності. – 2009. - № 2. – С. 11-24.
2. Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_051/.
3. Шершеневич Г.Ф. Авторское право на литературные произведения. – Казань, тип. Имераторского ун-та. 1891. – 321 с.
4. Гражданское право: В 4 т. Том 2: учебное пособие / Отв. ред. Е. Л. Суханов. – 3-е изд. перераб. и доп. – М.: Волтерс Клувер, 2008. – 736 с.
5. Гаврилов Э.П. Основные направления развития советского авторского права. Автореферат дисс. докт. юрид. наук. – М., 1985. – 41 с.
6. Гражданское право. Часть третья: Учебник / Отв. ред. В.П. Мозолин. – М.: Юристъ, 2007. – 590 с.
7. Шишка Р. Б. Охорона права інтелектуальної власності: авторсько-правовий аспект / Нац. ун-т внутр. справ. – Харків: Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2002. – 386 с.
8. Стефанчук Р. «Посттанативні» особисті немайнові права фізичних осіб // Вісник Академії правових наук України. – Харків: Право, 2005. – № 1. – С. 97-107.
9. Шишка О. Р. Об'єктоздатність немайнових прав/ Актуальні проблеми приватного права: матеріали наук.-практ. конф., присвяч. 94-й річниці з дня народження д-ра юрид. наук, проф., чл.-кор. АН УРСР В.П. Маслова (Харків, 19 лют. 2016 р.) – Х.: Право, 2016. – С. 194-197.

УДК 347.77.023

КОНОВАЛЕНКО Ю. О.,

*студентка 1-го курсу Магістратури Права
Інтелектуальної власності
Київський національний університет
імені Тараса Шевченка*

КІНЕМАТОГРАФІЧНИЙ ТВІР ЯК ОБ'ЄКТ АВТОРСЬКОГО ПРАВА

Поняття кінематографічний твір можна охарактеризувати як синтетичний об'єкт авторського права, що включає в себе низку результатів творчої діяльності, що мають самостійне значення та можуть використовуватися їх авторами окремо, та одночасно відносяться до різних інститутів права інтелектуальної власності (авторського права, суміжних прав). Процес створення кінематографічного твору принципово відріз-

няється від створення інших об'єктів авторського права. При спробі врегулювати відносини між творчими учасниками (авторами, кіноакторами тощо), технічними робітниками (монтажерами, освітлювачами тощо) та організаторами кіновиробництва (кіностудіями, кінопродюсерами) виявляється недосконалість у нормативно-правовому забезпеченні вказаних відносин.

Для одержання кінематографічним твором як об'єктом права інтелектуальної власності правової охорони необхідне законодавче визначення його ознак як результату інтелектуальної, творчої та суспільної діяльності кількох осіб у сукупності. Кінематографічний твір повинен відноситись до результатів у галузі мистецтва, бути створеним у результаті праці, що носить творчий характер та бути вираженим в об'єктивній формі.

Кінематографічний твір є результатом поєднання різних видів діяльності, які є самостійними об'єктами права інтелектуальної власності мають творчий характер і входять до складу кінотвору як одного цілого об'єкта права інтелектуальної власності.

При створенні кінофільму народжується не однорідний об'єкт, а різнопланові твори та інші результати творчої діяльності, що органічно входять до складу єдиного, але іншого об'єкта авторського права — кінофільму. Така співучасть творців різних видів мистецтв є колективною творчістю, а твір, народжений такою співпрацею, є колективним твором. Поняття колективного твору найбільш повно відповідає суті взаємин між первісними створювачами на кінематографічний твір як об'єкт авторського права. Кінематографічний твір необхідно визнати колективним твором авторського права, під яким слід розуміти синтетичний твір, що складається з різнопланових самостійних творів та інших результатів творчої діяльності, які утворюють новий твір у результаті спільної діяльності колективу авторів різних галузей мистецтва, діяльність яких і характер складових об'єктів-елементів, об'єднуються єдиним творчим задумом, при цьому співавторство між створювачами різних об'єктів-елементів відсутнє.

З аналізу норм законодавства України та зарубіжних країн щодо аудіовізуального твору можна виявити три підходи відносно з'ясування кола осіб, які вважаються авторами цього твору.

Перший підхід полягає у встановленні системи «авторського права на фільм», відповідно до якої власником авторського права на фільм є його виготовлювач (Великобританія, США).

Другий підхід полягає у встановленні системи, у якій фільм розглядається як спільний твір декількох авторів, які роблять свій художній внесок у його створення.

Ця система вимагає від виготовлювача одержання повноважень авторів фільму щодо використання їх творчих внесків у створений фільм (Україна, Російська Федерація).

Третій підхід полягає у відступленні прав на аудіовізуальний твір за законом. Аудіовізуальний твір при цьому підході визнається спільним твором декількох авторів, але законодавство передбачає договір виготовлювача з авторами, що містить переуступку права на використання фільму (Франція)

Існування співавторства в аудіовізуальній сфері неможливе тому, що для його виникнення необхідна спільна однорідна творча праця всіх співавторів при створенні однорідного твору мистецтва. Такої однорідності при створенні аудіовізуального твору не існує.

При його створенні народжується не однорідний об'єкт, а різнопланові твори та інші результати творчої діяльності, що органічно входять до складу єдиного, але іншого об'єкта авторського права. Така співучасть творців різних видів мистецтв є колективною творчістю, а твір, народжений такою співпрацею, є колективним твором.

У законодавстві України термін «колективний твір» відсутній, однак він добре знаний в практиці багатьох країн. Подібні твори належать до окремої групи, яка відмінна від творів, створених у співавторстві. Так, згідно з § 101 Зводу законів Сполучених Штатів Америки розділу 17 «Авторське право» під колективним твором розуміється твір, у якому кілька складених частин, що представляють окремі самостійні твори, зібрані в єдине ціле. Закон Франції «Про авторське право» вказує, що спільний твір означає твір, створений двома або більшим числом осіб, у якому внесок однієї особи не може бути використаний окремо. Аналогічні визначення містяться у законодавстві інших європейських країн. Колективний твір — це твір, що складається з різнопланових самостійних творів та інших результатів творчої діяльності, які утворюють новий твір у результаті спільної діяльності колективу авторів різних галузей мистецтва, діяльність яких і характер складових елементів об'єднуються єдиним творчим задумом. У колективному творі вилучення складового елемента зі складу цілого твору унеможлиблює його існування.

Щоб захистити права інтелектуальної власності на кінематографічний твір створюється відповідний договір. У договорі обов'язково має міститися положення стосовно виплати авторської винагороди за створення аудіовізуального твору.

Авторська винагорода за створення твору виплачується фіксованою сумою.

За передачу виключних майнових прав продюсер сплачує автору винагороду у вигляді паушального платежу, роялті або змішаного платежу.

У випадку присудження фільму премій (прізів тощо) у грошовій формі (у тому числі, в іноземній валюті), на різних конкурсах та фестивалях в номінації «режисерська робота», «кращий сценарій» та ін., можливо передбачення виплати премії автору відповідного твору, який увійшов до складу авторів аудіовізуального твору. Окрім зазначених умов, договір про створення аудіовізуального твору містить обов'язки сторін, строк та територію дії договору, відповідальність сторін, а також інші умови, щодо яких за вимогою однієї із сторін повинно бути досягнуто згоди.

З огляду на сферу застосування, серед договорів у галузі кіноавторського права можна виділити авторський договір про створення кіносценарію, авторський договір про створення музичного твору для кінотвору, договір з кіноактором про участь у зйомці кінотвору, режисерський договір тощо.

За авторським договором про створення кінематографічного твору автор передає кіностудії свій твір, а не надає право екранізації його твору і перероблення його сценарію. Тому, більш доцільно сформулювати договір екранізації як договір, відповідно до якого автор надає студії, а студія отримує від автора на умовах, визначених цим договором, твір для використання у зміненому вигляді (переробка на літературний сценарій, постановка на підставі сценарію кінофільму).

Чинне законодавство передбачає ефективну систему засобів і способів захисту прав на об'єкти інтелектуальної власності, а також визначений порядок, відповідно до якого він має здійснюватися. Захист прав інтелектуальної власності є передбаченою законодавством діяльністю відповідних державних органів з визнання, поновлення прав, а також усунення перешкод, що заважають реалізації прав та законних інтересів суб'єктів права у сфері інтелектуальної власності. Він здійснюється у визначеному законодавством порядку, тобто із застосуванням належної форми, засобів і способів захисту.

Згідно з Законом України «Про зі зміни до деяких законів України щодо захисту інформаційного телерадіопростору України» з 5 лютого 2015 року підписаний Президентом України П. Порошенко

В Україні забороняється розповсюдження і демонстрування фільмів, що містять популяризацію або пропаганду органів держави-агресора та їхніх окремих дій, що створюють позитивний образ працівників держави-агресора, працівників радянських органів державної безпеки, вправдовують чи визнають правомірною окупацію території України, а також забороняється трансляція (демонстрування шляхом показу каналами мовлення) фільмів, вироблених фізичними та юридичними особами держави-агресора.

Право на розповсюдження і демонстрування національних та Іноземних фільмів на всіх видах носіїв зображення надається суб'єктам кінематографії центральним органом виконавчої влади у галузі кінематографії — Державне агентство з питань кіно.

Документом, який засвідчує це право та визначає умови розповсюдження і демонстрування, є державне посвідчення на право розповсюдження і демонстрування фільмів (прокатне посвідчення).

Невирішеним залишається в Україні і питання виплати винагороди авторам аудіовізуальних творів, створених до набрання чинності Законом України «Про авторське право і суміжні права», тобто до 23 лютого 1994 р. Викладено це особливостями розвитку авторського права на кінематографічні твори на території колишнього Радянського Союзу.

За останні декілька років в Україні набуло поширення таке порушення авторського права, як незаконна демонстрація фільмів в кінозалах і кінотеатрах. Така незаконна демонстрація фільмів порушує майнові права правласників. Відповідно до п. 3 ст. 15 Закону України «Про авторське право і суміжні права» Відповідно до ст. 1 цього закону «публічна демонстрація аудіовізуального твору — публічне одноразове чи багаторазове представлення публіці за згодою суб'єктів авторського права у приміщенні, в якому можуть бути присутніми особи, які не на-

лежать до звичайного кола однієї сім'ї або близьких знайомих цієї сім'ї аудіовізуального твору».

Виходячи з вищенаведеного, незаконної демонстрацією є демонстрація фільмів фізичною або юридичною особою, яка не внесена до реєстру суб'єктів кінематографічної діяльності, або не має прав на демонстрацію фільмів, які повинні підтверджуватись державним посвідченням на право розповсюдження і демонстрування фільмів.

Особа, яка незаконно демонструє фільми може бути притягнута до кримінальної відповідальності за ст. 176 Кримінального Кодексу України — Порушення авторського права і суміжних прав.

Отже, українське законодавство щодо кінематографічного твору повинно удосконалюватися; законопроекти що розробляються це зокрема, законопроект «Про державну підтримку кінематографії в Україні» передбачає, що держава буде фінансувати дебютні, документальні, просвітницькі, анімаційні і дитячі фільми на 100 %. У виробництво серіалів і фільмів держава буде інвестувати — причому на суму, що не перевищує 50% бюджету для серіалів і 80 % для фільмів.

Як нову модель підтримки українського кіно запропоновано посилити бюджетне інвестування в кіноіндустрію за рахунок надходжень від лотерей. При цьому в новому законопроекті запропоновано підтримати і українських, і іноземних кіновиробників шляхом повернення їм 25% вкладених продюсерами коштів і 10 % від витрат на акторські гонорари. Передбачається, що так вдасться залучити в Україну зарубіжних продюсерів, які будуть знімати тут кіно.

Очікують, що внаслідок прийняття нового закону зросте частка українських фільмів у прокаті і на ТВ. Крім того, ініціатори законопроекту очікують розвитку інфраструктури для створення і поширення кіно, збільшення кількості робочих місць і позиціонування України як сучасної держави.

Список використаних джерел:

1. Code de la propriete intellectuelle.
2. Copyright Law of the USA and Rellated Laws Contained in Title 17 of the United States Code, Cercular 92. — N.Y.: Published by U.S. Copyrite Office, Library of Congress, July 2001. — 32 p.
3. Council Regulation (EC) No 3295/94 of 22 December 1994 laying down measures to prohibit the release for free circulation, export, re-export or entry for a suspensive procedure of counterfeit and pirated goods. Official Journal L 341 , 30/12/1994. — P. 0008 — 0013.
4. Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів. Паризький Акт від 24 липня 1971 р., змінений 2 жовтня 1979 р.
5. Всесвітня конвенція про авторське право 1952 р.: Інтелектуальна власність в Україні: правові засади та практика, — Наук-практ. вид.: У 4-х т. / За заг. ред. О. Д. Святоцького. — Т. 1: Право інтелектуальної власності. — К. : Видавничий Дім «Ін Юре», 1999. — С. 243—262.
6. Європейська конвенція про спільне кінематографічне виробництво
7. Рада Європи; Конвенція, Міжнародний документ від 02 жовтня 1992 р.

8. Закон України «Про авторське право і суміжні права» від 23 грудня 1993 р. N 3792-ХІІ
9. Закон України «Про кінематографію» від 13 січня 1998 р. N 9/98-ВР.
10. Закону України «Про зі зміни до деяких законів України щодо захисту інформаційного телерадіопростору України» від 5 лютого 2015 р. № 159-VIII
11. Конституція України від 28.06.1996 № 254
12. Кримінальний кодекс України від 05 квітня 2001 р. № 2341-III // <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.
13. Наказ Мінікультури України «Про затвердження Порядку здійснення відрахувань виробниками та імпортерами обладнання і матеріальних носіїв, із застосуванням яких у домашніх умовах можна здійснити відтворення творів і виконань, зафіксованих у фонограмах і (або) відеограмах» від 24.11.2002 р. № 780/123/561
14. Наказ Мінікультури України «Про Порядок виплати авторської винагороди за передачу виключних майнових прав на фільм і його використання, що створюється за державним замовленням Міністерства культури і мистецтв України» від 03 квітня 2002 р. № 203
15. Оглядовий Лист Вищого господарського суду України «Про практику застосування господарськими судами законодавства про захист прав на об'єкти авторського права і суміжних прав (за матеріалами справ, розглянутих у касаційному порядку Вищим господарським судом України)» від 31.05.2010 р. № 01-8/322
16. Постанова КМУ «Про затвердження мінімальних ставок винагороди (роялті) за використання об'єктів авторського права і суміжних прав» від 18 січня 2003 р. № 72
17. Постанова КМУ «Про затвердження Положення про державне посвідчення на право розповсюдження і демонстрування фільмів» від 17 серпня 1998 р. № 1315
18. Постанова КМУ «Про затвердження Положення про державну підтримку національних фільмів у продюсерській системі» від 05 червня 1998 р. № 813
19. Постанови КМУ «Про затвердження Тимчасового положення про мінімальні ставки гонорару та авторської винагороди за фільми, що створюються за державним замовленням на кіностудіях України» від 26 вересня 2001 р. № 1252
20. Постанови КМУ «Про розмір відрахувань, що сплачуються виробниками та імпортерами обладнання і матеріальних носіїв, із застосуванням яких у домашніх умовах можна здійснити відтворення творів і виконань, зафіксованих у фонограмах і (або) відеограмах» від 27 червня 2003 р. № 992 // <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/992-2003-%D0%BF>.
21. Рекомендації щодо правової охорони та захисту в сучасних умовах аудіовізуальних творів, створених за радянських часів // Офіційний веб-портал Державної служби інтелектуальної власності України.
22. Базилевич В. Д. Інтелектуальна власність : підручник / В. Д. Базилевич. – К. : Знання, 2006. – 431 с.

23. Бурлаков С. Кадр кінематографічного твору як самостійний об'єкт авторського права: поняття та особливості використання / С. Бурлаков // Підприємництво, господарство і право. – 2006. – № 4. – С. 32–34.

24. Бурлаков С. Ю. Проблеми стягнення грошової компенсації замість відшкодування збитків або стягнення доходу при порушенні виключних прав на кінематографічний твір / С. Ю. Бурлаков // Вісник господарського судочинства. – 2007. – № 3. – С. 155–121.

25. Коноваленко В. В. Авторське право: автору, редактору, видавцю / В. В. Коноваленко. – Х. : Фактор, 2007. – 496 с.

26. Опришко В. Ф. Правознавство: Підручник / В. Ф. Опришко, Ф. П. Шульженко, С. І. Шимон та ін.; За заг. ред. В. Ф. Опришка, Ф. П. Шульженка. – К. : КНЕУ, 2003. – 767 с.

КУЛЕШОВА К. В.,

*магістр Черкаського Національного університету
імені Б. Хмельницького, інженер з науково-технічної
інформації ТОВ «ДЕЗЕГА Холдінг Україна»,*

ПОСТРИГАНЬ Т. Л.,

к.ю.н., доцент, адвокат

ПАТЕНТНІ ДОСЛІДЖЕННЯ ЯК ІНСТРУМЕНТ ВИЯВЛЕННЯ ПАТЕНТНОЗДАТНИХ РІШЕНЬ

Із розвитком технічного прогресу відбулася поява багатьох фірм - виробників у різних сферах промисловості, що в свою чергу призвело до високої конкуренції на ринку збуту, вимагаючи від виробників постійного вдосконалення та покращення своїх товарів задля того, щоб відповідати запитам споживачів. Так, з метою захисту своєї продукції від підробок, утримування певних секторів ринків виробники патентують винахідницькі рішення, що дає змогу мати законні переваги для виробництва та продажу на ринках, для яких були отримані охоронні документи.

Проблематика питання патентних досліджень висвітлена у роботах Н. О. Артамонова, Т. Г. Косоко, Т. М. Павлиго, О. Гулата ін.

Так, наприклад в роботі Н. О. Артамонової досліджено значення діяльності підрозділів інтелектуальної власності в патентно-інформаційному забезпеченні наукової та інноваційної діяльності в медичній галузі, а саме розглядається історія виникнення та розвиток патентно-ліцензійної роботи в Україні, зазначені стадії на яких у медичних установах системи Академії медичних наук України виконуються науково-дослідні роботи, порівнюються результати рецензування звітів про патентні дослідження та зазначається, що рівень їх виконання досить низький і для покращення виконання пропонується поширити кількості фахівців, що дасть змогу виконувати якісно великий обсяг робіт [1].

У статті «Патентні дослідження, їх актуальність на шляху інноваційного розвитку» Т. Г. Косоко та Т. М. Павлиго висвітлена інформація щодо проведення патентних досліджень згідно міжнародним стандартам, стандартам Російської Федерації та України. Також проаналізовано особливості проведення патентних досліджень в Україні та Російської Федерації та зазначено, що проведення патентних пошуків є необхідним на всіх етапах створення, освоєння розробки та впровадження об'єктів техніки, нових матеріалів та технологій [2].

Автор статі «Правовідносини з надання послуг патентних досліджень у цивільному праві України» О. Гула розглядає сутність та зміст правовідносин з надання послуг патентних досліджень у цивільному праві України. В статті проаналізовано підходи різних вчених щодо сутності правовідносин з надання послуг патентних досліджень, та встановлено, що до обов'язків виконавця патентного дослідження можна віднести контроль, документування, обов'язкове застосування повного системного, наукового аналізу властивостей об'єкта цивільного обороту [3].

Метою даної статті є аналіз особливостей та використання такого інструменту, як патентні дослідження для виокремлення запатентованих рішень конкуруючих фірм та створення патентоспроможних рішень.

Для конкурентоспроможного підприємства важливим фактором є розробка нових продуктів, проте задля виконання цієї умови важливим є дослідження вже існуючих запатентованих рішень щодо розроблюваного об'єкту ще на початку розробки.

Серед основних етапів патентного дослідження можна виокремити наступні: формування завдання та запиту для патентного пошуку, пошук інформації, складання звіту щодо проведеного пошуку, аналіз отриманих під час пошуку даних.

Так, першим етапом є формування запиту для проведення патентного дослідження-пошуку. У процесі розробки нової продукції розробники зазвичай модернізують, та удосконалюють певні елементи продукта, або ж створюють взагалі новий та інноваційний продукт. Отже, розробники безпосередньо повинні формувати запит пошуку із вказанням основних розроблюваних елементів, задля виявлення аналогічних рішень запатентованих конкурентами.

Відповідно другий етап починається із пошуку інформації. При проведенні пошуку необхідно оптимально вибрати джерела інформації, що суттєво впливають на якість патентних досліджень. Патентні дослідження проводяться на основі аналізу джерел патентної інформації, а також інших видів науково-технічної та рекламно-економічної інформації, що містять дані про останні науково-технічні досягнення, пов'язані з розробкою промислової продукції. Пошук та аналіз патентної інформації проводять з використанням бази даних патентних відомств в мережі Інтернет, а також їх періодичних видань, при тому, що глибина пошуку залежить від цілей проведення патентних досліджень [4]. Слід зазначити, що пошук може виконуватися як фірмами патентних повірених на договірній основі, так і штатними патентознавцями на підприємстві. Так, відповідно до пошукового запиту пошук проводять у патентних базах відомств зазначених держав.

Так, наприклад, пошукові бази даних в Україні представлені на сайті Державного підприємства Український інститут Інтелектуальної власності, Укрпатенту, у розділі «Бази даних» [5]. У Російській Федерації відкриті пошукові реєстри розміщені на сайті Федеральної бюджетної установи Федерального інституту промислової власності [6]. В [7] представлений перелік національних патентних відомств, на сайті яких є пошукові бази даних щодо кожного з об'єктів інтелектуальної власності. Також, існують пошукові бази даних Міжнародних організацій, наприклад Всесвітньої організації інтелектуальної власності для пошуку міжнародних заявок [8].

Для полегшення пошуку патентної інформації використовують міжнародну патентну класифікацію (для пошуку патентів на винаходи та корисні моделі), що вперше була створена базуючись на Страсбурзької угоди, 1971 р., і яка оновлюється щорічно [9]; міжнародна класифікація промислових зразків (для пошуку промислових зразків), відповідно до Локарнської угоди, 1968 р. [10]; та міжнародну класифікацію товарів та послуг (для пошуку торгівельних марок), відповідно до Ніццької угоди, 1979 р. [11].

Важливим етапом, що безпосередньо має великий вплив на виявлення патентоспроможних рішень є аналіз та систематизація отриманих результатів пошуку. Відповідно до стандарту України ДСТУ 3575-97 «Патентні дослідження. Основні положення та порядок проведення» [12] оформляється звіт про пошук. Після отримання розробниками звіту та знайдених охоронних документів (патентів, свідоцтв), та проведення аналізу запатентованих рішень відповідно до розроблюваного продукту розробники мають сформовану картину щодо об'єкту пошуку. Також, розробники мають змогу вибрати будь-який запатентований об'єкт у якості прототипу, характеристики якого будуть покращені та вдосконалені, що і буде складати пункти формули майбутнього винаходу.

Під терміном «патентоздатність» розуміють властивість розроблюваного об'єкту відповідати умовам патентоздатності відповідно до зазначених у Цивільному Кодексі України (ЦКУ) [13] та у відповідних Законах умов. Отже, відповідно до п. 1, ст. 459 ЦКУ винахід є придатним для набуття прав інтелектуальної власності на нього, якщо він є новим, має винахідницький рівень та є промислово придатним. Корисна модель, відповідно до п.1, ст. 460 ЦКУ вважається придатною для набуття прав інтелектуальної власності, якщо вона є новою та промислово придатною. Щодо промислового зразка, то згідно з п.1, ст. 461 ЦКУ він повинен бути новим. Розробники повинні дотриматися умов патентоздатності, при цьому не порушивши вже запатентовані рішення.

Отже, за результатом викладення представленого матеріалу щодо патентних досліджень можна зробити наступні висновки.

По-перше, патентні дослідження є важливим інструментом для розкриття повної картини запатентованих рішень конкурентів, з метою виявлення тенденцій патентування та напрямку розвитку, певних авторів-розробників.

По-друге, патентні дослідження є важливим процесом на етапі створення нового інноваційного, або покращення вже існуючого продукту.

Слід зазначити, що важливим фактором, якого можна уникнути — це порушення прав конкурентів, тобто ненавмисне копіювання рішень, запатентованих конкурентами.

По-третє важливо відмітити, що такий інструмент як патентні дослідження — патентні пошуки слід застосовувати ще до початку створення нової продукції, задля уникнення випадків копіювання вже існуючих запатентованих рішень, чи рішень на які вже були подані заявки на отримання охоронних документів., а також у якості системного моніторингу з метою отримання інформації щодо нових розробок у відповідних галузях, що у свою чергу буде сприяти підвищенню конкурентоспроможності виготовляємої продукції та виходу підприємств на нові ринки.

Список використаних джерел:

1. Артамонова Н. О. Значення підрозділів з інтелектуальної власності у розвитку системи патентно-інформаційного забезпечення інноваційної діяльності. // [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://www.nbu.gov.ua/old_jrn/soc_gum/bdil/2010_2/4.pdf.

2. Коско Т.Г., Павлиго Т.М. Патентні дослідження, їх актуальність на шляху інноваційного розвитку. // [Електронний ресурс] – Режим доступу: [file:///C:/Users/user/Downloads/scinn_2014_10_1_8%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/user/Downloads/scinn_2014_10_1_8%20(1).pdf).

3. О. Гула. Правовідносини з надання послуг патентних досліджень у цивільному праві. // [Електронний ресурс] – Режим доступу: file:///C:/Users/user/Downloads/VKNU_Yur_2013_2_28.pdf.

4. Тростіна С.В. Патентні дослідження, як засіб створення та виявлення конкурентоспроможної промислової продукції. // [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://dspace.oneu.edu.ua/jspui/bitstream/123456789/3714/1/Правова%20охорона%20комерційного%20найменування%20в%20Україні%20прогалини%20в%20законодавстві.pdf>.

5. Державне підприємства Український інститут Інтелектуальної власності, Укрпатент. Бази даних. // [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.uipv.org/ua/bases2.html>.

6. Федеральное государственное бюджетное учреждение Федеральный институт промышленной собственности Российской Федерации. Открытые реестры. // [Электронный ресурс] – Режим доступа: http://www1.fips.ru/wps/wcm/connect/content_ru/ru/link_resources/pat_v_mejd_org.

7. Федеральное государственное бюджетное учреждение Федеральный институт промышленной собственности Российской Федерации. Национальные патентные ведомства. // [Электронный ресурс] – Режим доступа: http://www1.fips.ru/wps/wcm/connect/content_ru/ru/link_resources/pat_v_mejd_org.

8. Всемирная организация интеллектуальной собственности. Поисковая база данных Patentscope. // [Электронный ресурс] – Режим доступа: <https://patentscope.wipo.int/search/ru/advancedSearch.jsf>.

9. Международная патентная классификация. Официальный сайт Всемирной Организации Интеллектуальной собственности (ВОИС). //

[Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.wipo.int/classifications/ipc/ru/>.

10. Международная классификация промышленных образцов. Официальный сайт Всемирной Организации Интеллектуальной собственности (ВОИС). // [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.wipo.int/treaties/ru/classification/locarno/>.

11. Международная классификация товаров и услуг. Официальный сайт Всемирной Организации Интеллектуальной собственности (ВОИС). // [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.wipo.int/treaties/ru/classification/nice/>.

12. ДСТУ 3575-97 «Патентні дослідження. Основні положення та порядок проведення». // [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://www.iop.kiev.ua/files/vtt/DSTU_3575-97.pdf.

13. Цивільний Кодекс України від 16.01.2003 р. // [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.

УДК 347.77.023

ЛИТВИН О. В.,
к.т.н., доцент

ВЕЛЬГАН Б.,

*магістрант Київський національний
технічний університет «КПІ» імені Ігоря Сікорського*

ПРОБЛЕМИ АДАПТАЦІЇ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ЩОДО ЗАЗНАЧЕННЯ ПОХОДЖЕННЯ ТОВАРІВ У КОНТЕКСТІ ЄВРОІНТЕГРАЦІЇ

Реформування українського законодавства в сфері ІВ для приведення його у відповідність до європейських стандартів є складним і тривалим процесом, а тому потребує уваги дослідників. Використовуючи зазначення походження товарів (географічне зазначення), юридичні особи приватного й публічного права тим самим отримують один із дієвих і ефективних способів підтримання конкурентоспроможності продукції на ринку, а тому проблеми правового регулювання у цій сфері необхідно оперативнo розв'язувати.

Географічні зазначення є засобами індивідуалізації товарів. На міжнародному рівні вже склалася і діє досить розгалужена і ефективна система правової охорони географічних зазначень. Ці питання, зокрема, регулюються підписаною у рамках Світової Організації Торгівлі Угодою про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності (Угода ТРІПС) та рядом інших міжнародних актів.

Виконуючи функцію стимулювання попиту, географічне зазначення стало важливим засобом підвищення ділової репутації, є одним із різновидів нематеріальних активів підприємства, установи, організації, а також стимулює зростання попиту на конкретні види товарів. У зв'яз-

ку з беззаперечною цінністю виключних прав на географічне зазначення наразі постає комплекс проблем правової охорони досліджуваного об'єкта.

Актуальність цього дослідження зумовлена потребою розроблення ефективних правових механізмів приведення у відповідність українського законодавства в частині правової охорони зазначень походження товарів до європейських стандартів, зокрема Угоди про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності (TRIPS) від 1994 року.

Сучасний розвиток товарів та їх просування під захищеними географічними назвами (назвами з географічними зазначеннями) в Україні є дуже повільним, незважаючи на той факт, що цей Закон був прийнятий 16 років тому [1]. Цю ситуацію можна пояснити наступними чинниками:

1. Недостатня кількість інформації, доступної для виробників, про можливості та економічний зиск, пов'язані з використанням географічних зазначень.

2. Високий рівень глобалізації та уніфікації виробничих процесів промисловості та сільському господарстві, бо виробництвом продукції для ринків України займаються переважно великі та середні підприємства.

3. Недоліки законодавчої бази щодо реєстрації та набуття прав на географічні зазначень, та необхідність її узгодження відповідно до законодавства Європейського Союзу [2].

В Україні також існують приклади товарів, пов'язаних з певними регіонами: ялтинська цибуля, кримський кизил, мелітопольська черешня, джанкойська суніця садова, карпатський мед, сіль «Слов'янська», дунайські оселедці, херсонські кавуни та помідори, горностаївські бурки широко відомі не тільки в Україні.

Українське законодавство розрізняє просте зазначення походження товару та кваліфіковане зазначення походження товару, яке охороняється законодавчо. Кваліфіковане зазначення походження охоплює назву місця походження товару (НМП) та географічне зазначення походження товару (ГЗП). НМП відрізняється від ГЗП тим, що використовується для позначення товару, що має особливі властивості, виключно або головним чином зумовлені характерними для даного географічного місця природними умовами або поєднанням цих природних умов з характерним для даного географічного місця людським фактором [1]. Законодавство ЄС про географічні зазначення стосується тільки харчових продуктів і алкогольних напоїв, українське законодавство не має таких обмежень і стосується всіх товарів і послуг з певного географічного регіону. Існують також значні розбіжності у термінології, процедурах реєстрації та контролю між законодавствами України та ЄС.

Відповідно до інформації Держслужби інтелектуальної власності України на 2016 р. зареєстровано 42 кваліфіковані зазначення походження українських та зарубіжних товарів, що охоплюють мінеральні води та алкогольні напої, та з 01.01.2016 р. в Україні охороняються 3067 географічні зазначення ЄС, які охороняє Україна відповідно до Угоди про асоціацію. Для 15 українських товарів протягом 10 років не припиняється використання географічних зазначень, тотожних зареєстрованим в ЄС.

На жаль, українські виробники на етикетках продукції з уже зареєстрованим кваліфікованим зазначення походження товарів не наносять попереджувальне маркування. На українських товарах та їх етикетках відсутнє попереджувальне маркування про зареєстроване кваліфіковане географічне зазначення походження (але в наявності інше маркування: сертифікаційне, «без ГМО», безпечна утилізація та ін.)

В Україні процедура реєстрації та набуття прав на кваліфіковане зазначення походження товару має два рівня. Перший, коли відбувається реєстрація кваліфікованого географічного походження товару, наприклад, Херсонський кавун, в Укрпатенті зацікавленими виробниками (асоціаціями виробників, юридичними особами) з наданням свідоцтва з бестроковим терміном дії. Виконання даної процедури вимагає багато часу, пов'язаного з отриманням довідок та висновків, що не сприяє використанню цього об'єкта інтелектуальної власності. Другий, коли по заявці конкретного виробника, який знаходиться в зазначеному географічному місці (наприклад, вирощує кавуни в Херсонській області), відбувається набуття права на використання вже зареєстрованого кваліфікованого зазначення з наданням свідоцтва терміном дії до 10 років. Це дозволяє виробнику маркувати свою продукцію відповідним позначенням, але не може надавати іншим особам ліцензії на використання зареєстрованого позначення.

Список використаних джерел:

1. Закон України «Про охорону прав на зазначення походження товарів». Закон від 16.06.1999 № 752-XIV. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1999, N 32, ст.267.

2. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони. Угоду ратифіковано Законом № 1678-VII від 16.09.2014. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/984_011.

УДК 346.14

ЛОЗОВА Г. М.,
*к.е.н., доцент Київський національний університет
імені Тараса Шевченка*

ПРОБЛЕМИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ РЕФОРМУВАННЯ ДЕРЖАВНОЇ СИСТЕМИ ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

Актуальним завданням українського суспільства є формування інноваційної моделі розвитку, розв'язання якого потребує вирішення проблеми ефективної правової охорони інтелектуальної власності. Успішне реформування державної системи правової охорони інтелектуальної власності стимулюватиме творчу активність громадян, сприятиме роз-

виту добросовісної конкуренції та торгівлі, залученню нових інвестицій для створення інновацій, буде формувати позитивний імідж країни на міжнародній арені. Розвиток нової економіки – економіки знань, посилення інтелектуалізації виробництва вимагають стратегічних підходів до вирішення проблеми охорони інтелектуальної власності в Україні. Реформування економічної системи нашої країни має базуватися на виваженій економічній політиці у сфері використання та захисту інноваційного потенціалу, спрямовуватися на створення та примноження інтелектуальної власності. Відповідно державна система правової охорони та захисту інтелектуальної власності має відповідати сучасним вимогам, бути прозорою та зрозумілою для суспільства. Отже, реформування існуючої системи правової охорони інтелектуальної власності спрямоване на виконання Стратегії сталого розвитку «Україна – 2020» [1], з метою впровадження в Україні європейських стандартів життя та гармонізації української правової системи охорони з європейською.

Чинним законодавством громадянам України гарантується свобода творчості, захист інтелектуальної власності, їхніх авторських прав, моральних і матеріальних інтересів, що виникають у зв'язку з різними видами інтелектуальної діяльності. Кожний громадянин має право на результати своєї інтелектуальної, творчої діяльності; ніхто не може використовувати або поширювати їх без його згоди, за винятками, встановленими законом [2]. Правовідносини в сфері інтелектуальної власності регулюються окремими положеннями Конституції України, Цивільного, Господарського, Митного та Кримінального кодексів, Кодексу України про адміністративні правопорушення, процесуальними кодексами та спеціальними законами. Крім того, Україна є учасницею багатьох міжнародних договорів у сфері інтелектуальної власності.

Проте на практиці ми часто стикаємося з порушенням прав у сфері інтелектуальної власності. І причинами такої ситуації є, на наш погляд, низька культура у сфері інтелектуальної власності, низький рівень достатку основної частини українського населення, зокрема молоді, проблема корупції у владі, поблажливе ставлення у суспільстві до порушення авторських та суміжних прав, що призводить до незаконного використання музичних та художніх творів, піратського скачування фільмів, придбання контрафактного товару населенням.

Важливим чинником порушення прав у сфері інтелектуальної власності є низька ефективність та відсутність цілісної взаємо узгодженості окремих існуючих норм та положень у сфері захисту права інтелектуальної власності у чинному законодавстві України. Проблема полягає також у складності та довготривалості судового процесу у справах, що стосуються охорони та захисту прав інтелектуальної власності, через відсутність спеціалізованих судів і суддів, брак кваліфікованих фахівців у цій сфері, що відповідно потребує проведення судової реформи в Україні.

В процесі європейської інтеграції нашої країни державна система правової охорони інтелектуальної власності переживає кардинальні зміни. 2016 рік став роком реформ у сфері інтелектуальної власності: 23 серпня 2016 року Рішенням Кабінету Міністрів України було затверджено План заходів щодо реалізації Концепції реформування дер-

жавної системи правової охорони інтелектуальної власності в Україні [3]. До вересня 2016 року система організації державного управління сферою інтелектуальної власності має складну трьохрівневу структуру, Представлену на рис. 1

У вересні 2016 Розпорядженням Кабінету Міністрів України було ліквідовано Державну службу інтелектуальної власності як центральний орган виконавчої влади, на який було покладено реалізацію державної політики у сфері інтелектуальної власності. Планується створення Національного офісу інтелектуальної власності, який і буде реалізовувати відповідні функції в сфері інтелектуальної власності. Міністерство економічного розвитку і торгівлі здійснює управління та координацію у сфері інтелектуальної власності, що є досить поширеною світовою практикою. Метою реформування насамперед є створення прозорої публічної ефективної моделі державної системи управління та правової охорони інтелектуальної власності.



Рис. 1 Структура системи організації державного управління сферою інтелектуальної власності.

За оцінками експертів реформування державної системи правової охорони інтелектуальної власності в Україні було можливе за трьома варіантами:

I варіант. Збереження існуючої трьохрівневої структури з розмежування компетенцій та функцій кожного з державних органів та закладів.

II варіант. Створення центрального органу виконавчої влади зі спеціальним статусом (Наприклад, Національного офісу з інтелектуальної власності), діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України, фінансування здійснюється за рахунок зборів за дії, пов'язані з охороною прав інтелектуальної власності, та покладення на нього функцій щодо формування і реалізації державної політики в сфері інтелектуальної власності, інноваційної діяльності та трансферу (передачі) технологій.

III варіант. Запровадження дворівневої державної системи правової охорони сфери інтелектуальної власності шляхом створення Національного органу інтелектуальної власності України як юридичної особи публічного права, що належить до сфери управління Міністерства економічного розвитку і торгівлі.

В результаті Розпорядженням Кабінету Міністрів України було затверджено III варіант, а саме: дворівневу структуру державної системи правової охорони інтелектуальної власності, за якої Мінекономрозвитку забезпечує формування та реалізацію державної політики у сфері інтелектуальної власності, а національний орган інтелектуальної власності виконує окремі публічні функції (владні повноваження) з реалізації державної політики у зазначеній сфері. Запровадження нової дворівневої структури державної системи правової охорони інтелектуальної власності здійснюється шляхом:

- ліквідації Державна служба інтелектуальної власності;
- створення національного органу інтелектуальної власності, який є державною організацією, що утворюється на базі державного підприємства «Український інститут інтелектуальної власності», належить до сфери управління Мінекономрозвитку та провадить некомерційну господарську діяльність.
- удосконалення законодавства щодо механізму та порядку зарахування зборів за дії, пов'язані з охороною прав на об'єкти інтелектуальної власності, з урахуванням положень міжнародних договорів України;
- ліквідації державного підприємства «Інтелзахист»;
- трансформації державної організації «Українське агентство з авторських та суміжних прав» у недержавну організацію колективного управління.[3]

За нової дворівневої системи охорони прав інтелектуальної власності на Міністерство економічного розвитку і торгівлі покладено функції формування та реалізації державної політики у сфері інтелектуальної власності; здійснення відомчого нормативно-правового регулювання; визначення стратегічних напрямів розвитку сфери правової охорони інтелектуальної власності; адвокатування інтелектуальної власності через інформування суспільства та здійснення роз'яснень щодо важливості дотримання прав інтелектуальної власності на всіх рівнях економічної системи; розроблення пропозицій щодо вдосконалення законодавства у сфері інтелектуальної власності, управління національним органом інтелектуальної власності.

Суттєво розширено функції і нового національного органу інтелектуальної власності, який має замінити Державну службу інтелектуальної власності. Зокрема, новий національний орган інтелектуальної власності буде здійснювати:

- проведення експертизи заявок на об'єкти права інтелектуальної власності;
- здійснення державної реєстрації об'єктів права інтелектуальної власності;
- здійснення функцій Міжнародного пошукового органу та Органу міжнародної попередньої експертизи;

- здійснення функцій, пов'язаних з контролем за дотриманням вимог законодавства у сфері авторського права і суміжних прав;
- визнання недійсними прав інтелектуальної власності у досудовому порядку (post-grant opposition);
- атестацію та ведення реєстру представників у справах інтелектуальної власності (патентних повірених);
- методологічну, методичну та інформаційну допомогу іншим органам влади з питань прав інтелектуальної власності;
- здійснення міжнародного співробітництва у сфері інтелектуальної власності і представництво інтересів України в зазначеній сфері у міжнародних організаціях відповідно до законодавства;
- посередництво у розв'язанні спорів про порушення прав на об'єкти інтелектуальної власності тощо. [3]

На наш погляд здійснення реформи державної системи правової охорони інтелектуальної власності в Україні дозволить:

1. Модернізувати структуру державної системи правової охорони інтелектуальної власності шляхом її спрощення, що відповідає загальносвітовим тенденціям у сфері організації державного управління.

2. Зменшити витрати державного бюджету на утримання державного апарату та державних службовців.

3. Чітко розмежувати владні повноваження та функції між різними рівнями державного управління, що сприятиме забезпечення більшої прозорості та зрозумілості діяльності національного органу інтелектуальної власності України для суспільства в цілому, для бізнесу та окремих громадян.

4. Реорганізувати систему колективного управління майновими авторськими та суміжними правами, що дозволить українським авторам та творцям отримувати гідні виплати винагороди за їх твори. Вирішити нормативно питання справедливої винагороди за використання об'єктів авторського права та суміжних прав. Припинити функціонування непрозорої, демпінгової системи "19 ОКУ" у сфері колективного управління авторськими та суміжними правами.

5. Забезпечити гармонізація національної правової бази України з відповідними актами Європейського Союзу.

Список використаних джерел:

1. Указ Президента України «Про стратегію сталого розвитку «Україна – 2020» від 12 січня 2015 року № 5/2015.- Електроний ресурс:<http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/5/2015>

2. Конституція України, від 28.06.1996 № 254/96-ВР, ст.54.

3. Розпорядження Кабінету Міністрів України «Про схвалення Концепції реформування державної системи правової охорони інтелектуальної власності в Україні від 1 червня 2016 р. N 402-р.- Електроний ресурс:http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/KR160402.html

4. Закон України «Про державну службу»: Затв. постановою ВРУ №889-VIII від 10.12.2015. — Електроний ресурс: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/889-19>

5. Бошицький Ю.Л. Інтелектуальна власність в сучасній Україні – актуальні питання модернізації та правового регулювання // Часопис Київського університету права – 2013. - № 1 - Електроний ресурс:http://kul.kiev.ua/images/chasop/2013_1/ууууу/213.pdf

МАЗУР Б. І.,
студент 5-ого курсу судово-адміністративного факультету
Національного університету «Одеська юридична академія»
Науковий керівник:
ЕННАН Р. Є.,
к.ю.н., доцент

ЕЛЕМЕНТИ ЛІЦЕНЗІЙ CREATIVE COMMONS ТА ЇХ МОЖЛИВІ КОМБІНАЦІЇ

Масовість використання об'єктів права інтелектуальної власності в Інтернеті спричинила безконтрольність процесу їх розповсюдження. Досить поширеною причиною порушення авторських прав в Інтернеті є відсутність відомостей про те, кому саме належать права інтелектуальної власності на певний об'єкт. Однак, навіть у разі якщо особа суб'єкта авторських прав на твір є відомою, буває досить складно знайти її для укладення договору про використання об'єкта. Цей фактор здебільшого є визначальним для добросовісних користувачів при вирішенні питання авторських прав.

Внаслідок цього набула популярності ліберальна концепція захисту творчості («copyleft»). На сьогодні «копілефт» вбачається як юридична модель авторського права, за якої відбувається збереження автором за собою немайнових прав. Ліцензії «copyleft» є домовленістю між автором та користувачем, згідно з якою автор передає користувачеві всі або більшу частину майнових прав, враховуючи право на копіювання, внесення змін, використання для будь-яких потреб без вимоги оплати на використання твору як такого [3].

Така концепція втілюється у життя в проєкті Creative Commons. Creative Commons — некомерційна організація, заснована в США в 2001 році Лоуренсом Лессінгом, Хелом Абельсоном та Еріком Елдредом. Це організація, яка створила безкоштовні для використання типові договори – йдеться про вільні публічні ліцензії, за допомогою яких автори й інші суб'єкти авторських прав можуть розповсюджувати свої твори ширше та вільніше, а користувачі контенту простіше та легше – користуватись цими творами [2].

Ліцензії Creative Commons стали балансом між системою «всі права застережені» (copyright) та «жодні права не застережені» (public domain), внаслідок чого утворилась нова форма «деякі права застережені» (some rights reserved). Ліцензії Creative Commons не зменшують, не обмежують, не забороняють ніякі свободи, які передбачені авторським

правом вони не створені задля того, щоб замінити авторське право, а навпаки, вони існують на основі авторського права і використовують його положення, але фактично, через більш ліберальний підхід створюють конкуренцію обмежувальним нормам авторського права.

Якщо використання твору, ліцензованого під Creative Commons, буде дозволятися обмеженням авторського права ширше, ніж це передбачено в умовах Creative Commons то правоволоділець може не слідувати умовам Creative Commons. Це є фундаментальним принципом ліцензій Creative Commons.

Зміст будь-якої ліцензії Creative Commons обов'язково повинен включати обмеження щодо використання твору. Існує чотири елементи (групи умов), узагальнено їх можна назвати набором прав, які надаються ліцензіату. Саме за допомогою комбінацій цих елементів конструюється ліцензія Creative Commons (далі – CC). Автори самостійно обирають групи умов, які вони хочуть встановити щодо використання твору [1].

Першою з чотирьох елементів є Attribution (із вказівкою на авторство) (BY). Цей елемент міститься у всіх ліцензіях CC. Ліцензія CC BY є найбільш ліберальною з усіх ліцензій CC, вона дозволяє всі можливі види використання результату інтелектуальної діяльності (розповсюджувати, редагувати, змінювати і брати за основу нового твору, навіть з ціллю отримання прибутку), за умови дотримання прав автора (виконавця) на ім'я. Обов'язковою вказівкою, що твір використовується на осевої ліцензії CC, та позначення змін, якщо вони були зроблені [5].

Положення про обов'язок вказувати ім'я автора необхідно перш за все для тих країн, де така обов'язковість не закріплена в законі як одне з немайнових прав автора. В українському законодавстві таке право прямо передбачене в п.1 ч.1 Ст.438 Цивільного кодексу України та п.1 ч.1 Ст. 14 ЗУ «Про авторське право і суміжні права». Але закон не містить норми про те, яким саме чином має бути вказано ім'я. Спосіб зазначення автора визначається в ліцензійному договорі.

Другим елементом є Share Alike (із збереженням умов) (SA). Даний елемент ліцензії був запозичений з відкритих ліцензій комп'ютерних програм, які містять вимогу про ліцензування похідних творів на тих самих умовах, на яких було надано ліцензію первісному твору. Ліцензії з елементом ShareAlike широко використовуються при розповсюдженні текстових творів, які необхідно оберігати від комерціалізації.

Таким чином, елемент SA має на меті обмежити умови, на яких можуть поширюватися похідні твори. Правовласник дозволяє створення похідних творів, але за умови, що такі похідні твори будуть розповсюджуватися на основі ліцензії, яка аналогічна і визнається сумісною з ліцензією, на основі якої представлений первинний твір(первісний).

Третім можливим елементом є No Derivatives (без права на створення похідних творів) (ND). У ліцензіях з елементом ND просто відсутня умова про надання ліцензіату права на створення похідних творів. Ліцензії з елементом ND використовуються в тих випадках, коли правовласник не хотів би, щоб на підставі його твору створювали-

ся і використовувались похідні твори. Необхідно уточнити, що використання елемента ND не є абсолютною заборобою користувачам створювати похідні твори, так як створення похідного твору – це творчий процес, і кожному гарантується свобода творчості в Україні (Ст. 54 Конституції України).

Вибір ліцензій з елементом ND може бути обумовлений побоюваннями правовласника за свою репутацію, пов'язану з результатом інтелектуальної діяльності, адже складно передбачити, якої якості і змісту буде похідний твір. Насправді, такі побоювання є безпідставними, так як навіть при наданні користувачам права створювати похідні твори, у автора є можливість захисту своїх інтересів, використовуючи право протидіяти будь-якому перекрученню спотворенню або іншій зміні твору чи будь-якому іншому посяганню на твір, що може зашкодити честі та репутації автора, а також супроводженню твору без його згоди ілюстраціями, передмовами, післямовама, коментарями тощо (Ст. 439 Цивільного Кодексу України) [5].

Четвертим елементом ліцензії CCє Non Commercial (некомерційне використання) (NC). Ліцензії з елементом NC дозволяють використовувати результат інтелектуальної діяльності способами, зазначеними в ліцензії, але тільки в некомерційних цілях, тобто, не в цілях отримання матеріальної вигоди. Ліцензіар зберігає за собою право на використання твору в комерційних цілях. Особи, які використовують твори на підставі ліцензій з елементом NC повинні мати на увазі, що правовласник вправі отримувати винагороду за використання його твору в комерційних цілях, в тому числі за допомогою організацій колективно-го управління авторськими і суміжними правами

Дуже часто у ліцензіатів виникає питання, про те, який спосіб використання здійснюється — «в першу чергу спрямований на отримання комерційної вигоди чи особистої грошової винагороди». У деяких випадках просто провести межу між використанням в комерційних і некомерційних цілях. Занадто широке тлумачення «комерційна вигода» може привести до звуження кола суб'єктів, які використовуватимуть ліцензії з таким елементом, та буде здійснюватись тільки в безспірних випадках, як наприклад, особисті сайти без реклами і освітні установи [1].

Традиційно використовуються наступні шість варіантів комбінацій згідно версії 4.0 ліцензій Creative Commons, варто зазначити, що всі вони вимагають вказівки авторства.

Attribution (із вказівкою на авторство) (CC BY). Ця ліцензія дозволяє іншим відтворювати, поширювати, публічно показувати і виконувати твір, перекладати і здійснювати іншу переробку твору (строювати похідні твори), в тому числі в комерційних цілях, за умови, що буде дотримано право автора на ім'я. Це найзручніша із всіх пропонованих ліцензій Creative Commons. CCBY рекомендована для максимально широкого поширення і використання матеріалів. Це найбільш «вільна» ліцензія, з точки зору того, що можуть робити з твором користувачі.

Attribution — ShareAlike (CCBY-SA) (із вказівкою на авторство - зі збереженням умов). Така ліцензія дозволяє іншим особам переробляти, виправляти і розвивати твір в комерційних цілях за умови вка-

зівки авторства і ліцензування похідних творів на аналогічних умовах. Ця ліцензія є «копілефт — ліцензією». Всі нові твори, створені на основі первинного твору, повинні ліцензуватися на тих же умовах, на яких ліцензується первинний твір, тобто будь-які похідні твори також дозволяється використовувати в комерційних цілях. Ліцензію CCBY-SA використовує Wikipedia, і яка рекомендується для матеріалів, подібних до матеріалів Wikipedia та інших аналогічних ліцензованих проєктів.

Attribution - No Derivative Works (BY-ND) (із зазначенням авторства - без права на створення похідних творів). Ця ліцензія дозволяє вільно поширювати твір як на комерційній так і некомерційній основі, при цьому твір не повинен зазнавати змін і зберігати свою цілісність, а також обов'язково повинно вказуватися авторство.

Attribution - NonCommercial — Share Alike (із зазначенням авторства — некомерційне використання — із збереженням умов) CC BY-NC-SA. Така ліцензія дозволяє іншим особам відтворювати, публічно показувати і виконувати твір, поширювати і створювати твір в некомерційних цілях, за умови дотримання права автора на ім'я і надання права використовувати створений похідний твір на умовах, аналогічних умовам, вказаним в первинній ліцензії.

Attribution — Noncommercial (BY-NC) (із зазначенням авторства — некомерційне використання). Ця ліцензія дозволяє іншим переробляти, виправляти і використовувати твір на некомерційній основі, і хоча для похідних робіт зберігаються вимоги вказівки автора і некомерційного використання, не потрібно надавати третім особам аналогічних прав на похідні від неї. Похідні твори повинні містити чітку вказівку, що вони створені на основі первинного твору, як це передбачає ліцензія CCBY-NC-SA. Але, на відміну від CC BYNC-SA, ліцензія CC BY-NC не вимагає, щоб похідний твір використовувався на умовах, аналогічних первинній ліцензії.

Attribution NonCommercial No Derivatives (із зазначенням авторства — некомерційне використання — без права на створення похідних творів) CC BY-NC-ND. Така ліцензія носить найбільш заборонний характер із шести ліцензій, дозволяє тільки відтворення і розповсюдження твору в некомерційних цілях, за умови дотримання права автора на ім'я. Дану ліцензію іноді ще називають «безкоштовною рекламою», так як вона дозволяє завантажувати твори і ділитися ними з іншими, за умови зазначення автора і посилання назад до автора, але дана ліцензія не дозволяє використання, яке передбачає внесення будь-яких змін в твір, також не дозволяє використання в комерційних цілях.

Отже, в Україні на даний час, існує нагальна потреба щодо вивчення зарубіжного досвіду правового регулювання сучасних авторських відносин, що виникають стосовно Інтернету, а також пристосування вітчизняного законодавства до нових реалій, обумовлених технологічною революцією. Однією з проблем, яку потрібно вирішити є юридичний переклад ліцензій Creative Commons на українську мову для кращого розуміння їх змісту. Інтернет – це майбутнє, на зміну традиційному розумінню культури приходить нова концепція масової культури, в якій немає будь-яких меж, кордонів. Перед нами поставлено завдання не

лише адаптувати своє законодавство до загальносвітових принципів та реалій, а й створити правове середовище для застосування вільних публічних ліцензій в Україні.

Список використаних джерел:

1. Ворожбит С.П. Правовые аспекты применения лицензий Creative Commons. Аналитический доклад. – М.: Институт развития информационного общества, эксперт по вопросам права интеллектуальной собственности, 2012. – С. 44-55.
2. Жилінкова О.В. Реалізація прав інтелектуальної власності в Інтернеті за допомогою ліцензій Creative Commons. – Інтелектуальна власність. - 2011. - № 12. – С. 51-52.
3. Матвієнко О.В., Матвієнко О.В. Про застосування ліцензій Creative Commons в умовах українського законодавства. – Інтелектуальна власність. - 2012. - № 6. – С. 12-17.
4. <http://creativecommons.org/>.
5. <http://creativecommons.org.ua>.

МАРЧЕНКО А. А.,

*студентка 1 курсу магістратури,
юридичний факультет, інтелектуальна власність
Київський національний університет
імені Тараса Шевченка*

**БОРЬБА З ПАТЕНТНИМ ТРОЛІНГОМ:
ПРОБЛЕМИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ**

Актуальність теми полягає у тому, що питання про можливість регулювання порушення патентного законодавства в Україні та світі, стоїть чи на одному з перших місць у всесвітньому розвитку інтелектуального права. Зокрема, поняття «патентний тролінг» ще виникло у США. Патентними троями називали фірми, які фактично не займались виробництвом, а лише скуповували патенти й ініціювали судові процеси з вимогою заборони виробництва або сплати роялті, заробляючи в такий спосіб гроші. Фактично патентні тролі в Америці не були ані виробниками, ані винахідниками, а володіли лише майновими правами на об'єкт інтелектуальної власності і реалізовували ці права лише шляхом заборони, власне, тому і дістали таку назву.

Не дивлячись на те, що в Україні система охорони прав інтелектуальної власності досить молода, такий вид бізнесменів, як патентні тролі, вже з'явився і на українських теренах. Але, на відміну від таких неказкових героїв в США, ЄС та інших країнах, українські мають свої особливості, які необхідно враховувати при розробці стратегії захисту продукту або послуг компанії. До речі, їх головна зброя — не судові тяжби, а зловживання правами при митному оформленні, тому особливу увагу на патентних тролів необхідно звернути імпортерам продукції.

Давайте, звернемо увагу на поняття «патентні тролі» детальніше:

Патентні тролі, або як їх ще називають NPE (non-practicing entities), — це особи, які самі не розробляють нові продукти з метою їх виведення на ринок, а патентують вже створені об'єкти для того, щоб згодом:

- Подати позов і отримати компенсацію за порушення прав;
- Продати патент особі, яка використовує запатентований об'єкт;
- Видати ліцензію на використання запатентованого об'єкта.

Якщо аналізувати специфіку американських тролів, то вони, як правило, патентують як винаход, технології, які в майбутньому стануть популярні. Так, свого часу одним з патентних тролів (NTP) була запатентована система відправки та отримання e-mail, яку використовувала ResearchInMotion (компанія-виробник смартфонів BlackBerry). В Україні ж патентні тролі «заробляють» в основному на промислових зразках. І, на відміну від тролів інших країн, наші не судяться, а спрощують собі завдання — вносять запатентовані об'єкти до митного реєстру.

Чинне законодавство України передбачає отримання двох видів патентів під відповідальність заявника. Це патент на корисну модель і патент на промисловий зразок. Не є таємницею, що умовою отримання такого патенту є лише правильно складена заявка на отримання патенту та сплата всіх зборів, передбачених законодавством. Видача таких патентів, відповідно до чинного законодавства, відбувається під відповідальність заявника.

Тобто, в жодний спосіб відомість технічного рішення чи дизайну таких об'єктів інтелектуальної власності не перевіряється. От і маємо і патенти на звичайнівішаки, видані 2012 року, і навіть патент на дизайн Град, виданий 2013 року українцеві.

Як працюють патентні тролі:

- 1) знаходять об'єкт інтелектуальної власності, який будуть патентувати; не створюють або винаходять, а саме знаходять. Наприклад, вішалку, зубочистку, коробок сірників, пляшку, планшет і, звичайно, улюблений об'єкт патентних тролів — автозапчастини. Як правило, вибирають ту продукцію, яка точно буде імпортуватися, причому у великій кількості;
- 2) патентують даний об'єкт в якості корисної моделі або промислового зразка.

Згідно ст. 1 Закону «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» корисна модель — це результат інтелектуальної діяльності людини в будь-якій сфері технології. Законодавством України, а саме ч. 2 ст. 7 вищевказаного Закону встановлено критерії патентоспроможності корисної моделі, до яких відносять:

- Новизну;
- Промислову придатність.

Але, незважаючи на необхідність дотримання критерію новизни, патент на корисну модель видається під відповідальність його власника. Іншими словами, патентний троль заявляє, що дане технічне рішення є новим, і експерти патентного відомства не мають права відмовити в реєстрації.

Що ж стосується промислових зразків, то це самі улюблені об'єкти осіб, що зловживають правами інтелектуальної власності. Відповідно до ч. 2 ст. 5 Закону «Про охорону прав на промислові зразки» об'єктом промислового зразка може бути: форма, малюнок, розмальовування або їх комбінація, що визначають зовнішній вигляд промислового виробу і призначені для задоволення естетичних та ергономічних потреб.

Патент на промисловий зразок, як і на корисну модель, видається без перевірки об'єкта, що заявляється на новизну. Але, на відміну від корисної моделі (коли необхідно описувати саму суть технічного рішення, а також доводити, що це рішення використано в тому чи іншому продукті), з промисловими зразками все простіше — в патент вносяться зображення зовнішнього вигляду продукту;

3) запатентований об'єкт вноситься до Митного реєстру об'єктів інтелектуальної власності. Так, згідно з ч. 2 ст. 398 Митного кодексу України власник об'єкта права інтелектуальної власності (ІВ), який має підстави вважати, що під час переміщення товарів через митний кордон України порушуються чи можуть порушуватися його права, має право подати заяву про сприяння в захисті належних йому майнових прав на об'єкт ІВ шляхом внесення відповідних відомостей до митного реєстру.

Після внесення об'єкта ІВ до митного реєстру митне оформлення продукції з використанням даного об'єкта ІВ призупиняється на строк до 10 робочих днів (в деяких випадках цей строк може бути продовжений ще на 10 робочих днів). Для того щоб вирішити митне оформлення продукції, троль вимагає виплатити винагороду за використання його об'єкта інтелектуальної власності — від декількох тисяч гривень до відсотків (%) від вартості продукції.

Після отримання такого патенту його власник отримує повний пакет юридичних інструментів для захисту своїх прав інтелектуальної власності, як то цивільно-правовий спосіб захисту, кримінально-правовий спосіб захисту чи захист прав інтелектуальної власності в адміністративному порядку, зокрема, захист на митному кордоні. Саме на захисті в адміністративному порядку варто наголосити, оскільки саме цим видом захисту і користуються якнайчастіше українські патентні тролі. Якщо проаналізувати цивільно-правовий та кримінально-правовий способи захисту, то задля отримання рішення про заборону, вилучення тощо товару, який містить об'єкти ІВ, в обох випадках необхідне кваліфікований юридичний супровід таких процесів. Цю проблему можна вирішити, найнявши кваліфікованих юристів або взявшись вести процес самотужки, щовимагає витрата грошей, або часу.

Якщо звернутись до положень Митного кодексу України, то для захисту своїх прав власник патенту має внести дані про свій об'єкт до митного реєстру об'єктів права інтелектуальної власності, що передбачає надання пакета документів, що передбачені законодавством. Основою такого пакета документів є охоронний документ (патент). Звертаю увагу на те, що жодної відмінності у вимогах щодо патентів на промислові зразки чи корисній моделі немає. Плата за внесення даних до такого реєстру не стягується, про що зазначено в останній редакції Митного кодексу України. Після внесення таких патентів до митного реєстру митні органи відсте-

жують переміщення через кордон товарів, що можуть порушувати права ІВ і, якщо виникне підозра щодо скоєння такого порушення, можуть зупинити митне оформлення до 20 діб з повідомленням правовласника.

Тому не варто винаходити велосипед, а все ж таки посилитивідповідальність за вчинення недобросовісних дій із використанням об'єктів права ІВ і створити реально дієві механізми настання такої відповідальності. Цього можна досягти декількома шляхами.

1. Спрощення процедури оскарження прав на промислові патенти.
2. Зміна порядку внесення даних до митного реєстру об'єктів права ІВ, щодо патентів на промислові зразки, та корисні моделі (внесення положень до митного кодексу України);
3. Зробити більш якіснішу процедуру патентування.

Отже, підсумовуючи вищенаведені тези з приводу патентних тролів та існуючих засобів протидії, можна зробити наступні висновки.

Найбільш доцільно отримувати комплексну охорону на ОПІВ одночасно в рамках як патентного права (винаходи, корисні моделі, промислові зразки), так і авторського права, що є й ефективним засобом запобігання від «патентних тролів». До того ж наявність охоронних документів на вищезазначені ОПІВ сприяє, зокрема, окрім закріплення пріоритету і права авторства, підвищенню інвестиційної привабливості розроблюваних прогресивних технологій та технічних засобів для потенційного інвестора.

Крім того, для блокування експорту та імпорту контрафактних товарів через кордон і гарантованого захисту інтересів добросовісного правовласника є необхідним упереджувальне (і до того ж безкоштовне!) внесення ОПІВ до Митного реєстру.

Список використаних джерел:

1. Конституція України // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, №30, ст.54
2. Митний кодекс України // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2012, № 44-45, № 46-47, № 48, ст.552
3. Закон України // Про охорону прав на промислові зразки // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1994, N 7, ст. 34
4. Закон України // Про охорону прав на винаходи і корисні моделі // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1994, N 7, ст. 32
5. Юридична газета / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://yur-gazeta.com/dumka-eksperta/patentniy-troling--ahillesova-pyata-sistemi-ohoroni-intelektualnoyi-vlasnosti-v-ukrayini.html>

МАТВІЄНКО А. Ю.,
Студент Інститут інтелектуальної власності
НУ «ОЮА» в м. Києві

ОСНОВНІ АСПЕКТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ БІОТЕХНОЛОГІЧНИХ ВИНАХОДІВ В УКРАЇНІ ТА ЄС

Сьогодні, з огляду на світовий досвід, біотехнології займають одне з центральних місць глобального технологічного прогресу. У провідних країнах світу вже функціонує потужна біоіндустрія, задіяна у кардинальній технологічній модернізації виробництва, що ґрунтується на фундаментальних зрушеннях у ресурсній та енергетичній базі й масштабній диверсифікації виробленої продукції.

Одночасно із стрімким розвитком біотехнологій зростає потреба в нормативно-правовому закріпленні поняття «біотехнології», особливостей регулювання відносин, пов'язаних з їх використанням в різних сферах держави. І хоча в Україні спектр застосування біотехнологій є значно скромнішим і їх використання носить поки що фрагментарний характер, однак питання законодавчого врегулювання використання біотехнологій та, зокрема, правової охорони біотехнологічних винаходів стає все більш актуальним і для України, особливо беручи до уваги те, що впровадження біотехнологій у виробництво й активне використання їх в господарській діяльності є одним з найбільш перспективних напрямків економічного розвитку. Тому забезпечення правової основи функціонування біотехнологій в різних галузях держави має бути першочерговою метою державної політики.

Варто зазначити, що наразі в Україні проблематиці правової охорони біотехнологій приділено недостатньо уваги. Теоретичні дослідження цього питання в юридичній літературі якщо й розглядаються, то, як правило не в контексті українських реалій. Виходячи з цього, є важливим міжнародний досвід вирішення даних питань, який необхідно трансформувати у власне законодавство.

На міжнародному рівні розширене тлумачення поняття «біотехнологій» закріплює Конвенція про охорону біологічного різноманіття прийнята 1992 року, в якій визначається, що біотехнологія означає будь-який вид технології, пов'язаний з використанням біологічних систем, живих організмів або їх похідних для виготовлення або зміцнення продуктів, або процесів з метою їх конкретного вживання.

Правову основу охорони біотехнологій складають угоди права Світової організації торгівлі (СОТ), зокрема визначне місце належить Угоді про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності (ТРИПС).

Так, відповідно до положень ТРИПС державам надається право забороняти патентування певних форм життя (наприклад рослин і тварин), однак зобов'язує їх запровадити патентування окремих сортів рослин, мікроорганізмів, небіологічні та мікробіологічні процеси.

Цим самим, з однієї сторони, виникає дискусія щодо можливості патентування живих організмів, оскільки це може суперечити моральним

устоям, а з іншої сторони, відмова в патентуванні може означати нівелювання прав винахідника на даний об'єкт інтелектуальної власності.

Враховуючи складність такої ситуації, більшість провідних країн світу забезпечили високий рівень організації та управління сферою біотехнологій. Перш за все, це звісно створення належної нормативно-правової бази, яка визначає спеціалізацію біотехнологій, заходів економічного стимулювання біотехнологічної галузі, умов патентування та захисту авторських прав.

Процедура отримання патенту на біотехнологічний винахід є дещо складнішою, ніж отримання патенту на винахід, тому патентування біотехнологічних винаходів має свої особливості.

На рівні Європейського Союзу даним питанням займається Європейське патентне відомство (ЄПВ). Практика ЄПВ стосовно розгляду патентних заявок та видачі патентів у сфері біотехнології є дуже важливою з точки зору вдосконалення національної патентної системи та нормативної бази стосовно визначення основних критеріїв патентоздатності біотехнологічних винаходів.

Відповідно до Європейської патентної конвенції істотними критеріями патентоздатності є новизна, винахідницький рівень та промислова придатність, що є загальноприйнятим у всьому світі.

Так, згідно зі ст. 54 Європейської патентної конвенції винахід вважається новим, якщо він не належить до рівня техніки. Рівень техніки включає все, що стало загальнодоступним шляхом письмового або усного опису, використання або з допомогою іншого способу до дати подання заявки на європейський патент. Інколи складно вирішити, чи є винахід новим, особливо коли він стосується речовини, що знаходиться в природному стані.

На думку ЄПВ, така речовина може вважатися новою, якщо вона була вперше ізольована і про існування якої раніше не було відомо. Те ж саме стосується і мікроорганізмів.

Щодо винахідницького рівня, то на переконання ЄПВ, біотехнологічні способи включають винахідницький рівень, якщо вони зумовлюють виникнення нового технічного результату або нового продукту.

Третім критерієм патентоздатності винаходу є звісно промислова придатність. Для того, аби винахід вважався патентоздатним, він повинен застосовуватись в промисловості (ст. 52 (1) ЄПК). Даний критерій по відношенню до окремих видів біотехнологічних винаходів носить суперечливий характер.

Це підтверджується, тоді, коли виникає проблема у випадку патентування послідовностей ДНК, фрагментів генів чи власне генів без відомої функції. В цій ситуації ЄПВ керується твердженням, що дані види винаходу не вважаються промислово придатними.

Однак поряд з критеріями патентоспроможності винаходів, в ЄС для біотехнологій закріплений перелік об'єктів, які не підлягають патентуванню.

Так, Директивою Європейського Союзу про охорону біотехнологічних винаходів передбачено, що патентуванню не підлягають винаходи, чиє комерційне використання суперечить публічному порядку і моралі.

При чому поняття моралі не визначається настільки зрозуміло, оскільки воно залежить від стандартів, які цінуються в культурі та суспільстві. На сьогодні питання моралі у випадку «патентування життя» до цих пір залишається відкритим. Також патентне законодавство ЄС не дійшло єдності в тому чи доцільно розмежовувати біотехнологічний винахід і відкриття, оскільки багато біотехнологічних винаходів є об'єктами, що зустрічаються в природі, такі як мікроорганізми, протеїни, нуклеїнові кислоти, полісахариди тощо, які вже існують в природі протягом тривалого часу, але які не були ізольовані та охарактеризовані раніше. Відповідно такі винаходи також можуть деякою мірою розглядатися як відкриття.

Варто сказати, що і на міжнародному рівні, і на регіональному рівнях ще не знайдено ідеальної системи охорони біотехнологій. Але досвід ЄС, зокрема, щодо патентування біотехнологічних винаходів, визначення критеріїв патентоздатності таких винаходів вже слугує певним підґрунтям для подальшого правового вдосконалення регулювання даної сфери окремих країн і України в тому числі.

Так як в Україні нерозвинене спеціальне законодавство, що повинно регулювати охорону, розвиток та впровадження біотехнологій в економіку країни, тому з'являється нагальна потреба в імплементації норм вироблених ЄС та міжнародним Співтовариством в зазначеній сфері. Якщо звернути свою увагу на закріплення офіційного визначення біотехнології, то воно наводиться лише в Міжнародній конвенції з охорони нових сортів рослин. Тобто, як бачимо, національне законодавство не охоплює належним чином необхідні напрямки правового регламентування галузі біотехнологій.

Таким чином, для України постає питання як саме представити біотехнології в правовій площині, які ознаки мають бути закріплені в законодавстві, щоб отримане визначення характеризувало біотехнологію як об'єкт, що підлягає правовому захисту і одночасно враховувало моральні принципи вироблені людством протягом тривалого часу.

Звідси випливає, що питання правового регулювання біотехнологічної діяльності в Україні має бути вирішене хоча відповідно до мінімальних стандартів напрацьованих ЄС, міжнародними організаціями та рядом провідних держав світу.

Список використаних джерел:

1. Міжнародна конвенція про охорону нових сортів рослин від 02.12.1961 року. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua>.
2. Бочкова І.І. Біотехнологія як засіб вирішення глобальних проблем сучасності: нормативно-правовий аспект / І.І. Бочкова // Часопис Національного університету «Острозька академія» Серія «Право». – 2012. – № 2(6). – С. 1-11.
3. Кваша Т.К., Паладченко О.Ф. Розвиток біотехнології як пріоритетного напрямку розвитку української економіки. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.uiniei.kiev.ua/viewpage.php?page_id=300.

4. Марчук Л. П. Біотехнології в контексті сучасних інноваційних змін / Л.П. Марчук // Вісник аграрної науки Причорномор'я. – 2013. – № 2. – С. 21-28.

5. Олефір А. До проблеми правової охорони біотехнологій / А. Олефір // Теорія і практика інтелектуальної власності. – 2015. – № 1. – С. 71-83.

6. О. М. Слободян. Особливості патентування біотехнологічних винаходів у Європейському патентному відомстві / О. М. Слободян // Часопис Київського університету права. – 2013. – № 1. – С. 225-229.

МАТВІЄНКО О. В.,
студент

*Київський національний університет
імені Тараса Шевченка*

БОРОТЬБА З ПОРУШЕННЯМ АВТОРСЬКОГО ПРАВА В МЕРЕЖІ ІНТЕРНЕТ: ПРОБЛЕМИ ЗАКОНОДАВЧОГО ВРЕГУЛЮВАННЯ ТА МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД

Широке використання Інтернету на сьогоднішній день породжує не лише нові можливості, але й низку проблем які стосуються ефективного захисту та охорони прав інтелектуальної власності.

У зв'язку з розвитком цифрових технологій і розширенням можливих форм існування об'єктів авторського права, які більше не обмежуються виключно фізичними носіями інформації, виникають і нові форми порушень прав суб'єктів авторського права.

Однією з таких форм порушення авторського права в Інтернеті є інтернет-піратство, яке відбувається через недосконалість законодавства та відсутність дієвого механізму впливу на порушників авторського права і суміжних прав в Інтернеті.

Проблема захисту авторського права в Інтернеті виникла ще й тому, що попри всі міжнародні конвенції та внутрішні законодавства держав, глобальна мережа має екстериторіальний характер, тобто доступ до неї з будь-якої країни світу не залежить від виконання урядом цієї країни правил міжнародних договорів. Отже, сьогодні Інтернет фактично став прекрасним щоденно поновлюваним джерелом для порушень у сфері інтелектуальної власності [1].

Спираючись на те що, інтернет-піратство має глобальний характер, його неможливо побороти в окремій країні. Враховуючи такі реалії, світова спільнота і кожна окрема країна намагаються розробити дієвий механізм захисту авторського права в мережі Інтернет. На це спрямовані ряд нормативних актів Європейського Союзу, зокрема, Директива ЄС «Про електронну комерцію» № 2000/31/ЄС від 08.06.2000 р., а також Закон НАДОPI, Франція, 2009; DigitalMillenniumCopyrightAct (DMCA), США, 1998;SOPA (Stop Online Piracy Act), який знаходиться на розгляді в Палаті Представників США з 26.10.2011 р.;ACTA – TheAnti-CounterfeitingTradeAgreement та інші.

Говорячи про Україну, можна безперечно сказати, що наша держава ніколи системно не вела боротьбу з піратством. Враховуючи цей факт, за останні кілька років ситуація доволі суттєво погіршилася, і рівень піратства все ще залишається надзвичайно високим.

Через постійне зростання піратства і недостатню увагу боротьбі з ним з боку держави, Міжнародний альянс інтелектуальної власності, що об'єднує сім найбільших асоціацій американських виробників контенту, включив Україну в список особливої уваги.

Середній рівень піратства на даний час у світі становить 42 %, і тільки за кілька останніх років воно нанесло чималих збитків. Головна проблема, як зазначається в дослідженні Альянсу ділового програмного забезпечення Business Software Alliance (BSA), у країнах, що розвиваються, де жителі не бачать різниці між ліцензійними та неліцензійними продуктами. Для порівняння, рівень піратства у Китаї становить 71 %, в Росії – 65 %, в Польщі – 54 %, в Угорщині – 41 %. Рівень комп'ютерного піратства в Україні становить близько 86 % [3].

Варто відмітити, що серйозні кроки у боротьбі з піратством Україна робила лише після того, як у 2001 р. потрапила до списку «Special 301», який складає торговельний представник США, і була змушена сплачувати суттєві штрафні санкції.

Фахівці стверджують, що Україна очолила список «заслужено» і йшла до цього не один рік, в тому числі за масштабами використання неліцензійного комп'ютерного забезпечення. Тому, національна політика держави має спрямовуватися на побудову ефективного механізму захисту прав інтелектуальної власності, як кроці, що допоможе підвищити її конкурентоспроможність на зовнішніх ринках, що сприятиме притоку інвестицій.

Проблема захисту авторських прав, особливо в мережі Інтернет стає дедалі актуальнішою у зв'язку з тим, що в Україні відсутня чітка нормативно-правова база захисту інтелектуальної власності.

Закон України «Про авторське право і суміжні права» був прийнятий ще у 1993 р. Передбачені цим Законом норми, які встановлюють способи захисту немайнових і майнових прав суб'єктів авторського права, потребують удосконалення відповідно сьогодишніх реалій, шляхом внесення відповідних змін, з урахуванням особливостей використання об'єктів авторського права в мережі Інтернет.

На шляху до вирішення проблем, що виникають у зв'язку з неврегульованістю захисту авторського права в мережі Інтернет, був запропонований законопроект «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо захисту авторського права і суміжних прав у мережі Інтернет» метою якого є забезпечення ефективного захисту авторського права і суміжних прав при порушеннях у мережі Інтернет, забезпечення можливості притягнення до відповідальності різних категорій суб'єктів, від яких залежить створення умов для правомірного використання об'єктів авторського права і суміжних прав у мережі Інтернет.

Безперечним є той факт, що для належного та ефективного застосування проекту закону мають бути враховані рекомендації експертів Європейського Союзу, США, положення Угоди про асоціацію та норми ЄС.

Наприклад, вдалі механізми містяться в нормах європейських директив і Закону США «Про захист авторських прав у сфері цифрової інформації в новому тисячолітті», які мають успішну багаторічну практику їх застосування для захисту авторського права в Інтернеті.

Також доречним буде зазначити про практичні механізми боротьби з порушенням авторських прав у мережі Інтернет, що ведуться і у розвинутих зарубіжних країнах, де поширений такий порядок захисту інтелектуальних прав у глобальній мережі. Правовласники, виявивши порушення своїх прав, звертаються до передбачуваного винуватця з вимогою усунути їх. Якщо реакції немає, правовласники направляють відповідному інтернет-посереднику повідомлення за встановленою формою. Посередники вживають заходів щодо обмеження доступу до сумнівного контенту або видаляють його, щоб уникнути своєї відповідальності за сприяння порушенню. Власник такого контенту набуває право направити посереднику або правовласнику свої зустрічні заперечення, які ведуть до відновлення доступу до контенту, а спір передається на розгляд суду.

Після дослідження всіх обставин справи вирішується доля спірного контенту, аж до блокування доступу до всього ресурсу, якщо він буде визнаний активно залученим у піратство. Це цілком логічний і досить простий порядок, що враховує права всіх задіяних осіб, одночасно мінімізуючи загрозу заподіяння шкоди чийось інтересам [3].

Загалом у боротьбі з онлайн-піратством пропонується докласти зусиль в таких основних напрямках як освіта, технології, законодавство та співпраця гравців індустрії.

Тому враховуючи все вищесказане, можна з впевненістю стверджувати, що захист авторських прав у мережі Інтернет є актуальною проблемою сьогодення і розв'язанням цієї проблеми може стати лише тісна співпраця власників авторських прав, державних органів та інтернет-користувачів, і безперечно використання досвіду зарубіжних країн. Адже лише впорядковане законодавче регулювання, відповідальне ставлення автора до розповсюдження своїх творів та свідоме ставлення користувачів до авторських прав інших осіб можуть звести нанівець усі спроби порушення авторських прав у мережі Інтернет.

Список використаних джерел:

1. Аврамова О.Є., Разіна О.І. / Проблеми захисту авторських прав в інтернеті // Вісник НТУ «ХПІ». Серія: Актуальні проблеми розвитку українського суспільства. – Харків: НТУ «ХПІ», 2013. – № 6(980). – С. 26-29.
2. Базилевич В.Д., Ільїн В.В. Інтелектуальна власність: креативи метафізичного пошуку. - К. : Знання, 2008. — 687 с.
3. Беззуб І. Боротьба з інтернет-піратством в Україні: оцінки експертів / Беззуб І. // Громадська думка про правотворення. Інформаційно-аналітичний бюлетень на базі оперативних матеріалів. - № 3 (85). – 2015. – С. 5–13.
4. Бреус С.Б. Защита авторских прав в Интернет: автореф. дис. канд.юр.н.:12.00.03 / Бреус Сергей Борисович. – М., 2009. – 22 с.

5. Орлюк О. Захист прав інтелектуальної власності: проблеми правозастосування / О. Орлюк // Інтелектуальна власність. - 2007. - №2. - С. 24-29.

МАЦКЕВИЧ О. О.,
науковий співробітник
НДІ інтелектуальної власності НАПРН України

ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ АВТОРСЬКОГО ПРАВА НА ІНТЕРВ'Ю

В Інтернеті багато об'єктів авторського і суміжних прав можуть створюватися у співавторстві. Питання співавторства регулюються ст. 13 Закону України «Про авторське право і суміжні права» [1], відповідно до якої співавторами є особи, спільною творчою працею яких створено твір; відносини між співавторами визначаються угодою, укладеною між ними. У Цивільному кодексі України (п. 3 ст. 436) [2] норма щодо угоди є не такою категоричною: відносини між співавторами можуть бути визначені договором. Проте в дійсності, співавторство може виникати без попередньої угоди між співавторами.

Сьогодні чи не найбільші нарікання серед мас-медіа викликає ч. 3 ст. 13 Закону України «Про авторське право і суміжні права», відповідно до якої, «співавторством є також діяльність з інтерв'ювання. Співавторами інтерв'ю є особа, яка дала інтерв'ю, та особа, яка його взяла. Опублікування запису інтерв'ю допускається лише за згодою особи, яка дала інтерв'ю».

У словниках визначення інтерв'ю подається таким чином: інтерв'ю (англ. *interview* — зустріч) — жанр публіцистики, який передбачає оприлюднення в пресі, на радіо чи телебаченні розмови з конкретною особою [3, с. 306]; розрахована на оприлюднення бесіда з певною конкретною особою, що дає змогу показати погляди цієї особи на якесь важливе питання, подію [4, с. 158].

Відомий радянський дослідник В. Л. Чертков визначає інтерв'ю як зустріч, у процесі якої письменник, репортер або коментатор отримує від співбесідника інформацію для опублікування [5, с. 19]. А. Р. Єрмакова наводить таке визначення інтерв'ю — літературний переказ бесіди з людиною, погляди, повідомлення та припущення якої з певних питань мають суспільний інтерес. Вона також зазначає, що в інтерв'ю цінною є, насамперед, позиція компетентної людини, його особиста думка, міркування, оцінка тих чи тих фактів [6].

Співавторство в інтерв'ю проявляється в оригінальності відповідей особи, що дає інтерв'ю, та у творчості журналіста при підготовці питань, загальної «лінії» бесіди, та подальшому її удосконаленні (наприклад, під час монтажу, редагування або при додаванні власних коментарів тощо).

Як додає Е. П. Гаврилов [7], творча робота обох учасників інтерв'ю поєднується з обоюсторонньою згодою, спрямованою на створення і певне використання інтерв'ю. Таким чином, наявні дві необхідні ознаки співавторства: творча праця обох співавторів та їхня угода про створення ко-

лективного твору. На його думку, якщо одна із сторін в інтерв'ю не проявляє творчості, то замість твору у співавторстві вийде твір одного автора: або монолог інтерв'ююваного, або блискучі, дотепні й оригінальні запитання журналіста з відповідями типу «так — ні». Він підкреслює, що інтерв'ю регулюються загальними нормами авторського права і спеціального регулювання не вимагають. Так само, вірші особливо не виокремлюються з загальної категорії літературних творів, а твори скульптури — з загальної категорії творів образотворчого мистецтва.

Інтерв'ю є публіцистичним твором і регулюється нормами авторського права і спеціального регулювання не вимагає. Тому положення ч. 3 ст. 13 Закону України «Про авторське право і суміжні права» відповідно до якого опублікування запису інтерв'ю допускається лише за згодою особи, яка дала інтерв'ю відповідає загальному принципу авторського права, що використання твору, а опублікування є використанням твору, допускається за взаємною згодою співавторів. Водночас журналістами [8] та юристами [9] висловлювалися думки, що зазначена норма обмежує право на свободу слова та суперечить Конституції та Європейській конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, та є своєрідною прихованою цензурою, щоне є сумісним з демократичними принципами. Таким чином, зважаючи на пріоритет норм міжнародних договорів над національним законодавством, зазначеними вище авторами пропонувалося скасувати норму у відповідному законі. Така пропозиція знайшла відображення у Проекті Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо недопущення вимоги попереднього погодження повідомлень і матеріалів, які поширюються друкованими ЗМІ) № 2047 від 05.02.2015 р. [10].

Зазначені зміни є передчасними з огляду на таке. Інтерв'ю є не просто записом відповідей відомої особи, політика чи очевидця, а художнім (не публіцистичним) твором, що містить інші об'єкти авторського права, наприклад, інтерв'ю з художником, коли він демонструє свої картини; використання в інтерв'ю фотографій, зокрема з особистого архіву тощо. По-друге, наявна у Законі України «Про авторське право і суміжні права» норма для особи, що дала інтерв'ю, є додатковою гарантією, що забезпечує недоторканність твору та доведення його змісту до широкої публіки таким, який відображає дійсну позицію цієї особи. Потреге, внесення змін в інтерв'ю без згоди особи, яка його дала, є порушенням як особистого немайнового права такої особи (права на недоторканність твору), так і її майнового права. По-четверте, відповідно до абз. 2 ч. 1 ст. 24 Закону України «Про інформацію» попереднє узгодження інформації може здійснюватися на підставі закону (у конкретному випадку Закону України «Про авторське право і суміжні права»), та не може вважатися проявом цензури. Варто зазначити, що авторизація інтерв'ю є звичною практикою і для німецької журналістики [11, с. 132].

Водночас трапляються випадки, коли особа, що дала інтерв'ю вважає, що її слова викладено некоректно. Також можливий випадок несумлінного або неетичного виконання інтерв'юером своїх обов'язків, та/або публікація інтерв'ю без попередньої згоди особи. У зв'язку з цим доцільно запропонувати надавати вихідний матеріал (аудіо- чи

відеозапис, повна його розшифровка) інтерв'ю особі, в якій його взяли, для можливості доведення факту неправомірних дій інтерв'юера.

Окрім цього, можна запропонувати, щоб запис інтерв'ю може потім бути викладений на веб-сайті. До речі, на думку Р. Крейга таке дублювання навіть необхідне в умовах сучасного розвитку цифрових технологій [12]. Більше того, вже існує прецедент, коли видання «Медуза» оприлюднила аудіозапис розмови журналіста з посадовою особою на своєму сайті [13].

Інші проблемні аспекти інтерв'ювання окреслює О. Германова:

1. Інтерв'ю замовляє саме видання або так зване ексклюзивне інтерв'ю з метою збільшення читацької/слухацької/глядацької аудиторії, дотримування сучасних тенденцій висвітлення певних явищ, подій тощо (розмова із зіркою шоу-бізнесу або з посадовцем сусідньої держави, що приїхав в Україну, наприклад, під час виборчих перегонів) – такі матеріали замовляються завчасно, за них платить саме видання, причому немалі кошти, а отже, не можна навіть порівнювати розмір матеріальної винагороди, що виплачується журналісту, з одного боку, і респонденту – з іншого, або, принаймні, уявити його однаковим.

2. Респондент замовляє інтерв'ю певному засобу масової інформації з метою популяризації себе як особистості, просування власного бренду на вітчизняному ринку товарів і послуг і т. ін. У цьому випадку респондент сплачує відповідні кошти редакції в цілому, а не конкретному штатному працівникові видання, який виконує свій службовий обов'язок (якщо тільки журналіст не є незалежним і якщо між ним і замовником не існує окремої домовленості). Редакція, своєю чергою, виплачує гонорар тільки журналісту за стандартною тарифікацією.

3. Інтерв'ю використовується лише як вихідний матеріал для написання, наприклад, аналітичної статті про певну проблему, в якій спеціалізується чи є компетентним респондент. У цій ситуації особа, яка дає інтерв'ю, звичайно, має отримати гонорар як респондент, але враховуючи те, що в кінцевому продукті інформаційної діяльності ця особа виступає лише як джерело, винагорода їй не належить за законом про авторське право [14, с. 75].

Виходячи з викладеного, можна дійти висновку, що виплата або не виплата винагороди, її розмір, має вирішуватися окремо у кожному окремому випадку. Крім цього, від того, яким буде вид інтерв'ю залежатиме ступінь його подальшого використання. Наприклад, вбачається, що при замовному інтерв'ю, респондент може вільно використовувати матеріал, за який сплатив гроші.

На нашу думку, доцільно класифікувати інтерв'ю за певними критеріями.

За замовниками:

- Замовником є ЗМІ;
- Замовником є респондент.

Залежно від цільового призначення:

- Інформаційна мета;
- Рекламна мета;

• Художньо-аналітична мета (наприклад, інтерв'ю-спогад з відомим актором).

Залежно від ступеня використання інформації:

- Як основа для подальшого створення іншого матеріалу;
- Як опитування громадської думки або експертів;
- Власне як інтерв'ю.

Також можна запропонувати такий критерій як ступінь творчості заціяних осіб, адже інтерв'ю може бути як оригінальним за формою за змістом, де активними є обидва учасника (журналіст та особа, що дає інтерв'ю), так і простим викладом розмови у форматі «запитання-відповідь», але на практиці може бути складно визначити творчий внесок осіб у його створення. Але такий критерій є досить суб'єктивним.

Варто зазначити, що вітчизняна судова практика має приклади на підтвердження того, що проста відповідь на запитання не може вважатися інтерв'ю. Так, суд відхилив позов до однієї з газет про порушення авторських прав на інтерв'ю. Суд встановив, що формально проведена бесіда можна вважати інтерв'ю, але при цьому твір створений не був: позивач лише висловив власну думку з приводу певної події, а отже це просто соціологічне опитування. На думку Е. П. Гаврилова, не може вважатися інтерв'ю прес-конференція, через публічний характер заяв, що можна віднести до інформаційних повідомлень, та через неузгодженість питань журналістів, які не дозволяють створити єдиного твору [7]. Опоненти [15] звертають увагу на те, що «поширеними є випадки, коли прес-конференції присвячуються певним подіям у культурному житті. Найчастіше розповіді акторів, режисерів та інших учасників не лише містять інформацію про події, але й мають творчий характер (зокрема, розповідь акторів про те, як вони «входили» у роль, про перебіг зйомок, трюків тощо). Окрім того, іноді запитання одного журналіста зумовлюється попереднім запитанням його колеги». За такої позиції, всіх учасників прес-конференції необхідно визнати співавторами та узгодити між ними та респондентами питання виплати винагороди. При цьому це необхідно зробити заздалегідь. На нашу думку, такий підхід є безперспективним. Крім того, в цьому випадку відсутня єдність творчого задуму (як це має місце за співавторства).

Виходячи з вищевикладеного, інтерв'ю може вважатися твором лише за наявності оригінальності та творчості. Воно має сприйматися як окремий твір. Можна запропонувати таке визначення: *Інтерв'ю* — твір у формі бесіди (розмови) з однією або більшою кількістю осіб, призначений для подальшого оприлюднення/доведення до загального відома. Не є інтерв'ю — соціологічне опитування, опитування громадської думки, коментарі щодо поточних подій або явищ, відповіді на прес-конференції, відповіді на питання, що були вихідним матеріалом для написання статті.

Отже, можна запропонувати уточнити положення ст. 13 Закону України «Про авторське право і суміжні права».

Список використаних джерел:

1. Закон України «Про авторське право і суміжні права» від 23.12.1993 р. № 3792-ХІІ.
2. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV.
3. Літературознавчий словник-довідник / за ред. Р. Т. Гром'яка, Ю. І. Коваліва, В. І. Теремка. — К. : Академія, 2007. — 752 с. (Nota bene).
4. Мала філологічна енциклопедія / уклали : О. І. Скопненко, Т. В. Цимбалюк. — К. : Довіра, 2007. — 478 с. : іл.
5. Чертков В. Л. Авторское право в периодической печати / В. Л. Чертков — М. : Юрид. лит., 1989. — 144 с.
6. Ермакова А. Р. Современные вопросы права интеллектуальной собственности в сфере периодической печати : дисс... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / Ермакова Алия Равильевна ; Санкт-Петербургский университет МВД России. — Санкт-Петербург, 2002. — 244 с.
7. Гаврилов Э. Авторские права на интервью / Эдуард Гаврилов // Центр «Право и СМИ». — Сер.: «Журналистика и право». — 1999. — № 7–8. — С. 27–29.
8. Горчинская Е. Пора отменить узаконенную цензуру / Е. Горчинская // Новое Время [Электронный ресурс]. — Режим доступа к ресурсу : <http://nv.ua/opinion/gorchinskaya/pora-otmenit-uzakonennuyu-cenzuru-32540.html>.
9. Медведев В. Почему не нужно давать интервью на вычитку. Заключение юриста [Электронный ресурс] / Вадим Медведев. — Режим доступа : http://osvita.mediasapiens.ua/media_law/world_journalists/pochemu_ne_nuzhno_davat_intervyu_na_vychitku_zaklyuchenie_yurista/?media=print.
10. Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо недопущення вимоги попереднього погодження повідомлень і матеріалів, які поширюються друкованими ЗМІ) № 2047 від 05.02.2015 р.
11. Шнайдер В. Новий посібник з журналістики та онлайн-журналістики / Вольф Шнайдер, Пауль-Йозеф Рауе ; перекл. з нім. В. Климченко; за загал. ред. В. Іванова — К. : Центр Вільної Преси, Академія Української Преси, 2014. — 358 с.
12. Крейг Р. Інтернет-журналістика: робота журналіста і редактора у нових ЗМІ / Ричард Крейг; перекл. з англ. А. Іщенко. — К. : Києво-Могилянська академія, 2007. — 324 с.
13. Корбан спробував відхреститися від своїх нападок на Порошенка [Електронний ресурс] — Режим доступу: <http://www.pravda.com.ua/news/2015/03/30/7063136/>.
14. Германова О. Проблема регулювання авторського права на інтерв'ю / О. Германова // Наукові записки Інституту журналістики. — К., 2006. — Т. 19. — С. 73–77.
15. Слободян С. Інтерв'ю як об'єкт авторського права [Електронний ресурс] / Слободян Станіслав. — Режим доступу: <http://www.justinian.com.ua/article.php?id=1848>.

ОРЛЮК О. П.,
д.ю.н., проф.,
член-кореспондент НАПрН України,
директор НДІ інтелектуальної
власності НАПрН України,
в.о. зав. кафедри
інтелектуальної власності
КНУ імені Тараса Шевченка

РЕФОРМУВАННЯ НАЦІОНАЛЬНОЇ СИСТЕМИ ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В УКРАЇНІ

Реформом розпочатої в Україні Міністерством економічного розвитку і торгівлі реформи національної системи правової охорони інтелектуальної власності є реалізація обов'язку держави перед усіма творцями подбати про захист їхньої праці, забезпечити можливість чесно заробляти гроші своєю творчістю. Для цього держава має створити зрозумілі, прозорі правила і систему державної охорони прав інтелектуальної власності, нову європейську модель державного управління сферою інтелектуальної власності.

Передумовою для проведення даної реформи стало прийняття декількох урядових документів. Так, розпорядженням Кабінету Міністрів України від 1 червня 2016 р. № 402-р була схвалена Конвенція реформування державної системи правової охорони інтелектуальної власності в Україні [1]. Ідеологія її розробки була побудована на необхідності розв'язання стратегічних завдань, що стоять перед країною в цілому та урядом зокрема. Такі завдання нині визначаються як планами діяльності Уряду, так і Стратегією сталого розвитку «Україна — 2020», затвердженою ще у січні 2015 року Указом Президента України [2]. Сфера інтелектуальної власності впливає на втілення декількох напрямів, визнаних у Стратегії векторами реформи. У першу чергу мова йде про розбудову України як держави з сильною економікою та передовими інноваціями (вектор розвитку). Не менш важливим є й вектор безпеки, в межах якого має відбутися реформа захисту інтелектуальної власності. Значною мірою сфера інтелектуальної власності впливає й на інші стратегічні вектори (наприклад, створення відомого бренду держави), які влада ставить на меті досягти спільними зусиллями.

У Концепції з урахуванням передового досвіду іноземних держав з розвиненою економікою було запропоновано запровадження дворівневої структури державної системи правової охорони інтелектуальної власності. Таке реформування являє собою скорочення адміністративного апарату, що існує сьогодні, доки система організації державного управління має трирівневу структуру з функціями, які значною мірою дублюються. Два роки тому сфера правової охорони інтелектуальної власності перейшла з-під порядкування МОН України до МЕРТ України. Останнє намагається вибудувати не просто шляхи комерціалізації інтелектуальної власності (те, що увесь час закидають представникам технічної, суспільної та гуманітарної сфери як основний недолік їх ді-

альності), але й вибудувати необхідні сегменти інноваційної системи, за допомогою яких творець, винахідник, іноватор буде здійснювати дослідження, в яких зацікавлений національний бізнес. Крім того, до політик, здійснюваних МЕРТ, відноситься й визначення кола фахівців, яких потребує держава, та які мають готуватися національними закладами освіти. Тобто, мова стоїть про комплексний підхід до економічної сфери через призму її інноваційної, інтелектуальної складової. Так, як це виправдало себе у багатьох країнах світу, що виходили з політичних чи економічних криз, у тому числі й у в умовах військових дій.

Один із вихідних етапів реформи — створення Національного органу інтелектуальної власності (НОІВ). Його функції має виконувати державна організація, що буде створена на базі ДП «Український інститут інтелектуальної власності» («Укрпатент») шляхом його реорганізації, та Державної служби інтелектуальної власності України (ДСІВУ), що ліквідується. До процесу створення НОІВ залучено провідних науковців, юристів-практиків, представників міжнародних компаній, які мають досвід роботи у цій сфері.

Нині «Укрпатент» є єдиним в Україні державним закладом експертизи, який проводить експертизу заявок на об'єкти промислової власності (винаходи, корисні моделі, промислові зразки, знаки для товарів і послуг, топографії інтегральних мікросхем, зазначення походження товарів тощо) на відповідність умовам правової охорони, робить висновки експертизи за заявками, бере участь у підготовці до державної реєстрації об'єктів інтелектуальної власності та офіційної публікації відомостей про них, забезпечує ведення відповідних державних реєстрів, є центром міжнародного обміну виданнями. Натомість діяльність ДСІВУ, замість того, аби виглядати втіленням реалізації державної політики у сфері інтелектуальної власності, звузилася фактично до державної реєстрації об'єктів права інтелектуальної власності, видачі охоронних документів (патентів, свідоцтв) і внесення на розгляд МЕРТ пропозицій щодо формування державної політики у цій сфері. І якщо «Укрпатент» забезпечує свою діяльність за рахунок зборів, що сплачують заявники, ДСІВУ утримується за рахунок бюджетних коштів.

Однак це не єдине міркування для проведення реформи. Ці дії жодною мірою не являють приклад псевдореформування, характерного для української дійсності останнього десятиріччя. Коли реформи проводяться просто заради демонстрації певних дій, не залежно від результатів, до яких вони мали б прагнути. Це не реформа заради реформи.

Реформа сфери інтелектуальної власності, що розпочалася, має об'єктивне підґрунтя. І далеко не лише у частині необхідності виконання взятих на себе Україною зобов'язань за Угодою про асоціацію з ЄС (в якій понад 50 сторінок присвячено сфері інтелектуальної власності) [3], що стосуються як сфери авторського та суміжних прав, так і права промислової власності. Достатньо лише згадати про взяті на себе зобов'язання у частині дотримання інтересів європейського бізнесу на географічні зазначення, що нерідко використовувалися в Україні (достатньо зазначити, що лише в останні 2–3 роки завершилася більш менш компанія щодо відмови використання на етикетках тих же самих

алкогольних напоїв написів «Шампанське», «Коньяк» тощо. Однак у нас все ще залишаються мадери, хереси. Не говорячи вже про національні назви сирів, що є звичайними для вуха громадян тих чи інших європейських регіонів, до використання яких національними товаровиробником українці так звикли. Реформа передбачає комплексний характер, адже зміні будуть піддані усі базові закони у сфері інтелектуальної власності. При цьому мова йде у ряді випадків про зміну характеристик набуття правової охорони певними об'єктами права інтелектуальної власності, зокрема — корисної моделі.

Серед передумов розробки проекту законодавчого акту щодо національної системи правової охорони інтелектуальної власності — перший раз за часи незалежності України визначення принципів формування та здійснення державної політики у сфері інтелектуальної власності. Аби і органи публічної влади, і суспільство розуміли, куди вони рухаються.

Серед напрямів реформування — створення прозорої системи проведення експертизи та видачі охоронних документів через одне вікно. Запровадження прозорих систем ціноутворення та контролю за витрачанням ресурсів, що надходять до системи від зборів та інших платежів, визначених законодавством. Закріплення правових механізмів на рівні закону діяльності Апеляційної палати, що діятиме при НОІВ, на яку має покладатися значно більше завдань, ніж існує нині. Адже передбачається законодавче закріплення процедур адміністративного оскарження, що має суттєво вплинути на рівень захисту прав інтелектуальної власності.

У цілому ідеєю реформування системи є не створення органу з іншою назвою. Ідеєю є розбудова національної системи правової охорони, за якої б автор, винахідник отримував охоронний документ високої якості. Документ, що надавав би йому реальний захист від потенційних порушень. Крім того, до стратегічних завдань, які НОІВ має розв'язувати спільно з іншими зацікавленими органами, наукою, освітою, активним громадським сектором — це формування, у кінцевому рахунку, культури поваги до інтелектуальної, творчої праці, до прав інтелектуальної власності української нації. Якщо вона не просто намагається називати себе освіченою, інтелектуальною нацією, а бути такою.

Перелік використаних джерел:

1. Розпорядження Кабінету Міністрів України № 402-р «Про схвалення Концепції реформування державної системи правової охорони інтелектуальної власності в Україні» від 1 червня 2016 р. // База даних «Законодавство України»/ВР України. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/402-2016-%D1%80>(дата звернення: 15.09.2016).

2. Указ Президента України № 5/2015 «Про Стратегію сталого розвитку «Україна – 2020» від 12.01.2015 р. // База даних «Законодавство України»/ВР України. URL: <http://www.president.gov.ua/documents/18688.html>. (дата звернення: 15.09.2016).

3. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їхні-

ми державами-членами, з іншої сторони: ратифікована 16 вересня 2014 року Верховною Радою України та Європейський парламентом. З 1 листопада 2014 року здійснюється тимчасове застосування до моменту набрання чинності. URL: http://www.kmu.gov.ua/kmu/control/uk/publish/article?art_id=246581344&cat_id=223223535. (дата звернення: 15.09.2016).

ПЕТРЕНКО А. В.,
*здобувач кафедри інтелектуальної власності
юридичного факультету КНУ ім. Т. Шевченка*

ГНОСЕОЛОГІЧНІ АСПЕКТИ НАЯВНОСТІ ПІДСТАВ ДЛЯ ЗАХИСТУ БАЗ ДАНИХ

Сучасний рівень інформаційних технологій і програмного забезпечення створив умови для безпрецедентного за обсягом збору і довготривалого зберігання інформації. Дана закономірність означає регулярну роботу баз даних в якості супутнього процесу по відношенню до будь-якого іншого соціального процесу. Якщо раніше базою даних обслуговувались найбільш важливі суспільні інститути: реєстри людей, прав, документів, бібліотеки, то на сьогодні бази даних обслуговують персональні поштові скриньки, фотоальбоми, музичні підбірки чи нотатки кожного. Зараз, кількість баз даних може сягати десятків на кожному мобільному пристрої. В науково-практичному коментарі до статті 433 Цивільного кодексу за редакцією Кузнецової Н. С. та Дзери І. В. вказується: «компіляції даних (бази даних) або іншого матеріалу охороняються саме як компіляції. Правова охорона не поширюється на дані або матеріал, які включені до компіляції (бази даних).» [3]

Кожний, хто цілеспрямовано працює над створенням будь-якого збірника, зацікавлений у достойній винагороді і захисті своїх економічних інтересів [2, с. 9]. З точки зору авторського права України база даних є об'єктом захисту, тому розглянемо об'єктивні підстави, які дозволяють визначити потребу і можливість такого захисту та проаналізуємо елементи бази даних. Гносеологічний аналіз кожної бази даних дозволить виділити: структуру і модель бази даних, протокол введення-виведення даних, назви полів, власне дані.

Структура і модель бази даних є по суті основою і встановлює принцип побудови, таблиці, зв'язки між ними, індекси таблиць. Оскільки довкола формування структури і моделі бази даних будується вся робота із створення бази даних, ступінь оригінальності в цій частині здобути достатньо просто. Тому більшість держав встановлюють критерії для надання захисту саме на цьому елементі.

Протокол введення-виведення інформації зберігається в самій базі даних і є невід'ємним елементом. Структурно цей елемент поєднує перелік критеріїв об'єкта інформації, який може бути внесений до бази даних і порядок цих критеріїв. Такий самий перелік створюється і для

надання можливості отримувати інформацію з бази. Дуже часто зовнішньою формою протоколу введення-виведення є спеціальна таблиця (формуляр) запитань, даючи відповіді на які можна додати інформацію до бази. Для отримання захисту авторського права на базу даних до рівня оригінальності вказаного вище елемента бази даних ставляться такі самі вимоги як і для структури і моделі. Окремо слід звернути увагу на можливість авторсько-правового захисту форматів і макету протоколу введення-виведення даних, якщо він існує у вигляді таблиці чи форми.

Назви полів таблиць бази даних, в якості суттєвого впливу на оригінальність всього об'єкта застосувати досить складно. Це пов'язано в першу чергу із закономірним відображенням в назві поля змісту інформації яку воно зберігає. Наприклад поле «номер_телефону» скоріше за все містить інформацію про номер телефону того чи іншого абонента. Таким чином з метою використання назв полів у якості додаткового ступеня захисту бази даних потрібно застосовувати оригінальні методи присвоєння назв.

Власне інформація бази даних на предмет захисту оцінюється авторським правом завжди окремо. Оскільки змістове наповнення бази даних може бути оригінальним саме по собі, то відповідні твори набувають захисту самостійно. Окремо варто зауважити про потребу приведення у відповідність правових режимів такої інформації і бази даних. Як вказує Г. Андрощук, критерієм охорони у випадку не оригінальних баз даних є істотні за якістю або кількістю інвестиційні затрати щодо збору, перевірки або представлення вмісту бази даних. [1, с. 20] На противагу першому варіанту оригінальних даних існує і інший — наповнення баз даних, наприклад, фактичними даними. Це можуть бути адреси, індекси, назви географічних об'єктів, координати об'єктів у геоінформаційних системах та багато іншого.

Список використаних джерел:

1. Андрощук Г. Проблеми правової охорони неоригінальних баз даних / Теорія і практика інтелектуальної власності. – К.: НДІ ІВ НАПрНУ, №1. – 2009р.
2. Дроб'язко В.С. Охорона баз даних: міжнародні, регіональні, національні аспекти / В. С. Дроб'язко . – К.: НДІ ІВ НАПрНУ. – 2008р.
3. Науково-практичний коментар до Цивільного кодексу України / За ред. Кузнецової Н. С., Дзери І. О., Бєрвено С. М., Шимон С. І., Косак В. М. – К.: Істина, 2004р. – 976с.

ПЕТРЕНКО В. О.,
д.т.н., професор,
ВОЛКОВ Т. А.,
магістрант,

Національна металургійна академія України

ПРОБЛЕМИ РОЗВИТКУ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО ЗАХИСТУ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

Захист прав інтелектуальної власності — сукупність заходів, спрямованих на визначення та відновлення прав інтелектуальної власності у випадку їх порушення [1, с. 401].

Законодавство України передбачає вирішення в адміністративному порядку широкого кола питань щодо захисту прав інтелектуальної власності. Адміністративна відповідальність за правопорушення настає, якщо ці правопорушення за своїм характером не тягнуть за собою відповідно до закону кримінальної відповідальності [2, с. 59].

Захист прав інтелектуальної власності в адміністративному порядку здійснюється в Україні на основі наступних законодавчих та нормативних актів: Кодексу України про адміністративні правопорушення, Митного кодексу України, законах України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі», «Про охорону прав на промислові зразки», «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг», «Про охорону прав на зазначення походження товарів», «Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем», «Про охорону прав на сорти рослин», «Про розповсюдження примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних» та «Про особливості державного регулювання діяльності суб'єктів господарювання, пов'язаної з виробництвом, експортом, імпортом дисків для лазерних систем зчитування».

В Україні також діє закон України «Про захист від недобросовісної конкуренції», яким передбачено розгляд адміністративних правопорушень, що стосуються недобросовісної конкуренції, за зверненням до Антимонопольного комітету України або до його територіальних органів із заявою про вжиття заходів по захисту порушених прав.

Адміністративне право постає як один із найбільш істотних та значимих факторів впливу на розвиток системи державного управління в цілому та регулювання питань в галузі інтелектуальної власності зокрема. Наголошуючи на специфіці адміністративно-правових відносин будь-якого типу слід зазначити, що в сучасній науці адміністративного права прийнято виділяти такі їх характерні властивості [3, с.49]: права та обов'язки сторін цих відносин пов'язані з діяльністю органів виконавчої влади; однією із сторін цих відносин завжди є суб'єкт адміністративної влади; адміністративно-правові відносини практично завжди виникають з ініціативи однієї із сторін; вирішення спорів між сторонами адміністративно-правових відносин може здійснюватися не лише в судовому, а й в адміністративному порядку; у цих відносинах відсутня

рівність сторін, тобто вони знаходять своє безпосереднє вираження в юридичній нерівності їхніх учасників; вони можуть виникати всупереч бажанню чи згоді іншої сторони цих правовідносин.

Необхідно погодитись з думкою автора роботи [4, с. 284], що діяльність правоохоронних органів щодо протидії порушенням прав інтелектуальної власності перебуває в стані незначної активності тому що на місцевому та регіональному рівнях вони не підкріплені відповідними нормами права, а також потребують визначення стратегії боротьби з правопорушеннями у сфері інтелектуальної власності.

На основі проведеного аналізу встановлені підрозділи державних органів, які мають повноваження у сфері інтелектуальної власності та реалізують держано-управлінську функцію захисту інтелектуальної власності [5, с. 12]: органи МВС, митні органи, відділ розслідувань недобросовісної конкуренції Антимонопольного комітету України, а також державні інспектори з питань інтелектуальної власності. Також встановлено, що основними причинами, які перешкоджають повноцінній реалізації державного управління на рівні організаційно-функціонального механізму, є недосконала диференціація, нечітка визначеність та, в деяких випадках, дублювання повноважень органів, що здійснюють захист інтелектуальної власності.

З огляду на вищевикладене, вважаємо за доцільне підсумувати основні положення щодо розвитку адміністративно-правового захисту інтелектуальної власності: адміністративний захист займає значний сектор порушень прав інтелектуальної власності за рахунок специфічних правовідносин сторін; очікує на вирішення проблема координації діяльності та правового забезпечення суб'єктів адміністративного права інтелектуальної власності; в нагоді можуть бути нові законодавчі та нормативні акти України, які б компенсували фактор ліквідації Державної служби інтелектуальної власності з метою покращення умов, динаміки та матеріальних ресурсів процесу захисту інтелектуальної власності в Україні.

Список використаних джерел:

1. Базилевич В.Д. Інтелектуальна власність: Підручник. – 2-ге вид., стер. – К.: Знання, 2008. – 431 с.
2. Доріс Лонг. Захист прав інтелектуальної власності: норми міжнародного і національного законодавства та їх правозастосування. Практичний посібник. /Доріс Лонг, Патриція Рей, Жаров В.О., Шевелева Т.М., Василенко І.Е., Дроб'язко В.С./ - К.: «К.І.С.», 2007. – 448 с.
3. Панова Н.С. Адміністративно-правові засади розвитку державного управління в сучасній Україні: дис. канд. юрид. Наук: 12.00.07/ Панова Наталя Сергіївна. – Одеса, 2008. – 141 с.
4. Римарчук Г. С. Охорона та захист об'єктів інтелектуальної власності органами внутрішніх справ / Г. С. Римарчук // Науковий Вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. – 2012. – № 3. – С. 281–288.
5. Ромат Т.Є. Механізми державного управління у сфері захисту інтелектуальної власності в Україні: автореф. дис. канд. наук з державного управління: 25.00.02 / Ромат Тетяна Євгенівна. – Київ, 2012. – 23 с.

ПЕТРЕНКО В.О.*д.т.н., професор,***ДОНЕЦЬ Т.Ю.***магістрант,**Національна металургійна академія України*

АЛГОРИТМ УПРАВЛІННЯ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЮ БЕЗПЕКОЮ МЕТАЛУРГІЙНОГО ПІДПРИЄМСТВА

Інтелектуальна власність є одним із важливих елементів капіталізації промислових підприємств та економіки держави в цілому. Розвинуті держави на сьогодні проводять активну політику удосконалення законодавства в області захисту прав інтелектуальної власності. Промислові підприємства, які самі по собі є технологічно достатніми, мають провадити системний аналіз небезпек у сфері інтелектуальних ресурсів з метою підтримки конкурентоздатності на достатньому рівні з використанням методів і способів захисту прав інтелектуальної власності. Захист прав інтелектуальної власності — сукупність заходів, спрямованих на визначення та відновлення прав інтелектуальної власності у випадку їх порушення [1, с. 401].

Безпека — такий стан складної системи, коли дія зовнішніх та внутрішніх факторів не призводить до її неможливості або погіршення функціонування та розвитку [2].

Поняття «інтелектуальна безпека» в науковій термінології з'явилося досить недавно, тому не обґрунтовано загально визнане тлумачення. За результатами аналізу літературних джерел можна дійти висновку, що визначення інтелектуальної безпеки не є універсальним та потребує уточнення. Актуальність цього питання обумовлює доцільність формування науково-обґрунтованого теоретичного пояснення категорії інтелектуальна безпека [3, с. 25].

Для визначення об'єктів інтелектуальної безпеки необхідно з'ясувати сутність та види інтелектуальних ресурсів. Змістовне ядро інтелектуальних ресурсів складають знання (суб'єктивні, кодифіковані, об'єктивовані). Носіями суб'єктивних знань виступають працівники знань, результатом інтелектуальної праці яких є інтелектуальний продукт, що набуває таких головних форм: а) об'єкти інтелектуальної власності як системи відносини привласнення - відчуження знань, що здійснюються між їх творцем (творцями) та користувачем (користувачами) з приводу їх продукування, передавання/залучення, обміну, розповсюдження, трансформації, накопичення та ін.; що стосується суб'єктивних (неявних) знань, то їх привласнення (володіння знаннями) забезпечує пізнавальна діяльність у різних формах; відносини інтелектуальної власності, об'єктом яких є кодифіковані та об'єктивовані знання, набувають таких правових форм, як авторське право, право промислової власності; б) складові елементи інтелектуального капіталу, який можна визначити як капіталізовані знання, що забезпечують зростання вартості.

Отже, за об'єктивним критерієм інтелектуальна безпека — це захищеність знань як інтелектуальних ресурсів суспільства, що охоплює убезпечення працівників знань та їх інтелектуальної праці, інтелектуально-го продукту, інтелектуальної власності, інтелектуального капіталу. Основу інтелектуальної безпеки складають науковий і освітній потенціали суспільства, господарюючого суб'єкта, індивідуума [4, с. 279].

Ефективність інтелектуальної безпеки в умовах діючого металургійного підприємства залежить загалом від злагодженої діяльності керівних органів підприємства.

Розроблено удосконалену організаційну структуру керівництва підприємством з огляду на введення дирекції з економічної безпеки. На цій основі рекомендовано та розроблено організаційну структуру управління економічною безпекою промислового підприємства та її інтелектуальною складовою.

У стратегічній перспективі автори пропонують відтворити підрозділ управління економічною безпекою підприємства з розробкою відповідних доповнень у Стандарт підприємства.

На рисунку представлена авторська розробка проекту структури управління інтелектуальною безпекою металургійного підприємства з введенням засад організації підрозділу під патронатом директора з економічної безпеки за участю баз даних головного інженера, директора з виробництва, директора з постачання та реалізації, директора з юридичних питань, директора з персоналу, директора з економіки та фінансів.

Відділ зовнішньої безпеки (моніторинг правоохоронної безпеки та державної політики) відповідальний за проведення фінансового, інтелектуального моніторингу контрагентів підприємства.

Відділ інформаційної безпеки відповідає за належну охорону та зберігання інформаційних баз даних, які торкаються як діяльності самого підприємства, так і його контрагентів.

Відділ екологічної безпеки та безпеки праці веде безперервний моніторинг виконання вимог законодавства за станом екологічного стану, додержанням правил охорони праці та промислової санітарії, а також впливу на ці показники порушень технології виробництва.

Відділ технологічної та енергетичної безпеки опікується аналізом причин порушень технології виробництва та перевитрат енергетичних ресурсів.

Відділ інтелектуальної безпеки контролює, узагальнює бази даних по оновленню технологій виробництва; контролює розробку підходів до оновлення діючих технологій; готує та реалізує безпечно зберігання комерційних таємниць підприємства; організує творчі групи та команди з розробки нових та оновлення діючих технологій; контролює хід виконання проектів інноваційного розвитку підприємства; забезпечує підготовку та набуття прав на об'єкти інтелектуальної власності; забезпечує безпечно ведення всіх робіт по кожному об'єкту права інтелектуальної власності на кожному етапі їх життєвого циклу; координує заходи оперативного та превентивного захисту об'єктів права інтелектуальної власності в необхідних випадках.



Рисунок. Алгоритм управління інтелектуальною безпекою металургійного підприємства

Відділ охорони підприємства забезпечує надійну охорону території підприємства від проникнення на неї сторонніх осіб, а також контролює організацію виконання правил внутрішнього розпорядку на території підприємства.

Відділ фінансово-економічної безпеки забезпечує контроль виконання зобов'язань підприємства та його контрагентів та захист корпоративних інтересів власників.

На основі організаційної структури та вимог економічної безпеки розроблено алгоритм управління інтелектуальною безпекою металургійного підприємства.

Список використаних джерел:

1. Базилевич В.Д. Інтелектуальна власність: Підручник. – 2-ге вид., стер. – К.: Знання, 2008. – 431 с.

2. Вікіпедія — вільна енциклопедія [Електронний ресурс]: Посилання на сайт: <http://uk.wikipedia.org/wiki/Безпека>.

3. Маркіна І. А. Теоретико-прикладні засади механізму забезпечення інтелектуальної безпеки на підприємстві / І. А. Маркіна, М. О. Московченко // Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції «Сучасні проблеми управління підприємствами: теорія та практика», 15-16 листопада 2010 р., Харків: ХНЕУ, 2010.- № 18 (94).–С.24-26.

4. Марченко О. С. Інтелектуальна безпека у вимірі економіки знань / О. С. Марченко // Вісник Національного університету «Юридична академія імені Ярослава Мудрого». – 2012. - № 1(8). – С.278-279.

УДК 346.543:339.166

ПЕТРЕНКО В. О.,

д.т.н., професор,

КРЕМЕНЬ-РЕПП Т. М.,

магістрант,

Національна металургійна академія України

**ДО ПИТАННЯ РОЗРОБКИ УМОВ ФРАНШИЗИ
НА ФІТНЕС ПОСЛУГИ**

Останнім часом в Україні набирає обертів розвиток франчайзингових відносин. Актуальність розвитку відносин франчайзингу обумовлюється тим, що широке використання та поширення такої форми господарської договірної кооперації, як франчайзинг, створює сприятливі умови для розвитку малого підприємництва, оскільки саме франчайзинг є однією з найсучасніших форм залучення інвестицій та впровадження інновацій в економіку України.

Відомі три види франшизи: франшиза на продаж готового товару (товарний франчайзинг); франшиза на виробництво товарів (виробничий франчайзинг); франшиза на певний вид діяльності [1, с. 32].

За стратегією розширення франшизного бізнесу Ф. М. Філіна виокремлює: класичний франчайзинг на умовах опціону; конверсійний франчайзинг; дочірній франчайзинг; франчайзинговий контракт на менеджмент.

За місцем франчайзера в структурі збуту товарів Ф. М. Філіна вирізняє у франчайзингових системах чотири види: виробник — роздрібний продавець; виробник — оптовий продавець; оптовий продавець — роздрібний продавець; постачальник послуг — роздрібний продавець.

Окрім вказаних критеріїв класифікації, Ф. М. Філіна проводить поділ франчайзингу залежно від кількості франшиз, при якому виділяє франчайзинг окремого підприємства та корпоративний франчайзинг; за структурою побудови франшизної системи розрізняє індивідуальний та районний франчайзинг [1, с. 32-38].

Всесвітня організація інтелектуальної власності (ВОІВ) у «Посібнику із франшизи» виділяє три види франчайзингу: франшиза на переробку (виробництво); франшиза на послуги (сервіс); франшиза на оптову торгівлю (розподіл) [2, с. 15].

В теперішній час в Україні постає проблема впровадження засад здорового образу життя та профілактики захворювань населення. Світовий досвід підтверджує позитивний вплив на вирішення вказаної проблеми створенням фітнес центрів.

Фітнес центри, або фітнес клуби — це тренажерні зали, в яких організовані заняття фізичною культурою з використанням спортивних снарядів, тренажерів під контролем інструктора, який індивідуально підбирає комплекс вправ для кожного відвідувача.

В умовах транзитивної економіки України підприємці стикаються з низкою проблем при організації та веденні бізнесу, особливо представники малого та середнього бізнесу. В практиці міжнародного бізнесу однією із форм міжнародної кооперації є франчайзинг — один з безпечних способів ведення бізнесу, що дає можливість співробітництва малих господарюючих суб'єктів з великими корпораціями, відомими виробниками, які мають відомі в світі торговельні марки, комерційні найменування із значним показником гудвілу.

Укладання договору франчайзингу переслідує мету використання однією особою об'єктів інтелектуальної власності та комерційного досвіду для успішної реалізації товарів, надання послуг чи виконання робіт і впливати таким чином на розширення ділової репутації іншої особи. Це можливість використання у підприємницькій діяльності користувача комплексу виключних прав контрагента, а правоволодільця — розширення мережі свого бізнесу [3, с. 595-602].

Потенційний франчайзі — потенційний користувач франчайзингових послуг, повинен перед початком пошуку потенційного франчайзера сформулювати для майбутнього підприємства фітнес послуг місію підприємства, його стратегічні цілі та примірний перелік фітнес послуг для своїх відвідувачів. Місія підприємства може бути суто оздоровчою, чи оздоровчо-лікувальною. Оздоровча місія має на меті підтримку або поліпшення фізичної форми за допомогою занять фітнесом за традиційною методикою з використанням спортивних снарядів і тренажерів.

Оздоровчо-лікувальна місія має на меті вищевказану оздоровчу складову та медико-фізіотерапевтичну, куди можуть входити ряд інших процедур і послуг, наприклад, розробка індивідуальних дієт, масаж, системні діагностичні дослідження та інше.

На практиці пошук франчайзера проводиться методом випадкового пошуку серед однотипних підприємств. Вважаємо доцільним такий пошук проводити цілеспрямовано. Для цього на першому етапі потрібно сформулювати попередні вимоги до франшизи. В цій роботі зроблена спроба виокремити такий перелік умов, який би відповідав стратегії нового підприємства на основі придбання франшизи. Цей перелік для придбання франшизи на фітнес центр, крім істотних умов, повинен включати умови професійно-організаційні, фінансово-інвестиційні, розвитку інтелектуальної складової економічної безпеки, комерційного досвіду, ділової репутації, тощо.

Якщо комерційний досвід і ділова репутація є пріоритетними для включення претендентів в список пошуку, то інші умови треба ретельно і виважено сформулювати.

Професійно-організаційні умови повинні включати в себе оздоровчо-лікувальну та медико-фізіотерапевтичну складові, навчання та підвищення кваліфікації персоналу, вимоги та зміст проведення тренувань та інше.

Умови первинного фінансування та поточного інвестування: обсяг, період освоєння коштів, рівень економічних показників інвестиційних проєктів.

Умови розвитку інтелектуальної складової економічної безпеки: умови оновлення об'єктів інтелектуальної власності та розробки інноваційних продуктів з метою підвищення конкурентоспроможності, умови до рівня компетентності персоналу, умови мотивації персоналу.

Список використаних джерел:

1. Филина Ф. Н. Франчайзинг: правовые основы деятельности / Ф. Н. Филина. – М. : ГроссМедиа : РОСБУХ, 2008. – 66 с.
2. Руководство по франшизе. – Женева : ВОИС. 1995. – 57 с.
3. Право інтелектуальної власності: Акад. курс: Підруч. для студ. вищих навч. закладів / О. П. Орлюк, Г. О. Андрощук, О. Б. Бутнік-Сіверський, В. С. Дроб'язко, В. М. Крижна, О. В. Пічкур, О. Д. Святоцький, О. О.Штефан; За ред. О. П. Орлюк, О. Д. Святоцького. – К. : Видавничий Дім «Ін Юре». — 2007. – 696 с.

ПЕТРЕНКО В. О.,
д.т.н., професор,
ОГУРЧЕНКО В. Г.,
магістрант

Національна металургійна академія України

ПРОБЛЕМИ СУДОВОЇ ЕКСПЕРТИЗИ ПОРУШЕНИХ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

Найбільш ефективним способом захисту порушених прав інтелектуальної власності є судовий спосіб. В практиці судового вирішення спорів про порушення прав на об'єкти інтелектуальної власності застосовується судова експертиза, яка призначається судом.

Судова експертиза об'єктів інтелектуальної власності вважається порівняно новим видом судових експертиз. Згідно із ст. 1 Закону України «Про судову експертизу»: судова експертиза — це дослідження експертом на основі спеціальних знань матеріальних об'єктів, явищ і процесів, які містять інформацію про обставини справи, що перебуває у провадженні органів дізнання досудового та судового слідства. Метою такого дослідження є встановлення фактичних даних щодо властивостей досліджуваних об'єктів, зокрема шляхом вивчення, аналізу та порівняння їхніх ознак [1, с. 89].

Захист прав інтелектуальної власності потребує спеціальних знань, які є у судового експерта з питань інтелектуальної власності. Судова експертиза проводиться відповідно до вимог Кримінально-процесуального кодексу, кодексу адміністративного судочинства, Цивільно-процесуального, Господарсько-процесуального кодексу. Основною методичною базою з досліджень об'єктів інтелектуальної власності є законодавчі акти, а також міжнародна практика з цих питань. Також необхідно ввести єдину методику проведення судової експертизи з захисту прав інтелектуальної власності, залучення й удосконалення додаткових матеріалів для проведення судової експертизи [2, с. 120].

Основним завданням експертизи об'єктів інтелектуальної власності є визначення властивостей останніх, до яких належать об'єкти авторського права, об'єкти суміжних прав та об'єкти промислової власності. При дослідженнях об'єктів промислової власності вирішуються питання щодо властивостей таких об'єктів, зокрема — винаходів, корисних моделей, раціоналізаторських пропозицій, промислових зразків, знаків для товарів і послуг, фірмових найменувань, зазначень походження товарів, сортів рослин, селекційних досягнень, захисту від недобросовісної конкуренції. Ці дослідження виконуються експертами за відповідними спеціальностями [3, с. 362-363].

Судовими експертами може бути проведено експертне дослідження, пов'язане з об'єктами інтелектуальної власності, за заявкою фізичної, або юридичної особи. Наявність висновку з результатами такого дослідження, є одним з вагомих аргументів при порушенні кримінальної

справи за фактом порушення прав на об'єкти інтелектуальної власності, а також при обґрунтуванні сторонами своїх доказів, або заперечень у суді.

Експертний висновок у сфері інтелектуальної власності є важливим аргументом для вирішення питань, пов'язаних з володінням, користуванням і розпорядження тим чи іншим правом у сфері інтелектуальної власності, яке належить конкретній юридичній або фізичній особі.

Тільки судова експертиза об'єктів інтелектуальної власності спроможна з правової точки зору підтвердити ступінь подібності досліджуваної продукції, її упаковки, дизайну, елементів оформлення представленим зразкам, а також виявити факти їх фальсифікації. У практиці судової експертизи дослідження проводяться шляхом встановлення тотожності взаємної топографії елементів зображень, дотримання технології друку і захисту упаковки, аналізу інших характеристик і параметрів об'єктів, тощо, які документуються у ході дослідження.

З огляду на те, що законодавець не надає висновку судового експерта жодних переваг порівняно з іншими доказами, цей висновок має відповідати вимогам обґрунтованості та мотивованості. Саме завдяки відповідності цим вимогам особа, яка проводить дізнання, слідчий, прокурор чи суд можуть переконатися щодо об'єктивності, правильності та правдивості висновку судового експерта [4, с. 38-39]. Тому необхідно погодитися з висновком автора цієї роботи в частині приведення до однаманітності положення КПК України, ЦПК України, КпАП України та МК України в питаннях об'єктивності, правдивості, правильності, обґрунтованості та мотивованості.

Основна проблема, з якою стикаються експерти з питань інтелектуальної власності, отримуючи ухвалу суду або постанову слідчого, полягає в тому, що на жаль, не завжди суддя або слідчий обізнані з особливостями об'єктів права інтелектуальної власності в тій мірі, яка необхідна для правильного визначення завдання перед експертом та формулювання належних питань, що їх відображають. Ефективність судової експертизи у справі залежить від якості збору документів, що містять відомості про об'єкт дослідження, та формулювання питання, яке належить вирішити експертові. Недоліки, яких припускаються при призначенні експертиз об'єктів права інтелектуальної власності можна виділити на три групи:

- 1) недоліки оформлення ухвал про призначення експертиз;
- 2) недоліки оформлення матеріалів на експертизу;
- 3) недоліки організаційного характеру.

Необхідно окремо наголосити на актуальності наукових досліджень у сфері судової експертизи. Актуальність цього твердження ґрунтується у тому числі на прикладі відсутності, до недавнього часу, аргументації взаємозв'язку між обсягом конкретної експертної задачі, що вирішується при проведенні судової експертизи (наприклад, у справах про відповідність винаходу умовам патентоздатності «новизна»), та формулюванням питання, котрі ставляться експерту, а також вплив зазначеного взаємозв'язку на досягнення повноти проведеного дослідження обставин справи й об'єктивності його результатів [5, с. 37].

У ході дослідження засад судової експертизи порушень права на об'єкти права інтелектуальної власності авторами запропоновані підходи до розробки моделі дерева цілей судової експертизи об'єктів права інтелектуальної власності, яка має чотири етапи.

На першому етапі знаходяться суттєві показники, які будуть використовуватися при проведенні судової експертизи порушених прав інтелектуальної власності. Наприклад, для експертизи патенту на винахід це можуть бути суттєві технічні ознаки, угода про передачу майнових прав, результати впровадження. На другому етапі знаходяться вимоги позивачів. На третьому етапі визначаються первинні та вторинні суб'єкти права. На четвертому етапі моделі визначаються висновки експертного дослідження.

Список використаних джерел:

1. Дорошенко О. Ф. Організація судової експертизи об'єктів інтелектуальної власності в Україні/ О. Ф. Дорошенко // Теоретичні і практичні аспекти економіки та інтелектуальної власності: збірник наукових праць. – Маріуполь : ПДТУ, 2010. Т. 3. – С. 89-92.
2. Дорошко Г. К. Судовий експерт у сфері інтелектуальної власності/ Г. К. Дорошко, Н. В. Марченко// Теоретичні і практичні аспекти економіки та інтелектуальної власності: збірник наукових праць. – Маріуполь : ПДТУ, 2014. Т. 2. – С. 116-120.
3. Експертиза у судовій практиці / За заг. ред. В. Г. Гончаренка. – К. : Юрінком Інтер, 2004. – 388 с.
4. Репешко П. І. Щодо регламентації вимог до висновку судового експерта у законодавстві України. В кн. Теорія та практика судової експертизи і криміналістики. Збірник науково-практичних матеріалів. Випуск 4 / Міністерство юстиції України, Харківський науково-дослідний інститут судових експертиз ім. Засл. проф. М. С. Бокаріуса; Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого; Ред. колегія: А. П. Заєць, М. Л. Цимбал, В. Ю. Шепітько та ін. – Харків : Право, 2004. – 656 с.
5. Петренко С. Обсяг конкретної експертної задачі при проведенні судової експертизи на відповідність винаходу (корисної моделі) умові патентоздатності «новизна» / С. Петренко// Теорія і практика інтелектуальної власності. Науково-практичний журнал. – 2015. - № 3(83). – С. 36-45.

УДК 339.166+330.341.1

ПЕТРЕНКО В. О.,
д.т.н., професор,
РУДЧЕНКО О. М.,
магістрант,

Національна металургійна академія України

ДО ПИТАННЯ ІНЖИНІРИНГОВОГО СУПРОВОДЖЕННЯ ДОГОВОРІВ КОМЕРЦІЙНОЇ КОНЦЕСІЇ В СФЕРІ АВТОСЕРВІСУ

В умовах ринкових відносин об'єкти інтелектуальної власності стають предметом купівлі-продажу. Договірна передача прав інтелектуальної власності є ефективним засобом впровадження науково-технічних розробок. На цій основі виникли нові види договірних відносин - ліцензійний договір, договір франчайзингу, договір комерційної концесії та подібні до них.

Оскільки сучасний процес становлення і розвитку малого бізнесу відбувається в умовах різкого обмеження фінансових ресурсів Державного та місцевого бюджетів, а також відсутності дієвої системи фінансування, кредитування і страхування підприємницької діяльності, то важливого значення набуває встановлення тісної взаємодії малого і великого підприємництва з метою розв'язання спільних проблем їх функціонування [1, с. 181].

Одним з напрямків покращення ринкового становища малих підприємств є робота за договором комерційної концесії (франчайзингу), сутність якого полягає в наданні однією компанією (франчайзером) права на використання своєї торгової марки, технології, ноу-хау, системи ведення бізнесу іншій компанії чи незалежному підприємцю (франчайзі) на визначених умовах.

Для малих підприємств і індивідуальних підприємців франчайзинг надає в розпорядження стабільний прибутковий бізнес, для відомих фірм і компаній — можливість розширити й усталити свої позиції на ринку. Саме цим можна пояснити поширення франчайзингу в Європі та США.

Організація підприємства на умовах франшизи значно знижує підприємницькій ризик, тому що в цьому випадку відбувається використання уже відпрацьованого бізнесу, що довів свою ефективність. Отже, розвиток франчайзингу може виявитися однією з найбільш ефективних форм підтримки підприємництва, одним з можливих рішень важливого державного завдання.

Необхідність франчайзингу в Україні зумовлена втратою ринків збуту багатьма вітчизняними підприємствами в умовах загострення конкуренції на внутрішніх ринках, відсутністю достатніх фінансових можливостей для запровадження нових технологій у виробництво, неконкурентоспроможністю порівняно з іноземними фірмами.

Укладання договору франчайзингу переслідує мету використання однією особою об'єктів інтелектуальної власності та комерційного до-

свіду для успішної реалізації товарів, надання послуг чи виконання робіт і впливати таким чином на розширення ділової репутації іншої особи [2, с. 595-602]. Це можливість використання у підприємницькій діяльності користувача комплексу виключних прав контрагента, а правоволодільца — розширення мережі свого бізнесу.

Для успішної взаємодії і розвитку власного бізнесу франчайзеру й франчайзі необхідно не тільки усвідомлювати і декларувати наявність у них чітких обов'язків, але й ретельно виконувати їх. Тільки взаємне дотримання цих обов'язків і основних принципів ведення бізнесу за допомогою франчайзингу дасть можливість досягти взаємовигідного співробітництва.

Сьогодні послуги автосервісу є високоприбутковими. Це пояснюється тим, що автомобілі коштують дорого та переважна кількість їх володільців знають, що економія на якості послуг по обслуговуванню приводить до значних фінансових збитків. Франшизи автосервісу є прибутковими ще по двом причинам: розмір прибутків не залежить від сезону, дозволяє бізнесу працювати без зміни ритму; дозволяє прогнозувати кількість замовлень та доходів від бізнесу. Франшиза автосервісу має стратегічну перспективу тому що: в Україні кількість автомобілів зростає, а удосконалення технічного рівня автомобілів не дозволяє їх володцям проводити якісні технічне обслуговування та ремонт.

Значну роль в реалізації договірних умов комерційної концесії (франчайзингу) відіграють компетентнісні характеристики підприємства — постачальника і підприємства — покупця послуг. Як правило, між цими двома сторонами договору комерційної концесії має місце невідповідність показників науково-технічної та практичної можливостей. В такому випадку підприємство — покупець має потребу в інжиніринговому супроводженні договору комерційної концесії.

Інжиніринг — це технічні послуги необхідні для розвитку інноваційної діяльності і для розвитку виробництва. Це консультатції, експертиза проектів, технічне навчання і науково-технічні послуги — це велика різноманітність науково-технічних робіт, необхідних для розробки і постачання нової модернізованої продукції на виробництві, а також для забезпечення найбільш вигідного виконання інших етапів інноваційного процесу, не тільки пов'язаних з реалізацією і експлуатацією нового товару, але і з реінжинірингом інноваційного процесу [3, с. 356].

Розглянемо більш детально по підрозділах підприємства — покупця об'єкти інтелектуальної власності задіяні в договорі комерційної концесії (див. рисунок).

В такому разі інжинірингове супроводження повинно бути відображено в договорі комерційної концесії, чи в додатках до нього, які повинні бути невід'ємною частиною договору.

Відповідно до визначення та призначення інжинірингосупроводження у даній роботі розроблені його заходи:

- планування та проведення технічного навчання працівників франчайзі з питань технічного обслуговування автомобільної техніки, практичним навичкам проведення діагностики, ремонту двигуна та ходової частини автомобіля, технологічним особливостям дизайну і тюнінгу у

випадках переобладнання автомобільної техніки, порядку замовлення та використанні запчастин для автомобілів з торговельною маркою франчайзера;

- передача франчайзером технічної документації на використання патентів та інших об'єктів інтелектуальної власності у виробничій діяльності підприємства - франчайзі;

- порядок оновлення об'єктів права інтелектуальної власності, які передані в лізинг франчайзі.

- план постачання підприємства – франчайзі запасними частинами з торговельною маркою франчайзера та іншими комплектуючими матеріалами для фірмового технічного обслуговування автомобільної техніки;

Розроблені заходи інжинірингового супроводження можуть бути як предметом договору комерційної концесії, так і предметами окремих договорів інжинірингового супроводження.



Рисунок. Об'єкти інтелектуальної власності задіяні в договорі комерційної концесії

Список використаних джерел:

1. Гладка О. В. Сучасний стан законодавчого забезпечення відносин комерційної концесії / О. В. Гладка // Вісник Національного університету «Юридична академія України ім. Ярослава Мудрого, 2012. — № 1(8). — С. 174 – 182.

2. Право інтелектуальної власності: Акад. курс : Підруч. для студ. вищих навч. закладів / О. П. Орлюк, Г. О. Андрощук, О. Б. Бутнік-Сіверський, В. С. Дроб'язко, В. М. Крижна, О. В. Пічкур, О. Д. Святоцький, О. О. Штефан; За ред. О. П. Орлюк, О. Д. Святоцького. – К. : Видавничий Дім «Ін Юре». — 2007.– 696 с.

3. Дроб'язко В. С., Дроб'язко Р. В. Право інтелектуальної власності: Навч. посібник. – К. : Юрінком Інтер, 2004. – 512 с.

УДК 339.166.5

ПЕТРЕНКО В. О.,
д.т.н., професор,
РУДЧЕНКО Т. М.,
магістрант,

Національна металургійна академія України

УДОСКОНАЛЕННЯ ФІНАНСОВОЇ ПІДТРИМКИ ІННОВАЦІЙНО-ІНВЕСТИЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПІДПРИЄМСТВ

Інвестиційні операції комерційних банків — операції з усіма видами майнових та інтелектуальних цінностей, що вкладаються в об'єкти підприємницької та інших видів діяльності й приносять прибуток (дохід) або забезпечують соціальний ефект. Об'єктами інвестиційної діяльності є будь-яке майно, цінні папери, цільові грошові вклади, науково-технічна продукція, інтелектуальні цінності, інші об'єкти власності, майнові права. В умовах регульованої ринкової економіки без здійснення інвестиційної діяльності банками неможливе якісне проведення активних операцій. Маючи вільні грошові ресурси, банк повинен не тільки забезпечити їх збереження, отримати відповідний дохід, а й дбати про диверсифікацію та ліквідність. Цим вимогам відповідають інвестиційні операції комерційних банків [1].

Банківська інвестиційна діяльність забезпечує підприємствам України стабільні надходження ресурсів, необхідних для реалізації інвестиційних проєктів. Інвестиційна діяльність комерційних банків в Україні є прибутковим і одночасно ризикованим видом їхнього бізнесу. Істотною причиною виникнення кризових ситуацій у більшості українських банків є недостатній рівень інвестиційного менеджменту, а головним чинником, який зумовлює неправильне прийняття управлінських інвестиційних рішень, є відсутність надійної системи оцінки рівня інвестиційної безпеки [2, с.137].

В останні роки загальний обсяг фінансування інноваційної діяльності (зокрема по промисловості України) формувався в основному за рахунок власних коштів та меншою мірою — за рахунок кредитів банків. Бюджетні ресурси, кошти вітчизняних та іноземних інвесторів відігравали несуттєву роль, хоча витрати держави на наукові дослідження, особливо на фундаментальні, були визначальними.

За умов хронічної нестачі фінансових ресурсів у підприємств, які в останні роки формували основну частину загальних обсягів фінансування інноваційної діяльності, реальний сектор об'єктивно не міг забезпечити реалізацію інноваційної моделі розвитку української економіки. Усе це свідчить про об'єктивну необхідність посилення державного регулювання в цій сфері, насамперед шляхом підвищення частки бюджету в підтримці інноваційної складової розвитку реального сектора економіки. Без цього проблему фінансового забезпечення інноваційної діяльності вирішити практично неможливо, оскільки:

- незважаючи на високу питому вагу власних джерел у загальній сумі фінансування ІД, їх абсолютний обсяг є незначним, що пов'язано зі збитковістю та низькою рентабельністю підприємств реального сектора;
- висока ризикованість інноваційної діяльності стримує інвесторів від вкладень фінансових ресурсів у цю сферу. До того ж іноземний капітал «обходить» увагою проекти, що стосуються розвитку високих технологій в Україні;
- банківський сектор на сьогодні обмежений у ресурсах для здійснення довготермінового кредитування інноваційної діяльності [3, с. 228-229].

З огляду на важливість державної підтримки інноваційної діяльності в Україні та реальні можливості її здійснення в середньостроковій перспективі, удосконалення фінансового забезпечення інноваційної діяльності пропонується таке.

1. Переглянути підходи до надання бюджетних коштів в Україні на виконання науково-дослідних робіт пошукового характеру та таких науково-дослідних робіт, які не мають прямого комерційного характеру. Виділення коштів на їх здійснення має відбуватися лише на конкурсній основі. Подібний механізм апробований Державним фондом фундаментальних досліджень. Члени Ради фонду та наукові експерти, залучені до експертизи, вивчають наукові проекти та колективно виносять рішення щодо їх можливого фінансування.

2. Для підвищення ролі держави у прискоренні переходу на інноваційну модель розвитку доцільно:

- переглянути обсяг бюджетних асигнувань, що використовуються для виконання найбільш ефективних конкурсних науково-дослідних робіт;
- створити спеціальний фонд із формування тематики перспективних фундаментальних досліджень, їх фінансування і забезпечення контролю за цільовим і ефективним витрачанням коштів [3, с. 231].

Поряд із бюджетною та кредитною підтримкою варто здійснювати цілеспрямовану політику щодо збільшення власних коштів у фінансуванні інноваційної діяльності. Насамперед ідеться про стимулюючі заходи у податковій сфері, які дають бізнесу змогу накопичувати ресурси для інновацій:

- звільнення від оподаткування прибутку, який спрямовується на розвиток підприємства на інноваційній основі, що дасть змогу розширити можливості здійснення інвестування за рахунок власних джерел і сприятиме заохоченню суб'єктів господарювання до інноваційної діяльності;

• надання можливості підприємствам застосовувати норми прискореної амортизації в разі впровадження ними інноваційних проектів. Зокрема, з метою стимулювання інновацій на підприємствах доцільно дозволити амортизувати вартість інноваційних основних засобів і нематеріальних активів у перші три роки їх використання (перший рік — 50 %, у наступні два — 25 %) [3, с. 234].

Удосконалення фінансової підтримки інноваційно-інвестиційної діяльності підприємств повинно йти по наступним напрямкам: створення державного фонду підтримки інновацій; заохочення комерційних банків до інвестування інноваційних проектів; розробка та втілення системи бюджетної підтримки, включаючи податкові пільги для юридичних та фізичних осіб, які займаються інноваційною діяльністю; упорядкування та конкретизація правового забезпечення комерціалізації об'єктів права інтелектуальної власності.

Список використаних джерел:

1. Економічна енциклопедія: У трьох томах. Т. 1. / Редкол.: В. Мочерний (відп. ред.) та ін. — К.: Видавничий центр «Академія», 2000. — 864 с.
2. Кльоба Л. Г. Застосування системи збалансованих показників в управлінні інвестиційною безпекою банку / Л. Г.Кльоба// Науковий вісник Національного лісотехнічного університету України, 2008. — вип. 18.1. — С. 133- 141.
3. Інноваційна Україна 2020: національна доповідь / за заг. ред. В. М. Гайця та ін.; НАН України. — К.:, 2015. — 336 с.

UDC 399.166.5 + 347.65

PETRENKO V. A.,
Professor,
SOTS K. E.,
Student

National Metallurgical Academy of Ukraine

ANALYSIS OF ENFORCEMENT OF COPYRIGHT PROTECTION

For years of independence in Ukraine significantly changed the general attitude to the intangible, spiritual life, the results of intellectual creativity. Civilized market intellectual property, based on international standards of legal protection, promotes spiritual enrichment of humanity, raising the legal culture, the growth of the economic potential of the state, including the entry of Ukraine into the global market of intellectual property as an equal partner. Improvement of legal regulation of relations in the sphere of intellectual activity takes place both at national and international level by creating universally accepted system of legal protection and the protection of intellectual property.

Copyright — one of the youngest institutions of intellectual property in the modern sense, since its formation history has a little more than two hundred years. Some legal aspects of protection and the rights of authors on literary works created by them need further improvement. In particular, the legislation Ukraine does not fully meet the relationship, resulting in the creation and use of literary works, there are no effective legal mechanisms to prevent and preventing misconduct, misuse, unauthorized use of literary works or their components.

Violation of copyright and related rights in the person who is the owner of such rights, there is a right to protection. If the right to the protection of copyright and related rights in nature directly related to the chooses the ways in which it seeks to protect their violated rights.

The concept of ways to protect rights does not cause debate among scientists; ways to protect the rights, commonly referred to as fixed by law substantive measures of coercion by which the recovery occurs (recognition) raised (disputed) and human impact on the offender. Methods of protection of copyright and related rights in nature directly related to the administration of civil justice, because protection of rights, freedoms and interests, including copyright and related rights is the purpose of civil proceedings (st.1TsPK Ukraine). But in its legal nature means protecting the rights are substantive in nature, because they fixed the substantive law and directly protect the rights, freedoms and interests of authors.

Prior to enactment of the Civil Code of Ukraine in the civil right to methods of protecting the rights, freedoms and interests related only ones that could be realized by interested parties go to court and the court could exercise protection through: recognition of rights; restore the situation that existed before the violation of law; cease actions that violate the law; enforcement of the obligation in kind; cessation or changes in relationships; compensation; non-pecuniary damage.

Since the entry into force of the Civil Code of Ukraine range of ways to protect the rights and interests of the court was expanded. In addition to all the ways that were secured Art. 6 Central Committee of the USSR, Ukraine CC Part 2 of Art. 16 also provides for the possibility of protecting the rights and interests by recognizing the transaction invalid and by recognizing illegal the decision, action or inaction of state authority, authority Autonomous Republic of Crimea or local self-government, their officials and officers. It should be noted that fixed Civil Code of Ukraine ways to protect the rights and interests do not exhaust all possible means of protection that clearly stated ch. 2, Art. 16, which enshrined the possibility of protecting the rights and interests in other ways, by contract or law. This approach to allocation methods of protection in the rule of law was known in the Soviet legislation gave grounds for selection in the legal literature classification methods of protection of general (universal) and special (specific), depending on whether embodied these methods in the corresponding group in the general act of codified civil law, or are in other parts of the act or in separate legal acts. The logic of this classification, methods of protection of copyright and related rights, enshrined in Art. 16 Civil Code of Ukraine, will be general, and methods provided by Articles 276, 277,

278, 280, 432 CC Ukraine, p. 52 of the Law of Ukraine «On Copyright and Related Rights» and other normative legal acts — special (specific).

However, the separation methods of protection of general and special can not be criticized, in our view, none of the common methods of protection can not be applied to any and all civil rights, including copyright and related rights; the use of various methods of protection is always determined individually, based on the nature of copyright and related rights, the degree of violation. For example, in the protection of the moral of copyright or related rights, as well as in defense of any moral rights, it is often impossible to use such «universal» method of protection as the obligation in kind [1, p. 40]; not always the owner of copyright or related rights require damages for violation of his rights or compensation for non-pecuniary damage and more. Therefore, the validity of the above classification seems doubtful.

According to another classification, methods of protection of rights depending on the entity authorized for their implementation, divided into:

- Methods whose implementation may be the owner of rights without going to court (self-defense rights, not jurisdictional means);
- Methods that can be used by the rightholder both independently and by reference to the jurisdictional authority;
- Methods whose implementation can be accomplished only jurisdictions (jurisdictional means).

Outlined approach also is not perfect, because somehow confusing concepts methods and forms of protection, because it is a form of protection depending on the authorized entity divided into jurisdictional and not jurisdictional.

In legal literature offered other options classification ways to protect rights, but most attention, in our view, deserves protection classification methods based on their target orientation, whereby the means of protecting the rights are divided into:

- Preventive-interrupted, for example a directed at the rehabilitation and suppression of violations, challenge, non-recognition of the right;
- Renewable are directed at rehabilitation
- Compensative one a directed at the extra injuri compensation, cost by violation of law [2, p. 194].

Lads Consider the following, method of the classification given below and its specific features.

Preventive-interrupted methods of copyright protection and related rights.

By preventive-interrupted way is certainly true is the recognition of the rights provided for in paragraph. 1 ch. 2, Art. 16 CC of Ukraine, para. A) h. 1 tbsp. 52 of the Law of Ukraine "On Copyright and Related Rights" - the recognition of the moral person and / or property copyright and / or related rights. In essence, this method of protection can be implemented only in the courts. In legal science, there are two approaches to the grounds of the application of this method of protection of rights: the first view, recognition of the right is possible only if the right is not violated, but merely challenged or as to whether there is a real threat of action from the other point of view, recognition law can be applied when the right has raised [3,

p. 144]. We believe that the recognition of the right can be an effective way to protect copyright and related rights, and when rights are still violated and when the right is already in the excited state. Application of this method of protection is necessary when the presence of a person of copyright and / or related rights in question, copyright and / or neighboring rights is disputed, not recognized or the threat of such action — that is, when the uncertainty of subjective rights makes it impossible to use or difficult. When a work or performance published or distributed without specifying the name of the author / artist when the work published not under the author's name, and the other person, and in other cases, recognition of the right enables the court to determine any person has the right to eliminate uncertainty in relations between subjects' objects, create conditions for realization of the rights [4, p. 196]. In most cases it is a requirement for recognition of a necessary prerequisite for the use of other methods of protection, but often as a way of recognizing the right of self-defense has value and is not absorbed by other means of protection.

One of the preventive-interrupted methods of protection of copyright and related rights, which violates the right or threatening to infringe (p. 3 ch. 2, Art. 16 Civil Code of Ukraine, Mr. B) h. 1 tbsp. 52 of the Law of Ukraine «On Copyright and Related Rights»). Although the scope of this method of protection of rights is extremely broad, it should be borne in mind that its use required a real infringement of copyright and / or related rights or a real threat of such infringement if the offense occurred, but terminated require the cessation of acts that infringe the owner of the copyright and / or related rights can not; if the action creates the unlikely threat of violation of law, the court may deny the owner of the copyright and / or related rights to meet demands for cessation of such acts. The literature suggested the abolition of restrictions on the use of this method of protection committing illegal actions and spread it to the wrongful omission by [2, p. 199]. Indeed, when such inaction violates copyright and / or related rights or creates a real threat to their violation, the ability of the person concerned require the cessation of illegal omission can be an effective way to protect your rights. Termination of actions infringing copyright as a means of protection used when without permission of the copyright holder is reproduction of works, distribution of copies, translation or processing works and in other cases; to protect neighboring rights, this method is used when no consent of the related rights and other persons engaged fixation on phonograms not been fixed before, distributing copies of phonograms and videograms, broadcast by broadcast or rebroadcast programs of broadcasting organizations. It should also be noted that the use of this method of protection is possible both jurisdictional and in not juridical forms: holder can apply directly to the offender demanding to stop actions that infringe or threaten to breach, and the person who commits such acts may voluntarily give up their commission.

The above analysis of law in the protection of copyright can be used in the development of treaties disposal rights to intellectual property to further their preventive protection.

References:

1. Maleyna M. N. Osobysti , neymuschestvennyye prava hromadyan : ponyattya , zdiysnennyya , zakhyst / M. N. Maleyna. — MMR Pres", 2000. — 169p.
2. Stefanchuk R. O. Osobysti nemaynovi prava fizychnykh osib (ponyattya, zmist, systema, osoblyvosti zdiysnennyya ta zakhystu)/ R. O. Stefanchuk //: Monohrafiya / Vidp. red. YA.M. Shevchenko. — K.: KNT, 2008. — 341p.
3. Tsyvilne pravo Ukrayiny. Chastyna persha / CH.N. Azimov, M. M. Sibilov, V. I. Borysova ta in. / Za red. CH. L. Azimova, S. N. Prys-tupy, V. M. Ihnatenka. — Kharkiv: Pravo, 2000. -212p.
4. Serhyeyev A. P. Pravo intelektualnoyi vlasnosti v Rosiyskiy Federat-siyi / A. P.Serheev // — 2-e yzd, pererab. i dop. — M.: TK "Velbi", 2004. — 377 p.

UDC 347:339.166.5

PETRENKO V. O.,
Dr. Eng. Sc., Professor,
FONAROVA T. A.,
Senior Lecturer, Candidate,
KREMEN V. M.,
Master's Degree Student
National Metallurgical Academy of Ukraine

SOLUTIONS ON INTELLECTUAL AND PERSONNEL ISSUES OF ENTERPRISE INTELLECTUAL SECURITY

Increasing of role of scientific-technical information and knowledgesin manufacturing processes makes economic progress and social development direct dependent onentire intellectualization of life. Intellectual activity becomes the main condition of economic progress and intellectual capital turns into the most important and valuable resource to achieve this goal. Without understanding of particularityof post-industrial business, aware-ness with intellectual capital's role and acquisition of skills to manage it, providing of competitive economy will be impossible [1].

Intelligent security should be considered as preventive measures' system intended to ensure that no risks and threats willarisefor enterprise competitiveness [2].

Appropriate level of economic security depends largely on intelligence and professionalism of enterprise staff.In our opinion, all of these parts are combined and provided by intellectual and human resources' component. Intellectual component of economic security is aimed tokeep and develop intellectual enterprise's potential characterized by material and human resources' combination.

Intellectual and human resources' component is negatively affected by:

-
- dismissals of leading highly skilled workers for various reasons, that leads to weakening of intellectual potential;
 - groundless reducing of share of engineering professionals and scientists in total number of employees;
 - decrease of indexes of invention and rationalization business activity;
 - decrease of employees' education.

Given that enterprise is project-oriented, it produces components of intellectual capital, that consists of inventions, utility models, industrial designs, technical and organizational innovations (in the form of rationalization proposals), commercial secret's objects (in the form of "know-how", etc.), design objects, methods and standards, computer programs, databases. All the foregoing shall be accompanied by competence-based staffing and motivation of staff's intellectual activity; production activities analysis and development of new technology and equipment ideas; activities on protection and defense of intellectual property's objects; algorithms of rights' disposal on intellectual property's objects when their manufacturing application; compensatory actions on risks of poor raw materials' delivery and nomenclature modification of necessity in finished product range; risk management of internal production; database protection management [2].

Efficiency of enterprise's intellectual capital depends on external and internal motivational environment.

Employees' work motivation guarantees interest in achieving objectives, which facing individuals and team units. Without motivation many goals, even if they are interpreted in details in assignment, stays declared, unfulfilled in practice, because of the lack of interest to reach them.

Thus, we consider more the nature and stages of incentive scheme for employees at industrial enterprise. The incentive scheme for employees includes specific, previously set parameters, so it will increase personal and collective interest in the performance and over-plan. When dealing with issues related with incentives, may be used the indirect method, which will help relatively rapidly to implement and increasingly enhance employees' efficiency.

The first step in developing of incentive scheme is thorough analysis of enterprise's staffing. This analysis should include: analysis of labour flow, including such factors as the total number of hired; the total number of departures; the amount released voluntarily, for violation of labour discipline and truancies; the difference between hired and fired; the number of workers on the payroll at all the reporting year; average number of workers.

The second step is ratios' calculating: turnover ratio of intensity of employment, defined as proportion of total hired during reporting period to average on establishment multitude for this period; turnover ratio on disposals; turnover rate; replacement rate; constancy rate.

The third stage is the analysis of the composition and structure of employees, namely: age and gender composition of the staff; the number and composition of the general categories of staff; the structure of administrative and managerial personnel by level of education; functions that perform workers; salary.

After analysis for developers of know-how of various types was proposed to introduce the following system of incentives:

- for technological know-how because of its expensiveness and labour intensity will be appropriate to pay percentage of the selling price per each additional unit selling;
- for design know-how is also recommended to pay particular (but less than in the previous case, due to the lower investment of development) percentage of the selling price per each additional unit selling;
- for engineering know-how is also recommended to pay particular (but less than in the previous case, due to lower investment of development) percentage of the selling price of each additional unit selling;
- for special (development of properties interested for buyers from uninvaded by competitor sectors or peripheral segments) and specialized (customized development of product properties) marketing know-how would be advisable to pay fixed (but more than universal, due to design complexity and specialization) amount per additional unit selling.

The next step of develop system is complexity ranking and importance of their performance. To develop relationships' net in payment for work it is important to identify the most and least important critical factors. For this purpose is applied point rating method of job evaluation. For this purpose the ballroom estimation method works. Matrix is designed to show that the number of points corresponding to subfactors and each level of importance. To the most important subfactor the maximum number of points is assigned and thus man can determine the value of each factor and its importance. Based on the matrix of points points-critical model for evaluating complexity of the work is developed. Developed matrix of points shows, what number of points corresponds to each factor and level of importance of the category, that helps determine your ranking the importance of factors in factor - critical evaluation model.

Developed model shows relationship of personal employees' contribution and their work responsibility, which directly affects their income, as performance of work involves them in determined bracket of relations in payment for labour. Thus, this system of labour motivation allows to put together employees' earnings depending on their personal labour contribution to the work, attitude to work and results of financial and economic activities of the enterprise.

Basing on received data, it is possible to consist correlationnet of balance for workers' labour compensation by multiplying weight factor on its significance. Range net's design motivates workers to improve their productivity, work quality and professionalism. To encourage employees to raise productivity system uses raising and lowering rates.

The final step is calculatingof impact of incentive system's implementation in economic performance. To do this, first the revenue must be forecasted. Next, expenses budget should be arranged. Personnel costs of enterprise are integral index, which includes costs related to the motivation, remuneration, promotion, usage, development, social security, labour organization and improving its working conditions, demobilization of workforce. Some staff's costs are related to the cost of goods (works, services),

part of the costs effected on account of enterprise's profit. The costs on improving system and technology of personnel management are composed of nonrecurrent and current costs. Most often these costs have significant size, so they must be considered in evaluating of economic efficiency of improvement system and technology of HR-management. Commercial effectiveness of the project is defined by proportion of financial costs and benefits that provide the required rate of return. Commercial efficiency can be calculated for the whole project as well as for individual participants being based on their contributions. This effect acts as a flow of real money.

Thus, competence staffing and motivation of staff's intellectual activity are priorities for companies at the present stage of economic development. Capacity building of engineering staff is conducted according to the plan in the following areas: organization of training for internal knowledge transfer; training in higher education (training on special programs, receiving of related profession, postgraduate, doctorate); participation in industry science, technology and industrial conferences. Motivation of intellectual activity of employees should include: higher wages for the implementation of critical projects and development programs' innovation; incentive systems; salary increments for the transfer of experience; social benefits.

References:

1. Zharinova A. H. (2013). *Intelektualnyy kapital yak faktor konkurento-spromozhnosti pry formuvanni ekonomiky znan* [Intellectual capital as competitive differentiator in knowledge-based economy formation]. Zharinova A. H. *Efektivna ekonomika* [Efficient economy]. No. 1. — 6 p. Available at: www.economy.nayka.com.ua/?op=1&z.
2. Petrenko V. O. (2015). *Intelektualna skladova ekonomichnoyi bezpeky u stratehiyi promyslovoho pidpryyemstva* [Intellectual component of economic security in industrial enterprise strategy]. Petrenko V.O., Fonarova T. A., Kucheryn H. O., Khmarna O. M., Volikov T. A. (2015). *Modelyuvannya protsesiv v ekonomitsi ta upravlinni proektamy z vykorystannyam novykh informatsiynykh tekhnolohiy* [Process modeling in economy and project management using new information technologies]. [Text]: monograph, under the general editorship of Tymofieieva V. O., Chumachenko I. V. Kharkiv: KHNURE, 245 p., pp.34-44.

РАДЧЕНКО В.,
Київський національний університет
імені Тараса Шевченка
юридичний факультет
студент 4 курсу

ТВОРИ АРХІТЕКТУРИ ЯК ОБ'ЄКТИ ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

Архітектурна діяльність людини є невід'ємною частиною життя людської культури. Об'єкти архітектурної діяльності є результатом творчої, інтелектуальної діяльності людини, вони охороняються і захищаються авторським правом.

Закон України «Про авторське право і суміжні права» визначає твір архітектури як твір у галузі мистецтва спорудження будівель і ландшафтних утворень (креслення, ескізи, моделі, збудовані будівлі та споруди, парки, плани населених пунктів тощо) (п. 38 ч. 1 ст. 1 Закону). Проте дане визначення дещо односторонньо відображає сутність творів архітектури без встановлення змісту ознак, які характеризують ці твори, що обумовлює потребу їх дослідження.

Обов'язковою передумовою правильного визначення поняття твору архітектури як об'єкта авторського права є розуміння його співвідношення з поняттям об'єкта архітектури. Згідно з п. 2 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про архітектурну діяльність» об'єкти архітектурної діяльності (об'єкти архітектури) — це будинки і споруди житлово-цивільного, комунального, промислового та іншого призначення, їх комплекси, об'єкти благоустрою, садово-паркової та ландшафтної архітектури, монументального і монументально-декоративного мистецтва, території (частини територій) адміністративно-територіальних одиниць і населених пунктів. При проведенні порівняльного аналізу дефініції твору архітектури та об'єкта архітектури, наведених у законодавстві, можна дійти висновку, що об'єкт архітектури - це лише одна із можливих матеріальних форм втілення творів архітектури. Однак, не всі об'єкти архітектури визнаються творами, в зв'язку з існуванням на практиці будівель та споруд, які створені внаслідок прагматичної діяльності, позбавленої авторського, кваліфікуючого підходу, та які є технологічним результатом вирішення утилітарних потреб. Твір архітектури — це завжди результат творчої діяльності особи.

Таким чином, творчий характер діяльності зі створення твору архітектури — це перша обов'язкова ознака вказаного твору. Новизна, майстерність або естетичні властивості не є кваліфікуючими критеріями творчих архітектурних робіт, які охороняються авторським правом. Необхідний критерій творчості вимагає тільки, щоб твір був зобов'язаний своїм існуванням зусиллям автора.

Характерною особливістю творчої діяльності зі створення творів архітектури є обов'язкове поєднання у творчому процесі: з одного боку, визначених утилітарних потреб людей, тобто забезпечення функціональності будівлі, відповідно до цілей її створення, надійність споруди,

відповідність вимогам санітарно-побутових умов, протипожежної безпеки, охорони праці та охорони навколишнього середовища, а з другого - розкриття в архітектурних формах задумів та почуттів автора, необхідності якнайточнішого відображення його авторського задуму щодо просторового образу витвору, наповнення цього задуму конкретними елементами та досягнення бажаних пропорцій у їх співвідношенні, що й утворює саме ті особливі риси, які відрізняють цей твір від багатьох інших, подібних йому.

Другою ознакою творів архітектури є об'єктивна форма їх втілення. Розкриття характерних особливостей саме цієї ознаки дозволить визначити місце творів архітектури в системі об'єктів авторсько-правової охорони.

Дискусія щодо визначення форм втілення творів архітектури в матеріальному вираженні серед дослідників цього напрямку триває досить давно. Якщо теорія авторського права намагається вирішити спір відносно змісту ознаки об'єктивної форми втілення твору, то дослідники авторського права в архітектурі не можуть дійти згоди у визначенні об'єктивних форм втілення, притаманних творам архітектури.

В юридичній літературі щодо питання про можливість визнання за архітектурною спорудою ознак об'єкта авторського права висловлювалися різні точки зору. Деякі цивілісти, не визнавали споруди об'єктами авторського права. Наприклад, Б. С. Антімонов та К. А. Флейшиц, В. І. Серебровський зазначали, що навряд чи є підстави ставити під питання існування авторського права на будівлю чи споруду збудовану по певному проекту, плану тощо. Створення будівлі або споруди по певним планам, чернеткам, малюнкам є використання авторського права на ці плани, чернетки, або малюнки. Іншу позицію займали М. А. Райгородський, С. М. Ландкоф, Д. В. Якуб, М. М. Кахадзе та інші, які визначали, що об'єктами авторського права є як архітектурні проекти - плани, креслення і т. д., так і споруди, створені на основі цих проектів.

На міжнародному рівні у меморандумі ЮНЕСКО — ВОІВ з питань захисту робіт в галузі архітектури від 28.07.1986 р. зазначено, що творами в галузі архітектури визнаються споруди чи конструкції за умови наявності в них оригінальних елементів форми, дизайну або орнаменту та незалежно від їх призначення. При цьому творами архітектури є також будь-яке зображення або тривимірна модель, на основі якої може бути споруджено об'єкт архітектури.

Авторам творів архітектури, крім особистих немайнових прав визначених Цивільним кодексом України та Законом України «Про авторське право і суміжні права», з огляду на специфіку даних творів належить також особлива група особистих немайнових прав, передбачених ст. 31 Закону України «Про архітектурну діяльність», а саме: право фотографувати, здійснювати відеозйомку відповідного твору архітектури як об'єкта авторського права, крім випадків, визначених законом, та право вимагати визнання свого авторства (співавторства) шляхом зазначення належним чином свого імені на творі архітектури як об'єкті авторського права, якщо це практично можливо, причому законодавче формулювання цієї статті передбачає невичерпність наведеного перелі-

ку. Отже, розглянемо зміст особистих немайнових прав автора твору архітектури більш детально.

Так, відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 31 Закону України «Про архітектурну діяльність» особистим немайновим правом інтелектуальної власності автора (співавторів) об'єкта архітектури як об'єкта авторського права є, зокрема, право фотографувати, здійснювати відеозйомку відповідного об'єкта архітектури як об'єкта авторського права, крім випадків, визначених законом.

Можна визначити наступні недоліки формулювання п. 1 ч. 1 ст. 31 Закону України «Про архітектурну діяльність», а саме:

- по-перше, з огляду на застосування в законі формулювання про належність даного особистого немайнового права інтелектуальної власності автору (співавторам) «об'єкта архітектури як об'єкта авторського права», одразу постає питання про особу правоволодільця та що саме він має право фотографувати — виключно твори архітектури, втілені у формі об'єктів архітектури, чи також і в інших формах;

- по-друге, невизначеність характеру даного права обумовлює виникнення одразу декількох питань: хто має право здійснювати фотографування або відеозйомку творів архітектури — особисто автор чи, за його завданням, інші особи; строк чинності даного права; можливість автора в договорі відмовитись від застосування даного права;

- по-третє, невирішеним залишається питання щодо можливості стягнення плати власником твору архітектури з автора при реалізації ним свого права на фотографування та здійснення відеозйомки тощо.

Від вирішення наведених дискусійних питань на теоретичному рівні та їх подальшого нормативного закріплення залежить можливість дієвого застосування даного права авторами творів архітектури. Для цього, в першу чергу, необхідно визначити мету надання авторам права на фотографування, здійснення відеозйомки творів архітектури. На нашу думку, такою метою може бути надання визначених законом можливостей отримання практичних матеріалів для створення сприятливих умов авторам архітектурних творів для їх творчого розвитку, самовдосконалення та передачі своїх знань іншим особам. Саме викладеній меті має слугувати реалізація даного права автора.

Окремої уваги потребує дослідження правової природи такого майнового права авторів творів архітектури, як право на участь у подальшій реалізації проекту твору архітектури, а також на внесення змін до незавершеного будівництвом чи збудованого твору архітектури у разі зміни його функціонального призначення чи реконструкції, визначеного ст. 30 Закону України «Про архітектурну діяльність» та ч. 4 ст. 15 Закону України «Про авторське право і суміжні права». Так, відповідно до ст. 30 Закону України «Про архітектурну діяльність» автор проекту твору архітектури, містобудування, садово-паркового мистецтва має виключне право на участь у подальшій його реалізації, якщо інше не передбачено умовами договору із замовником (забудовником) або юридичною чи фізичною особою, де або в якій він працює, а також на внесення змін до не завершеного будівництвом чи збудованого твору архітектури, містобудування, садово-паркового мистецтва у разі зміни його функціонального

призначення чи реконструкції. Тобто майнове право автора проекту твору архітектури на участь у подальшій його реалізації в тому вигляді, як воно закріплено в чинному законодавстві, являє собою передбачену законом можливість отримання автором додаткової вигоди від участі в реалізації свого твору. Така вигода полягає у платі замовника або іншої особи за особисту участь автора у відтворенні твору архітектури в іншій формі, наприклад, розроблення проектної документації за наданим макетом або робочої документації для виконання будівельно-монтажних робіт за наданим архітектурним проектом тощо. Проте, зазначеному праву, властиві окремі ознаки, що не співвідносяться з його майновою природою, визначеною у законодавстві:

- по-перше, особиста належність даного права автору твору архітектури, тобто його реалізація може бути здійснена виключно автором твору, що обумовлює фактичну відсутність ознаки обігоздатності даного права;

- по-друге, виникає правова колізія, яка полягає у неможливості реалізації права на участь замовниками або особами, де або у якої працює автор, у випадку виникнення спільного володіння майновими правами на твір архітектури, створений на замовлення або у зв'язку з виконанням трудового договору;

- по-третє, зазначене право має бути припинено у зв'язку зі смертю автора твору архітектури, на відміну від інших майнових авторських прав, які є чинними протягом строків, встановлених ЦК України, іншим законом чи договором.

Таким чином, в результаті проведеного дослідження можна зазначити, що твори архітектури як об'єкти авторського права характеризуються двома ознаками: творчим характером діяльності щодо їх створення та вираженням їх в об'єктивній формі. Критерій творчості у творі архітектури можна визначити як авторський задум щодо просторової, планувальної, функціональної організації, зовнішнього вигляду об'єкта архітектури. Зміст прав інтелектуальної власності на твори архітектури також має свою специфіку: автор об'єкта архітектури має особисте право фотографувати, здійснювати відеозйомку відповідного об'єкта архітектури, крім випадків, визначених законом, а також майнове право на участь у подальшій реалізації проекту твору архітектури та на внесення змін до незавершеного будівництвом чи збудованого твору архітектури. Зазначене зумовлює потребу додаткового наукового дослідження та законодавчого регулювання проблем реалізації та захисту прав інтелектуальної власності в архітектурній діяльності.

РОМАНЧИК Т. В.,*к.е.н., доц.**Національний технічний університет
«Харківський політехнічний інститут»*

ПРОБЛЕМИ ЗАХИСТУ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В РЕКЛАМІ

На сучасному етапі розвитку ринкових відносин реклама є одним з суттєвих чинників активізації попиту споживачів як у високорозвинених країнах, так і в Україні. Наразі рекламний ринок можна вважати одним з таких, що найбільш динамічно розвивається. Темпи його розвитку та витрат перевищують темпи росту валового продукту розвинених країн, а також темпи інфляції у світі. У середньому у світі на рекламу на душу населення витрачається за рік більше, ніж 50 доларів. [1].

Активний зріст рекламної активності пояснюється тим, що згаданий вид діяльності вирішує широке коло завдань у процесі створення продукту та просування його до споживача. У сучасних умовах господарювання успіх підприємства не може бути забезпечений тільки якісними та сервісними характеристиками товару та умовами його реалізації. Просування товару починається значно раніше його виходу на ринок, з початком його розробки. Воно передбачає попередню підготовку споживачів до його сприйняття, створення можливостей для реалізації, які визначаються обізнаністю потенційних споживачів, їх готовністю до придбання продукції. Реклама при цьому виконує інформаційну функцію. Вона знайомить споживача з діяльністю закладу, з його продукцією. Вона є сполучною ланкою між підприємством та споживачем, надаючи інформацію про товар, його властивості, умови придбання та споживання. Приволокаючи увагу споживача, стимулюючи його психологічну готовність до купівлі товару, реклама створює тим самим умови для поширення виробництва, підвищення рентабельності підприємств та організацій і, в кінцевому підсумку, розвитку економіки в цілому.

Крім економічного реклама має також психологічний, соціальний, політичний ефект завдяки присутності майже у всіх сферах життя сучасного суспільства. Вона приймає участь у інформуванні, освіті, соціалізації, розвагах, а також формує уяву та певні принципи поведінки аудиторії, впливає на її дії. Отже, у сучасному світі реклама стала невід'ємною частиною життя суспільства, яке має право висувати до сучасних засобів і видів реклами, рекламних носіїв та технологій, а також змісту реклами певні вимоги, що повинні забезпечити високу якість рекламного продукту.

Споживчий ринок перенасичений сьогодні однаковими товарами, послугами та стандартними рекламними технологіями. Привернути увагу споживача в таких умовах дозволяє креативний підхід, що втілюється у комплексі найрізноманітніших організаційних, технічних, фінансових та творчих заходів. Тому рекламна діяльність в багатьох випадках має інте-

лектуальний характер. Вона стає засобом творчого самовираження людей, їх емоцій, почуттів з метою створення чогось якісно нового, раніше не існуючого. Виробництво такої реклами потребує прикладання певних творчих зусиль, спрямованих на створення рекламного продукту, який, по-перше, сам при певних умовах може бути твором літератури і мистецтва у змісті Закону про авторське та суміжне право, по-друге, може містити твір, створений іншою особою [2]. Застосування в рекламі об'єктів інтелектуальної власності є досить розповсюдженим явищем, яке потребує ретельного контролю та законодавчої регламентації.

Рекламна діяльність в Україні підкоряється перш за все Закону України «Про рекламу». Згідно цього законодавчого акту застосування реклами, яка повністю або частково є предметом авторського права і суміжних прав, здійснюється у відповідності з вимогами законодавства України [3]. Згідно статті 8 Закону України «Про рекламу» в рекламі заперечується імітувати (копіювати або наслідувати) загальне рішення, текст, зображення, музичні або звукові ефекти, що застосовуються в рекламі іншої продукції, якщо інше не передбачене законодавством України про авторське право та суміжні права [3]. Отже, слід зазначити, що правова охорона розповсюджується на форму вираження твору і не розповсюджується на ідеї, теорії, принципи, методи і т. ін. навіть якщо вони виражені, описані, проілюстровані у творі [4]. Створення рекламного продукту є творчим процесом, який оцінюється за його кінцевим результатом — оригінальністю (неповторністю) твору. Саме тому в рекламі, як і в будь-якому творі, авторським правом захищається тільки рекламний продукт і не охороняються ідеї, методи, способи, концепції, факти, а також інші неоригінальні елементи, що можуть з'явитися при рівнобіжній творчості.

Авторські права і суміжні права у рекламі, як і в інших сферах діяльності, підлягають захистові відповідно до Закону України «Про авторське право і суміжні права». Відповідно до зазначеного закону авторське право поширюється на твори науки, літератури і мистецтва, що є результатом творчої діяльності, незалежно від призначення і достоїнства твору, а також від способу його вираження [5]. Охороні за цим Законом підлягають об'єкти авторського права як оприлюднені, так і не оприлюднені, як завершені, так і не завершені, незалежно від їх призначення, жанру, обсягу, мети. В якості рекламного продукту при цьому можуть біти використані:

- літературні письмові твори різного характеру;
- музичні твори з текстом і без тексту;
- драматичні, музично-драматичні твори, пантоміми, хореографічні та інші твори;
- аудіовізуальні твори;
- твори образотворчого мистецтва;
- фотографічні твори, у тому числі твори, виконані способами, подібними до фотографії;
- інші твори.

Слід зазначити, що не є об'єктом авторського права здобуток народної творчості, офіційні документи, повідомлення про події і факти, що

мають інформаційний характер. Тому, якщо рекламне повідомлення не виражене в оригінальній формі, а лише повідомляє про достоїнства товару, то воно не охороняється авторським правом [6].

Авторське право складається в сукупності виключних прав особисто-го немайнового характеру і майнових прав. Воно поширюється як на твір у цілому, так і на його частину, що відповідає всім вимогам, що пропонувані Законом про авторське право, і може використовуватися самостійно [6].

У зв'язку з цим при створенні рекламного продукту можливі наступні ситуації:

1) рекламне агентство у відповідності з раніше укладеним з рекламодавцем договором, повністю створює рекламний продукт, який є оригінальним твором, всі виключні права на нього належать виробнику реклами;

2) використання в рекламі творів, виключні права на які належать іншим особам. Закон «Про рекламу» дозволяє використання в рекламі об'єктів авторського права, однак у такому випадку виробник реклами повинен отримати згоду автора або інших правовласників таких творів у вигляді авторського договору у письмовій формі. Часто в результаті творчої діяльності виробника реклами по створенню нового продукту на основі використання творів, права на які належать третім особам, створюється новий твір, права на який належать вже самому виробнику реклами. В такому випадку договір між всіма учасниками процесу створення та використання рекламного продукту повинен містити умови врегулювання такої ситуації;

3) автором твору може бути тільки одна фізична особа — безпосередній створювач реклами, який є працівником рекламного агентства. Згідно статті 16 Закону України «Про авторське право і суміжні права» [5] авторське особисте немайнове право на службовий твір належить його автору, а виключне майнове право на службовий твір належить роботодавцю. В такому випадку можлива ситуація, коли автор рекламного продукту може стребувати вказання свого ім'я при кожному використанні його твору. Застосування рекламного продукту без вказання ім'я автору може спричинити подачу пошки до рекламного агентства, рекламодавця або розповсюджувача реклами на користь захисту особистих немайнових прав автора.

Виходячи з аналізу можливих ситуацій, слід зазначити, що використання складових елементів реклами, що є інтелектуальною власністю третіх осіб, охороняється законом «Про авторське право і суміжні права», а також Законом України «Про рекламу», на підґрунті яких у випадку доказу недоброчинності в створенні рекламного продукту винні особи караються штрафом від 300 і більше необкладених податком доходів громадян.

Отже, з одного боку, реклама є результатом творчої діяльності людей та, як об'єкт інтелектуальної власності, захищається на законодавчому рівні. З іншого боку, в силу особливостей згаданого виду діяльності, рекламисти стикаються з великою кількістю суперечок, які потребують врегулювання на законодавчому рівні. Розглянемо лише деякі з них:

1) В юридичному сенсі реклама не є мистецтвом, тому під термін «літературна і мистецька власність» зразки реклами підпадають з певними обмеженнями [4].

2) Реклама є колективною творчістю, де складно виявити власника авторських прав.

3) Плагіатом з юридичної точки зору є точне копіювання більш ранніх авторських робіт. Все, що хоча б трошки відрізняється від базового зразку за кольором, текстом, оформленням формально плагіатом не вважається.

4) Основні підходи до створення рекламного оголошення, написання рекламних текстів або розробки візуального супроводження є загально розробленими. Тому кардинально нові ідеї в рекламній діяльності з'являються не настільки часто, як розроблюються нові рекламні продукти. Нові технічні та технологічні рішення швидко засвоюються компаніями-конкурентами без врахування їх інтелектуальної цінності.

Тому елементи плагіату присутні в будь-якій рекламі, що викликає заклопотаність фахівців з захисту прав інтелектуальної власності не тільки на території України, але і у всьому світі.

Стаття 27 Закону України «Про рекламу» приділяє уваги питанням регулювання питань авторських прав у розрізі накладання штрафів за порушення порядку виготовлення і розповсюдження реклами, за недотримання законодавства про зміст реклами, однак питання порушення інтелектуальної власності в рекламі досі залишається актуальним. У відповідності до закону України «Про авторське право і суміжні права» виключне право розповсюджується на всі твори науки, літератури, мистецтва, що є результатом творчої діяльності, незалежно від призначення і цінності твору. Тому, основна ознака твору, що повинен охоронятися авторським правом — признак наявності результату творчої діяльності. Це означає, що законом охороняються в рівній мірі як високохудожні твори, так і такі, художня цінність яких не дуже висока. Авторське право розповсюджується як та твір в цілому, так і на його частину, якщо вона також носить творчий характер і може використовуватися самостійно.

Незважаючи на те, що в Україні існує система охорони прав інтелектуальної власності, яка відповідає міжнародним стандартам, необхідно вирішувати на законодавчому рівні питання удосконалення правової бази у сфері інтелектуальної власності, що повинно відбуватися комплексно й послідовно, спираючись на відповідну спеціальну національну програму, підпорядковану інтересам усього суспільства [7].

Резюмуючи викладене вище, можна зробити наступні висновки щодо оптимізації правотворення у сфері інтелектуальної власності. Охорона права інтелектуальної власності, у тому числі його захист, повинні відповідати сучасним вимогам, бути демократичними, легкодоступними, прозорими тощо. Спрямовані на охорону інтелектуальної власності закони повинні ефективно забезпечувати моральні та економічні права авторів на результати їх діяльності, стимулювати творчу активність людей, відповідно до державних інтересів застосувати її результати, а також заохочувати чесну працю.

Законодавство у сфері інтелектуальної власності матиме комплексний характер, так як регулюючи режим того чи іншого об'єкту інтелектуальної власності, воно нерідко включає положення цивільного, фінансового, адміністративного, конституційного, процесуального законодавства тощо. У свою чергу, право інтелектуальної власності в цілому і кожен із його об'єктів зокрема мають певний зв'язок з іншими галузями права, здійснюють один на одного певний взаємний вплив.

Проблема плагіату може бути вирішена тільки тоді, коли присвоєння чужих ідей буде наносити суттєвий удар по діловій репутації закладу, коли непривласнення результатів чужої інтелектуальної праці буде питанням честі і гідності ділової людини. З цією метою сьогодні надзвичайно важливою залишається необхідність підготовки спеціалістів з питань інтелектуальної власності та поширення знань, рівня культури й освіти у зазначеній сфері. Специфіка правотворення у сфері інтелектуальної власності повинна спиратися на сформовану правову культуру всіх верств населення від керівників підприємств, установ та організацій, працівників органів державної влади, місцевого самоврядування до шкільної молоді з метою пропаганди знань у сфері інтелектуальної власності.

Список використаних джерел:

1. Семенов Б. Д. Рекламный менеджмент. 2-е изд. – М.: Информационно-внедренческий центр «Маркетинг», 2001. – 272 с
2. http://www.vneshmarket.ru/content/document_r_1DDEFA57-A5BE-480E-BE39-D1B852DAC271.html
3. Закон України «Про рекламу» // ВВР України, 2004, №8, ст.62;
4. Романюк Е. И. Проблемы защиты интеллектуальной собственности в рекламе / Е. И. Романюк, М. О. Явтушенко. — [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://www.rusnauka.com/34_NIEK_2010/Pravo/75101.doc.htm.
5. Закону України «Про авторське право і суміжні права».
6. Ващук Я. П. Використання об'єктів інтелектуальної власності в рекламі [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: <http://patent.km.ua/ukr/articles/i487>
7. Бошицький Ю. Л. Інтелектуальна власність в сучасній Україні – актуальні питання модернізації та правового регулювання / Ю. Л. Бошицький // Часопис Київського університету права. – 2013. – №1. – С. 213-217.

УДК 669:399.166.5

РУДЧЕНКО О. В.,
приватний нотаріус,
магістр інтелектуальної власності, м. Дніпро
ПЕТРЕНКО В. О.,
д.т.н., професор,
КОЛЬВАХ І. С.,
Магістрант
Національна металургійна академія України

ОБНОВЛЕННЯ ОБ'ЄКТІВ ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

Оновлення об'єктів права інтелектуальної власності являється природним відгуком на питання підвищення конкурентоспроможності підприємства в умовах його технічної та технологічної модернізації. Причиною модернізації можуть бути об'єктивні фактори, наприклад: технології і технічні засоби вже морально і фізично застарілі, змінився склад сировини, охороноспроможність охоронних документів вже не діє, стратегія підприємства націлена на випуск продукції з новими властивостями, тощо.

В процесі технічного освоєння наукових досягнень, виробничого досвіду в напрямку оновлення об'єктів права інтелектуальної власності в умовах діючого підприємства виділяють три стадії: втілення наукових ідей в технічні рішення (винаходи); створення на основі технічних рішень нових знарядь праці, матеріалів і технологічних процесів; дослідно-промислове освоєння нової продукції.

Тому об'єкти промислової власності можна розглядати як синтез зібраної, проаналізованої, переробленої інформації з метою знаходження технічних рішень, що відповідають вимогам новизни (істотних відмінностей) і позитивного ефекту. Ці твердження доводять наступне визначення: оновлення об'єктів права промислової власності — це різновид творчої діяльності, мета якої — перевести нову суспільну потребу в технічне завдання і потім знайти їй найкраще в науковому відношенні і економічно найбільш доцільне рішення.

Інформаційне забезпечення винахідницької творчості з метою постійного оновлення об'єктів промислової власності не обмежується споживанням тільки інформації про раніше створені винаходи (патентної інформації). Необхідно забезпечити безперервну циркуляцію і комплексне використання всіх необхідних інформаційних потоків і синтезувати нову інформацію в зручній для подальшого використання формі.

Процес створення нових об'єктів промислової власності завершується створенням інформаційного документа — опису винаходу (корисної моделі або промислового зразка. Розробник проводить при цьому складну обробку інформації, що виникла в процесі вирішення технічного завдання. У ході аналізу і синтезу всіх умов задачі утворюється логічна модель вказаного об'єкту, яка набуває форми письмового повідомлення. Винахід (корисна модель) як об'єкт права промислової влас-

ності відображається (у відносинах, регульованих патентним правом) «предметом винаходу», який отримує форму логічного визначення (формули винаходу). Змістом цього визначення в ідеалі служить логічне поняття, яке становить внутрішню форму по відношенню до змісту фактично створеного винаходу. Формула винаходу і обсяг вираженого в ній поняття визначають з урахуванням встановлених правил тлумачення формули та меж прав власника патенту.

На другій стадії технічного освоєння наукових досягнень здійснюється створення на основі окремих технічних рішень нових знарядь праці, матеріалів і технологічних процесів, зазвичай іменованих розробкою. Крім загальної інформації, що надходить на вхід процесу технічного освоєння наукових досягнень, тут в якості вихідної використовується насамперед інформація, яка вироблена на стадії реалізації наукових ідей в технічні рішення. Крім того, на цій стадії споживається інформація про раніше освоєні винаходи і здійснених розробках.

Розробка нового об'єкта промислової власності являє собою систематизоване використання наукових знань, спрямоване на створення корисних матеріалів, пристроїв, систем, методів і процесів. Вихідна інформація, що використовується при конструюванні, включає відомості про особливості створюваного об'єкта, його основних і допоміжних показників, точності і надійності функціонування, відомості, отримані при вивченні математичних і фізичних моделей, дослідних зразків і діючих технічних об'єктів аналогічного призначення, а також результати обробки статистичних даних [1].

Продукція цієї стадії постає не тільки у формі документальної інформації. Вона може являти собою своєрідний сплав вихідної інформації і засобів матеріально-технічного забезпечення, що втілюється в форму моделей, дослідних зразків і т. п., які служать матеріальною основою передачі інформації. Це — специфічне явище, неминуче виникає в процесі матеріалізації наукових знань.

На третій стадії даного процесу відбувається дослідно-промислове освоєння нової техніки. Із загальної інформації, що надходить на вхід процесу технічного освоєння наукових досягнень, тут використовується насамперед виробничо-економічна інформація про потреби виробництва, його готовності до освоєння і споживання нової техніки. Крім того, в якості вихідної використовується інформація, вироблена на стадії розробки нових об'єктів техніки, включаючи робочі креслення, масштабні моделі, дослідні зразки і т. п., а також аналогічна інформація, отримана в результаті придбання за кордоном ліцензій. Поряд з цим проводиться інформація, необхідна для налагодження масового виробництва нової продукції в масштабах галузі або народного господарства, а також для забезпечення її збуту і споживання.

Складність інформаційного забезпечення безперервності процесу технічного освоєння наукових досягнень полягає в тому, що послідовність здійснення стадій цього процесу не є раз і назавжди фіксованою. Дуже часто потреба в приватних розробках виникає в ході прикладних досліджень. З іншого боку, наступні стадії розробки і дослідно-промислового освоєння можуть супроводжуватися додатковими прикладними до-

слідженнями. Винаходи (корисні моделі) справедливо розглядаються як обов'язкова початкова стадія процесу матеріалізації наукових знань. Однак, створення винаходів в принципі може відбуватися на будь-якій стадії технічного освоєння наукових досягнень. При цьому винаходи можуть або служити вихідним пунктом розробок, або створюватися в процесі їх здійснення.

Вказані етапи оновлення об'єктів права інтелектуальної власності характерні для умов діючого підприємства. Однак, вони можуть бути застосовані для розробки нових виробничих підприємств з деякими особливостями.

Список використаних джерел:

1. Артёмьев Е. И., Кравец Л. Г. Изобретения, уровень техники, управление. Изд. 2-е, перераб. и доп. М., «Экономика», 1977, — 239 с.

УДК: 347.12

SANCHENKO D.,
*graduate student of Department of Law,
Taras Shevchenko National University of Kyiv*

**PROBLEMATIC ISSUES OF PLAGIARISM
IN SCIENTIFIC PAPERS**

From olden times especially valuable information was protected from curious observers by encrypting texts with different symbols and signs. But not ordinary people were the problem, but competitors capable of anything. Of course, there were some successful and unsuccessful tries to get know-hows which included audacious crimes. Nowadays the humanity realized the necessity of legal protection of IPOs. Some of them are called “commercial secret”, “business reputation” and are closely watched by business entities. Currently the majority of scientific evidence becomes known due to mass media. In gathering not connected with production scientific papers in form of scientific articles, reports, dissertations etc. are more valuable. As expected the problem of bestowing IP appeared quickly which resulted in plagiarism.

This paper deals with plagiarism in the context of legal science. Legislation in the sphere of IPR and problems connected with statutory regulation. Plagiarism creates conditions for a discussion within the sphere which is the most full for it – private law. Among scientists which studied plagiarism the following can be named: Bohdan Y., Kyrylyuk A. V., Mints M. O., Orlyuk O. P., Ulyanova H. O., Slyandeva H. O., Poralo I. V., Kharytonova O. I., Shyshka R. B., Shtefan O. O. and many others. But the study of plagiarism can not be deemed as complete. Vice versa, the problematics is just been extended. The following circumstance shows that the academic medium often contains works with plagiarism. “In scientific papers plagiarism

concerns not only copyright breach, but also is a significant tool of decreasing the prestige and trustworthiness to science in our society. In its turn, this makes science less viable in modern society" [2, p. 271].

Interest in the plagiarism problem within the scientific context can be also explained by that fact that illegal invasion is made not only towards the work as recorded information; scientific papers are characterized by uniqueness (high level of content) so the invasion is also made towards the concept. Civilians support the following concept: "A scientific paper can change the notion of the scientific knowledge and can change, extend and clarify laws and theories. Specifically, legal protection shall be provided for the scientific paper due to the fact of its creation while the low level of the content" [11, p. 834].

Legal definition of plagiarism is given in clause «В» part 1 Article 50 of Law of Ukraine "On Copyright and Related Rights" of 23/12/1993. Plagiarism – full or partial publication of a non-owned work in behalf of a person which is not the author of this work. The definition of "academic plagiarism" (as publishing (partial or full) of scientific results, achieved by other parties, as results of their own research and/or reproduction of the published texts of other authors without relevant reference) is not sufficient on account of the Law of Ukraine "On the higher education" from 01/07/2014. According to the interpreting of the legal definition of plagiarism its features are: 1) publication of work fully or partially; 2) the work is non-owned; 3) the authorship is bestowed by another person.

Among the characteristics of plagiarism can be also outlined: the employment of other's content without agreement of the author and appointing his personal information (but the cases, in which pieces of work are used freely without the author's agreement, are also taken into account); claiming authorship on the other's piece of work; piece of work with borrowing of other's content has to be published (divulged), that is, to be presented among the wide masses of consumers [4, p. 260-261]. As variative features can also be considered the aim of plagiarism, which may differ: the accomplishment of qualifying paper, demonstration of the own creativity and its efficiency, obtaining of scientific degrees and ranks, representation of the own scholarship, etc. [7, p. 175].

Extent of legal protection. Is one particular sentence or word combination (author's statement) a part of a composition? It is evidently, a unique phrase can be an object of legal protection, however, a little "post-documentation" of a phrase will turn it into a statement of the other author. Imagine, if in the educational institution, in the requirements to the individual tasks (reports, articles, diploma projects) was set an amount of the permitted plagiary (for example 20 %). According to the requirements of the legislation, there cannot be permitted even 1 % of plagiary. The question concerns the fact, whether the educational institution can be considered as a potential respondent? Or accomplice? For a criminal law qualification of course, there must be essential condition of infliction of loss of property on a significant sum/large sum/extremely large sum (Art. 176 Criminal Code of Ukraine). In other case the violation should be qualified according to the Art, 51-2 Code of Administrative Offences of Ukraine.

For example, Provisions of prevention and detection of academic plagiarism at Vinnytsia National Agrarian University stated by the Academic Senate of VNAU on 23. October 2015 protocol No. 3 in paragraph 6.1 points out, that “a maximum similarity between two works cannot surpass the limit of 30–40 %” [8]. The question appears, whether this mark is an allowed plagiarism level, or it concerns the similarity between works of several students, their writing styles?

Requirements for originality and novelty of work. The Law of Ukraine “On the copyright and related rights” does not have any requirement for originality of the work. Reasonable, that a work which contains no plagiarism, is new (according to the time factor), but according to the consumer habits – weak. Originality means uniqueness, identity. Higher educational institutions significantly widen the borders of works novelty. As exemplified by the Provision On measures for prevention of cases of academic plagiarism in the National Pharmaceutical University, approved by the President of NPU from 29.05.2015, the main attention is drawn towards the originality and inessentiality of borrowings. If the criteria of originality are over 90 %, the work is original (the borrowings are inessential); if from 80 to 90 % — the originality is satisfactory and so on [9, p. 8].

Author, another author, public (consumers). If a person, who has published literary work without reference to other author, has a written permission for citing such author, won't be it a fact of a crime? There will be in force an imperative instruction about obligatory appointment of the author's name (or omission of the author's name, which is better to be executed in writing to minimize the risks). Otherwise, is it enough to do correspondence with the author and use it as evidence in court? It is to say, that any relations concerning plagiarism are beyond the scope of private ones (author-another author). Significant is that the literary work becomes accessible for consumers.

Co-authorship. Two theses demonstrate different aspects of the issue. Shyshka R. B. writes: “during the process of discussing the qualifying works (articles, theses) young scientist receives advice, as well from his colleagues, the manuscripts incur scientific corrections, sometimes essential ones. Not always in such cases there can be raised any claims for co-authorship” [7, p. 172]. Petrenko V. S. makes a point that: “as plagiarism may be described unjust acts concerning enforcement of co-authorship” [6, p. 129]

Objects, which are not protected. It is commonly know that theories, ideas, principles, conceptions and other processes described in the text are not protected, but the legal protection includes only form of expression of literary work (part 3 Art. 8 of the Law of Ukraine “On the copyright and related rights”). A question of content of the plagiarism occurs. Thus, if one author offers a certain scheme (for example, in physics or architecture), then the other author (law scientist) uses such scheme in his own literary work, but makes a substitution of the elements of this scheme. In this case, the copyright won't be violated, as the newly created scheme does not copy the form of expression of the literary work, although its borrowing may be traced.

Reflection of the sense of the quoted text. The problem of literary work rephrasing is considered ambivalent. If after the rephrasing, an

idea of a cited author is lost, there appears new part of the literary work of another author, and the reference to the previous is baseless. So that, should a person, who makes a reference to another author, and the cited part of a literary work does not correspond his own work in any way be treated as a breaker? I have to assert, the decision falls on the editorial staff of the publishing house.

Sources and links. Sometimes there are doubts about the quotation origin or author's idea. Even while writing this article I found such expressions such as "according to scientific literature", "scientist consider" etc. and this caused critical attitude to them. I have to admit that very often the author has the enticement to write an axiom, an obvious thing known in the professional circles instead of searching for the authentic source. This style is typical for journalism but even in this case one must not trespass abstraction: the society (especially the professional circles) is rather sensitive to so-called fakes.

Another thing. Citation of authors prevents of plagiarism. When some articles of several authors have a similar bibliography shall the part of the paper which is called "used links" be deemed as plagiarism? On the one part the law is abode, on the other part there is a basis for plagiarism. In such case the text content and quotation location shall be evaluated and comparison of texts shall be made.

Self-plagiarism. Self-plagiarism — repeated publication of the author's own large scientific papers which are identical by form and content without stating the fact of their prior or simultaneous publication. According to the law self-plagiarism is fraud, but not a crime against IP [3, p. 153]. This position can be admitted partially. If repeated use of one's part from a previous work elaborates the text or does not complicate its perception such use is legal. The author has a right to complete the existing work part, change it or make minor amendments according to the content, so the author's idea is transformed. Besides that, "any creative person has some intermediates that can be used if needed or in case of an order", - stated Shyshka R. B. [7, p. 174]. As for whether giving self-plagiarism its name or not. No, the breaker's and the author's names coincide and the law applies the term "non-owned work".

Compilation. «So called compilations are a type of masked plagiarism, i.e. during creation of a certain work non-owned materials are used without individual studying and working with sources...but the law does not record such as violation of copyright" [1, p. 62]. In In his review Svitlenko S. I. deals with criticism and accusation in plagiarism. Certain examples show elements of compiled (differently-phrased) plagiarism (circumlocution): "so"... substituted with "specifically"..., "for example" – with "E.g.", "..., "note" – with "diary entry ..." [10, p. 230]. Generalizing the review content the following plagiarism attempts: pretention by the author for precedence, originality, novelty of the work; absence of personal contribution of the author; the level of representativeness, veracity and authenticity of the source base; generalization of gains of the predecessors without their specification, etc. [10, p. 229-231].

For participation in the majority of scientific conferences in the scientific paper publishing conditions the arrangers demand using papers which were not published before. Very often the arrangements committee objectively does not have an opportunity to check all works, although states that the authors and research advisor are responsible for the content of the published work. But it should be remembered that in virtue of Article 19 of Law of Ukraine "On Copyright and Related Rights" the compiler shall exercise copyright providing that the author's rights are also respected. §4 part 1 Article 19 states that legal protection does not cover the data or information or copyright related to the data or information contained in the database. This rule is not useful for the quality of the publication because the author bears the responsibility and responsibility of the compiler is ignored. This stimulates plagiarism.

Plagiarism prevention: some aspects. We can agree with Ulyanova H. O. Who states the measures of plagiarism prevention in scientific papers. The most important are included in the following groups: the first one includes: increasing the level of legal culture, creating respective attitude towards creators' rights, negative attitude to illegal use of non-owned results of intellectual and creative activity including plagiarism. The second group includes cases of "unintended plagiarism". Starting scientific activity and entering the graduate school not all seekers are fully aware of rules of quote and link arrangement. Absence of duly work experience with scientific sources causes significant errors during arranging links. Sometimes certain sources are not stated on purpose to avoid complexity of their arrangement. (Due to this Ulyanova offers to organize specific methodical copyright seminars for postgraduates and seeker) [5, p. 223].

The set of proposed measures can be diversified by the following proposals: perform radical reevaluation of the methodology of scientific and educational process in student medium (plagiarism is caused not only by unwillingness of individual research, but also lack of time to analyze sources and paper preparation due to subject load). Besides that, notwithstanding from the type of the task for students it is recommended for the lecturers to check the work (essay, report, précis) for plagiarism.

Conclusion. This article deals with some contours of plagiarism problematics. Most issues of regulatory nature were not solved. Lastly plagiarism concept represents the quality of education and science in total. To eradicate the phenomenon of plagiarism the following shall be done: direct the political will of the parliamentarian on plagiarism eradication by creating a working group for executing a draft for modifying the law in the sphere of IP, involve the civil society to this process; set standard imperative for plagiarism detection (entire set of rules which shall substitute provisions and individual acts of educational and scientific institutions).

So for modern science and law it is very important to strengthen the spirit of contradiction of "mind theft". Ordinary prevention activity and law explanation is not enough. Strict sanctions shall be set or eventually, clearly form the idea about consequences of their usage.

Bibliography:

1. Haryayeva H. M. Plagiarism as violation of copyright / H. M. Haryayeva, R. S. Selehei // Bulletin of KPI National Technical University Ser.: Timely problems of development of Ukrainian society. — 2013. — No.6. — pp. 60-63.
2. Kyrylyuk A. V. An attitude towards plagiarism in different times / A. V. Kyrylyuk // Timely problems of state and law. — 2012. — Issue 65. — pp. 267-274.
3. Luparenko L. A. Tools of plagiarism detection in scientific papers: analysis of software solutions./ L. A. Luparenko // Information technologies and educational methods. — 2014. — Vol. 40, issue 2. — pp. 151-169.
4. Ulyanova H. O. Plagiarism factors in the sphere of copyright / H. O. Ulyanova // Timely problems of state and law. — 2012. — Issue. 66. — pp. 259-265.
5. Ulyanova H. O. Methodological problems of civil protection of IPR from plagiarism: dissertation by Doctor of Juridical Sciences: 12.00.03 / Ulyanova Halyna Oleksiivna— Odessa, 2015. — 428 p.
6. Petrenko V.S The concept and types of plagiarism. / V. S. Petrenko // Civilian periodical.— 2013. — Issue 14.— pp. 128-131.
7. Shyshka R. B. Plagiarism, its manifest and danger / R. B. Shyshka // Periodical of Kyiv University of Law. — 2014. — No.4. — pp. 170-176.
8. Provisions of prevention and detection of academic plagiarism at Vinnytsia National Agrarian University of October 23, 2015, minutes No.3 — [Electronic resource] — Access mode: http://www.vsau.org/web/vsau/vsau.nsf/webgr_view/GrZXFV3?OpenDocument&count=5&RestrictToCategory=GrZXFV3 8
9. Provisions on prevention of academic plagiarism at National University of Pharmacy of 29/05/2015 approved by the principal of NUP. Pr. A2.8-03-101. Kharkiv, 2015. — 16 p.
10. Svitlenko S. I. Plagiatory fakes and compilations from postdoctoral student I. A. Kolyada / S. I. Svitlenko // Bulletin of Dnipropetrovsk University. Series: History and archeology. — 2011. — Vol. 19, issue 19. — pp. 228-233.
11. Civil Law of Ukraine. General: textbook / edited by O. V. Dzera, N. S. Kuznetsova, R. A. Maydanyk. — 4th reprint edition. — Kyiv: Yurinkom Inter, 2014. — 976 p.

СЕМЧИК В. О.,

аспірант НДІ інтелектуальної власності НАПрН України

**ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ, ЩО МОЖУТЬ
НАЛЕЖАТИ СУБ'ЄКТАМ ГОСПОДАРЮВАННЯ У СФЕРІ
ЗАЛІЗНИЧНОГО ТРАНСПОРТУ**

Законом України «Про особливості утворення публічного акціонерного товариства залізничного транспорту загального користування» від

23.02.2012 р. № 4442-VI [1] було <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4442-17> визначено правові, економічні та організаційні особливості утворення публічного акціонерного товариства залізничного транспорту загального користування, 100 відсотків акцій якого належать державі, управління і розпорядження його майном та спрямований на забезпечення економічної безпеки і захисту інтересів держави.

Статтею 4 зазначеного Закону було визначено джерела формування статутного капіталу Товариства. Зокрема, до статутного капіталу Товариства вносяться: майно залізничного транспорту загального користування; 100 % акцій акціонерних товариств, що проводять ремонт тягового рухомого складу та виготовляють залізобетонні конструкції і шпали, повноваження з управління корпоративними правами яких здійснює центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері транспорту; акції (частки, паї), що належать державі у статутному (складеному) капіталі господарських товариств, утворених за участю підприємств залізничного транспорту; тощо.

Згідно Закону до поняття «майно залізничного транспорту загального користування» відносяться майно, у тому числі об'єкти інфраструктури, що належать Державній адміністрації залізничного транспорту України, підприємствам, установам та організаціям залізничного транспорту загального користування, зокрема будівлі, споруди, об'єкти незавершеного будівництва, об'єкти соціальної сфери, транспортні засоби, обладнання, устаткування, інвентар, інші матеріальні цінності та нематеріальні активи, цінні папери, корпоративні права держави, право постійного користування земельними ділянками, а також інші майнові права, включаючи права на об'єкти інтелектуальної власності, кошти, у тому числі в іноземній валюті. До об'єктів соціальної сфери належать структурні підрозділи підприємств, установ та організацій залізничного транспорту загального користування з питань охорони здоров'я, відпочинку, торгівлі, громадського харчування, фізичної культури та спорту, професійної підготовки.

При цьому підприємствами залізничного транспорту загального користування вважаються залізниці та державні підприємства, що належать до сфери управління центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері транспорту. У свою чергу установи та організації залізничного транспорту загального користування — це заклади охорони здоров'я, навчальні заклади, що належать до сфери управління центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері транспорту, а також вищі навчальні заклади I рівня акредитації, які здійснюють підготовку фахівців для залізничного транспорту.

Отже, як видно з наведених вище понять, законодавство передбачає можливість включення до майна залізничного транспорту інтелектуальної власності. Адже передбачено, що до майна відносяться не просто нематеріальні активи, а безпосередньо «інші майнові права, включаючи права на об'єкти інтелектуальної власності».

Відповідно до статті 2 цього Закону, утворення Товариства здійснюється за рішенням Кабінету Міністрів України. Постановою від 25

червня 2014 року № 200 Кабінет Міністрів України утворив Публічне акціонерне товариство «Українська залізниця» [2]. Крім того, Додатком до цієї постанови було визначено Перелік підприємств та установ залізничного транспорту загального користування, на базі яких утворюється ПАТ «Українська залізниця». Додатком 5 до цієї постанови було визначено необхідність складання Зведеного акту оцінки майна, що вноситься до статутного капіталу публічного акціонерного товариства «Українська залізниця». Комісія, утворена згідно з постановою Кабінету Міністрів України від 25 червня 2014 р. № 200, повинна була розглянути результати проведення інвентаризації та оцінки майна, в тому числі майнових прав та державних пакетів акцій (часток), що вносяться до статутного капіталу ПАТ «Українська залізниця» та підтвердити загальну вартість майна, яке підлягає акціонуванню (розмір статутного капіталу ПАТ «Українська залізниця»). Серед такого майна мала бути визначена вартість нематеріальних активів, серед яких виділялися право на знаки для товарів і послуг, право на об'єкти промислової власності, авторські та суміжні з ними права, гудвіл, інші нематеріальні активи. Зазначені положення засвідчують факт, що Укрзалізниця може мати у своїй власності інтелектуальну власність, зокрема у вигляді оформлених та оцінених нематеріальних активів.

Пізніше було прийнято постанову Кабінету Міністрів України від 2 вересня 2015 р. № 735 «Питання публічного акціонерного товариства “Українська залізниця”» [3], якою було затверджено статут товариства та визнано, що товариство має у власності майно, що внесене до його статутного капіталу, та/або інше майно, набуте ним на підставах, що не заборонені законодавством. Товариство здійснює володіння, користування та розпорядження таким майном згідно з метою своєї діяльності з урахуванням вимог законодавства та свого статуту.

Статутом ПАТ «Українська залізниця» [4], затвердженим постановою КМУ від 02.09.2015 р. № 735 визнано, що товариство утворено як публічне акціонерне товариство, 100 відсотків акцій якого закріплюються в державній власності, на базі Укрзалізниці, а також підприємств, установ та організацій залізничного транспорту загального користування, які реорганізовано шляхом злиття, згідно з додатком 1 до постанови Кабінету Міністрів України від 25 червня 2014 р. № 200 «Про утворення публічного акціонерного товариства “Українська залізниця”». Товариство є правонаступником усіх прав і обов'язків Укрзалізниці та підприємств залізничного транспорту.

Пунктом 30 Статуту визначено, що майно товариства складають основні фонди, оборотні засоби, кошти, майнові права, зокрема право господарського відання майном, переданим товариству на праві господарського відання, та право постійного користування земельними ділянками, наданими для розміщення підприємств залізничного транспорту, акції (частки, паї) у статутному капіталі господарських товариств, інші матеріальні та нематеріальні активи, цінні папери, а також інші активи, відображені в бухгалтерському обліку товариства.

Згідно п. 31 Статуту майно товариства формується за рахунок:

- майна, внесеного засновником до статутного капіталу товариства;

- доходів, отриманих у результаті провадження господарської діяльності;
- коштів, що надходять від розміщення цінних паперів, майнових і немайнових прав, в тому числі від інтелектуальної власності, іншого майна;
- надходжень від провадження господарської діяльності юридичних осіб, засновником, співзасновником або учасником яких є товариство, а також господарських товариств, пакети акцій (частки у статутному капіталі) яких внесені до статутного капіталу товариства;
- майнових прав, в тому числі права постійного користування земельними ділянками, наданими для розміщення підприємств залізничного транспорту та майна, закріпленого за товариством на праві господарського відання;
- іншого майна та майнових прав, набутих товариством на законних підставах тощо.

При цьому здійснюючи право власності, товариство володіє, користується та розпоряджається належним йому майном і вчиняє стосовно нього будь-які дії, що не суперечать законодавству, цьому статуту та меті діяльності товариства.

Як впливає з даного переліку, до майна ПАТ «Українська залізниця» можуть входити майнові права на об'єкти інтелектуальної власності. Такими об'єктами, згідно Цивільного кодексу України [5], можуть виступати об'єкти авторського права (серед яких доцільно виокремити бази даних та комп'ютерні програми), об'єкти суміжних прав, винаходи, корисні моделі, промислові зразки, торговельні марки, комерційні зазначення, компіляції інтегральних мікросхем, раціоналізаторські пропозиції, комерційні таємниці. Законодавство відносить до об'єктів права інтелектуальної власності також наукові відкриття, зазначення походження товарів, комерційні зазначення, сорти рослин, породи тварин. Однак навряд чи згадані об'єкти можуть створюватися в межах діяльності ПАТ «Українська залізниця» чи підприємств залізничного транспорту, що функціонували в Україні. Для здійснення будь-яких операцій з нематеріальними активами, якими виступають майнові права інтелектуальної власності, вони мають набути відповідної правової охорони та отримати оціночну вартість, аби бути поставленими на баланс Укрзалізниці. При цьому законодавство не встановлює особливостей набуття таких прав. Права на відповідні об'єкти інтелектуальної власності набуваються у порядку та в спосіб, визначені Цивільним кодексом України та спеціальними законами, що діють у сфері інтелектуальної власності.

Перелік використаних джерел:

1. Закон України «Про особливості утворення публічного акціонерного товариства залізничного транспорту загального користування» від 23.02.2012 р. № 4442-VI // База даних «Законодавство України»/ВР України. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4442-17> (дата звернення: 13.09.2016).

2. Постанова Кабінету Міністрів України «Про утворення публічного акціонерного товариства "Українська залізниця"» від 25.06.2014 р. № 200 // База даних «Законодавство України»/ВР України.

URL:<http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/200-2014-%D0%BF> (дата звернення: 13.09.2016).

3. Постанова Кабінету Міністрів України від 02.09.2015 р. № 735 «Питання публічного акціонерного товариства “Українська залізниця”» // База даних «Законодавство України»/ВР України. URL: <http://www.kmu.gov.ua/control/uk/cardnpd?docid=248512552>(дата звернення: 14.09.2016).

4. Статут публічного акціонерного товариства «Українська залізниця»: затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 2 вересня 2015 р. № 735 // База даних «Законодавство України»/ВР України. URL: <http://www.kmu.gov.ua/control/uk/cardnpd?docid=248512552> (дата звернення: 14.09.2016).

5. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40 – 44. – Ст. 356. (зі змінами) // База даних «Законодавство України»/ВР України. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 21.05.2016).

СЕНЧУК В. В.,
*аспірант кафедри інтелектуальної власності
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка*

ДО ПИТАННЯ ПРО ОХОРОНУ ОФІЦІЙНИХ НАЗВ ДЕРЖАВ ВІД НЕДОБРОСОВІСНОГО ВИКОРИСТАННЯ

Питання охорони офіційних назв держав від недобросовісного використання є невід’ємною частиною охорони суверенітету будь-якої держави в цілому.

Відповідно до статті 6ter Паризької конвенції держави — учасниці Паризького союзу зобов’язані відмовляти в реєстрації таких знаків, які використовують або імітують державні символи (герби, прапори) та інші державні емблеми, які підпадають під її регулювання [1]. Це положення забороняє реєстрацію та використання державної символіки як знаків або як елементів знаків без дозволу компетентного органу відповідної держави на таке використання.

Відповідно до статті 6ter Паризької конвенції для застосування положень статті 6ter Паризької конвенції країни Паризького союзу повинні сповіщати через Міжнародне бюро ВОІВ перелік емблем і знаків держав, а також емблеми, скорочені або повні найменування міжнародних міжурядових організацій, які вони бажають в подальшому охороняти в повному обсязі чи з деякими обмеженнями відповідно до цієї статті.

Причиною такої заборони є те, що недозволене використання державної символіки є посяганням на суверенні права відповідної держави. Крім того, таке використання державного символу особою, яка не має до нього відношення або відповідного дозволу, може ввести спожи-

вача в оману щодо походження товарів, для яких він використовується. При цьому не має значення щодо яких товарів чи послуг здійснюється таке використання.

Відповідно до статті 6ter(3)(a) Паризької конвенції для застосування положень статті 6ter Паризької конвенції країни Паризького союзу повинні сповіщати через Міжнародне бюро ВОІВ перелік емблем і знаків держав, а також емблеми, скорочені або повні найменування міжнародних міжурядових організацій, які вони бажають в подальшому охороняти в повному обсязі чи з деякими обмеженнями відповідно до цієї статті.

Зазначені відомості Міжнародне бюро ВОІВ повідомляє країнам-учасницям Паризької конвенції та членам СОТ, які не є учасниками цієї Конвенції, та розміщує в базі даних ВОІВ “SIXTER” за веб-адресою: <http://www.wipo.int/ipdl/en/6ter/>.

На забезпечення виконання статті 6ter Паризької конвенції в українське законодавство була імплементована відповідна норма до Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» [2], а саме до статті 6.

Відповідно до пункту 1 цієї статті не можуть одержати правову охорону позначення, які зображують або імітують:

- державні герби, прапори та інші державні символи (емблеми);
- офіційні назви держав;
- емблеми, скорочені або повні найменування міжнародних міжурядових організацій;
- офіційні контрольні, гарантійні та пробірні клейма, печатки;
- нагороди та інші відзнаки.

Відповідно до Нового тлумачного словника української мови [3] «ІМІТАЦІЯ, 1. Дія за знач. імітувати. 2. Виріб, який є підробкою під що-небудь».

«ІМІТУВАТИ, 1. Точно наслідувати кого-небудь; відтворювати що-небудь. 2. Підробляти під що-небудь».

Таким чином, заявлене позначення повинно вважатись таким, що імітує зазначені у пункті 1 статті 6 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» позначення, якщо воно безсумнівно викликає у споживачів враження про наявність зв'язку з відповідною державою, організацією або створює у споживача враження про можливий зв'язок між даною державою, організацією та цим позначенням.

Зазначена норма Закону не містить залежності від контексту, в якому застосовується офіційна назва держави як елемента знака, і тому має бути дотримана у будь-якому разі. Це означає, що незалежно від того де розміщується у заявленому зображенні назва держави чи займає домінуюче положення, чи в адресі виробника продукції (якщо як знак заявляється етикетка), для її включення до знака як елемента, що не охороняється, потрібна згода відповідного компетентного органу.

Таким органом в Україні, згідно з Наказом Міністерства освіти і науки України № 677 від 07.10.2003 (Зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 14.10.2003 р. за № 931/8252) [4] є Комісія щодо погодження питань про внесення позначення, що містить офіційну назву держави «Україна», до знака для товарів і послуг (далі — Комісія).

Згідно з Положенням про Комісію — вона є постійно діючим органом Державної служби інтелектуальної власності України. Завданням Комісії є розгляд клопотань заявників про внесення до знака для товарів і послуг позначення, що містить офіційну назву держави «Україна».

У своїй діяльності Комісія керується Правилами погодження питань про внесення позначення, що містить офіційну назву держави «Україна», до знака для товарів і послуг (затверджені наказом Міністерства освіти і науки України від 04.08.2010 № 790 та зареєстровані Міністерством юстиції України 19.10.2010 за № 939/18234) [5]. Пунктом 1.4. Правил погодження питань про внесення позначення, що містить офіційну назву держави «Україна», до знака для товарів і послуг (далі — Правила) визначено, що використанням офіційної назви держави «Україна» вважається внесення позначення до знака для товарів і послуг як елемента, що містить:

офіційну назву держави «Україна», написану літерами української та/або будь-якої іншої абетки;

міжнародний код України «UA», визначений згідно зі Стандартом Міжнародної організації із стандартизації ISO 3166 та Стандартом Всесвітньої організації інтелектуальної власності ST.3;

імітацію офіційної назви держави «Україна», написану літерами української та/або будь-якої іншої абетки.

Для отримання згоди Комісії на внесення до знака позначення, що містить офіційну назву держави або її імітацію треба відповідати умовам (окремим факторам або сукупності факторів) викладеним в пункті 2.2. Правил, а саме:

використання офіційної назви держави «Україна» як елемента знака для товарів і послуг не суперечитиме публічному порядку, принципам гуманності й моралі, сприятиме інтересам держави та не вводитиме в оману громадськість щодо особи, яка виробляє товар чи надає послуги;

товари і послуги, щодо яких передбачається використання такого знака для товарів і послуг, мають промислову, освітню, наукову, культурну чи художню цінність;

види товарів та/або послуг, які виробляє та/або надає заявник, є унікальними, притаманними лише Україні;

заявник займає домінуюче положення на ринку України щодо товарів та/або послуг, для яких передбачається використання знака для товарів і послуг;

заявник здійснює зовнішньоекономічну діяльність та в своїй групі товарів та/або послуг зовнішньоекономічної діяльності займає домінуюче положення;

тривалість діяльності заявника на ринку України або світовому ринку щодо таких товарів та/або послуг становить не менше 5 років.

Разом із тим тривалий аналіз практики надання дозволів на використання назви держави у знаку для товарів та послуг свідчать про необхідність якісного удосконалення національного законодавства. Адже усі передбачені обмеження щодо використання офіційної назви держави, її міжнародних кодів, стилізацію та їх імітацію вжиті лише задля охорони від посягання на суверенітет держави та охорону прав спожи-

вачів, щодо можливості введення їх в оману стосовно виробника, товару, послуги, якості або їх походження, через можливість асоціації продукції маркованої такими знаками з Україною.

Натомість, на мій погляд, необхідним є введення норми, яка би прямо забороняла використання, без погодження із уповноваженим органом, чи імітацію офіційної назви держави «Україна» та її двобуквенного і трибуквенного кодів «UA», «UKR» та домену «UKR». Оскільки цілком упевнений, що назви держав потрібно охороняти не гірше, ніж державні кордони.

Перелік використаних джерел:

1. Паризька конвенція з охорони промислової власності від 20 березня 1883 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.nau.kiev.ua>.

2. Закон України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» від 15.12.93 № 36898-ХІІ (із змінами та доповненнями) // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 7. – Ст. 36. (зі змінами).

3. Наказ Міністерства освіти і науки України від 07.10.2003 № 677 «Про затвердження Положення про Комісію щодо погодження питань про внесення позначення, що містить офіційну назву держави «Україна», до знака для товарів і послуг» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0931-03.

4. Наказ Міністерства освіти і науки України від 04 серпня 2010 р. № 790 «Про затвердження Правил погодження питань про внесення позначення, що містить офіційну назву держави «Україна», до знака для товарів і послуг» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0939-10>.

5. Новий англо-український, українсько-англійський словник: 50 тисяч слів та словосполучень / уклад.: Н. М. Биховець [та ін.]; за ред. Ю. О. Жлуктечка, Н. М. Биховець. – К. : А.С.К., 2002. – 465 с.

СТРУТИНСЬКИЙ В. Б.,

д.т.н., професор,

ЮРЧИШИН О. Я.,

к.т.н., доцент,

ІВАЩЕНКО О. В.,

*студент Національний технічний університет України
«Київський політехнічний інститут ім. І. Сікорського»*

АНАЛІЗ ПРОЕКТУ ЗАКОНУ УКРАЇНИ ЩОДО СВОБОДИ ПАНОРАМИ В СВІТЛІ ГАРМОНІЗАЦІЇ ВНУТРІШНЬОЇ ЗАКОНОДАВЧОЇ БАЗИ З МІЖНАРОДНОЮ

Серед пріоритетів державної політики щодо співпраці та вступу України до Європейського Союзу, актуальними є питання гармонізації українського законодавства до міжнародних норм. Дана проблематика стосується і законодавства України з питань інтелектуальної власності, зокрема норм авторського та суміжного права.

Для гармонізації та уніфікації авторських і суміжних прав держав-учасників Європейського Союзу існують декілька Директив, які регулюють різні частини даного питання. Директива 2001/29/ЄС від 22 травня 2001 року «Про гармонізацію деяких аспектів авторського права і суміжних прав в інформаційному суспільстві» стосується обмежень і виключень в авторському праві. В Директиві йдеться про те, що держави-учасники Європейського Союзу можуть включати у свої закони пункти щодо «свободи панорами» [1].

Свобода панорами — це можливість фотографувати, знімати на відео, замальовувати та іншим способом фіксувати зовнішній вигляд тих захищених авторськими правами об'єктів, які знаходяться у відкритих для вільного відвідування місцях або видимі з таких місць, тобто будівель, пам'ятників, мостів, інтер'єрів станцій метро і т. д. Також свобода панорами передбачає відсутність будь-яких обмежень з боку авторів творів на виготовлення, розповсюдження і публічну демонстрацію подібних зображень [2]. Тобто, європейське законодавство закликає в національному законодавстві врегулювати питання вільного використання об'єктів авторського права, в більшій мірі об'єктів архітектури, які так чи інакше, в зв'язку із своїм розташуванням, будуть фіксуватись сторонніми особами. Крім того, досить часто, об'єкти архітектури мають функціональне призначення, наприклад, будівлі, в яких мешкають чи працюють люди, тому фіксація таких об'єктів без дозволу власника авторських майнових прав відбувається періодично. Законодавством багатьох країн світу (близько 80) це питання врегульоване саме включенням пункту про «свободу панорами» до законів про авторське право.

Згідно з діючими нормами Закону України «Про авторське право і суміжні права» (далі — Закон) [3] в переліку об'єктів зазначено твори архітектури, містобудування і садово-паркового мистецтва. Згідно статті 15 Закону автор (чи інша особа, яка має авторське право) має ви-

ключне право на дозвіл чи заборону використання твору іншими особами, що передбачає відтворення творів; публічне виконання і публічне сповіщення творів; публічну демонстрацію і публічний показ. Єдиною нормою в законодавстві України, що дозволяє використання захищених творів без дозволу автора з публічно інформаційною метою, є п. 4 ч. 1 статті 21 Закону [3]: відтворення з метою висвітлення поточних подій засобами фотографії або кінематографії, публічне сповіщення або інше публічне повідомлення творів, побачених або почутих під час перебігу таких подій, в обсязі, виправданому інформаційною метою. Це обмежує сферу вільного використання творів — наприклад, художньої фотографії, туристичної літератури, художнього кіно. Особливо актуальним є питання розширення вільного використання таких творів при зйомках фільмів та фотографуванні, коли в кадр потрапляють будівлі, пам'ятники, авторів яких практично неможливо знайти; звичайному фотографу абсолютно нереально з ними зв'язатись, для того щоб отримати дозвіл на фіксацію.

Для врегулювання питання вільного використання творів, які знаходяться у публічних місцях, 29 грудня 2014 року народним депутатом України Тарасом Юриком було зареєстровано законопроект, який підготовлено Громадською організацією «Вікімедіа Україна» [4]. У проєкті пропонується законодавчо врегулювати право вільно створювати та розповсюджувати зображення та відео творів образотворчого, ужиткового мистецтва, архітектури, містобудування і садово-паркового мистецтва, що знаходяться у громадських і публічно доступних місцях. У Законопроекті № 1677 від 29.12.2014 запропоновано частину першу статті 21 Закону України «Про авторське право та суміжні права» (Відомості Верховної Ради України, 2001 р., № 43, ст. 214; 2003 р., № 35, ст. 271) доповнити пунктом 11 такого змісту [4]:

«11) відтворення будь-яким способом, крім механічно-контактного копіювання, творів образотворчого, ужиткового мистецтва, архітектури, містобудування і садово-паркового мистецтва, які знаходяться у громадських та публічно доступних місцях (за винятком експозицій виставок і музеїв), а також використання зображень, відеограм таких творів».

Тобто, такі законодавчі норми розширять межі вільного використання творів та дозволять без порушень Закону пропагувати привабливість України як в Інтернет просторі, так і при виготовленні сувенірної і іншої продукції із зображеннями відомих в Україні творів архітектури. Крім того, в зв'язку із Євроінтеграцією нашої держави, спростить гармонізацію законодавства про авторське право. Єдиним моментом, який необхідно врахувати при затвердженні норм про «свободу панорами» в українському законодавстві - це конкретизація виключення комерційного використання творів, розташованих у публічних місцях, без згоди власників прав.

Список використаних джерел:

1. Директива 2001/29/ЄС від 22 травня 2001 року «Про гармонізацію деяких аспектів авторського права і суміжних прав в інформацій-

ному суспільстві» / електронний ресурс <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32001L0029:EN:HTML>.

2. Юрик Т. З. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення доповнень до Закону України «Про авторське право і суміжні права» (щодо свободи панорами)».

3. Закон України «Про авторське право і суміжні права» / електронний ресурс <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3792-12>.

4. Проект Закону України «Про внесення доповнень до Закону України «Про авторське право та суміжні права» (щодо свободи панорами)» від 29 грудня 2014 року за N 1677.

УДК 347.77

ТАРАНЕНКО О. М.,

к.і.н., доцент

*Черкаський національний університет
ім. Богдана Хмельницького*

ГЕОГРАФІЧНІ ЗАЗНАЧЕННЯ ЯК ОБ'ЄКТ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВИХ ВІДНОСИН В УКРАЇНІ

За сучасних умов розвитку ринкових відносин в Україні важливого значення набуває створення, використання конкурентоспроможної продукції та надання широкого спектру послуг. Разом із ефективною охороною права інтелектуальної власності це потребує формування відповідного механізму правомірного використання такого об'єкта права інтелектуальної власності, як географічні зазначення. Це зумовлено насамперед міжнародною торгівлею України. Означена тема є актуальною в контексті інтеграції України до Європейського співтовариства та подальшої економічної активності у межах Світової організації торгівлі.

Географічні зазначення широко використовуються в усьому світі для позначення найрізноманітніших продуктів природного, мінерального, ремісничого, а також промислового та сільськогосподарського походження і стосується величезної кількості виробників. Багато з цих позначень мають не тільки регіональне, але й національне і навіть міжнародне значення. До них, зокрема, належать позначення сирів, вин, міцних алкогольних напоїв, мінеральних вод тощо [1, С. 1].

На міжнародному рівні склалася і діє досить розгалужена й ефективна система правової охорони географічних зазначень. Ці питання регулюються багатьма міжнародними угодами, регламентами та конвенціями. Найважливішими серед них є, зокрема, Регламент Ради ЄЕС «Про охорону географічних зазначень та найменувань походження для сільськогосподарських та харчових продуктів» № 2081/92 1992 р. та Угода про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності (Угода TRIPS).

В Україні історія географічного зазначення як засобу ідентифікації та об'єкту права інтелектуальної власності нараховує вже понад десять

років. Однак його і сьогодні можна віднести до найбільш проблемного, з точки зору забезпечення правової охорони, засобу ідентифікації товарів. Разом із тим, географічні зазначення мають багато можливостей потужного впливу на бізнес, чим і зумовлено актуальність нашого дослідження.

Отже, метою роботи є визначення особливостей використання географічних зазначень в Україні та аналіз основних положень вітчизняного законодавства, що стосується регулювання відносин, пов'язаних із використанням та захистом географічних зазначень.

Україна багата на географічні зазначення, які є відомими серед споживачів. Як приклад можна навести миргородську, лужанську, трускавецьку мінеральні води, кримські вина, донецьке вугілля, волинські топази, житомирську сіль. Спільною рисою між вказаними товарами є те, що їх властивості та якість зумовлюються місцем їх видобутку або виготовлення. В цьому плані вони є унікальними, бо не можуть бути виготовлені або видобуті в іншій місцевості [2, С. 436].

Значну роль у формуванні властивостей товарів відіграють такі фактори, як майстерність людей, їх досвід, традиції десятирічної чи навіть столітньої давності. Так, наприклад, відомі властивості коростеньського фарфору залежать не лише від глини. Вирішальний вплив на них мають навички, кваліфікація, технологічний досвід, майстерність людей, які передають їх із покоління в покоління. Те саме можна сказати і про відому «петриківку». Петриківські майстри винайшли оригінальний спосіб розфарбування дерев'яних виробів. Вироблений із дерева посуд покривають спеціальним ґрунтом, розписують жаростійкими фарбами, що не змінюють колір при високій температурі, використовують і традиційний орнамент. У наш час спостерігаються наполегливі спроби підроблення виробів під «петриківку», українські географічні найменування часто включаються іноземними фірмами до складу товарних знаків чи позначень, призначених, наприклад, для горілки і вина [3, С. 4].

Правове регулювання відносин, пов'язаних із використанням та захистом географічних зазначень в Україні забезпечується насамперед Цивільним кодексом України (глава 45 «Право інтелектуальної власності на географічне зазначення») та спеціальним Законом України «Про охорону прав на зазначення походження товарів». Так, зокрема, у Цивільному кодексі України статтями 501–504 встановлено підстави набуття, суб'єкти та строки чинності права інтелектуальної власності на географічне зазначення [4]. Закон України «Про охорону прав на зазначення походження товарів» визначає правові засади охорони прав на зазначення походження товарів в Україні та регулює відносини, що виникають у зв'язку з їх набуттям, використанням та захистом [5]. Окремі положення регулюються Господарським кодексом України [6] (ст. 33), Законами України «Про рекламу» [7] (ст. 22) та «Про захист від недобросовісної конкуренції» [8] (ст. 4, 6, 25 та 30).

Варто наголосити на тому, що в чинному законодавстві України існують розбіжності в термінології щодо географічних зазначень. Так, наприклад, у Цивільному кодексі України вживається термін «географічне зазначення», а у Законі України «Про охорону прав на зазначен-

ня походження товарів» — «зазначення походження товарів». Згідно із вказаним законом, зазначення походження товарів поділяються на прості та кваліфіковані. Закон оперує, зокрема, такими поняттями:

1) «просте зазначення походження товару» — будь-яке словесне чи зображувальне (графічне) позначення, що прямо чи опосередковано вказує на географічне місце походження товару. Ним може бути і назва географічного місця, яка вживається для позначення товару або як складова частина такого позначення [5]. Просте зазначення походження товару не підлягає реєстрації, а його правова охорона полягає в недopusненні використання зазначень, що є неправдивими (фальшивими) чи такими, що вводять споживачів в оману щодо дійсного географічного місця походження товару. Правова охорона простого зазначення походження товару надається на підставі його використання;

2) «кваліфіковане зазначення походження товару» — термін, що охоплює (об'єднує) такі терміни:

- назва місця походження товару;
- географічне зазначення походження товару.

«Назва місця походження товару» — назва географічного місця, яка вживається для позначення товару, що походить із зазначеного географічного місця та має особливі властивості, виключно або головним чином зумовлені характерними для даного географічного місця природними умовами або поєднанням цих природних умов з характерним для даного географічного місця людським фактором [5].

«Географічне зазначення походження товару» — будь-яке словесне чи зображувальне (графічне) позначення, що прямо чи опосередковано вказує на географічне місце походження товару, який має певні якості, репутацію або інші характеристики, в основному зумовлені характерними для даного географічного місця природними умовами чи людським фактором або поєднанням цих природних умов і людського фактора [5].

Таким чином, назва місця походження товару буде лише у випадку, коли товар має особливі властивості, а географічне зазначення — коли товар має певні якості, репутацію або інші характеристики. Тобто, географічне зазначення є ширшим терміном і може застосовуватися до більшої кількості товарів.

За допомогою кваліфікованого зазначення простежується безпосередній зв'язок між якістю товару, наявністю в нього конкретних особливостей та місцевістю його виробництва. Ця якість є постійною та зумовлена природними умовами, що об'єктивно існують в зазначеному географічному місці.

Зіставлення понять, що ними оперує Закон України «Про охорону прав на зазначення походження товарів» свідчить про те, що у вітчизняному законодавстві відсутній чітко визначені критерії щодо встановлення відповідних характеристик, зв'язку між якістю товарів та їх географічним походженням. Аналізуючи главу 45 Цивільного кодексу України, можна помітити, що в ньому відсутня велика кількість термінів як то в Законі України «Про охорону прав на зазначення походження товарів». Разом із тим, тут уживається термін «географічне зазначення», однак відсутнє його визначення.

Підсумовуючи вище викладене стосовно термінологічної неоднозначності щодо географічного зазначення походження товарів, констатуємо той факт, що національне законодавство не уніфіковане відповідно до вимог Угоди про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності та законодавчих актів Євросоюзу. Разом із тим, Закон України «Про охорону прав на зазначення походження товарів» дещо звужує поняття «географічне зазначення». На нашу думку, доречно надати нове визначення терміна «географічне зазначення», яке б відповідало визначенню ст. 22 Угоди TRIPS.

Географічне зазначення, котре охороняється відповідно до закону, унаочнює зв'язок якості продукту з його місцем виробництва. Звичайно сільськогосподарські продукти мають ті якості, що походять з місця їхнього виробництва і залежать від специфічних місцевих факторів, таких як клімат і ґрунт. Навпаки, позначення, які є просто описовими заявами про те, звідки походить даний продукт, без вказівки на зв'язок якості з місцем і даним продуктом, розглядаються як загальні, родові й не охороняються [9, С.182].

Товари, якість та споживчі властивості яких залежать від місця походження, можна класифікувати таким чином:

- 1) мінеральні води, що зумовлено особливостями мінерального складу ґрунтів, геологічними пластами землі, крізь які вода фільтрується і набуває свої унікальні властивості;
- 2) вино, смакові та ароматичні якості якого можуть виникати в основному завдяки унікальним властивостям винного матеріалу, який росте на певних ґрунтах конкретного географічного регіону з конкретними кліматичними умовами.

Такі вина, як кримські, одеські, закарпатські відзначаються якісними характеристиками винограду, що росте в районах Сонячної Долини, Масандри, Овідіюполя, Таїрова, Винградова і технологією виготовлення цих вин, яка заснована на виробничому досвіді і традиціях виноградів. Упродовж багатьох років кримські винороби виробляють вина, особливі властивості яких зумовлені сукупністю характерних факторів. Це традиційні умови виробництва, спосіб обрізання винограду, збір винограду шляхом послідовної вибірки, обмежена врожайність, підвищена алкогольно-метрична ступінь, вміст цукру у винограді. Завдяки особливим властивостям, кримські вина мають високу репутацію не лише на місцевому і національному, але й на міжнародному рівнях [1, С.4].

За даними ДСІВ, у Державному реєстрі наразі зареєстровано 42 кваліфіковані зазначення походження товару та 20 свідоцтв на право використання зареєстрованого кваліфікованого зазначення походження товару. Серед них декілька стосуються назв вин та міцних алкогольних напоїв: «Сонячна долина» – десертне марочне вино, «Новий світ», «Золота Балка», «Балаклава», «Меганом», «Магарач» — вино, вина ігристі, «Таврія» — коньяк, «Русская водка» — горілка. Всі інші реєстрації стосуються назв мінеральних вод: «Миргородська», «Східницька», «Ессентуки», «Нагутська», «Славяновська», «Поляна квасова», «Менська остреч», «Царичанська», «Трускавецька» «Збручанська» та ін. Крім того, в реєстрі КЗІП зареєстровані витримана сира шинка

«Прошутто ді парма» та сир «Парміджано реджано». У 2015 році до Державного реєстру КЗПТ було внесено досить багато грузинських вин та мінеральних вод. Це зокрема: «Кіндзмараулі», «Кахеті», «Напареулі», «Боржомі», «Набеглаві» тощо [10].

Великого «буму» щодо реєстрації географічних зазначень в Україні не відбувається, і вони, на відміну від реєстрації знаків для товарів і послуг, є, швидше екзотикою, ніж правилом у сфері правової охорони об'єктів права інтелектуальної власності. Так, до 2006 р. в Україні не було зареєстроване жодне географічне зазначення. Проте у реєстрі кваліфіковано-географічного походження товарів у 2007 та 2008 рр. здійснено по три реєстрації, у 2009 р. — чотири, в 2010 — 1, у 2011 — 5, у 2012 — 3, у 2013 рр. ще 1. Щоправда виключенням тут є 2015 р. коли було здійснено 21 реєстрацію грузинських вин та мінеральних вод. Разом із тим кількість зареєстрованих знаків для товарів і послуг, пов'язаних зі згаданими назвами мінеральних вод, складає понад 80 реєстрацій.

Отже, географічні зазначення подібні до знаків для товарів і послуг за своїми концепцією та дією і можуть використовуватися для стимулювання національного й регіонального економічного розвитку, а також у стратегічному плані підприємствами бізнесу для просування своїх виробів. Вони можуть надавати динамічності та сили маркетингу виробів, особливо коли якість, якою славиться регіон, тривалий час дійсно підтверджується досвідом споживача. Тому географічні зазначення є ефективним інструментом для регіонального або місцевого економічного розвитку.

Список використаних джерел:

1. Архипова М. І. Цивільно-правова охорона географічних зазначень в Україні: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / М. І. Архипова. — К., 2006. — 21 с.
2. Крижна В. Право інтелектуальної власності на географічне / зазначення / В. Крижна // Право інтелектуальної власності: Акад. курс / За ред. О. П. Орлюк, О. Д. Святоцького. — К. : Видавничий Дім «Ін Юре», 2007. — С. 435 — 458.
3. Паладій Н. Защита географических указаний происхождения товаров в Украине / Н. Паладій // Интеллектуальная собственность. — 2001. — № 5-6. — С. 3 — 14.
4. Цивільний кодекс України. — Х. : ПП «ІГВІНІ». — 2009. — 400 с.
5. Закон України «Про охорону прав на зазначення походження товарів» [Електронний ресурс]. — Режим доступу до ресурсу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/752-14>.
6. Господарський кодекс України. — Х.: ПП «ІГВІНІ». — 2009. — 216 с.
7. Закон України «Про рекламу» [Електронний ресурс]. — Режим доступу до ресурсу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/270/96-вр>.
8. Закон України «Про захист від недобросовісної конкуренції» [Електронний ресурс]. — Режим доступу до ресурсу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/236/96-вр>.

9. Каміл Ідріс. Інтелектуальна власність-потужний інструмент економічного зростання / Ідріс Каміл. – Всесвітня Організація Інтелектуальної Власності., 2006. – С. 182.

10. Офіційний веб-портал Державної служби інтелектуальної власності [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: <http://sips.gov.ua/ua/registers.html>.

УДК 347.77

ТАРАНЕНКО С. М.,
кандидат юридичних наук, доцент
Черкаського національного університету
імені Богдана Хмельницького
САВОСТА С. В.,
магістрант
Черкаського національного університету
імені Богдана Хмельницького

ПРАКТИЧНІ АСПЕКТИ ЗАХИСТУ ПРАВ НА ДЕЯКІ ОБ'ЄКТИ ПАТЕНТНОГО ПРАВА В СУДОВОМУ ПОРЯДКУ

Законодавство України в сфері інтелектуальної власності містить положення, пов'язані з набуттям, здійсненням та захистом прав на об'єкти інтелектуальної власності.

Захист прав інтелектуальної власності становить передбачену законодавством діяльність відповідних державних органів щодо визнання, поновлення прав, а також усунення перешкод, що заважають реалізації прав та законних інтересів суб'єктів права у сфері інтелектуальної власності, та здійснюється у визначеному законодавством порядку, тобто за допомоги застосування належних форм, засобів і способів захисту [1].

Нормативно-правові акти у сфері інтелектуальної власності містять положення, направлені на захист прав, що набуваються відповідно до нормативно-правових актів. Власники прав повинні мати можливість здійснювати дії проти осіб, які порушують їх права, з тим, щоб запобігти подальшому порушенню і компенсувати ті збитки, які були нанесені внаслідок вказаного порушення, та спрямувати на користь власника прав, прибутки одержані порушником прав.

На наш погляд захист прав і законних інтересів авторів і правовласників на об'єкти патентного права в судовому порядку на сьогодні є найбільш дієвим способом встановлення істини. При цьому серед запропонованих способів захисту одним із найпоширеніших є визнання патенту недійсним.

Підстави визнання недійсності патенту на винаходи та корисні моделі перелічені в ч. 1 ст. 33 ЗУ «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі», так патент може бути визнано у судовому порядку недійсним повністю або частково у разі: а) невідповідності запатентованого винаходу

(корисної моделі) умовам патентоздатності, що визначені статтею 7 ЗУ «Про охорону прав на винаходи та корисні моделі»; б) наявності у формулі винаходу (корисної моделі) ознак, яких не було у поданій заявці; в) порушення вимог частини другої статті 37 цього Закону; г) видачі патенту внаслідок подання заявки з порушенням прав інших осіб [2].

Патент на промисловий зразок у судовому порядку може бути визнаний недійсним згідно ч. 1 ст. 25 ЗУ «Про охорону прав на промислові зразки» у разі а) невідповідності запатентованого промислового зразка умовам патентоспроможності, визначеним ЗУ «Про охорону прав на промислові зразки»; б) наявності у сукупності суттєвих ознак промислового зразка, яких не було у поданій заявці; в) видачі патенту внаслідок подання заявки з порушенням прав інших осіб [3].

При цьому спори, що розглядаються у судовому порядку, які пов'язані з порушенням прав інтелектуальної власності підвідомчі судам загальної юрисдикції та господарському суду, залежно від того хто є учасником процесу фізична особа чи суб'єкт господарювання. Так, господарським судам підвідомчі справи у спорах, пов'язаних з використанням у господарському обороті об'єктів інтелектуальної власності, коли склад учасників спору відповідає приписам статті 1 Господарського процесуального кодексу України.

Однією з найпоширеніших підстав для визнання недійсним патенту на промисловий зразок є невідповідність запатентованого промислового зразка умовам патентоспроможності, визначеним ЗУ «Про охорону прав на промислові зразки»

Так, у справі №910/6221/16 за позовом товариства з обмеженою відповідальністю «Металургтранс» до Державної служби інтелектуальної власності України, публічного акціонерного товариства «Крюківський вагонобудівний завод», товариства з обмеженою відповідальністю «Рейл Інвестментс» господарський суд м. Києва дійшов до висновку про відсутність новизни промислового зразка «Знімний дах вантажного вагона» за патентом України №31048, а тому останній не відповідає умовам патентоспроможності, встановленим ст. 6 ЗУ «Про охорону прав на промислові зразки».

За обставинами даної справи публічне акціонерне товариство «Крюківський вагонобудівний завод» та товариство з обмеженою відповідальністю «Рейл Інвестментс» є власниками патенту України № 31048 на промисловий зразок «Знімний дах вантажного вагона», зареєстрованого Державною службою інтелектуальної власності України на підставі заявки № s201501080 від 03.08.2015, про що 10.12.2015 в офіційному бюлетені «Промислова власність» № 23 здійснено публікацію.

При цьому сукупність суттєвих ознак промислового зразка за патентом № 31048 стала загальнодоступною у світі до дати подання заявки публічного акціонерного товариства «Крюківський вагонобудівний завод» та товариства з обмеженою відповідальністю «Рейл Інвестментс», а саме до 03.08.2015, оскільки товариство з обмеженою відповідальністю «Металургтранс» (позивач) здійснює виробництво металокопункції «Дах напіввагону з'ємний» з 2014 року, який має зовнішній вигляд промислового зразка за патентом № 31048 [4].

За наведених обставин суд визнав недійсним патент України № 31048 на промисловий зразок «Знімний дах вантажного вагона», виданий публічному акціонерному товариству «Крюківський вагонобудівний завод» та товариству з обмеженою відповідальністю «Рейл Інвестментс».

У справі № 760/14948/14-ц за позовом першого заступника Генерального прокурора України до особа_3, Державної фіскальної служби України, Державної служби інтелектуальної власності України, компанії «ЖІ ШЕНГ ХОЛДІНГЗ ЛІМІТЕД» про визнання недійсним патенту України № номер_2 на промисловий зразок — «інформація_1» на ім'я особи_1, суд прийшов до аналогічного висновку [7].

Варто зазначити, що суди все частіше в подібних справах признають експертизи і згадана справа не виключення, так відповідно до висновку судової експертизи №172/15 від 17 вересня 2015 року, проведеної по зазначеній справі, експерт прийшов до висновку, що сукупність суттєвих ознак на промисловий зразок «інформація_1» на ім'я особи_1 за патентом України номер_1 стала загальнодоступною в світі до дати подання заявки на реєстрацію, а саме до 20 липня 2011 року, на що і посилається суд у вищевказаній справі. Таким чином, промисловий зразок за патентом України номер_1 не відповідає умові патентоздатності «новизна».

Що стосується підстав визнання недійсності патентів на винаходи та корисні моделі, то однією з найпоширеніших підстав є невідповідність останніх статті 7 ЗУ «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі».

Статтею 7 ЗУ «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» передбачено, що винахід відповідає умовам патентоздатності, якщо він є новим, має винахідницький рівень і є промислово придатним. Корисна модель відповідає умовам патентоздатності, якщо вона є новою і промислово придатною. Винахід (корисна модель) визнається новим, якщо він не є частиною рівня техніки. Об'єкти, що є частиною рівня техніки, для визначення новизни винаходу повинні враховуватися лише окремо [2].

Як приклад застосування підстав недійсності патенту умовам визначеними ст. 7 ЗУ «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» можна навести справу №910/16227/14 за позовом публічного акціонерного товариства «Завод «Південкабель», м. Харків, до Державної служби інтелектуальної власності України, м. Київ, публічного акціонерного товариства «Одеський кабельний завод «Одескабель», м. Одеса, та товариства з обмеженою відповідальністю «Торговий дім Одеського кабельного заводу «Одескабель», м. Одеса, про визнання недійсними патентів України № 91825 та № 90994 на корисні моделі. Суд дійшов до висновку, що сукупність суттєвих ознак корисної моделі «Кабель силовий» за патентом України № 91825 стала загальнодоступною в світі до дати подання заводом «Одескабель» та товариством з обмеженою відповідальністю «Торговий дім Одеського кабельного заводу «Одескабель» заявки № u201404468, а саме до 10.07.2014.

Разом з тим згідно висновком експерта № 24958/ЗУ/14 по вказаній справі, за результатами експертизи запатентованої корисної моделі встановлено, що запатентована корисна модель за патентом України

№ 90994 на корисну модель, не відповідає умовам патентоздатності корисної моделі, визначеним для неї частиною другою статті 7 ЗУ «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі», а саме: за пунктом 1 формули не є новою [6].

Також нерідко позивачі у прохальній частині позову просять припинити порушення прав на патент шляхом заборони виготовлення, застосування, пропонування для продажу, продаж, імпорт (ввезення) та інше введення в цивільний оборот об'єктів патентного права.

У справі №5011-23/10754-2012 за позовом Глаксо Груп Лімітед (GlaxoGroupLimited) до товариства з обмеженою відповідальністю «Центрофарм», товариства з обмеженою відповідальністю «Компанія «Укроптпостач», Демі&Хемісфіре фз (Demi&Hemispherefz) та Реріх Хелзкер ПВТ Лтд. (RoerichHealthcarePVTLtd) треті особи без самостійних вимог на предмет спору на стороні відповідачів: Міністерство охорони здоров'я України, Всеукраїнська благодійна організація «Всеукраїнська мережа людей, які живуть з ВІЛ/СНІД» про припинення порушення прав на Патент України на винахід № 56231 господарський суд м. Києва зобов'язав відповідачів припинити порушення прав власника патенту України № 56231 на винахід «Гемісульфат (1S, 4R)-цис-4-[2-аміно-6-(циклопропіламіно)-9Н-пурин-9-іл]-2-циклопентен-1-метанолу або його сольват та фармацевтична композиція», заборонив відповідачам виготовлення, застосування, пропонування для продажу, продаж, імпорт (ввезення), зберігання в зазначених цілях та інше введення в цивільний оборот лікарського засобу «АБАМУН», що містить речовину абакавіру сульфат, на території України.

Заявлені позовні вимоги обґрунтовані тим, що позивач є власником патенту України № 56231 на винахід гемісульфат. Вказаним патентом захищена сполука гемісульфату абакавіру, а саме гемісульфат (1s, 4r)-цис-4-(2-аміно-6-(циклопропіламіно)-9н-пурин-9-іл)-2-циклопентен-1-метанолу або його сольват та фармацевтична композиція.

Пропонуючи до продажу лікарські засоби «АБАМУН» та «АБАМАТ» відповідачі порушують чинні патентні права (майнові права інтелектуальної власності) позивача, які випливають з патенту України № 56231, оскільки в активній діючій речовині лікарських засобів «АБАМУН» та «АБАМАТ» — абакавір у формі абакавіру сульфату — використано кожен ознаку, включену до незалежного пункту формули винаходу за патентом України № 56231 на винахід «гемісульфат (1s, 4r)-цис-4-(2-аміно-6-(циклопропіламіно)-9н-пурин-9-іл)-2-циклопентен-1-метанолу або його сольват та фармацевтична композиція» [5].

Згідно ст. 28 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» продукт визнається виготовленим із застосуванням запатентованого винаходу, якщо при цьому використано кожен ознаку, включену до незалежного пункту формули винаходу (корисної моделі), або ознаку, еквівалентну їй. За таких умов суд дійшов до висновку про задоволення позову.

Підсумовуючи варто зауважити, що правовласники та автори повинні мати можливість вчиняти дії проти суб'єктів, що порушують їх

права, з тим, щоб запобігти подальшим порушенням, поновити права та компенсувати збитки, заподіяні внаслідок зазначених порушень.

Захист прав на об'єкти патентного права є надзвичайно важливою проблемою, адже права, які надаються на ці об'єкти, нічого не варті, якщо відсутній їх ефективний захист в адміністративному та судовому порядку.

Список використаних джерел:

1. Косенко Світлана судовий порядок захисту прав на об'єкти інтелектуальної власності, [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.justinian.com.ua/article.php?id=2220>.

2. Закон України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» від 15.12.1993 N 3687-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: *Ошибка! Недопустимый объект гиперссылки.*

3. Закон України «Про охорону прав на промислові зразки» від 15.12.1993 N 3688-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: *Ошибка! Недопустимый объект гиперссылки.*

4. Відомості з єдиного державного реєстру судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/59969632>.

5. Відомості з єдиного державного реєстру судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44543946>.

6. Відомості з єдиного державного реєстру судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/43245049>.

7. Відомості з єдиного державного реєстру судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/59747254>.

**ТЩЕНКО С. В.,
ПОДОКОЦА Н. Я.,**

*Черкаський національний університет
імені Богдана Хмельницького*

ПАТЕНТНИЙ ТРОЛІНГ

За період незалежності України було сформовано достатньо ефективну систему охорони промислової власності. Однак, упродовж останніх років окремі прогалини у законодавстві зробили можливим появу нового різновиду порушень. Так званого «Патентного тролінгу» який часто завдає істотних збитків суб'єктам господарювання.

З огляду на це актуальним є вивчення згаданого явища та формування ефективного правового механізму боротьби з ним.

Аналіз останніх публікацій показує, що дана проблема є досить обговорюваною в наукових колах. Підтвердженням цього є наявність окремих досліджень пов'язаних з патентним тролінгом. Такими є: Л. М. Лін-

ник, Г. О. Андрощук, В. Б. Струтинський. Вказані дослідники переважно пропонують удосконалити механізми відповідальності за недобросовісну конкуренцію, елементом якої часто виступає патентний тролінг.

Автори становлять за мету розглянути явище «патентного тролінгу» та визначити шляхи для його запобігання і протидії за нормами чинного законодавства України.

Вперше поняття «патентний тролінг» виникло у США. Патентними троями називали фірми, які фактично не займались виробництвом, а лише скуповували патенти й ініціювали судові процеси з вимогою заборони виробництва або сплати роялті, заробляючи в такий спосіб гроші [2].

Перший успішний патентний троль жив і діяв ще в XIX столітті. Його звали Джордж Селден. У 1879 р він зміг подати патентну заявку на бензиновий автомобільний двигун, проте йому вдалося відтягнути момент остаточної реєстрації на 16 років. Тим часом автомобільна галузь зростає і у 1895 році пастька закрилася. Селден уклав низку ліцензійних угод з автомобільними компаніями. Другий окружний суд США в 1911 році підтримав його, вказавши, що Селден «лише скористався затримками, які допускав закон», за одним важливим винятком — Генрі Форд, який вирішив не піддаватися шантажу та виграв процес у Селдена.

Перша масштабна хвиля патентних позовів сталася в 1880-і роки, коли були зареєстровані десятки тисяч патентів на дрібні особливості відомих технологій. Наприклад, 6211 патентів на соху і плуг — «патентні акули», як їх тоді називали, тягли до суду фермерів, звинувачуючи їх у використанні чужої технології [4].

Нині, патентний троль (PatentTroll) — компанія або підприємець, чий бізнес полягає виключно в отриманні ліцензійних платежів за використання належних йому патентів [1].

В Україні явище «патентного тролінгу» вкладено інший зміст. Чинне законодавство України передбачає наявність спрощеної процедури патентування двох об'єктів інтелектуальної власності, а саме: корисну модель і промисловий зразок. Умовою отримання такого патенту, на вказані об'єкти, є лише правильно складена заявка на отримання патенту та сплата всіх зборів, передбачених законодавством. Видача таких патентів, відповідно до чинного законодавства, відбувається під відповідальність заявника. Тобто в жодний спосіб відомість технічного рішення чи дизайну таких об'єктів інтелектуальної власності не перевіряється [2]. Відсутність експертизи по суті (кваліфікаційної) породжує можливість патентування завідома не патентоздатних об'єктів, навіть тих, які роками використовуються в побуті.

Наявність таких патентів та втім їх використання створює безліч проблем у добросовісних суб'єктів господарювання, зокрема і при переміщенні товарів через митний кордон.

Так, у 2013 році великі українські ритейл-мережі не змогли ввезти вішаки для одягу через митний кордон. У митному реєстрі на вішаки з'явився ексклюзивний патент. Налезав він львівському підприємцю Віталію Гольову.

У судовому розгляді ритейлери не тільки довели, що зареєстрований патент не є новаторством, але і стягнули з псевдо-винахідників по 80

євро за кожен день простою товару на митниці. Правда, на це довелося витратити понад півроку. На жаль, подібна практика є непоодинокую. Ще одним з «брудних» прийомів патентних тролів є передача прав на отриманий патент від власника-фізичної особи до іноземної юридичної особи, тобто до нерезидента, що в подальшому значно ускладнює і продовжує процедуру судового розгляду після його ініціювання з боку сумлінного виробника.

З'ясувалося, що коли патент львів'янина був анульований, він тут же був зареєстрований на іншу приватну особу — Олександра Листвака. Трохи пізніше права були передані китайській компанії "Еверест трейдинг Ко". Китайська компанія, діючи через свого представника в Україні, внесла до митного реєстру об'єктів права інтелектуальної власності відомості про патентний зразок «Вішак для одягу».

Вказаний приклад показує, що такий вид бізнесменів, як патентні тролі, вже з'явився і на українських теренах.

До речі, їх головна зброя — не судові тяжби, а зловживання правами при митному оформленні, тому особливу увагу на патентних тролів необхідно звернути імпортерам продукції. Так, відповідно до ч. 2 ст. 398 Митного кодексу України власник об'єкта права інтелектуальної власності (ІВ), який має підстави вважати, що під час переміщення товарів через митний кордон України порушуються чи можуть порушуватись його права, має право подати заяву про сприяння захисту належних йому майнових прав на об'єкт ІВ шляхом внесення відповідних відомостей до митного реєстру. Із вступом нового Митного кодексу патентні тролі отримали можливість призупиняти митне оформлення товарів, які порушують їх права, засвідчені патентом.

Для запобігання розповсюдження явища «патентного тролінгу» у наукових працях пропонують різні відносно дієві контрзаходи:

- отримувати комплексну охорону на охорону прав інтелектуальної власності одночасно в межах патентного права (винаходи, корисні моделі, промислові зразки), так і авторського права, що є ефективним засобом запобігання "патентного тролізму";

- у разі виявлення патентного тролізму слід негайно подати до Укрпатенту заяву (клопотання) з проханням провести експертизу виданого патенту на новизну з метою скасування її реєстрації та визнання недійсним. Бажано також додати до заяви інформацію, яка свідчить про те, що даний промисловий зразок був відомим, до дати подання оспорюваного заявкою до установи;

- слід також подати позовну заяву в господарський суд з проханням призначити судову експертизу у сфері інтелектуальної власності (але доведеться заплатити за неї кілька тисяч гривень і чекати чималий термін). Адже діючий патент може бути скасований тільки в судовому порядку. Такі судові справи часто затягуються на 6-12 місяців, що заморожує на відповідний строк бізнес сумлінного виробника. Але ймовірність виграшу справи дорівнює практично 100 %;

- після отримання позитивного рішення суду слід обов'язково подати зустрічний позов проти патентного тролія з вимогами відшкодувати з його боку як матеріальну (у т. ч. упущену вигоду), так і моральну

шкоду (у т. ч. шкоду, заподіяну діловій репутації). Однак якщо заявник-правовласник є не юридичним, а фізичною особою, то такі справи розглядає не господарський, а цивільний суд;

• довести, що ваш виріб не порушує запатентований об'єкт. Згідно ч. 6 ст. 5 Закону «Про охорону прав на промислові зразки» наданий обсяг правової охорони промислового зразка визначається сукупністю суттєвих ознак промислового зразка, представлених на зображенні (зображеннях), внесених до реєстру, а виріб, у свою чергу, вважається виготовленим із застосуванням промислового зразка, якщо при цьому використані всі суттєві ознаки промислового зразка.

Для недопущення явища «патентного тролінгу» виробники або імпортери повинні здійснювати:

1. Моніторинг поданих заявок на видані патенти (здійснювати патентний пошук).

2. Моніторити «Перелік об'єктів права інтелектуальної власності, включених до митного реєстру».

3. Якщо мова про винахід (корисну модель), то можна замовити (відповідно до ст. 33 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» та р. 9 Правил розгляду) ДП «УІПВ» експертизу запатентованого об'єкта на відповідність умовам патентоспроможності, а вже потім у суді добиватись припинення патенту.

4. Відстоювати у суді право попереднього користування [3, с.42].

Поряд з організаційними заходами вважаємо за доцільне внести до законодавства наступні зміни:

1. Створити реєстри Державної служби інтелектуальної власності України та відповідну базу даних щодо прав попереднього користування та судових рішень для протидії повторної охорони об'єктів, щодо яких уже відбувався судовий розгляд (за аналогом з базою даних «Відомості про добре відомі знаки в Україні»).

2. Внести зміни до Митного кодексу України та «Порядку реєстрації у митному реєстрі об'єктів права інтелектуальної власності, які охороняються відповідно до закону» та вимагати надіслання виписки з відповідного реєстру Державної служби інтелектуальної власності України, що додається до Заяви на внесення до митного реєстру.

3. Внести неохідні зміни до Законів України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» та «Про охорону прав на промислові зразки», що забезпечать здійснення кваліфікаційної або локальної експертизи для корисних моделей та промислових зразків.

4. Скасувати спрощену систему патентування об'єктів промислової власності (промисловий зразок та корисна модель) шляхом проведення експертизи на патентоспроможність та підвищенням розміру державного мита за видачу патенту.

Висновки. Актуальним є вжиття заходів щодо вдосконалення законодавства у сфері інтелектуальної власності з протидії патентному тролінгу. Можна зробити висновок про те, що наразі існує нагальна необхідність внести відповідні зміни у вітчизняне патентне законодавство, що регулює придбання і подальшу охорону прав на промислові зразки для того, щоб запобігти виникненню форс-мажорних ситуацій

правовим шляхом. Крім того, необхідно ввести перевірку патентів на промислові зразки на предмет новизни, що істотно зменшить кількість патентних тролів. Як показує практика країн, де здійснюється така перевірка патентів, подібні ситуації з патентним тролінгом виникають дуже рідко.

Список використаних джерел:

1. Живогляд І. А. Патентний тролінг [Електронний ресурс] / І. А. Живогляд, М. М. Капінос // НТУ «ХПІ». – 2014. – Режим доступу до ресурсу: <http://www.kpi.kharkov.ua/archive/MicroCAD/2014/S25/ПАТЕНТНИЙ%20ТРОЛІНГ.pdf>.
2. Охромеев Ю. Г. Патентний троллінг – ахіллесова п'ята системи охорони інтелектуальної власності в Україні [Електронний ресурс] / Ю. Г. Охромеев. – Режим доступу: <http://yurgazeta.com/dumka-eksper-ta/patentniy-troling--ahillesova-pyata-sistemi-ohoroni-intelektualnoyiv-lasnosti-v-ukrayini.html>.
3. Спеціалізовані патенти та патентний тролінг / В. Б. Струтинський, А. С. Ромашко, О. Я. Юрчишин, К. В. Весельська. // Проблеми і перспективи економіки та управління. – 2015. – №2. – С. 38–42.
4. Черкашин І. В. Зловживання правом інтелектуальної власності (патентний тролінг) [Електронний ресурс] / І. В. Черкашин // Українське право. – 2016. – Режим доступу до ресурсу: <http://www.ukrainepravo.com/scientific-thought/pravova-pozytsiya/zlovzhivannya-pravom-ntelektualno-vlasnost-patentniy-trol-ng-/>.

УДК 347.77/.78:340.134(477:4-672 ЄС)

ТУРБОВЕЦЬ А. С.,
студентка

*Київський національний університет
імені Тараса Шевченка*

**АДАПТАЦІЯ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ
ДО ЗАКОНОДАВСТВА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ
У СФЕРІ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ**

Однією із головних цінностей суспільства є рівень розвитку людських ресурсів і створення нових технологій та винаходів, що забезпечують інноваційний розвиток. Тенденції розвитку інтелектуальної діяльності свідчать про швидкий розвиток соціально-економічної сфери. Тому захист прав інтелектуальної власності у зарубіжних країнах, а саме в країнах Європейського Союзу має пріоритетне значення для захисту законних інтересів особи. А так як вектор української інтеграції спрямований на європейський ринок, то актуальним буде розглянути дану тему більш детально. Вивчення цього питання полягає в дослід-

женні правових процесів, які сприяють розвитку українського законодавства в сфері інтелектуальної власності.

Нині процеси інтелектуалізації досягли надзвичайно високої інтенсивності. Важливо враховувати, що сьогодні в основному вже сформувалася глобальна система правової охорони інтелектуальної власності. Україна адаптується до неї через намір розвиватися як складова частина світового співтовариства. За останні роки Україна значно активізувала процес входження в світові структури, які регулюють інтелектуальну власність, і вже є учасницею понад десяти міжнародних конвенцій і договорів у цій сфері.

Зокрема, є учасницею Бернської конвенції про охорону літературних і художніх творів 1886 р. (Паризький акт, 1971, Закон України про приєднання від 31.05.1995), Міжнародної конвенції про охорону виконавців, виробників фонограм і організацій мовлення (Рим, 1961, Закон України про приєднання від 20.09.2001, Протоколу до Мадридської угоди про міжнародну реєстрацію знаків (Мадрид, 1989, Закон про приєднання від 01.06.2000), Ніццької угоди про міжнародну класифікацію товарів та послуг для реєстрації знаків 1977 р. із змінами 1979 р. (Закон України про приєднання від 29.12.2000) тощо. Правовідносини у сфері інтелектуальної власності в нашій державі також регулюються окремими положеннями Конституції України, нормами Цивільного, Кримінального, Митного кодексів України, Кодексу України про адміністративні правопорушення та близько 110 спеціальними нормативно-правовими актами.

Таким чином, вітчизняне законодавство права інтелектуальної власності є розгалуженим, некодифікованим, розрізним, досить часто положення нормативно-правових актів можуть суперечити один одному, що спричиняє проблеми під час застосування таких норм у практичній діяльності. У зв'язку з цим цікавою, у правовому полі, є позиція О. Зьолки, яка зазначає, що законодавство у сфері інтелектуальної власності не в повному обсязі відповідає міжнародним стандартам та не забезпечує належного захисту авторського права, а практика застосування правових норм чинного законодавства свідчить про наявність труднощів та помилок під час вирішення судових спорів у сфері охорони прав інтелектуальної власності.

Слід підкреслити, що інтелектуальна власність досить часто стає об'єктом неправомірних дій, зловживань і, як наслідок, потребує з боку держави створення ефективної правової охорони та дієвих механізмів захисту права інтелектуальної власності. Враховуючи те, що Україна підписала 27 червня 2014 р. та ухвалила 16 вересня 2014 р. Закон України «Про ратифікацію Угоди про асоціацію між Україною, з одного боку, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії та їхніми державами-членами, з іншого», то наша держава остаточно стала на шлях євроінтеграції та набуття повноправного членства в Європейському Союзі. На підставі цього необхідно визначити основні міжнародні основи правового регулювання права інтелектуальної власності для впровадження їх у вітчизняну правову систему. Законотворчість інституцій ЄС останніми роками стає більш активною

і охоплює практично всі аспекти права інтелектуальної власності. Гармонізація законодавства у сфері інтелектуальної власності ЄС є однією з найважливіших умов для набуття членства в цій впливовій міжнародній інституції.

З огляду на те, що Україна проголосила одним із стратегічних напрямів зовнішньоекономічної політики інтеграцію до ЄС, сучасне прискорення адаптації законодавства України до законодавства ЄС у сфері інтелектуальної власності набуває особливого значення у зв'язку з виконанням міжнародних зобов'язань України та завдань Угоди про партнерство та співробітництво (УПС) між Україною та ЄС, Закону України «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства ЄС», Угоди між Україною та ЄС про наукове і технологічне співробітництво. На перспективах розвитку відносин між Україною та ЄС у цій сфері помітно позначились вироблені ЄС Європейська політика сусідства, Східне партнерство, План дій «Україна — ЄС», переговори щодо укладення Угоди про асоціацію та Угоди про зону вільної торгівлі, а також ініційований Європейською Комісією постійний діалог між Україною та ЄС щодо захисту прав інтелектуальної власності.

Дослідження особливостей правової охорони інтелектуальної власності у ЄС надає можливість визначити та окреслити найближчі перспективи подальшого розвитку вітчизняного законодавства у цій сфері. При цьому важливим є те, щоб у якості зразків та можливих моделей подальшого реформування вітчизняного права інтелектуальної власності, були сприйняті кращі досягнення європейської правової науки, вдалі та універсальні юридичні категорії та конструкції у сфері правової охорони інтелектуальної власності, які враховували б як специфіку вітчизняної правової традиції, так й інтереси головного суб'єкта творчої діяльності — людського індивіда, який є джерелом всіх досягнень цивілізації.

Досвід зарубіжних країн переконливо свідчить про те, що існує тенденція до кодифікації законодавства у сфері інтелектуальної власності. Так, у Бельгії, Болгарії, Чехії, Польщі, Угорщині, Федеративній Республіці Німеччині право інтелектуальної власності регулюється в основному лише двома законодавчими актами: «Про авторське право й суміжні права», «Про промислову власність». У таких державах, як Австрія, Франція, законодавство в галузі інтелектуальної власності повністю кодифіковано. В Україні також була спроба кодифікації законодавства в цій сфері, але вона виявилася невдалою. Так, 7 червня 2004 р. був зареєстрований у Секторі реєстрації документів Верховної Ради України Кодекс України про інтелектуальну власність. Утім цей законопроект зазнав критики з боку науковців та практиків.

Враховуючи вищесказане, хочу запропонувати певні кроки щодо вирішення проблеми нормативно-правового забезпечення функціонування сфери інтелектуальної власності, що на сьогодні є надзвичайно актуальним завданням.

Перш за все повинні бути зроблені певні поправки та зміни в законодавстві України щодо відносин, які виникають з приводу інтелектуальної власності. Закони України щодо окремих об'єктів права інтелектуальної власності не приведені у відповідність із Цивільним кодексом

України, що має негативний вплив на захист прав інтелектуальної власності. Наприклад, не врегульовано належним чином питання охорони комп'ютерних програм як об'єктів авторського права, існує потреба у розробці методики визначення розміру матеріальної шкоди, завданої порушенням прав на об'єкти інтелектуальної власності. Також, має бути запроваджено більш ефективний захист прав на результати наукових досліджень від їх несанкціонованого використання та інших прав інтелектуальної власності, що стає дедалі більш поширеним (привласнення результатів наукової праці).

По друге, є недостатня кількість спеціально підготовлених суддів, що ускладнює вирішення спорів судами загальної юрисдикції та спеціалізованими судами. Тому, вважаю, що доцільним було б сприяння створенню програм для фахівців у сфері інтелектуальної власності, завдяки яким вони могли б удосконалювати свої знання та завдяки залученню європейських експертів у сфері інтелектуальної власності, могли б більше зрозуміти специфіку законодавства ЄС.

Під час кодифікації чинного законодавства України у сфері захисту права інтелектуальної власності вважаю за потрібне взяти за основу кодифіковані акти провідних європейських держав, таких як Франція, Австрія, але варто також врахувати особливості і вітчизняної правової системи. Адже копіювання правової бази інших держав не призведе до покращення ситуації, бо кожна держава має ще і свої традиції, менталітет, релігію, які також накладають відбиток на формування правової системи.

Ще одним важливим кроком є зосередження всіх правових норм та правил, що стосуються охорони права інтелектуальної власності в одному законодавчому акті, оскільки це полегшило б користування законодавством про інтелектуальну власність.

Таким чином, можна зробити висновок, що Україна на своєму шляху до інтеграції вже зробила певні кроки у сфері інтелектуальної власності, але, незважаючи на це законодавство потребує певної систематизації та удосконалення правових норм.

Список використаних джерел:

1. Про Рекомендації парламентських слухань «Захист прав інтелектуальної власності в Україні: проблеми законодавчого забезпечення та правозастосування» [Електронний ресурс] : Постанова Верхов. Ради України від 27.06.2007 № 1243-V. – Режим доступу:<http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1243-v>.

2. Законодавство України у сфері інтелектуальної власності (Верховна Рада України, Комітет з питань науки і освіти) / упоряд. Г. О. Андрощук, М. М. Шевченко, Б. Г. Чижевський, С. В. Семенюк. – К. : Парлам. вид-во, 2013. – 704 с.

3. Зьолко О. О. Інтелектуальна цивілізація: генезис та стан на етапі глобалізації та інформатизації / О. О. Зьолко // Особистість. Суспільство. Право : зб. наук. ст. та тез наук. повідомл. за матеріалами Міжнар. наук.-практ. конф., присвяч. 10-річчю Полт. юрид. ін-ту. Полтава, 15 березня 2012 р. / Нац. ун-т «Юрид. акад. України ім. Ярослава Муд-

рого» ; Нац. акад. прав. наук України ; Полтав. юрид. ін-т ; НДІ держ. буд-ва та місц. самоврядування. – Х. : Точка, 2012. – С. 333–336.

4. Про ратифікацію Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони [Електронний ресурс] : Закон України від 16 верес. 2014 р. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1678-18>.

5. Industrial Property Code. Decree; Law No. 16/95, of 24 January 1995 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.wipo.int/clea/en/details.jsp?id=3514>.

6. Дроб'язко В. Правове регулювання авторського права і суміжних прав у Європейському Союзі / В. Дроб'язко // Теорія і практика інтелектуальної власності. – 2009. – № 1. – С. 3-13.

7. Еннан Р.Є. Правова охорона інтелектуальної власності в Європейському Союзі: передумови формування, сучасний стан, тенденції розвитку / Р.Є. Еннан // Часопис цивілістики. – 2012. – Вип. 13. – С. 110–118

8. Підпригора О. А. Чи потрібний Україні Кодекс про інтелектуальну власність? / О. А. Підпригора // Унів. наук. зап. – 2005. – No 1-2 (13). – С. 75–79

УДК(347.78)

ТУРЧІН Т. В.,

Магістрантка

*Черкаського національного університету
ім. Богдана Хмельницького*

ОСОБЛИВОСТІ ОХОРОНИ ПРАВ НА КОМП'ЮТЕРНУ ПРОГРАМУ (ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД)

У світовій юридичній практиці питання правової охорони та захисту комп'ютерних програм є одним з найбільш суперечливих та конфліктних. Ця проблема зумовлена тим, що на сучасному етапі розвитку інформаційних технологій виникло безліч протиріч між станом світового ринку програмного забезпечення, який динамічно розвивається, та існуючими механізмами і методами правового регулювання, що повільніше реагують на зміни.

Значимість комп'ютерних програм на сьогоднішній день дедалі зростає, вони є засобом створення, впровадження і розвитку новітніх технологій у різних галузях. Перехід до ринкових відносин та розширення міжнародних зв'язків зумовлюють необхідність надійного захисту прав на комп'ютерні програми. Але відносини у сфері комп'ютерного програмування випереджають існуючу нормативну базу, яка має здійснювати регулювання.

Процеси охорони комп'ютерних програм досліджували такі зарубіжні та українські вчені, як: В. Машуков, Є. Лебедева, В. Негрескул [1], С. Петренко [3; 4], О. Кузьміна, М. Котельникова, І. Ващинець, В. Дмитришин, В. Потехіна [5], А. Абдуллін, В. Жуков, З. Пічкурова [6], П. Попов та ін.

Однак спеціального дослідження присвяченого вивченню зарубіжного досвіду охорони комп'ютерних програм нам віднайти не вдалося. Цими обставинами і обумовлюється актуальність обраної для статті теми.

Перш ніж сформулювати національне правове поле у сфері охорони комп'ютерних програм, необхідно визначити основні напрямки стратегії національної охорони. Сьогодні не лише Україна, а й увесь світ поставлений перед проблемою недосконалої охорони комп'ютерних програм.

США перші започаткували правову охорону комп'ютерних програм. У 1980 році затвердили спеціальні норми щодо захисту програмного забезпечення. Було ухвалено Закон «Про авторське право на комп'ютерні програми». Приклад підтримали: Австралія 1984 року; Франція, ФРН, Японія, Великобританія 1985 року; Іспанія 1987 року; Канада 1988 року; Китай 1990 року [5].

За статистичними даними Business Software Alliance, який об'єднує провідних виробників комп'ютерних програм, проблема піратства набула міжнародного характеру, а географія держав, де мають місце факти піратства стосовно комп'ютерних програм, дуже розлога. Серед них є і економічно розвинені країни — розробники лівової частки світового ринку комп'ютерних програм (США, Канада, Японія), і країни, економіка яких розвивається (Китай, Росія, Україна, Малайзія тощо) [4].

Зараз на міжнародному рівні охорона програм здійснюється нормами авторського права. Це закріплено в Бернській конвенції про охорону літературних і художніх творів, у Договорі Всесвітньої організації інтелектуальної власності від 20 грудня 1996 року, у Директиві Європейського співтовариства про правову охорону комп'ютерних програм від 14 травня 1991 року, в Угоді Світової організації торгівлі про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності.

У більшості країн правова охорона виникає внаслідок створення комп'ютерної програми незалежно від їх реєстрації або виконання інших формальностей (згідно з нормами Бернської конвенції). Але в деяких країнах реєстрація комп'ютерних програм все ж існує, хоча і не має правомочного характеру. Наприклад, у Франції комп'ютерну програму можна зареєструвати в Асоціації інженерів і вчених Франції. Закон США про авторське право до 1989 року – року приєднання США до Бернської конвенції, містив вимоги щодо реєстрації і депонування примірників комп'ютерних програм [3].

На нашу думку, сьогодні існує широке застосування нових цифрових технологій, тому впровадження депонування та реєстрації є необхідним засобом у правовому захисті комп'ютерної програми в Україні.

Як відомо, комп'ютерні програми, на відміну від інших творів науки, літератури, мистецтва, що мають вічну цінність, дуже швидко «старіють». Уже за 15 років після створення певна комп'ютерна програма навряд чи буде актуальною, і тому не приносить прибутку її творцю.

Ми вважаємо, що 20 років для правової охорони комп'ютерної програми буде достатньо. Це сприятиме подальшому науково-технічному розвитку суспільства (за аналогією з патентним правом на винаходи). Така правова політика стане ефективною рекламою фірмам-розробникам комп'ютерних програм, приверне увагу потенційних користувачів прогресивних комп'ютерних програм, і тому збільшить їхні прибутки.

Комп'ютерні програми пишуться, згідно з їхніми алгоритмами, на одній з мов програмування рядок за рядком. І це стало одним з головних критеріїв зачислення їх, за Бернською конвенцією, до літературних творів. Проте, як відомо, комп'ютерна програма суттєво відрізняється від літературного твору за своїми функцією, дією та призначенням.

Звертаючись до патентного права, слід зазначити, що комп'ютерна програма має здебільшого таку форму об'єкта інтелектуальної власності — винаходу, як спосіб (наявність дії або сукупності дій, порядок виконання дій у часі, умови виконання дій, режим), і це слід врахувати, розробляючи законодавство щодо охорони прав на комп'ютерну програму [4].

З іншого боку, аналізуючи перелік об'єктів авторського права, можна зробити висновок, що кожен з них створено людиною, безпосередньо сприймається людиною ж через органи відчуття, породжуючи при цьому певні асоціації. Тобто кінцевим користувачем об'єкта авторського права є людина. Що ж до комп'ютерної програми, то лише вони серед усіх об'єктів авторського права не підпадають під наведені ознаки. По суті, кінцевим користувачем комп'ютерних програм у їхньому завершеному вигляді (об'єктному коді) є комп'ютер. Комп'ютерні програми у об'єктному коді не сприймаються через органи відчуття з породженням певних асоціацій.

Зазначене свідчить, що зараз правовий захист комп'ютерної програми як результату інтелектуальної діяльності людини лише авторським правом — недостатній, а зачислення комп'ютерної програми до літературних творів — не є коректним.

У багатьох країнах застосовується системний підхід щодо охорони комп'ютерних програм, який включає, окрім норм авторського права, ще й норми патентного права, договірне право, законодавство про недобросовісну конкуренцію, про комерційну таємницю тощо. Мали місце і спроби створити спеціальну правову систему охорони комп'ютерних програм [6].

В Японії, наприклад, розроблено, але поки що не введено в дію проект спеціальних засобів охорони комп'ютерних програм. У Франції запропоновано своєрідну стосовно авторсько-правової системи охорону комп'ютерних програм, яка поєднає норми авторського і патентного права з перевагою останнього.

Зараз практично всі розвинені країни, здійснюючи захист комп'ютерних програм, використовують, за необхідності, й норми патентного права. Водночас у законодавствах Великобританії, Італії, Німеччини, скандинавських країн, а також у Європейській патентній конвенції зазначено, що комп'ютерні програми непатентоздатні як такі. Саме про це говорить ст. 52 Європейської патентної конвенції. Ін-

шими є патентні законодавства США, Канади, Японії, Австралії, Греції, Франції та інших країн, які дозволяють розглядати по суті заявку на патент у разі, якщо винахід має в собі комп'ютерну програму і відповідє вимогам патентоздатності (новизна, винахідницький рівень, промислова придатність) [4].

Застосування гнучкого підходу до патентування комп'ютерних програм можна проілюструвати на прикладі США. Якщо комп'ютерну програму записано в реальному середовищі, наприклад, на дискеті, то вона може бути патентоздатним об'єктом, згідно з Патентним законом США [5].

Спеціальні правила з експертизи винаходів, пов'язаних з комп'ютерними програмами, встановлено також патентними відомствами Австралії (1992 року), Канади (1993 року), Японії (1996 року) [6].

Українське ж законодавство на сучасному етапі визначає комп'ютерні програми виключно як об'єкти авторського права. Згідно ст. 1 Закону України «Про авторське право і суміжні права» комп'ютерна програма визначена як «набір інструкцій у вигляді слів, цифр, кодів, схем, символів чи в будь-якому іншому вигляді, виражених у формі, придатній для зчитування комп'ютером, які приводять його у дію для досягнення певної мети або результату (це поняття охоплює як операційну систему, так і прикладну програму, виражені у вихідному або об'єктному кодах)» [2]. Так, ст. 18 Закону України «Про авторське право і суміжні права» в повній відповідності з міжнародними конвенціями, учасницею яких є Україна, встановлює, що комп'ютерні програми охороняються як літературні твори незалежно від способу чи форми вираження програм [2].

Також у п. 4 ст. 433 Цивільного кодексу України зазначено, що комп'ютерні програми охороняються як літературні твори [7]. Сьогодні як фахівців у галузі права, так і розробників програмного забезпечення цікавить, чому законодавець поєднав охорону літературних творів та комп'ютерних програм. Пояснення існують, але вони не є офіційними. Одне з них полягає в тому, що відповідно до норм авторського права захищається форма, в якій втілюється авторське бачення тієї або іншої ідеї. Тотожність творчого процесу щодо створення літературних творів і комп'ютерних програм стали підставою для вибору форми захисту для комп'ютерних програм.

На думку ж Д. Жуванова, порівняння комп'ютерних програм із літературними творами є не зовсім коректним. На відміну від літературних творів, текст комп'ютерної програми у вигляді вихідного чи об'єктного коду не має самостійної цінності без можливості його застосування в комп'ютері [1]. Отже, на нашу думку, сприйняття комп'ютерної програми, тобто її тексту, відбувається не безпосередньо людиною, а опосередковано, за допомогою комп'ютера.

Ми визначили, що головною позитивною рисою охорони комп'ютерних програм за допомогою авторського права є презумпція авторства: тобто авторське право на комп'ютерну програму виникає при її створенні, і для його реалізації не потрібна обов'язкова реєстрація програми. Але реєстрацію можна здійснити за бажанням автора. Інша позитивна ознака є — тривалий термін дії авторського права (в Україні — протя-

гом всього життя автора і 70 років після його смерті). Але користь від такого тривалого терміну дії незначна, тому що ринок програмного забезпечення стрімко розвивається, і кожний рік або два виходять нові версії програм.

Недолік авторського механізму охорони впливає із способу написання більшості сучасних програм. Програми створюються в середовищі розробки при використанні певної мови програмування. При цьому програмісти більшою чи меншою мірою використовують вже готові шаблонні конструкції, які є в середовищі розробки.

Розглядаючи комп'ютерну програму як твір літератури, не можна не відзначити такої особливості: будь-який фрагмент будь-якої програми можна використовувати «як цитату» в іншій комп'ютерній програмі, а це дає можливість безоплатно і безкарно тиражувати чужі ідеї і отримувати за це прибуток. Таке тиражування призводить до перенасичення ринку програмного забезпечення однотипними програмами.

Статистичні дані свідчать, що за рівнем нелегального використання комп'ютерних програм в країнах Європи Україну випереджають лише Молдова та країни Закавказзя [1].

Аналіз спеціального та загального законодавства у сфері охорони комп'ютерних програм нормами авторського права дозволяє наголосити на недосконалості саме цього інституту в охороні прав на комп'ютерні програми. Вбачається доцільним запозичення досвіду зарубіжних країн, які використовують комплексний механізм охорони з окремими елементами патентного права.

Також пропонується доповнити Закон України «Про авторське право і суміжні права» спеціальним розділом про охорону комп'ютерних програм, де викласти значення термінів, що стосуються їх охорони, законодавчо закріпити право на державну реєстрацію комп'ютерних програм і процедуру його здійснення.

Для ефективної охорони законодавство України має бути розширене спеціальним Законом «Про охорону прав на комп'ютерні програми» з врахуванням наступних пропозицій:

- 1) необхідно дати чітке визначення поняттю «комп'ютерна програма», а також термінам, що стосуються охорони комп'ютерних програм;
- 2) визначити об'єкти комп'ютерної програми, які підлягають охороні законодавством про авторське право;
- 3) додати положення про те, що імпортування, виготовлення, поширення і використання апаратних засобів, метою яких є зняття технічного захисту з комп'ютерних програм, є незаконними;
- 4) закріпити права законного користувача програми на виготовлення її копій, дозволених ліцензійною угодою;
- 5) уточнити положення щодо вільного використання законно придбаної комп'ютерної програми з метою передачі копії з некомерційною метою.

Внесення зазначених змін до законодавства дозволить зменшити в Україні використання неліцензійного програмного забезпечення, що сприятиме розвитку комп'ютерної індустрії, а також підвищить рівень зростання економіки України.

Список використаних джерел:

1. Негрескул В. Ліцензійне програмне забезпечення. Правовий режим користування / В. Негрескул // Юридичний журнал. – 2003. – № 3. – С. 48–55.
2. Про авторське право і суміжні права : Закон України від 23 грудня 1993 р. № 3792-ХІІ / Відомості Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3792-12/page>.
3. Петренко С. Правова охорона комп'ютерної програми як об'єкта інтелектуальної власності: шляхи розвитку : автореф. дис. канд. юрид. наук / С. Петренко. – К. : Науково-дослідний інститут інтелектуальної власності, 2010. – 16 с.
4. Петренко С. Правові підходи щодо захисту комп'ютерних програм / С. Петренко // Сайт НДІ інтелектуальної власності [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://ndiiv.org.ua/ua/library/view-pravovi-pidkhody-shchodo-zakhystu-kompjutersnykh-program.html>.
5. Потехіна В. Використання міжнародного досвіду для становлення національного законодавства України у сфері охорони комп'ютерних програм в умовах глобалізації / В. Потехіна [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.viravallee.com/articles/1.pdf>.
6. Пічкурова З. Проблеми охорони програмного забезпечення в Україні в контексті міжнародного досвіду / З. Пічкурова [Електронний ресурс]. – Режим доступу : www.nbuv.gov.ua/portal/Soc_Gum/Ekpr/2009_28/Statti_4PDF.pdf.
7. Цивільний кодекс України : чинне законодавство зі змінами та допов. станом на 14 серпня 2015 р. – К. : Паливода А. В., 2015. – 408 с.

УДК 347. 77

ФІЛЬ С. П.,*Державний науково-дослідний інститут
Міністерства внутрішніх справ України*

**ВИДИ АДМІНІСТРАТИВНИХ СТЯГНЕНЬ ЗА ПОРУШЕННЯ
МИТНИХ ПРАВИЛ ПРИ ПЕРЕМІЩЕННІ ТОВАРІВ ЧЕРЕЗ
МИТНИЙ КОРДОН УКРАЇНИ З ПОРУШЕННЯМ ПРАВ
ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ**

За даними Державної служби статистики України в нашій державі з кожним роком збільшується кількість осіб, на які накладаються адміністративні стягнення за порушення митних правил при переміщенні товарів через митний кордон України з порушенням прав інтелектуальної власності. Так, їх кількість в 2010 році становила 3 особи, 2011 році — 2 особи, 2012 році — 5 осіб, 2013 році — 14 осіб, 2014 році — 7 осіб та 2015 році — 17 осіб [1]. Враховуючи той факт, що дані наведені без урахування тимчасово окупованої території Автономної Республіки

Крим, м. Севастополя та частини зони проведення антитерористичної операції, то можна сказати, що реальний показники за 2014 й 2015 роки може в рази збільшитися.

Загальні засади адміністративних стягнень за порушення митних правил при переміщенні товарів через митний кордон України з порушенням прав інтелектуальної власності досліджували такі науковці як Л. О. Батанова, І. Г. Бережнюк, І. Е. Василенко, Н. В. Волкова, Є. В. Додін, В. С. Дроб'язко, С. А. Дуженко, В. О. Жаров, М. М. Каленський, С. В. Кувакін, С. В. Ківалов, П. В. Пашко, К. І. Садікова, В. А. Свирида, В. В. Сидоренко, І. В. Стрижак, І. М. Чобіт, В. В. Ченцов, Т. М. Шевелева та ін.

Відповідно до ст. 476 Митного Кодексу України (далі — МКУ) переміщення товарів через митний кордон України з порушенням прав інтелектуальної власності є одним із видів порушення митних правил [2, ст. 476]. За ввезення на митну територію України або вивезення за межі цієї території товарів, призначених для виробничої або іншої підприємницької діяльності, з порушенням прав інтелектуальної власності передбачено адміністративні стягнення: штраф в розмірі однієї тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян та конфіскація товарів, що переміщуються з порушенням права інтелектуальної власності [2, ст. 476].

За порушення митних правил у МКУ передбачено три види адміністративних стягнень: попередження, штраф та конфіскація [2, ст. 461]. За порушення одного із виду порушень митних правил, а саме за ст. 476 МКУ переміщення товарів через митний кордон України з порушенням прав інтелектуальної власності передбачено тільки стягнення матеріального характеру — штраф та конфіскація [2, ст. 476].

Штраф є основним видом адміністративного стягнення. Він покладається на особу, яка притягується до адміністративної відповідальності за таке правопорушення, обов'язку сплатити до державного бюджету грошові кошти у сумі, яка визначається МКУ залежно від виду та характеру вчиненого правопорушення. До речі, сплата штрафу, якщо при цьому не застосовується адміністративне стягнення у вигляді конфіскації товарів, транспортних засобів, не звільняє особу, яка вчинила порушення митних правил, від сплати митних платежів [2, ст. 464].

На відміну від цивільно-правового штрафу, який носить компенсаційний характер, адміністративно-правовий штраф виконує каральну функцію у вигляді обов'язкової сплати до державного бюджету грошових коштів встановленого розміру.

За роки незалежності України розмір штрафу за порушення митних правил при переміщення товарів через митний кордон України з порушенням прав інтелектуальної власності становив:

- для громадян — від одного до п'ятисот офіційно встановлених на день вчинення порушення митних правил мінімальних розмірів заробітної плати, а для службових осіб — від десяти до тисячі двохсот офіційно встановлених на день вчинення порушення митних правил мінімальних розмірів заробітної плати (ст. 116-1 МКУ 1991 року);

- для громадян — від десяти до ста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, а для посадових осіб підприємств — від тридцяти до

ста п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (ст. 345 МКУ 2002 року);

• одна тисяча неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (ст. 476 МКУ 2012 року) [3, ст. 116-1; 4, ст. 345; 2, ст. 476].

Порівнюючи розміри штрафу, які передбачалися попередніми редакціями Митних кодексів України та чинним Митним кодексом України, вбачаємо динаміку збільшення розміру штрафу за подібні правопорушення. На нашу думку, для сприяння захисту прав інтелектуальної власності органами доходів і зборів та запобіганню переміщення контрафактних товарів через митний кордон України, законодавець з кожним прийняттям нової редакції кодексу посилював санкцію за порушення прав інтелектуальної власності на митному кордоні України. Крім того, сплата порушником накладеного збільшеного розміру штрафу дозволяє збільшити внесення до державного бюджету. Про що свідчать щорічні статистичні дані Державної служби статистики України. Так, в період з 2010 по 2015 роки загальний розмір штрафу, який був внесений до державного бюджету становив: в 2010 році — 1680 грн., в 2011 році — 1700 грн., в 2012 році — 53550 грн., в 2013 році — 207400 грн., в 2014 році — 119000 грн. та в 2015 році — 243100 грн. Середній розмір штрафу в цей період становив: в 2010 році — 560 грн., в 2011 році — 1700 грн., в 2012 році — 13388 грн., в 2013 році — 14814 грн., в 2014 році — 17000 грн., в 2015 році — 14300 грн. [1].

На нашу думку, трактувати факт встановлення законодавцем чіткого розміру штрафу за ст. 476 МКУ можна по-різному. З однієї сторони, визначивши чітку суму штрафу дозволяє при його застосуванні уникнути суб'єктивного трактування суддею розміру штрафу. А, з іншої сторони, яку до речі підтримує правознавець Л. О. Батанова, встановлений фіксований розмір штрафу обмежує юрисдикційні повноваження компетентного органу (суду) під час винесення постанови (рішення). Тобто на їх думку відсутність встановлених верхніх й нижніх меж розміру штрафу не дозволяє судді при його застосуванні використовувати принцип індивідуалізації покарання, враховуючи всі обставини справи, як пом'якшуючі, так і обтяжуючі, а також особистість винної особи, ступінь її вини та майновий стан [5, с. 46].

Також, варто відмітити, що з прийняттям в 2012 році нового МКУ було скасовано норму, яка передбачала суворішу санкцію (збільшений розмір штрафу) за порушення посадовими особами митних правил при переміщення товарів через митний кордон України з порушенням прав інтелектуальної власності. Вважаємо, що подібний поділ суб'єктів накладання штрафу на громадян та посадових сприяв більш кращому усвідомленню відповідальності за такі правопорушення.

Конфіскація полягає у примусовому вилученні товарів, транспортних засобів та безоплатній передачі їх у власність держави. Згідно з МКУ конфіскації підлягають лише транспортні засоби комерційного призначення — безпосередні предмети порушення митних правил, транспортні засоби із спеціально виготовленими сховищами (тайниками), що використовувалися для приховування товарів — безпосередні предмети порушення митних правил від митного контролю та транспортні засоби, що

використовувалися для переміщення товарів — безпосередні предмети порушення митних правил через митний кордон України поза місцем розташування митного органу. Не підлягають конфіскації тільки транспортні засоби комерційного призначення, які використовуються виключно для перевезення пасажирів і товарів через митний кордон України за визначеними маршрутами та рейсами, що здійснюються відповідно до розкладу руху на підставі міжнародних договорів.

Особливість конфіскації полягає в тому, що вона може бути застосована виключно за рішенням суду у випадках, обсязі та порядку визначених чинним законодавством. Конфіскація товарів, транспортних засобів, застосовується незалежно від того, чи є ці товари, транспортні засоби власністю особи, яка вчинила правопорушення [2, ст. 465].

В Основному Законі України — Конституції зазначено, що юридична відповідальність особи має індивідуальний характер [6, ст. 61]. Тому, встановлення санкції за порушення митних правил у мірі конфіскації товарів і транспортних засобів, які знаходяться у приватній власності іншої особи, яка не вчиняла правопорушення, є порушенням конституційних норм.

Тим більше, що відповідно до ст. 321 Цивільного кодексу України право власності є непорушним. Його ніхто не може протиправно позбавити чи обмежити у його здійсненні. Примусове його позбавлення можливе тільки у випадках і в порядку, встановлених законом і тільки за рішенням суду, як це передбачено ст. 41 Конституції України [7, ст. 321; 6, ст. 41].

Колізії норм митного законодавства у частині застосування конфіскації за порушення митних правил досліджували вітчизняні вчені Є. В. Додін, Л. О. Батанова та В. В. Ченцов [8, с. 330; 5, с. 47; 9, с. 215]. Вони стверджують, що конфіскація як вид адміністративного стягнення може бути застосовано лише до особи, що визнана судом винною у вчиненні правопорушення. Більше того, законодавчі підстави того, що за порушення митних правил можуть конфіскуватися як власні товари і транспортних засобів так і ті, які знаходяться у приватній власності іншої особи, відсутні.

Особливістю накладання адміністративних стягнень (штрафу і конфіскації) за ст. 476 МКУ є прийнятий судом (суддею) спеціальний індивідуальний правовий акт — постанова (рішення) про накладення адміністративного стягнення.

Що стосується строків накладання адміністративних стягнень, то відповідно до ст. 476 МКУ штраф та конфіскація накладається на порушника митних правил не пізніше, ніж через шість місяців з дня вчинення правопорушення, а в разі розгляду судами (суддями) справ про триваючі порушення митних правил, — не пізніше, ніж через шість місяців з дня виявлення цих правопорушень [2, ст. 465].

Штраф сплачується порушником митних правил, в строк не пізніше 15 днів з дня вручення або надіслання їй копії постанови (рішення) суду (судді) про накладення штрафу. Він вносить до державного бюджету у порядку, встановленому законодавством України. У разі якщо штраф не буде сплачено у визначений строки, постанова суду (судді)

надсилається для примусового виконання до відділу державної виконавчої служби за місцем проживання або роботи порушника або за місцем знаходження його майна. Постанова суду (судді), по якій стягнення штрафу проведено повністю, з відміткою про виконання повертається до суду, що виніс постанову [2, ст. 539-540].

Виконання постанови суду (судді) про накладення адміністративного стягнення за порушення митних правил у частині конфіскації виконується державним виконавцем в установленому законом порядку. У разі неможливості конфіскації товарів, з порушників митних правил, державним виконавцем за рішенням суду може стягуватися вартість цих товарів. Витрати органу доходів і зборів, пов'язані із зберіганням товарів, щодо яких прийнято постанову про конфіскацію, до моменту винесення такої постанови повинні бути відшкодовані правопорушником. Порядок відшкодування зазначених витрат встановлюється центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну податкову і митну політику. Розмір суми, що підлягає відшкодуванню, розраховується в порядку, передбаченому законодавством України для визначення собівартості платних послуг. Постанова про накладення адміністративного стягнення за порушення митних правил на осіб, які проживають або перебувають за межами України, виконується за рахунок майна цих осіб, що знаходиться на території України. У разі відсутності в них майна в Україні, порядок виконання такої постанови визначається законодавством України та укладеними відповідно до закону міжнародними договорами України з державами, на території яких проживають або перебувають ці особи [2, ст. 541-542].

Отже, враховуючи вище наведене можна відмітити, що адміністративні стягнення за переміщення товарів через митний кордон України з порушенням прав інтелектуальної власності є складовим елементом змісту інституту адміністративної відповідальності. Накладання передбачених стягнень (штрафу та конфіскації) повинно базуватися на єдиному законодавчо закріпленому механізмі та стати дієвим інструментом для боротьби органів доходів та зборів з незаконним переміщенням контрафактних товарів через митний кордон України та для сприяння митного захисту прав інтелектуальної власності.

Список використаних джерел:

1. Адміністративні правопорушення в Україні: статистичні бюлетені Державної служби статистики України за 2010-2016 роки.
2. Митний кодекс України : Закон України від 13 березня 2012 року № 4495-VI // Офіційний вісник України. – 2012. – № 32. – 9 с. – Ст. 1175.
3. Митний кодекс України : Закон України від 12 грудня 1991 року № 1970-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 16. – Ст. 203.
4. Митний кодекс України : Закон України від 11 червня 2002 року № 92-IV // Офіційний вісник України. – 2002. – № 31. – 1 с. – Ст. 1444.

5. Батанова Л.О. Адміністративна стягнення за порушення митних правил: проблеми застосування / Л.О. Батанова // Митна справа. – 2014. – № 1(91). – С. 42-47.
6. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 року № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
7. Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 № 435-IV // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2003. – № 40-44. – Ст. 356.
8. Додін Є. В. Шляхи вдосконалення законодавства про адміністративну відповідальність за порушення митних правил / Є. В. Додін // Актуальні проблеми держави і права. – 2007. – Вип. 35. – С. 328-333.
9. Митне право України: навчальний посібник / За заг. ред. проф. В. В. Ченцова. – К., 2007. – 283 с.

УДК 347.78

МОСКАЛЕНКО А. А.,
студентка
МОСКАЛЕНКО С. А.,
студентка
КІРІН Р. С.,
д.ю.н, професор
ХОМЕНКО В. Л.,
к.т.н., доцент

*Державний вищий навчальний заклад
«Національний гірничий університет»*

ПРОБЛЕМИ ЗАХИСТУ ІНТЕРЕСІВ РОБОТОДАВЦЯ ПРИ СТВОРЕННІ СЛУЖБОВИХ ТВОРІВ

Державне підприємство «Придніпровський експертно-технічний центр Держпраці» було створене у 1996 року з метою технічної підтримки державного нагляду на базі структурного підрозділу Придніпровського територіального управління Держнаглядохоронпраці України.

Експертна організація складається з 14 структурних підрозділів та 3 лабораторій, де працює 81 людина, серед яких 28 атестованих експерта технічних з промислової безпеки.

На сьогоднішній день ДП «Придніпровський ЕТЦ» надає послуги з проведення широкого спектру робіт у сфері промислової безпеки в різних галузях економіки: металургійної, хімічної, гірничодобувної тощо. А це серед іншого і роботи з експертного обстеження (технічного діагностування) і технічного огляду машин, механізмів та устаткування підвищеної небезпеки, будівель і споруд; експертиза стану охорони праці та виробничої безпеки підприємств; технічна експертиза проектів, технологій, машин, механізмів та устаткування підвищеної небезпеки; державний

технічний огляд технологічних транспортних засобів; організація навчання та перевірки знань з питань охорони праці посадових осіб та спеціалістів; психофізіологічна експертиза працівників, що виконують роботи підвищеної небезпеки; розробка документів з промислової безпеки.

Незважаючи на той факт, що територіальна прив'язка ДП «Придніпровський ЕТЦ» обумовлює надання експертних послуг, в першу чергу, в одному з найбільших промислових центрів України — на Дніпропетровщині, і основні замовники це підприємства металургійної, хімічної, енергетичної, гірничодобувної галузі, географія його діяльності охоплює не тільки область, а й розповсюджуються за межі України. Так, наприклад, працюючи в напрямку забезпечення промислової безпеки, фахівці ДП «Придніпровський ЕТЦ» виконували експертне обстеження котлів вагонів-цистерн АВ «Lietuvos geležinkeliai» в Литовській Республіці. У Республіці Білорусь проводили експертну оцінку відповідності імпортного обладнання систем газопостачання природним і зрідженим газом виробництва СП «Термо Брест» вимогам нормативних актів з охорони праці та промислової безпеки, що діють на території України.

Останнім часом ДП «Придніпровський ЕТЦ» стикнулось с проблемою використання колишніми співробітниками методичними розробками та іншими об'єктами авторського права, які були створені на підприємстві. У зв'язку з цим фахівці ДП «Придніпровський ЕТЦ» разом з науковцями ДВНЗ «Національний гірничий університет» проводять роботу з підвищення ефективності захисту службових творів на підприємстві.

Метою даної статті було проаналізувати деякі особливості вітчизняного законодавства з питань захисту службових творів.

Закон України «Про авторське право і суміжні права» дає таке визначення (далі Закон):

«Службовий твір — твір, створений автором у порядку виконання службових обов'язків відповідно до службового завдання чи трудового договору (контракту) між ним і роботодавцем» (стаття 1) [1].

Згідно з «Рекомендаціями щодо правового режиму службових творів», які розроблені Державною службою інтелектуальної власності:

«Автор може бути штатним або позаштатним працівником. Виконання роботи може бути здійснено як протягом робочого часу, так й у позаробочий час, незалежно від місця створення службового твору; як із застосуванням засобів і матеріалів, що належать роботодавцю, так і без застосування таких засобів та матеріалів» [2].

Відзначимо, що в українському законодавстві в питання захисту службових творів існує протиріччя між Законом України «Про авторське право і суміжні права» і Цивільним кодексом України. Так згідно зі статтею 16 Закону

«Авторське особисте немайнове право на службовий твір належить його автору.

Виключне майнове право на службовий твір належить роботодавцю, якщо інше не передбачено трудовим договором (контрактом) та (або) цивільно-правовим договором між автором і роботодавцем.

За створення і використання службового твору автору належить авторська винагорода, розмір та порядок виплати якої встановлюються

трудохим договором (контрактом) та (або) цивільно-правовим договором між автором і роботодавцем» [1].

Децо інакшому це питання тлумачиться в статті 429 ЦК України:

«Особисті немайнові права інтелектуальної власності на об'єкт, створений у зв'язку з виконанням трудового договору, належать працівникові, який створив цей об'єкт. У випадках, передбачених законом, окремі особисті немайнові права інтелектуальної власності на такий об'єкт можуть належати юридичній або фізичній особі, де або у якій працює працівник.

Майнові права інтелектуальної власності на об'єкт, створений у зв'язку з виконанням трудового договору, належать працівникові, який створив цей об'єкт, та юридичній або фізичній особі, де або у якій він працює, спільно, якщо інше не встановлено договором.

Особливості здійснення майнових прав інтелектуальної власності на об'єкт, створений у зв'язку з виконанням трудового договору, можуть бути встановлені законом» [3].

Таким чином, обидва нормативні документи сходяться у визнанні за автором особистих немайнових права і розходяться в питанні майнових прав. Закон встановлює власником майнових прав роботодавця, в той час як ЦК встановлює спільне володіння майновими правами роботодавця і працівника. Оскільки в правовому відношенні ЦК є більш вагомим документом, то слід керуватись саме його положеннями.

Враховуючи це, ДП «Придніпровський ЕТЦ» для захисту своїх майнових інтересів необхідно передбачити в трудовому договорі (контракті) зобов'язання робітника передати роботодавцю всі майнові права, що виникають у зв'язку зі створенням твору. Також у трудовому договорі (контракті) необхідно встановити розмір та порядок виплати авторської винагороди за створення і використання службового твору.

Трудовий договір є угода між працівником і власником підприємства, установи, організації або уповноваженим ним органом чи фізичною особою, за якою працівник зобов'язується виконувати роботу, визначену цією угодою, з підляганням внутрішньому трудовому розпорядкові, а власник підприємства, установи, організації або уповноважений ним орган чи фізична особа зобов'язується виплачувати працівникові заробітну плату і забезпечувати умови праці, необхідні для виконання роботи, передбачені законодавством про працю, колективним договором та угодою сторін (ст. 21 Кодексу законів про працю України).

Цивільно-правовим договором є домовленість двох або більше сторін, спрямована на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків (ст. 626 ЦК).

Роботодавець і автор — працівник, крім трудового договору (контракту), можуть додатково укласти договір розподілу майнових прав на службовий твір, в якому узгодити, яким саме чином будуть розподілені майнові права на твір, що створений у порядку виконання службових обов'язків.

Цивільно-правовий договір між роботодавцем і працівником може укладатися у тому випадку, коли створення службових творів не передбачено трудовим договором, службовим завданням, посадовою інструк-

цією або необхідно врегулювати правовідносини щодо майнових прав на службові твори.

Стосовно окремих видів договорів, у результаті яких може бути створено об'єкт права інтелектуальної власності, встановлено обов'язок виконавця передати замовникові всі отримані результати проведених робіт.

Так, згідно з ч. 1 ст. 894 ЦК виконавець за договором на виконання науково-дослідних або дослідно-конструкторських та технологічних робіт зобов'язаний передати замовникові завершені роботи.

Відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 897 ЦК виконавець за договором підряду на проведення проектних та пошукових робіт повинен передати замовникові результати цих робіт. Виконавець за договором на виконання науково-дослідних або дослідно-конструкторських та технологічних робіт зобов'язаний, зокрема, дотримувати вимог, пов'язаних з охороною прав інтелектуальної власності (п. 2 ч. 1 ст. 897 ЦК).

Обов'язок виконавця передати замовникові науково-технічну продукцію передбачено також в ч. 1 ст. 331 Господарського кодексу України щодо договору на створення і передачу науково-технічної продукції.

Виплата працівникові заробітної плати не є тотожною виплаті йому авторської винагороди за створений твір у зв'язку з виконанням трудового договору, оскільки заробітна плата — це винагорода за виконану роботу залежно від певних умов, а авторська винагорода — це всі види винагород або компенсацій, що виплачуються авторам за використання їх творів, які охороняються в межах, встановлених авторським правом. У разі, коли між сторонами не досягнуто згоди щодо розміру авторської винагороди, суди при обчисленні такої винагороди мають керуватися положеннями постанови Кабінету Міністрів України від 18 січня 2003 року № 72 «Про затвердження мінімальних ставок винагороди (роялті) за використання об'єктів авторського права і суміжних прав» (п. 25 постанови Верховного суду України від 4 червня 2010 року № 5 «Про застосування судами норм законодавства у справах про захист авторського права і суміжних прав»).

З метою визначення ставок авторської винагороди за використання службових творів доцільно затвердити на підприємстві ставки (розцінки) авторської винагороди. Ці ставки не повинні бути меншими ніж мінімальний розмір винагороди, визначений постановою Кабінету Міністрів України від 18 січня 2003 року № 72 «Про затвердження мінімальних ставок винагороди (роялті) за використання об'єктів авторського права і суміжних прав».

У разі створення службового твору співавторами, слід враховувати, що стороною договору, укладеного з роботодавцем, може бути не окремий автор, а співавтори (колектив авторів).

Захист особистих немайнових прав авторів службових творів і майнових прав суб'єктів авторського права на такі твори здійснюється у межах цивільного, адміністративного, кримінального законодавства із врахуванням норм трудового законодавства шляхом використання передбачених законом форм і способів захисту.

Укладення трудового договору (контракту), цивільно-правового договору пов'язане із певними зобов'язаннями, виконання яких є обов'яз-

ковим. У разі невиконання або неналежного виконання обов'язків за договором сторони несуть відповідальність, встановлену законодавством чи передбачену договором.

У разі порушення прав на службові твори суб'єкти цих прав мають право звертатися в установленому порядку до суду та інших органів відповідно до їх компетенції за захистом свого права (ст. 16, 432 ЦК, ст. 52 Закону).

Способи цивільно-правового захисту авторського права визначені у ст. 432 Кодексу, ст. 52 Закону.

Список використаних джерел

1. Закон України «Про авторське право і суміжні права» від 23.12.1993 № 3792-ХІІ. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1994, № 13.

2. Рекомендації щодо правового режиму службових творів [Текст]. / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://sips.gov.ua/ua/recomend06042012>.

3. Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40-44. – Ст. 356.

УДК 346.546:347.77+330.101.542

ХУДЕНКО О. О.,
*здобувач кафедри господарського права
юридичного факультету Київський національний
університет імені Тараса Шевченка*

АНТИКОНКУРЕНТНІ РИЗИКИ ВСТАНОВЛЕННЯ ЦІН НА ТОВАРИ У ВЕРТИКАЛЬНИХ УЗГОДЖЕНИХ ДІЯХ ЩОДО ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

В теорії та практиці інтелектуальної власності дотепер досить спірним залишається питання вичерпання прав інтелектуальної власності або доктрини першого продажу. Вичерпання прав інтелектуальної власності, як зазначають Є. І. Ходаківський та інші, полягає в тому, що «автор не може заборонити використання та розповсюдження товару, який містить об'єкт інтелектуальної власності, якщо його правомірно було введено в обіг правовласником шляхом першого продажу» [1, с. 24]. Погоджуючись з наведеним твердженням, зауважимо, що доцільніше вести мову не про автора об'єкта інтелектуальної власності, а про його власника, адже автор об'єкта інтелектуальної власності виступає перш за все творцем і не завжди зберігає за собою майнові права на відповідний об'єкт інтелектуальної власності. Вичерпання прав інтелектуальної власності полягає не лише в неможливості забороняти розповсюдження або використання товару, а також в неможливості обме-

жувати їх. Більше того, основне покликання вичерпання прав інтелектуальної власності полягає в звільненні введених в господарський обіг товарів, що виготовлені з використанням об'єктів інтелектуальної власності, від обмежень правовласника.

«Як тільки продукт, охоронюваний правом інтелектуальної власності, — пояснює М. Ю. Потоцький, — був введений до господарського обігу власником прав або іншою особою з його згоди, права інтелектуальної власності вважаються "вичерпаними"» [2, с.145].

І.І. Дахно з цього приводу зазначає, що «у відповідності з доктриною «вичерпання прав» (exhaustion doctrine), патентна монополія вичерпується першим уповноваженим продажем запатентованого продукту. Тобто, якщо патентовласник, який є виробником запатентованого пристрою, продав або уповноважив продати цей пристрій (виготовлений ним чи ліцензіатом), то такий патентовласник не має в подальшому ніяких прав на згаданий пристрій. Але доктрина "вичерпання прав", не забороняє патентовласнику накладати післяпродажні обмеження. Ці обмеження оцінюються за "правилом причини"» [3, с. 163].

Одним з таких можливих обмежень є встановлення перепродажної ціни (ВПЦ). Встановлення перепродажної ціни — це вертикальне обмеження, яке полягає в прийнятті постачальниками від інших постачальників або виробника встановленої (мінімальної, фіксованої) ціни за якою буде здійснюватися продаж товару споживачам, клієнтам або нижчестоящим постачальникам.

Європейська комісія в Керівництві по вертикальним обмеженням від 19.05.2010 р. узагальнює 7 шляхів за якими встановлення перепродажної ціни може обмежувати конкуренцію [4, с. 45]: «Перш за все, ВПЦ може сприяти змові між постачальниками шляхом посилення цінової прозорості на ринку, тим самим роблячи легшим виявлення постачальника, котрий відхиляється від заснованої на змові рівноваги через зниження встановленої ціни. ВПЦ також підживляє ініціативу постачальника зменшувати ціну для його дистриб'юторів, так як фіксована перепродажна ціна буде перешкоджати їм отримувати вигоду від збільшення продажів. По-друге, через усунення внутрішньофирмової цінової конкуренції, ВПЦ може також сприяти змові між покупцями, зокрема на рівні дистрибуції. По-третє, ВПЦ може, як правило, пом'якшувати конкуренцію між виробниками і/або між роздрібними торговцями, особливо коли виробники використовують тих же дистриб'юторів для дистрибуції їхньої продукції і ВПЦ застосовані всіма або більшістю з них. По-четверте, безпосереднім наслідком ВПЦ буде те, що всі або певні дистриб'ютори будуть захищені від зниження їхніх продажних цін для певного бренду. Іншими словами, прямим ефектом ВПЦ є зростання ціни. По-п'яте, ВПЦ може понизити тиск на маржу виробника, особливо коли виробник має проблему зобов'язань, тобто, коли є інтерес в зниженні ціни встановленої наступним дистриб'ютором. В такій ситуації виробник може віддати перевагу ВПЦ для того, щоб не знижувати ціну для наступних дистриб'юторів і зменшити тиск на власну маржу. По-шосте, ВПЦ може бути застосовано виробником з ринковою владою для виключення менших конкурентів. І нарешті, ВПЦ може зменшити динамізм та інновації

на рівні дистрибуції. Запобігаючи ціновій конкуренції між різними дистриб'юторами, ВПЦ може перешкоджати більш ефективним роздрібним торговцям до входження на ринок або досягати значних розмірів з низькими цінами. Це також може перешкоджати або заважати вводити і розширювати формат дистрибуції, який ґрунтується на низьких цінах, як наприклад магазини низьких цін».

Значне вживання слова «може», в цитованих позиціях, свідчить про те, що встановлення перепродажної ціни не завжди призводить до обмеження (усунення, недопущення) конкуренції. Встановлення перепродажної ціни не повинно завжди розглядатися як таке, що призводить до антиконкурентних наслідків або учасники мали на меті їх досягнення. Більше того, існують аргументи на користь ефективності встановлення перепродажної ціни.

Р. Познер, на протипагу більшості дослідників, спробував довести корисність встановлення перепродажної ціни таким чином: «Ефект устанавлення мінімальної ціни на роздрібному ринку, що полягає в підвищенні цін й одночасному поліпшенні якості продукції (включно з перепродажними послугами, котрі пропонують разом із продукцією), іноді описують як компроміс між ціною та неціною конкуренцією (такий опис є слухним), а іноді - як заміну конкуренції між торговельними марками на конкуренцію всередині торговельних марок (а це вже неправильно). Установлення цінової підлоги на вторинному ринку дійсно обмежує цінову конкуренцію між роздрібними торговцями, які перепродають певну марку продукції, що на неї виробник установив мінімальну роздрібну ціну — тобто нецінову конкуренцію всередині торговельної марки, — однак через це заохочують і конкуренцію між торговельними марками, адже товар даного виробника стає привабливішим для споживача в порівнянні з продукцією інших торговельних марок. [...] Однак конкуренція всередині торговельної марки не зменшується — вона просто трансформується з цінової конкуренції в конкуренцію через варіювання рівня послуг. Установлення цінової підлоги для роздрібної торгівлі не принесе виробникові вигоди, якщо він не змусить роздрібних торговців активно конкурувати між собою, причому конкурувати шляхом надання більшого обсягу послуг, а не через зниження ціни» [5, с. 392].

Так само І. І. Дахно підкреслює, що «нецінова конкуренція всередині марки, як правило, і базується на наданні кращого обслуговування при продажу» [6, с. 15].

В країнах з розвинутою економікою неціновій конкуренції приділяється дуже значна увага з боку суб'єктів господарювання. Особливо це спостерігається на ринках надання різноманітних послуг, адже якість послуг є суто сенситивним показником, які споживач оцінює перш за все за власними відчуттями, а не ціною таких послуг.

Першою справою щодо встановлення перепродажних цін, яка розглядалась Верховним Судом США, була справа компанії Dr. Miles Medical Co. проти John D. Park & Sons Co. [7]. Саме в ній було визнано, що встановлення перепродажних цін є незаконним і застосовано до визначення таких узгоджених дій формальний підхід оцінки.

Х. Ховенкамп та інші пояснюють, що «відповідно до переглянутого тепер правила оцінки по суті в справі Dr. Miles, ВПЦ зазвичай було обмежено до ситуацій, які включають «перепродаж». До того ж, правило вичерпання здебільшого працює при дійсних перепродажах без надання будь-якої охорони Патентним Актом. Майже всі випадки чітко визначеного встановлення перепродажної ціни знаходяться поза охороною законодавством про інтелектуальну власність. Або, сформулювавши це по іншому, якщо продаж кваліфікувати як «перший продаж» відповідно до законів про інтелектуальну власність, отримуючи таким чином їхній захист, то в такому разі ця ціна була зазвичай поза антитрастовим контролем, в будь-якому випадку тому, що це було правомірним, підхід оцінки по суті до ВПЦ був обмежений лише перепродажем. Для ілюстрації: GE ліцензувала Westinghouse виробляти лампочки за патентом GE і визначила для Westinghouse початкову продажну ціну. В цьому випадку обумовлення продажної ціни захищено доктриною вичерпання [...]. Але в будь-якому випадку, тут немає ВПЦ; річ яка передавалась від GE до Westinghouse була ліцензією, і річ яка передавалась від Westinghouse до її власних покупців була завершена лампочка. Тому тут немає ніякого «перепродажу». Для порівняння, припустимо що GE виробляє лампочки, які згодом продає оптом Westinghouse. Контракт передбачає ціну за якою Westinghouse має перепродати такі лампочки. В такому випадку цінове обмеження виходить за рамки першого продажу і воно не одержує правової охорони Патентним Актом. Сам контракт підлягатиме виконанню, незважаючи на доктрину першого продажу, але він також буде стосуватися антитрастових правил, які регулюють встановлення перепродажних цін. За таких обставин домовленість включає як початковий продаж завершеної лампочки так і «перепродаж» тієї ж лампочки» [8, с.24-16,24-17].

З огляду на вказане, необхідно чітко розуміти, що встановлення перепродажної ціни існуватиме лише в тому випадку, якщо це обмеження стосується проміжних покупців ліцензіата (наприклад дилерів, дистриб'юторів), а не самого ліцензіата, якщо він безпосередньо продає свій товар кінцевому споживачу. Фактично ліцензіат виступає посередником у таких цінових обмеженнях. Тим не менш, якщо ліцензіар визначає ціну за якою ліцензіат продає товар, то це є звичайним встановленням цін.

«Встановлення перепродажних цін для ліцензіатів, — зазначають О. Мамуня та А. Ніколаєнко, — визнається антиконкурентними узгодженими діями, оскільки Закон забороняє укладання угод, що містять положення пов'язані з встановленням цін придбання або реалізації товарів (і винятків для прав інтелектуальної власності не передбачено, а отже, права інтелектуальної власності не розглядаються окремо від непов'язаної з інтелектуальною власністю поведінкою). Однак, загалом, рекомендовані ціни перепродажу для ліцензіатів не визнаються незаконними» [9, с. 105].

Вважаємо, що рекомендовані ціни перепродажу не потрібно ані схвалювати, ані забороняти. Якщо рекомендовані ціни приховують в собі антиконкурентну мету або призводять до антиконкурентних наслідків, то вони не можуть мати належного виправдання. Важливе місце при оцінці законності рекомендованих цін перепродажу в узгоджених діях

щодо прав інтелектуальної власності посідає поведінка ліцензіата, зокрема, як він відкликається на такі ціни, а також поведінка ліцензіара в разі відхилення ліцензіата від рекомендованих цін.

Список використаних джерел:

1. Ходаківський Є. І. Інтелектуальна власність: економіко-правові аспекти : навч. посіб. / Є. І. Ходаківський, В. П. Якобчук, І. Л. Литвинчук. – К. : «Центр учбової літератури», 2014. – 276 с.
2. Потоцький М. Ю. Господарсько-правовий захист інтелектуальної власності в Україні / М. Ю. Потоцький. — К. : Персонал, 2014. — 620 с.
3. Дахно И.И. Англо-русский толковый словарь по интеллектуальной собственности. (Словарь Ивана Дахно). – К.: ВИРА-Р, 1997. – 384 с.
4. Commission notice – Guidelines on Vertical Restraints // Official Journal C130, 19.05.2010. – 46 p.
5. Познер Ричард А. Економічний аналіз права. – К.: «Акта», Aspen Publishers, 2003. – 862 с.
6. Дахно І. І. Антимонопольне право. Курс лекцій. – К. : Четверта хвиля, 1998. – 352 с.
7. Dr. Miles Medical Co. v. John D. Park & Sons Co., 220 U.S. 373 (1911). [Електронний ресурс] // Режим доступу: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/220/373/case.html>
8. IP and Antitrust: An Analysis of Antitrust Principles Applied to Intellectual Property Law / Herbert Hovenkamp, Mark D. Janis, Mark A. Lemley, Christopher R. Leslie. – [2nd edition.]. – New York: Wolters Kluwer Law & Business. – 2013. – 2096 p.
9. Intellectual Property & Antitrust 2015. Getting the Deal Through / Contributing editor: Peter J Levitas. – London: Law Business Research Ltd. – 9th ed. – 2015.

УДК 347.77.023:378.4

ЧЕРЕДНИК Н. В.,
аспірант кафедри інтелектуальної власності
юридичного факультету
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка

**ОСОБЛИВОСТІ РОЗПОРЯДЖАННЯ МАЙНОВИМИ ПРАВАМИ
ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ
У ДОСЛІДНИЦЬКИХ УНІВЕРСИТЕТАХ**

Дослідницькі університети в усьому світі охороняють свою інтелектуальну власність та беруть активну участь у розпоряджанні її об'єктами в межах співпраці з іншими науково-дослідними установами та/або приватним сектором економіки.

З прийняттям Закону України «Про вищу освіту» від 01.07.2014 р. №1556-VII (далі — Закон) українським університетам також надано платформу для активізації їх участі у розбудові інноваційної економіки взагалі та розпоряджання належними їм майновими правами інтелектуальної власності зокрема.

Згідно із ЗУ «Про вищу освіту» дослідницький університет має такі права, що сприятимуть реалізації прав у сфері інтелектуальної власності:

- права власності на об'єкти права інтелектуальної власності та розпорядження майновими правами на них, створених за власні кошти або за кошти державного чи місцевих бюджетів (ст. 69, ч. 3 ст. 70 Закону);
- право на впровадження, включаючи трансфер технологій, об'єктів права інтелектуальної власності, майнові права на які вони набули (ст. 69 Закону).

Дослідницькі університети як будь-який суб'єкт права інтелектуальної власності наділені особистими немайновими та майновими правами інтелектуальної власності. Зважаючи на те, що саме розпорядження майновими правами інтелектуальної власності таких установ забезпечує їм особливе місце і роль в інноваційній системі країни, слід розглянути притаманні цьому процесу особливості.

Майнові права інтелектуальної власності можуть бути передані іншій особі (юридичній чи фізичній) повністю або частково. Особливі умови такої передачі майнових прав інтелектуальної власності визначаються договорами. Передача майнових прав інтелектуальної власності може бути здійснена шляхом передачі виключного права на використання об'єкта права інтелектуальної власності або шляхом передачі невиключного права на його використання.

Сам суб'єкт права інтелектуальної власності може використовувати об'єкт права інтелектуальної власності будь-яким способом на власний розсуд, але з урахуванням прав інших осіб; має виключне право дозволяти використання об'єкту іншим особам, як фізичним, так і юридичним; а також має право передавати свої суб'єктивні майнові права інтелектуальної власності іншим особам повністю або частково у відповідності до чинного законодавства (така передача, як правило, оформлюється цивільно-правовим договором або іншим правочином[1]).

У відповідності до ст. 424 Цивільного кодексу України, майновими правами інтелектуальної власності є:

- «1) право на використання об'єкта права інтелектуальної власності;
- 2) виключне право дозволяти використання об'єкта права інтелектуальної власності;
- 3) виключне право перешкоджати неправомірному використанню об'єкта права інтелектуальної власності, в тому числі забороняти таке використання;
- 4) інші майнові права інтелектуальної власності, встановлені законом.

2. Законом можуть бути встановлені винятки та обмеження в майнових правах інтелектуальної власності за умови, що такі обмеження та винятки не створюють істотних перешкод для нормальної реалізації майнових прав інтелектуальної власності та здійснення законних інтересів суб'єктів цих прав.

3. Майнові права інтелектуальної власності можуть відповідно до закону бути вкладом до статутного капіталу юридичної особи, предметом договору застави та інших зобов'язань, а також використовуватися в інших цивільних відносинах.»

Особливим пунктом договорів на використання об'єктів інтелектуальної власності, безперечно, є результати інтелектуальної власності. Причому предметом таких договорів мають бути лише результати, визнані об'єктами правової охорони. Але це не виключає можливості укладення договору і на результат, що не є таким об'єктом [2].

У відповідності до Цивільного кодексу України, договори розпорядження правами інтелектуальної власності передбачені главою 75. Згідно зі ст. 1107 ЦКУ: «1. Розпорядження майновими правами інтелектуальної власності здійснюється на підставі таких договорів: ліцензія на використання об'єкта права інтелектуальної власності; ліцензійний договір; договір про створення за замовленням і використання об'єкта права інтелектуальної власності; договір про передання виключних майнових прав інтелектуальної власності; інший договір щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності. 2. Договір щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності укладається у письмовій формі.»

Зважаючи на те, що дослідницькі університети мають розгалужену систему розпорядження об'єктами права інтелектуальної власності, трансферу технологій та/або ідеями, які ще не набули правової охорони як об'єкти (трансфер знань), слід зазначити, що договори розпорядження майновими правами інтелектуальної власності можуть мати комплексний характер [3]. Тобто такі договори матимуть ознаки декількох договорів із поіменованих вище та/або будуть відповідати загальним вимогам про договори, передбачені законодавством.

До таких договорних конструкцій в західній літературі відносять:

Супутні договори (Supplementary Agreements):

- договір про конфіденційність (про нерозголошення конфіденційної інформації);
- договір про передачу матеріалу.

Договори розпорядження правами інтелектуальної власності (Exploitation of Intellectual Property):

- ліцензійний договір;
- договір передачі виключних майнових прав;
- договір про створення Спін-Офф компанії.

Договори про проведення спільної науково-дослідної діяльності (R&D Collaborations):

- консультаційні договори;
- договори про науково-дослідну діяльність (НДТДКР);
- договори консорціуму;
- договори про спільну діяльність [3].

Слід звернути увагу, що предметом таких договорів можуть бути не лише об'єкти права інтелектуальної власності, але і інші результати інтелектуальної діяльності, які ще не отримали правову охорону.

Цивільне законодавство України не містить окремих положень щодо таких видів договорів як, наприклад, договір про передачу матеріалу та договір про конфіденційність. Однак, зважаючи на принцип свободи договору, визначений ст. 6 Цивільного кодексу України, сторони мають право укладати договори, що не передбачені актами цивільного законодавства, але відповідають загальним засадам цивільного законодавства. Отже, законодавство України дозволяє формувати на його підставі додаткові види договорів, що стосуються розпоряджання правами інтелектуальної власності дослідницького університету.

Серед встановлених в Законі України «Про вищу освіту» (ч. 4. ст. 30) критеріїв, що є визначальними для отримання вищим навчальним закладом статусу дослідницького, велика роль відведена принципам діяльності, що безпосередньо пов'язані з реалізацією прав інтелектуальної власності, а саме: ч.2 ст.32 Закону передбачено право дослідницького університету провадити на підставі відповідних договорів спільну діяльність з навчальними закладами, науковими установами та іншими юридичними особами. Внесок дослідницьких університетів в соціально-економічній сфері може здійснюватися різними шляхами не лише через засоби прямої комерціалізації (трансфер технологій, ліцензування, відчуження майнових прав інтелектуальної власності) але і за допомогою механізмів, які їм передують. Такі процеси в науковій літературі отримали назву трансферу (передачі) знань.

Жилінкова О. В. відносить такі договори до комплексних договорів, тобто до таких договорів, які включають в собі кілька самостійних зобов'язань [4]. Зокрема, наведений автором приклад судової справи WISCONSIN ALUMNI RESEARCH FOUNDATION v. XENONPHARMACEUTICALS, INC містить серед групи зобов'язань також так звані дослідницькі договори (research agreements).

Автор стверджує, що такі відносини більше відповідають сфері застосування Глави 62 ЦК України «Виконання науково-дослідних або дослідно-конструкторських робіт та технологічних робіт». Однак, зважаючи на те, що норми щодо договірної регулювання відносин із використання науково-дослідних або дослідно-конструкторських та технологічних робіт дещо перетинаються із положеннями Глави 75 ЦК України, тобто фактично йдеться про об'єкти права інтелектуальної власності, з певними особливостями об'єкта. Отже, навіть у випадку, якщо суб'єкти цивільного права вирішують укласти договір на виконання науково-дослідних або дослідно-конструкторських робіт, необхідно враховувати вимоги Глави 75 ЦК України щодо розпоряджання правами інтелектуальної власності [4].

На підставі вищевикладеного можна зробити висновок, що дослідницький університет як суб'єкт права інтелектуальної власності розпоряджається належним йому правами на об'єкт права інтелектуальної власності та/або на результат інтелектуальної діяльності, що ще не отримав таку правову охорону, на підставі договорів.

Договори щодо розпоряджання майновими правами інтелектуальної власності дослідницького університету – це правовідношення між двома або більше суб'єктами, одним з яких виступає університет, що

виникає з метою передачі знань, умінь, навичок, об'єктів інтелектуальної власності, технологій або їх частин та подальшого їх використання з метою розвитку нових та удосконалення наявних товарів та послуг.

Такі договори можуть мати комплексний характер, та спираючись на норми законодавства України до них повинні бути застосовані положення Глави 62 та Глави 75 Цивільного кодексу України та загальні положення про зобов'язання.

Список використаних джерел:

1. Кохановская Е. В. К вопросу об общих положениях о праве интеллектуальной собственности в гражданском кодексе Украины. Альманах цивилистики : Сборник статей. Вып. 4 / Под ред. Р. А. Майданика. – К. : Алерта; ЦУЛ, 2011. – 430 с.

2. Цивільне право України. Особлива частина: підручник / за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової, Р. А. Майданика. – 4-те вид., стереотипне. – К. : Юрінком Інтер, 2014. – 1176 с.

3. European IPR Helpdesk. Fact Sheet. Commercialising Intellectual Property: Knowledge transfer tools 11p. // [Electronic resource]. – Access mode: https://www.iprhelpdesk.eu/sites/default/files/newsdocuments/Knowledge_Transfer.pdf

4. Жилінкова О. В. Договірне регулювання відносин щодо інтелектуальної власності в Україні та за кордоном : монографія / О. В. Жилінкова. – К. : Юрінком Інтер, 2015. – 280 с.

5. Academic Patenting: How universities and public research organizations are using their intellectual property to boost research and spur innovative start-ups // [Electronic resource]. – Access mode: http://www.wipo.int/sme/en/documents/academic_patenting.html.

УДК 347.9

ШАБАЛІН А. В.,

*к.юрид.н., науковий співробітник
відділу авторського права і суміжних прав
Науково-дослідний інститут
інтелектуальної власності НАПрН України*

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПОЗОВУ В СПРАВАХ ПРО ПОРУШЕННЯ АВТОРСЬКОГО ПРАВА І СУМІЖНИХ ПРАВ: ДЕЯКІ ЦИВІЛЬНО- ПРОЦЕСУАЛЬНІ АСПЕКТИ

Підписання Угоди про асоціацію України з Європейським Союзом (Угода про асоціацію України з Європейським Союзом: політична частина підписана 21.03.2014 р., економічна частина — 27.06. 2014 р.) стало відправною точкою для реформування вітчизняної системи права, в тому числі й правосуддя. Євроінтеграційні процеси зумовили необхід-

ність переходу України від сировинної економіки до економіки новачій. Основою такої економіки є інтелектуальна власність.

Отже, питання захисту права інтелектуальної власності наразі є одним з ключових. Провідна роль у такому захисту належить суду (ст. 124 Конституції України та ч. 2 ст. 124 Конституції України — норма набуде чинності з 30.09.2016 р., відповідно до Закону України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя) від 02.06.2016 р. № 1401-VIII).

Право інтелектуальної власності — це право особи на результати інтелектуальної творчої діяльності або на інший об'єкт права інтелектуальної власності, визначений Цивільним кодексом України (надалі — ЦК України) та іншими законами України (ч. 1 ст. 418 ЦК України).

Межі даної роботи не дозволяють нам розглянути всю проблематику судового захисту права інтелектуальної власності, а тому ми зупинимось лише на деяких цивільних процесуальних питаннях забезпечення позову в справах, що пов'язані зі захистом прав авторів і суміжних прав.

У цивільно-процесуальній літературі забезпечення позову визначається як вжиття судом, у провадженні якого знаходиться справа, заходів охорони матеріально-правових інтересів позивача, які гарантують за його позовом про присудження реальне виконання позитивно прийнятого рішення [1, 357–358 с.].

Статтями 151, 152 Цивільного процесуального кодексу України (надалі — ЦПК України) визначені підстави та види забезпечення позову в цивільних справах [2].

Інститут забезпечення позову має важливе значення в цивільному провадженні, за своєю процесуальною природою можливість забезпечення позову є диспозитивною. Саме можливість забезпечення позову може бути застосована практично у всіх цивільних справах, за виключенням справ непозовного провадження (Розділ II — наказне провадження; Розділ IV — справи окремого провадження, але треба зауважити, що по деяких справах окремого провадження процесуальний закон передбачає можливість застосування інституту забезпечення).

Водночас питання забезпечення позову в справах про порушення авторського права і суміжних прав регулюються Законом України «Про авторське право і суміжні права» (надалі — Закон), зокрема ст. 53. Так, у вказаній нормі визначені підстави та спосіб забезпечення позову в справах про порушення авторського права і суміжних прав [3]. По суті Законом України «Про авторське право і суміжні права» регулюються процесуальні питання щодо забезпечення позову в означеній категорії цивільних справ.

Статтею 152 ЦПК України визначені способи забезпечення позову в цивільних справах [2].

Порівняльний аналіз ч. 3 ст. 53 Закону зі ст. 152 ЦПК України дає нам підстави говорити, що дана норма Закону містить спеціальні способи забезпечення позову в справа з пов'язаних зі захистом авторського і суміжних прав. Так, наприклад, у п. б) ч. 3 ст. 152 Закону визначено, що одним із видів тимчасового заходу до пред'явлення позову є наклад-

дення арешту і вилучення всіх примірників творів (у тому числі комп'ютерних програм і баз даних), записаних виконань, фонограм, відеограм, програм мовлення, щодо яких припускається, що вони є контрафактними, засобів обходження технічних засобів захисту, а також матеріалів і обладнання, що використовуються для їх виготовлення і відтворення [3]. Поруч із тим такий спосіб забезпечення позову не передбачений у ч. 1 ст. 152 ЦПК України.

Статтею ч. 1 ст. 2 ЦПК України визначено, що цивільне судочинство здійснюється відповідно до Конституції України, цього Кодексу та Закону України «Про міжнародне приватне право» [2].

Викладене дає нам підстави говорити про наявність певної правової неузгодженості між нормами процесуального та матеріального права, оскільки порядок здійснення цивільного судочинства регулюються переважно ЦПК України (беручи до уваги положення ст. 2 ЦПК України). Водночас, виходячи з того, що ст. 52 Закону є спеціальною нормою, яка має пріоритет (*lex specialis derogat general*), саме нею повинні керуватися суд (суддя), сторони процесу, при вирішенні питання щодо забезпечення позову в авторських спорах.

Отже, з метою збалансування матеріальних та процесуальних норм (дотримання єдиної правової логіки), ми вважаємо, що в цивільному процесуальному законі варто закріпити положення про можливість забезпечення позову, види забезпечення, які визначалися іншими нормативними актами, по суті мова йде про запровадження бланкетного положення.

Виходячи з вищевикладеного пропонуємо ч. 1 ст. 151 ЦПК України викласти у такий редакції:

«Суд за заявою осіб, які беруть участь у справі, може вжити передбачені цим Кодексом або іншим законом заходи забезпечення позову».

Інша новація стосується ст. 152 ЦПК України. Так, пропонуємо ч. 2 ст. 152 ЦПК України доповнити окремим реченням такого змісту:

«У справах про порушення авторського права і суміжних прав, суд може застосовувати види забезпечення позову, що передбачені законом».

На наш погляд, викладені законодавчі пропозиції значної мірою підсилять роль інституту забезпечення позову в справах про порушення авторського права і суміжних прав, визначать чіткі нормативні межі застосування забезпечення (тут варто наголосити, що саме визначення меж застосування забезпечення позову в цивільному судочинстві дозволить певною мірою нівелювати таке негативне явище, як рейдерство), що, безмовно, матиме позитивне значення для захисту права на інтелектуальний продукт.

Поруч із тим, ми закликаємо як теоретиків, так і практиків приєднатися до дискусії щодо проблематики забезпечення позову в справах про порушення авторського права і суміжних прав, оскільки, як свідчить саме практика, даний правовий інститут потребує свого подальшого розвитку, шляхом його вдосконалення. Також питання вдосконалення забезпечення позову є актуальним й для інших категорій цивільних справ.

Список використаних джерел:

1. Штефан М. Й. Цивільне процесуальне право України: Академічний курс: Підруч. для студ. спец. вищ. навч. зал. / М. Й. Штефан. –

К. : Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2005. – 624 с. – ISBN 966-313-244-2. (Shtefan M. I. Civil Procedural of Ukraine. The Academic tutorial. Kyiv, 2005. – 624 total pages.– ISBN 966-313-244-2).

2. 2 Цивільний процесуальний кодекс України від 10.03.2004 р. № 1618-IV // Офіційний Інтернет-сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу:<http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/1618-15>. (The Civil Procedural Code of Ukraine).

3. Закон України «Про авторське право і суміжні права» від 23.12.1993 № 3792-XII // Офіційний Інтернет-сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу:<http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3792-12>.

УДК 347.772

ЯХНО А. С.,
студент 4-го курсу бакалаврата
ММІ НТУУ «КПІ імені Ігоря Сікорського»
науковий керівник
РОМАШКО А. С.,
к.т.н, доцент ММІ НТУУ
«КПІ імені Ігоря Сікорського»

ЗАСТОСУВАННЯ ПОЗНАЧЕНЬ, НЕЗАРЕЄСТРОВАНИХ ЯК ТОРГОВЕЛЬНА МАРКА

Для індивідуалізації своєї продукції та/чи послуг виробники використовують різні позначення, які не завжди охороняються у відповідності до спеціального законодавства України в галузі інтелектуальної власності.

За статтю 492 ЦКУ[1] торговельною маркою (знаком для товарів і послуг) може бути будь-яке позначення або будь-яка комбінація позначень, які придатні для вирізнення товарів (послуг), що виробляються (надаються) однією особою, від товарів (послуг), що виробляються (надаються) іншими особами. Право на торговельну марку засвідчується свідоцтвом, міжнародною реєстрацією або визнанням торговельної марки добре відомою.

В Законі України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» [2] є визначення терміна «знак» і терміна «зареєстрований знак». «Зареєстрований знак» охороняється на підставі Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг».

Метою даного дослідження було виявити чи існують підстави для захисту позначень незареєстрованих як торговельна марка.

В Законі України «Про захист від недобросовісної конкуренції» [3] наявні положення про неправомірне використання позначень (за статтю 4 [3]). Неправомірним вважається «використання імені, комерційного (фірмового) найменування, торговельної марки (знака для товарів і по-

слуг), рекламних матеріалів, оформлення упаковки товарів і періодичних видань, інших позначень без дозволу (згоди) суб'єкта господарювання, який раніше почав використовувати їх або схожі на них позначення у господарській діяльності, що призвело чи може призвести до змішування з діяльністю цього суб'єкта господарювання».

Стосовно перерахованих об'єктів можуть бути порушені права інтелектуальної власності не тільки на зареєстровану торговельну марку (в даному аспекті нас це не цікавить), але й на незареєстрований знак, промисловий зразок, авторське право, фірмове найменування та зазначення походження (стосовно зазначень походження дослідження не здійснювались).

Промислові зразки охороняються на підставі Закону України «Про охорону прав на промислові зразки» [4], а авторські права охороняються на підставі Закону України «Про авторське право та суміжні права» [5], з урахуванням вимог міжнародного законодавства.

Стосовно фірмових найменувань, то спеціальний закон в Україні відсутній, хоча наявний Закон України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців» [6]. Якщо організація вживає своє фірмове найменування для позначення своїх товарів та послуг без реєстрації торговельної марки, то виходячи з статті 8 Паризької конвенції про охорону промислової власності [7] «Фірмове найменування охороняється в усіх країнах Союзу без обов'язкового подання заявки чи реєстрації і незалежно від того, чи є воно частиною товарного знака».

Також слід врахувати і статтю 10bis Паризької конвенції про охорону промислової власності [7], де зазначено, що «... підлягають забороні:

1. всі дії, здатні яким би то не було способом викликати змішування відносно підприємства, продуктів чи промислової або торговельної діяльності конкурента;

2. неправильні ствердження при існуванні комерційної діяльності, що здатні дискредитувати підприємство, продукти чи промислову або торговельну діяльність конкурента;

3. вказівки чи ствердження, використання яких при здійсненні комерційної діяльності може ввести громадськість в оману щодо характеру, способу виготовлення, властивостей, придатності до застосування чи кількості товарів.»

В Угоді ТРІПС [8], встановлені стандарти параметрів окремих об'єктів інтелектуальної власності, стосовно: патентів; промислових зразків; товарних знаків; географічних зазначень; топографій інтегральних мікросхем; охорони закритої інформації; авторського права і суміжних прав; контролю за антиконкурентною практикою через договірні ліцензії, але в Угоді ТРІПС не йдеться про фірмові найменування.

У відповідності з Угодою про асоціацію [стаття 193, 9] під торговельними марками розуміються зареєстровані торговельні марки та добре відомі торговельні марки [стаття 194, 9], про фірмові найменування в зазначеній Угоді про асоціацію не йдеться, але разом з тим у статті 196 зазначено, що навіть реєстрація торговельної марки не дає право заборонити «...третій особі використання в торговельному обороті прав, які виникли раніше, якщо вони використовуються лише в окремій місце-

вості і якщо ці права визнаються законодавством Сторін і в межах території, на якій вони визнаються».

У відповідності з вищезгаданою Угодою про асоціацію [стаття 214, 9] промисловий зразок може охоронятись як після його реєстрації, так незареєстрованим, причому термін «дії охорони в Україні та Стороні ЄС незареєстрованих промислових зразків становить щонайменше три роки з дати, на яку зразок був доведений до загального відома на території однієї зі Сторін».

За аналізом вищенаведеного інформація була систематизована та розроблена таблиця «Охорона позначень, незареєстрованих як торговельна марка та підстави захисту».

Слід зазначити, що позначення, незареєстроване як торговельна марка, чи стосовно якого не набуті права на інші об'єкти права інтелектуальної власності, наприклад промисловий зразок, може бути більш вразливим при здійсненні господарської діяльності.

Список використаних джерел:

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 зі змінами. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.
2. Закон України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/3689-12/print1218034688041545>.
3. Закон України «Про захист від недобросовісної конкуренції» / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/236/96-%D0%B2%D1%80>.
4. Закон України «Про охорону прав на промислові зразки» / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=3688-12&p=1218034688041545>.
5. Закон України «Про авторське право та суміжні права» / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=3792-12>.
6. Закон України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб - підприємців» / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/755-15/page?text=%ED%E0%E9%EC%E5%ED%F3%E2%E0%ED%ED>.
7. Паризька конвенція про охорону промислової власності / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_123/print.
8. Світова Організація Торгівлі / Міністерство закордонних справ України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://mfa.gov.ua/ua/about-ukraine/international-organizations/wto>.
9. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/984_011/page6?text=%ED%E5%E4%EE%E1%F0%EE%F1%EE%E2

Таблиця

Охорона позначень, незареєстрованих як торговельна марка та підстави захисту

Позначення	Вид охорони	Можливі підстави для захисту прав (в залежності від об'єкта позначення)	Примітки
Фірмове найменування	З реєстрацією суб'єкта господарської діяльності	Паризька конвенція; Закон України «Про захист від недобросовісної конкуренції»; Закон України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб - підприємців»	Фірмове найменування має бути відомим в Україні (при виході на нові ринки реєстрація торговельної марки доцільніша)
		Угода про асоціацію	У відповідності до ст. 196 навіть реєстрація торговельної марки не дає право заборонити «...третій особі використання в торговельному обороті прав, які виникли раніше, якщо вони використовуються лише в окремій місцевості...»
		Закон України «Про авторське право та суміжні права»	Можна добиватись відшкодування за порушення авторських прав, або скасування чужої торговельної марки, якщо вона була пізніше подана
Рекламні матеріали, оформлення упаковки товарів і т.ін.	Зареєстрований промисловий зразок	Закон України «Про охорону прав на промислові зразки»; Женевський та Гаазький акти Гаазької угоди про міжнародну реєстрацію промислових зразків; Угода ТРІПС; Угода про асоціацію	Реєстрація промислового зразка дешевша за реєстрацію торговельної марки; Гаазька система охоплює не дуже велику кількість країн (максимальний термін охорони в Україні 15 років, в окремих країнах до 25 років).
	Не зареєстрований промисловий зразок	Угода про асоціацію Паризька конвенція; Закон України «Про захист від недобросовісної конкуренції»; Закон України «Про авторське право та суміжні права»	Термін дії три роки з дати, на яку зразок був доведений до загального відома Можна добиватись відшкодування за порушення авторських прав, або скасування чужої торговельної марки, якщо вона була пізніше подана

**ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ У СФЕРІ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ
ВЛАСНОСТІ ТА ЙОГО ПРАВАЗАСТОСУВАННЯ: НАЦІОНАЛЬНІ,
ЄВРОПЕЙСЬКІ ТА МІЖНАРОДНІ ВИМІРИ**

МАТЕРІАЛИ IV

*Всеукраїнської науково-практичної конференції
молодих учених та студентів
з проблем інтелектуальної власності
23 вересня 2016 р.
м. Київ*

Організатори випуску збірника:
Кафедра інтелектуальної власності Київського національного
університету імені Тараса Шевченка,
НДІ інтелектуальної власності НАПрН України

Головний редактор **Орлюк О. П.**
Відповідальний секретар **Чередник Н. В.**

Комп'ютерне макетування — *Л. Цикаленко*

Формат 60x84/16 Папір офсетний.

Гарнітура SchoolBookСТТ.

Ум.-друк. арк. 10,86. Наклад 100 прим.

Видавець: ТОВ «НВП «Інтерсервіс»

м. Київ, вул. Бориспільська, 9.

Свідоцтво: серія ДК № 3534 від 24.07.2009 р.

Виготовлювач: ТОВ «НВП «Інтерсервіс»

м. Київ, вул. Бориспільська, 9.

Свідоцтво: серія ДК № 3534 від 24.07.2009 р.

Тел./факс: 362-83-07