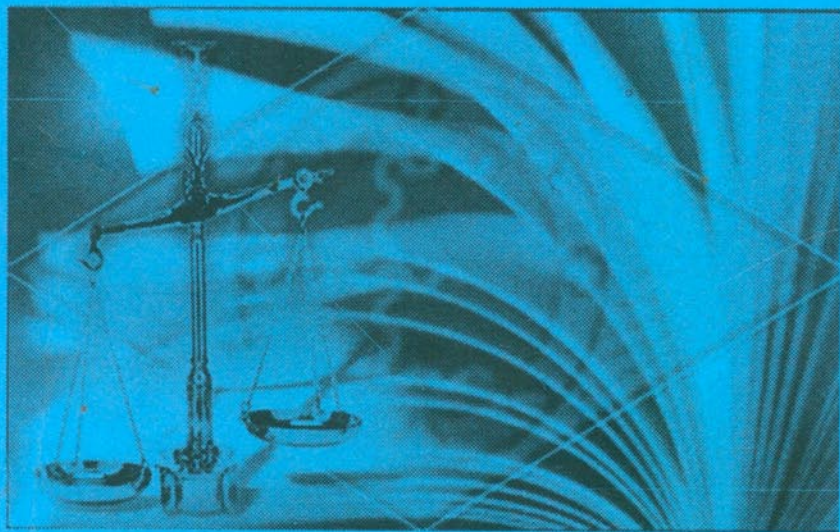


В. П. КОЖЕМ'ЯКО, О. В. ДРОНЕНКО,
А. В. КОЖЕМ'ЯКО

ІНТЕЛЕКТУАЛЬНА ВЛАСНІСТЬ



Міністерство освіти і науки України
Вінницький національний технічний університет

В. П. КОЖЕМ'ЯКО, О. В. ДРОНЕНКО, А. В. КОЖЕМ'ЯКО

ІНТЕЛЕКТУАЛЬНА ВЛАСНІСТЬ

Затверджено Вченою радою Вінницького національного технічного університету як навчальний посібник для студентів спеціальності "Лазерна та оптоелектронна техніка". Протокол № 11 від 24 квітня 2008 р.

Рецензенти:

Р. Н. Кветний, доктор технічних наук, професор

В. М. Лисогор, доктор технічних наук, професор

В. Ф. Петриченко, доктор технічних наук, професор

Рекомендовано до видання Вченою радою Вінницького національного технічного університету Міністерства освіти і науки України

Кожем'яко В. П., Дроненко О. В., Кожем'яко А. В.

К 60 Інтелектуальна власність. Навчальний посібник. – Вінниця: ВНТУ, 2009. – 237 с.

У посібнику розглядаються основні поняття інтелектуальної власності, особливості захисту об'єктів авторського права та суміжних прав, особливості правової охорони об'єктів промислової власності, особливості передачі прав на об'єкти інтелектуальної власності, забезпечення прав на об'єкти інтелектуальної власності. Також у посібнику подано тлумачення найбільш вживаних термінів, означень і понять стосовно інтелектуальної власності.

Навчальний посібник розроблений відповідно до плану кафедри та програми дисципліни "Інтелектуальна власність".

УДК 347.78 (477)

ЗМІСТ

ВСТУП.....	5
1 СИСТЕМА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ.....	7
1.1 Поняття інтелектуальної власності	7
1.1.1 Результат інтелектуальної праці як об'єкт власності.....	7
1.1.2 Поняття права інтелектуальної власності, виключного права	8
1.1.3 Означення і поняття об'єктів інтелектуальної власності.....	9
1.2 Еволюція інтелектуальної власності	10
1.3 Місце і роль інтелектуальної власності в економічному і соціальному розвитку суспільства	11
1.4 Об'єкти та суб'єкти права інтелектуальної власності.....	15
1.4.1 Об'єкти і суб'єкти авторського права і суміжних прав.....	15
1.4.2 Об'єкти та суб'єкти права промислової власності	23
1.5 Система охорони інтелектуальної власності в Україні.....	28
1.5.1 Історичні передумови виникнення вітчизняної системи авторського права.....	28
1.5.2 Законодавча база з авторського права в Україні.....	34
1.5.3 Державне управління інтелектуальною власністю.....	39
1.6 Міжнародна система охорони інтелектуальної власності	46
1.6.1 Міжнародні організації та договори у системі охорони інтелектуальної власності.....	46
1.6.2 Участь України у міжнародному співробітництві у сфері охорони інтелектуальної власності.....	55
2 НАБУТТЯ ПРАВ НА ОБ'ЄКТИ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ	57
2.1 Правова охорона об'єктів патентного права	57
2.1.1 Охорона прав на винаходи, корисні моделі та промислові зразки	57
2.1.2 Право на одержання патенту. Порядок одержання патенту, припинення його дії та визнання недійсним	60
2.2 Правова охорона засобів індивідуалізації учасників товарного обігу, товарів та послуг.....	73
2.3 Припинення правової охорони інтелектуальної власності.....	80
2.3.1 Припинення правової охорони об'єктів промислової власності	82
2.3.2 Припинення правової охорони засобів індивідуалізації учасників цивільного обороту, товарів і послуг	89
2.4 Міжнародно-правова охорона інтелектуальної власності	90
2.4.1 Міжнародна охорона промислової власності.....	90
2.4.2 Міжнародна правова охорона засобів індивідуалізації учасників цивільного обороту, товарів і послуг	104
3 РОЗПОРЯДЖЕННЯ ПРАВАМИ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ ...	114
3.1 Розпорядження майновими правами інтелектуальної власності	114
3.1.1 Види договорів щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності.....	114

3.1.2 Права та обов'язки власників охоронних документів.....	117
3.2 Договори у сфері науково-технічної діяльності	144
3.3 Договори на використання об'єктів промислової власності. Ліцензійні договори	163
4 ЕКОНОМІКА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ	176
4.1 Право інтелектуальної власності як товар.....	176
4.1.1 Особливості права інтелектуальної власності як товару	176
4.1.2 Об'єкти інтелектуальної власності як товар	180
4.1.3 Інтелектуальна власність як нематеріальний актив.....	181
4.2 Оцінка вартості прав на об'єкти інтелектуальної власності.....	185
4.2.1 Особливості оцінки прав на об'єкти інтелектуальної власності.....	185
4.2.2 Ціна ліцензії	196
5 ЗАХИСТ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ.....	199
5.1 Система захисту прав інтелектуальної власності та її призначення.....	199
5.2 Цивільно-правовий захист права інтелектуальної власності	204
5.2.1 Цивільно-правовий захист авторського та суміжних прав.....	204
5.2.2 Цивільно-правовий захист патентних прав	210
5.3 Кримінально-правовий захист права інтелектуальної власності	214
5.4 Адміністративно-правовий захист права інтелектуальної власності	218
6 ВЕЛИКІ ВІНАХІДНИКИ УКРАЇНИ, СПРИЯННЯ ДЕРЖАВОЮ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНІЙ ТВОРЧОСТІ.....	220
6.1 Великі винахідники України.....	220
6.2 Стимулювання та сприяння державою інтелектуальній творчості	224
СЛОВНИК ТЕРМІНІВ	229
ЛІТЕРАТУРА.....	234

ВСТУП

«... Слово Твое есть истина»
Иоанна 17:17

Сьогодні людина живе в майже досконалому світі, але перед нею все ще виникають запитання: ЯК? ЧОМУ? ХТО? КОЛИ? тощо. Людина знає так багато і водночас так мало.

Досить довго існувала і нав'язувалася людям тенденція, що наука і Біблія несумісні. Ми звикли до цього через атеїстичні теорії, які нав'язувалися нам зверху і незмінно приходили до висновку, що все почалося з... Проте цей початок, вибух, хаос приймався як щось матеріальне і нам заборонялося дізнаватися про першопричину, про початок цієї самої точки відліку. Але пізнання людиною світу і особливо себе, неможливе без духовного обґрунтування. Дійти до розуміння істини ми можемо, вивчаючи Біблію і займаючись науковими відкриттями одночасно, оскільки Біблія є найбільшою, єдиною достовірною Базою Знань Людства. Учений знаходить істину, спостерігаючи за світом навколо себе, тобто відкриваючи для себе творіння Бога. А вивчаючи Біблію, людина пізнає слово Боже, а через нього і самого Творця, який створив світ. Істинна наука і Біблія не містять протиріч. Читаючи уважно Біблію ми можемо краще зрозуміти світ і закони, які наявні в ньому. У Біблії закодовано людське існування, читаючи її ми можемо і пізнати минуле і відкрити для себе майбутнє.

Звернення до Біблії дає змогу віднайти для себе загублені істини. Уся наука, усі відомі закони алгебри, геометрії, фізики та інших наук зашифровані на сторінках Біблії. Вона є єдиною достовірною Базою Знань Людства, яка може розшифрувати і відкрити нам першоджерела знань. Взяти, наприклад, створення світу. Віддавна, читаючи перші вірші Біблії людина не задумується над тим, що вона стоїть на порозі Великих наукових відкриттів. А проте, якщо взяти до уваги окремі цитати з Біблії, розуміючи не лише прямий зміст, але й трактування, подивімося, що ми можемо отримати. «Спочатку Бог створив Небеса і Землю» (Бытие 1:1), переклад Біблії на різні мови не дає нам правильно зрозуміти змісту її текстів, проте переклад з древньогебретської мови, дає зрозуміти, що вже перші слова – це розкриття істини створення світу, адже Небеса – це є простір, а Земля – праматерія. Далі сказано «Земля ж була безвідна і пуста. І тьма над безоднею», що в цих словах втрачено в результаті багаторазових перекладів? А тьма, то є не що інше як безконечність (нескінченність), у той час, як «безодня», що часто трактується як прірва («бездна» рос.) є не що інше як підтвердження нескінченності і єдності першоджерела, адже «безодня» може бути трактована як «безо дня» - без часу. В результаті чого бачимо, що було створено простір з безконечності (нескінченності) і без

часу. Це є не що інше як теперішнє фізико-хімічне тлумачення першоматерії, в якій ще не діяли закони фізики, хімії, що не дозволяє нам навіть позначити розуміння змісту, крім визначеного в Біблії, що це була основа Праземлі (праматерії).

Проте відсутність віри у Бога, у вищу силу не давала тривалий час зрозуміти цих, здавалося б, очевидних істин. Читаючи Біблію далі бачимо «І Дух Божий носився над Водами». Дух Божий – це є не що інше, як свод усіх законів і закономірностей, які вже нам відомі і ще невідомі в єдиному цілому. Проте трактування «Вод», як «води», знову вводить нас в оману. Адже яка вода може бути в просторі? А це є не що інше, як першоджерело життя, першоджерело самої води, перший елемент таблиці хімічних елементів Д. І. Менделєєва – Водень.

З води починається все живе, вода і світло необхідні нам, щоб вижити. Процес появи світла також розкривається на сторінках Великої Книги: «І сказав Бог «Хай буде світло і стало світло». Ми сприймаємо це, як аксіому, нам не потрібні доведення, ми живемо у світлі, проте не задаємо собі запитання, а що ж воно таке прареліктове світло? Неправильність тлумачень і перекладу знову вводить нас в оману. Ми прийняли «свет», як світло, нам це підходить отже все гаразд. Проте «свет» згідно з древньогребетською мовою має інше трактування – світ, Всесвіт, місце де ми живемо. Про це далі буде детальніше розкрито на сторінках даної книги.

Але наш Всесвіт – це лише точка у просторі, 99.99999 космосу – це абсолютний вакуум, усе те, що закрито для розуміння людини, те, що нам невідоме. Людина за все своє існування збрала лише крихітку знань. Проте навіть вони досі є несистематизованими і не завжди захищеними. На сторінках цієї книги пропонується розкрити систему інтелектуальної власності людства. Навчити студентів, як правильно користуватися нематеріальним багатством, як зберегти достовірність і першоджерело відкриттів, і не загубити оригінальності. Оскільки інтелектуальний продукт – це узагальнене і створене людством взагалі і кожною людиною зокрема все те, що ми називаємо Базою Знань. На сьогодні саме продукти інтелектуальної власності займають чільне, провідне місце у визначенні всіх цінностей – сущих і прийдешніх.

1 СИСТЕМА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

1.1 Поняття інтелектуальної власності

1.1.1 Результат інтелектуальної власності як об'єкт власності

Одним з головних показників цивілізованого суспільства у всі часи було і залишається те, яка увага надається в ньому розвитку науки, культури і техніки. Від того, наскільки значний інтелектуальний потенціал суспільства і рівень його культурного розвитку, залежить і успіх рішення економічних проблем, що стоять перед ним. У свою чергу наука, культура і техніка можуть динамічно розвиватися тільки за наявності відповідних умов, включаючи необхідний правовий захист і оцінку інтелектуальної власності.

Право інтелектуальної власності - це сукупність цивільно-правових норм, які регулюють відносини, пов'язані з творчою діяльністю. При цьому цивільне право не регулює безпосередньо саму творчу діяльність, бо процес творчості залишається за межами дії його норм. Функції цивільного права полягають у визнанні авторства на вже створені результати творчої діяльності, встановленні їх правового режиму, моральному і матеріальному стимулюванні і захисті прав авторів і інших осіб, що мають авторські права [20].

Проте інтелектуальна власність має свою істотну специфіку, що полягає в нематеріальній природі об'єктів права інтелектуальної власності, творчому характері праці із їх створення, тобто це інститут власності на нематеріальні блага його суб'єктів. І тут не зовсім прийнятна класична тріада правомочності власника, що здійснює звичайні майнові права, оскільки, відчужувавши, наприклад, об'єкт своєї інтелектуальної власності, його творець не позбавляється тим самим всяких прав на нього, а набувальник не одержує можливості на свій розсуд змінювати цей об'єкт і взагалі вважати його виключно своїм. Тим паче, що у власність інших осіб переходять, як правило, не об'єкти права інтелектуальної власності, а матеріальні носії науково-технічних ідей і художніх образів (конкретні картини, видання, технічна документація).

Таким чином, ество права інтелектуальної власності полягає в нематеріальній природі її об'єктів.

Зміст права інтелектуальної власності складають особисті немайнові (духовна власність) і пов'язані з ними майнові права її суб'єктів. Специфіка змісту права інтелектуальної власності полягає в двоєдиній структурі і в тому, що тут майнові права не просто пов'язані з немайновими, вони виходять від немайнових прав і ґрунтуються на духовній власності творців [21].

1.1.2 Поняття права інтелектуальної власності, виключного права

Авторські, винахідницькі і подібні їм права звичайно називають винятковими, тобто абсолютними суб'єктивними правами, що забезпечують їх носіям правомочності на здійснення різних дій з одночасною заборонаю всім іншим особам скоювати вказані дії.

Виняткові авторські і подібні їм права (право на винахід, промисловий зразок, раціоналізаторську пропозицію і т.д.) виникли як реакція права на масове застосування товарно-грошових відносин в духовній сфері, що дозволяє ставити знак рівності між винятковим правом і правом власності, і розділ VI Закону України «Про власність» так і називається «Право інтелектуальної власності».

Творіння, що визнаються творами науки, літератури або мистецтва, а також винаходами, корисними моделями і промисловими зразками, не вичерпують собою всього різноманіття результатів творчої діяльності. Разом з ними є немало об'єктів, які створюються творчими зусиллями людей, представляють цінність для суспільства і потребують суспільного визнання і правової охорони. Наявність такого роду об'єктів і необхідність їх оцінки і правового регулювання пов'язаних з ними суспільних відносин в даний час признається переважно більшістю держав. В Україні, окрім традиційних об'єктів, що охороняються авторським і патентним правом, а також законодавством про засоби індивідуалізації, надається охорона селекційним досягненням, топологіям інтегральних мікросхем, інформації, що становить службову і комерційну таємницю, і деяким іншим результатам інтелектуальної діяльності.

При цьому окремі об'єкти інтелектуальної власності, зокрема наукові відкриття і раціоналізаторські пропозиції, є особливими в російських умовах, оскільки в більшості держав світу вони особливо не виділяються. Інші ж об'єкти, зокрема селекційні досягнення, секрети виробництва, топології інтегральних мікросхем, користуються спеціальною правовою охороною в більшості країн світу.

Отже, інтелектуальна власність - збірне поняття, вживане для позначення прав на:

- результати інтелектуальної (творчої) діяльності в області літератури, мистецтва, науки і техніки, а також в інших областях творчості;
- засоби індивідуалізації учасників цивільного обороту товарів або послуг;
- захист від несумлінної конкуренції.

Дати точне і універсальне означення інтелектуальної власності складно, оскільки зміст поняття інтелектуальної власності змінюється із розвитком техніки, ринкових відносин і законодавства, а права, що об'єднуються даним поняттям, дуже різноманітні.

Якщо для певних результатів інтелектуальної діяльності або засобів індивідуалізації правова охорона законодавством не передбачена, то предмета для розмови про них як об'єкти інтелектуальної власності не існує. Даний критерій не можна вважати абсолютним, оскільки законодавство розвивається, а коло охороноздатних об'єктів постійно розширюється. Тому до об'єктів інтелектуальної власності іноді відносяться також і об'єкти, на які поки не поширена, але в найближчому майбутньому може бути поширена, правова охорона.

Об'єкти інтелектуальної власності можуть розглядатися як об'єкти цивільного обороту і, отже, бути об'єктами оцінювання. Проте для мети бізнесу, бухгалтерського обліку і іншої мети, як правило, оцінюються не самі об'єкти інтелектуальної власності, а права на них, причому оцінка прав інтелектуальної власності залежить від мети її передбачуваного використання і багатьох інших чинників.

1.1.3 Означення і поняття об'єктів інтелектуальної власності

Відповідно до ст.41 Закону України «Про власність» об'єктами права інтелектуальної власності є твори науки, літератури і мистецтва, відкриття, винаходи, корисні моделі, промислові зразки, раціоналізаторські пропозиції, знаки для товарів і послуг, результати науково-дослідних робіт і інші результати інтелектуальної праці.

Залежно від особливостей об'єктів права інтелектуальної власності можна виділити чотири її різновиди:

- авторське право і суміжні права;
- право на відкриття;
- промислова власність (право на винахід, корисну модель, промисловий зразок, які називають також патентним правом);
- інші результати творчої діяльності, що використовуються у виробництві (право на товарний знак, знак обслуговування, на раціоналізаторську пропозицію, фірмове найменування, охорону селекційних досягнень, топології інтегральних мікросхем, інтереси володаря ноу-хау).

Об'єкти права інтелектуальної власності слід відрізняти від матеріального носія, в якому виражений твір або інший результат інтелектуальної праці. Якщо право на об'єкти інтелектуальної власності належить тільки авторам і їх законним наступникам, то право власності на матеріальні носії, в яких виражений твір, може належати необмеженого коло осіб, але вже не на праві інтелектуальної власності, а в порядку звичайного майнового права.

1.2 Еволюція інтелектуальної власності

Одна з основних властивостей інтелектуальної власності полягає в тому, що вона повинна приносити матеріальну чи іншу користь. Це може бути додатковий прибуток, отриманий від використання інтелектуальної власності у сфері матеріального виробництва. Іноді інтелектуальна власність у явному вигляді може не приносити прибутку, але, створюючи додаткові труднощі для конкурентів, полегшує тим самим просування власних товарів і послуг на ринок. Нарешті, вона може сприяти духовному розвитку громадян.

Однак для того, щоб одержати ту чи іншу користь від права на об'єкт інтелектуальної власності (ОІВ), необхідно спочатку його створити, а для цього потрібно затратити фінансові, людські та інші ресурси. Тому якщо на даному підприємстві розроблена нова технологія одержання виробів з використанням власного ОІВ, а конкурент почав незаконно виготовляти ці ж вироби за цією ж технологією, то його вироби виявляться дешевшими, а отже і більш конкурентноздатними. Таким чином, творець об'єкта інтелектуальної власності опиниться у невідповідному становищі.

Мабуть, уперше на цю обставину звернули увагу в Англії в період швидкого розвитку мануфактури. Вже на початку XIV століття королівською владою там надавалася підтримка виробництвам. Така підтримка прийняла форму дарування особі, що впровадила нову технологію, виключного права користування цією технологією протягом часу, достатнього для її освоєння. Дане виключне право давало розробнику перевагу в конкурентній боротьбі. Королівство, в свою чергу, одержувало нову технологію виробництва, що сприяло зміцненню його економічного положення [2,4].

Такі права закріплювалися документом, що називався патентною грамотою, що означало "відкритий лист", оскільки він мав печатку в кінці, а не на згорнутому листі. Згодом наданням такого права стали зловживати, використовуючи його для збільшення надходжень у скарбницю. З'явилися протести, і питання, пов'язані з патентами, стали вирішувати в судовому порядку. Класичним прецедентом стала "Справа виробників сукна з Іпсвіча" (1615 р.), при слуханні якої було заявлено: "Але якщо людина привнесла в королівство новий винахід або нове ремесло, ризикуючи при цьому життям і майном і затративши свої засоби тощо, чи якщо людина зробила нове відкриття, то в подібних випадках король своєю милістю і прихильністю у відшкодування його витрат може подарувати йому привілей користатися таким ремеслом чи промислом тільки певний час, тому як на початку люди королівства перебувають у невіданні щодо цього ремесла і не мають ні знань, ні навичок, щоб користатися ним. Але коли термін патенту минає, король може знову подарувати його".

Для того, щоб покінчити із зловживанням даруванням особливих прав, у 1628 році був прийнятий статус про монополії. Відповідно до цього статусу, всі монополії не мали права дарування і пільги, за винятком "будь-яких патентних грамот і грамот на привілеї на термін, який дорівнює 14 рокам чи менше, що повинні від цього часу видаватися на виключне право на виготовлення будь-якого виду нових виробів у межах цього королівства дійсному і першому винахіднику таких виробів, яким ніхто інший з часу видачі таких патентних грамот і грамот на привілеї не повинен був користатися".

Зрозуміло, згодом система патентного права була багато в чому удосконалена. Але, як ми бачимо, уже на початку XVII століття були закладені його основи. Патенти, як вид інтелектуальної (промислової) власності, використовуються дотепер як інструмент, що регулює створення і передачу нових технологій.

Іншим об'єктом промислової власності, історія якого виходить з глибини століть, є торговельні марки. Такі знаки у вигляді символів зображувалися ремісниками на товарах, що виготовлялися ними, чи ставились скотарями як "клейма" на тварині в давні часи. Однак, незважаючи на поважний вік, вони реалізували важливий елемент законодавства про товарні знаки, що діє донині, а саме: фіксували зв'язок між товаром і виробником [2-3].

Термін "товарні знаки" (торговельні марки) почали вживати тільки в XIX столітті. З цього ж часу вони стали виконувати нинішню роль у поширенні товарів, доведенні їх до покупця, розширенні торгівлі. Однак чим ширше застосовували торговельні марки, тим більше було випадків їхнього незаконного копіювання. Тому в середині минулого століття англійськими судами були вироблені засоби захисту проти таких порушень. Так народилася знаменита заборона на ведення справи під іншим ім'ям: ніхто не мав права видавати свої товари за товари іншої особи.

У 30-40-х роках XX століття було в основному завершено розвиток законодавства про торговельні марки (Німеччина, 1936 рік; Британія, 1938 рік; США, 1946 рік). Ці закони в основному не втратили чинності і на сьогодні.

1.3 Місце і роль інтелектуальної власності в економічному і соціальному розвитку суспільства

Зміна функцій знання та культури в цивілізації кінця XX століття привела до різкого збільшення обсягів використання результатів інтелектуальної діяльності. Набутки людського розуму стали об'єктами економічного обігу. Економічної цінності набула й інформація, що є

основним виробничим продуктом засобів масової інформації. Нині тиражування матеріальних носіїв – об'єктів авторського права – сформувалося в потужну індустріальну галузь, яка містить підгалузевої структури: книговидання, друк періодичної продукції, тиражування кінофільмів, аудіо- та відеоматеріалів.

На цьому тлі особливо актуально постало питання правомірності використання цих творів – об'єктів авторського права – та визначення обсягу прав на них. Вирішення таких завдань здатна забезпечити лише держава, позаяк авторське право у своїй основі є юридичним проявом усвідомлення державою важливості охорони культури як гаранта розвитку суспільства. Підтримка і захист творчості, охорона результатів інтелектуальної діяльності безпосередньо пов'язані із захистом свободи слова та прав людини.

Ми живемо в епоху технологічних суспільств, тобто суспільств, у яких визначальною ланкою у виробництві матеріальних благ є технології. Щоб вижити в конкурентній боротьбі, потрібно виробляти конкурентноздатні товари. Цього можна досягти, якщо безупинно вдосконалювати технологічні процеси для їхнього виробництва. А це можливо здійснити тільки за рахунок використання результатів інтелектуальної діяльності, а саме, науково-технічної творчості, тобто, об'єктів промислової власності: винаходів, корисних моделей, промислових зразків, ноу-хау тощо.

Необхідною умовою для ефективного створення і використання об'єктів промислової власності є наявність в країні патентної системи. Тому країни, у яких відсутня патентна система, створюють її, а країни, де такі системи, будучи успадкованими з минулого, уже не відповідають новим потребам і вимогам часу, намагаються удосконалити їх.

Створення національної патентної системи промислової власності переслідує подвійну мету. З одного боку, необхідно законним чином оформити економічні і моральні права авторів і власників об'єктів промислової власності, а з іншого боку - стимулювати в рамках державної політики творчу активність громадян, сприяти поширенню і застосуванню її результатів, заохочувати чесну торгівлю.

Так, право на одержання патенту на винахід стимулює вкладення грошей і зосередження людських ресурсів у галузі досліджень і розробок. Видача патенту стимулює інвестиції в промислове використання винаходу. Публікація патенту робить доступною інформацію про нього широкому колу людей і стимулює, тим самим, створення нових винаходів і, отже, сприяє науково-технічному прогресу. У свою чергу, право на торговельну марку захищає підприємство від недобросовісної конкуренції.

Серед об'єктів промислової власності великий вплив на науково-технічний і економічний розвиток мають, безумовно, винаходи. Відбита в патентній документації технічна, технологічна і правова інформація дає

можливість заощаджувати гроші і час в процесі науково-дослідної діяльності, не повторювати роботу, уже виконану іншими.

Патентна документація дозволяє виявляти альтернативні технології, якими можна замінити менш сучасні існуючі технології. На основі аналізу патентної документації можна дати оцінку конкретній технології, розглянути її на предмет впровадження чи ліцензування.

Патентна документація служить також для виявлення підприємств, що діють у тій чи іншій сфері технології, зокрема, конкурентів. Нарешті, вивчення патентної документації допомагає знаходити рішення технічних проблем, виявляти сучасний рівень розвитку технології, проводити експертизу науково-технічних програм, визначати пріоритетні напрямки розвитку галузей промисловості й окремих виробництв.

Одне з головних призначень патентної системи полягає в тому, що вона заохочує винахідницьку діяльність і стимулює творчу активність громадян країни.

Прикладом вдалого використання винаходів є історія відомої фірми TOYOTA (Японія). У 1896 р. Сакігі Тойота отримав патент, який удосконалював відомий у Європі ткацький станок. Через 13 років Сакігі отримав патент на важливий винахід - автоматичний ткацький станок. У наступні роки було отримано багато патентів на доповнювальні винаходи до цього станка. У 1924 р. син Сакігі, Кіхіро Тойота, уклав ліцензійну угоду з компанією братів Платт на виключне право виготовляти і продавати автоматичний ткацький станок у будь-якій країні, окрім Японії, Китаю та Сполучених Штатів Америки. Вартість ліцензії становила \$25 млн., на які Кіхіро заснував відому автомобільну фірму TOYOTA [3,5].

Іще один приклад. У 1980 р. фірма "PLIVA" (Хорватія) запатентувала винахід на антибіотик azithromycin (торговельна назва "Zithromax"). "PLIVA" продала ліцензію фірмі "PFIZER", що дозволило їй отримати феноменальний прибуток. Тільки у 2000 р. було продано цього препарату на \$1,4млрд.

Вплив винаходів на економічний розвиток може здійснюватися за чотирма каналами.

1. Інформація про патенти полегшує передачу (трансфер) технологій і сприяє залученню прямих іноземних інвестицій.

2. Патенти стимулюють наукові дослідження.

3. Патенти є каталізатором нових технологій і бізнесу.

4. Бізнес накопичує патенти і комерціалізує їх шляхом передачі прав через ліцензійні угоди, внесення до статутного капіталу підприємств, використання у власному виробництві для отримання додаткового прибутку.

Важко переоцінити роль такого об'єкта як торговельна марка, у просуванні товару на ринок. Вдала торговельна марка - важливий внесок в

економіку підприємства тому, що вона дозволяє зайняти на ринку вигідне положення, основане на визнанні даної торговельної марки покупцями.

Вдало "розкручена" торговельна марка приносить її правовласнику додатковий прибуток понад той, який би він отримав без її використання. Перевагою торговельної марки перед винаходом є те, що строк користування правами на неї практично не обмежений у часі.

Так, фантастичний успіх кінострічки "Гаррі Поттер і філософський камінь" (\$93,5 млн. доходу за перші три доби прокату) підштовхнув кіностудію "Warner Brothers" на передачу прав на користування цією маркою за ліцензійними угодами іншим фірмам для використання у бізнесі від виробництва ляльок до програмного забезпечення, від чого отримано значний додатковий прибуток.

Ми розглянули тільки два об'єкти промислової власності. Але й інші об'єкти промислової власності мають велике значення для економіки.

Сучасна Україна будує незалежну правову державу, основану на системі ринкових економічних відносин. Незалежність, як складне суспільне явище, серед інших необхідних умов, передбачає постійний розвиток інтелектуального потенціалу держави. Без переходу до загальноприйнятих правових засобів забезпечення прав створювачів об'єктів правом інтелектуальної власності, неможливий вихід на ринки сучасних технологій та участь у міжнародних інтелектуальних проектах. Гарантування прав кожної окремої особи щодо створених нею результатів є необхідною умовою інтеграції України до системи світових досягнень, участі у міжнародному розподілі праці, торгівлі тощо.

Невід'ємною частиною становлення в Україні цивілізованих відносин у всіх сферах суспільного життя є становлення і всебічний розвиток нормативно-правової бази, зокрема інститутів права інтелектуальної власності.

Нормативна база правового регулювання у сфері права інтелектуальної власності потребує значного розвитку і вдосконалення, бо містить прогалини з питань визначення правового статусу авторів об'єктів права інтелектуальної власності. Правові рішення у вказаній сфері регулювання часто характеризуються застосуванням неапробованих правових моделей. У той же час має місце недостатнє сприймання досвіду інших країн: юридичні конструкції і методи правового регулювання, ефективність застосування яких доказано практикою, часто не знаходять відбиття в українському законодавстві. Перелічені недоліки істотно знижують ефективність правової регламентації відносин, пов'язаних зі створенням та використанням творів, що в кінцевому підсумку негативно впливає на правовий статус авторів і в цілому на ситуацію у сфері інтелектуальної діяльності.

1.4 Об'єкти та суб'єкти права інтелектуальної власності

1.4.1 Об'єкти та суб'єкти авторського права і суміжних прав

Авторське право – це право, що виникає у автора в результаті створення ним будь-якого твору (художнього, літературного, аудіовізуального, музичного і т.д.). Авторські права належать автору твору і його спадкоємцям з дати створення твору. Авторські права розділяють на особисті немайнові права і майнові права.

До авторських особистих немайнових прав відноситься:

- право вимагати визнання свого авторства шляхом вказання належним чином імені автора на творі і його екземплярах і при будь-якому публічному використуванні твору, якщо це практично можливо;
- право забороняти під час публічного використування твору згадування свого імені, якщо автор бажає залишитися анонімом;
- право вибирати псевдонім, відзначати і вимагати вказання псевдоніма замість справжнього імені автора на творі і його екземплярах і під час будь-якого його публічного використування;
- право вимагати збереження цілісності твору і протидіяти будь-якому перекручуванню, спотворенню або іншій зміні твору або будь-якому іншому посяганню на твір, що може нашкодити честі і репутації автора.

Особисті немайнові права автора не можуть бути передані (відчужені) іншим особам.

До авторських майнових прав відноситься:

- виняткове право на використування твору, що дозволяє власнику права самому використувати твір в будь-якій формі і будь-яким способом.
- виняткове право дозволяти іншим особам використувати твір такими способами:
 - відтворювати твір;
 - публічно повідомляти, виконувати, демонструвати і показувати твір;
 - поширювати екземпляри твору;
 - переробляти, адаптувати, аранжувати, перекладати твір;
 - імпортувати екземпляри твору і т.д.
- право забороняти неправомірне використування твору.
- авторські майнові права можуть бути передані іншим особам.
- Об'єктами авторського права можуть бути:
 - письмові літературні твори (книги, брошури, статті і інші), а також усні твори у формі виступів, лекцій, проповідей;

- комп'ютерні програми і бази даних;
- музичні твори, а також драматичні, музично-драматичні твори, пантоміми і інші твори, створені для сценічного показу, і їх постановки;
- аудіовізуальні твори;
- витвори образотворчого мистецтва, а також твори архітектури, містобудування, садово-паркового мистецтва, фотографії;
- збірки творів, похідні і інші твори.

Не можуть бути об'єктами авторського права:

- інформація про новини дня або поточні події, яка носить характер звичної прес-інформації;
- твори народної творчості (фольклор);
- видані органами державної влади в межах їх повноважень офіційні документи політичного, законодавчого, адміністративного характеру (закони, укази, ухвали, присудження, державні стандарти);
- державні символи України, державні нагороди; символи і ~~знаки~~ органів державної влади, Зброєних Сил України і інших військових формувань; символіка територіальних общин, символи і знаки підприємств, установ і організацій – після їх офіційного затвердження;
- грошові знаки – після їх офіційного затвердження;
- розклади руху транспортних засобів, розклади телерадіопередач, телефонні довідники і інші аналогічні бази даних, що не відповідають критеріям оригінальності і на які розповсюджується право *sui-generis* (право особливого роду).

Правовласник для повідомлення про свої права може використовувати знак охорони авторського права, який складається з:

- латинської букви "с", обведеної колом;
- імені (найменування) особи, що володіє авторським правом першої публікації твору.

Цей знак проставляється на оригіналі і кожному екземплярі твору. Його можна зустріти, наприклад, на ліцензійних аудіо- або відеокасетах, дисках, журналах.

Майнові авторські права діють з моменту створення твору впродовж всього життя автора і 70 років після його смерті. Особисті немайнові права автора охороняються безстроково.

На відміну від інших об'єктів інтелектуальної власності (торгової марки, винаходу, корисної моделі) об'єкти авторського права знаходяться під правовим захистом з моменту їх створення автором. Для виникнення і здійснення авторського права не потрібна реєстрація твору, будь-яке інше спеціальне його оформлення або виконання будь-яких інших формальностей.

Проте власник авторських прав може в добровільному порядку зареєструвати свої права і одержати свідоцтво про авторське право.

Державну реєстрацію авторських прав і договорів, що стосуються прав авторів на твори, здійснює Українське агентство з авторських і суміжних прав.

Привалелжність майнових прав на створений твір залежить від порядку і умов його створення (створення твору в співавторстві, при виконанні службових обов'язків, за замовленням і інші). Наприклад, при створенні твору за замовленням, майнові авторські права на нього належать автору і замовнику сумісно, якщо інше не встановлене договором між ними.

Існують випадки, при яких використання твору допускається і вважається правомірним без дозволу володаря майнових авторських прав.

Об'єктами авторського права є твори літератури, мистецтва і науки, що задовольняють такі вимоги.

По-перше, твір повинен бути творчим. Творчість - це інтелектуальна робота, направлена на створення нового. Творчий характер твору означає, що він є новим в порівнянні з раніше відомими. Новизна може виразитися як в новому змісті, так і в новій формі. Для об'єктів авторського права істотне значення має як новизна змісту, так і новизна форми. Нова форма віддзеркалення відомого змісту характеризує твір як щось творче і потребує визнання його об'єктом авторського права. Історія літератури і мистецтва знає немало цьому прикладів: Шекспір брав теми для ряду своїх трагедій з творів античних грецьких авторів, Стендаль широко використовував для своїх новел італійські середньовічні хроніки, біблійні сюжети знайшли відображення на полотнах багатьох великих живописців і т.д.

Другою ознакою об'єкта авторського права є об'єктивна вираженість - об'єкт повинен існувати в будь-якій формі, доступній для сприйняття іншими людьми. Якщо ідеї, думки, образи автора не були виражені зовні його свідомості - немає об'єкта авторського права. З історії вітчизняної музики відомо, що композитор М. І. Глінка, який написав дві геніальні опери «Іван Сусанін» і «Руслан і Людмила», склав третю оперу, яку він назвав «Двоумужниця». Глінка говорив: «Опера у мене вся тут, в голові, дайте мені лібретиста, і через місяць опера буде готова». Не знайшовши лібретиста і захворівши, Глінка виїхав до Німеччини, «на води» - лікуватися, де помер і таким чином ця опера не побачила світ. Для визнання твору об'єктом авторського права достатньо дві названих ознаки. Не має значення, обнародовано воно чи ні. Твір стає об'єктом авторського права з моменту його створення в будь-якій звичайній формі. Не вимагається офіційного оформлення цих творів. Не має значення достоїнство і призначення твору. Не має значення зовнішня форма його виразу.

Згідно із ст. 5 Закону «Про авторське право і суміжні права» [10] об'єктами його охорони є такі твори в області науки, літератури і мистецтва:

- літературні, письмові твори белетристичного, наукового, технічного або практичного характеру (книги, брошури, статті, комп'ютерні програми і т.д.);
- виступи, лекції, промови, проповіді і інші усні твори;
- музичні твори з текстом і без тексту;
- драматичні, музично-драматичні твори, пантоміми, хореографічні і інші твори, створені для сценічного показу;
- аудіовізуальні твори;
- скульптури, картини, малюнки, гравюри, літографії і інші витвори образотворчого мистецтва;
- твори архітектури;
- фотографії;
- витвори прикладного мистецтва, якщо вони не охороняються спеціальним законом про промислову власність;
- ілюстрації, карти, плани, ескізи, пластичні твори, географія, що стосується геології, топографії, архітектури і інших областей науки;
- сценічні обробки творів, вказаних в підпунктах п. 1 цієї статті, і обробки фольклору, придатні для сценічного показу;
- переклади, адаптації, аранжування, інші переробки творів і обробки фольклору (похідні твори) без спричинення збитку охороні оригінальних творів, на підставі яких створені похідні твори;
- збірки творів, збірки обробок фольклору, енциклопедії і антології, збірки звичних даних, інші складові твори, за умови, що вони є результатом творчої роботи із підбору, координації або впорядкування змісту без спричинення збитку охороні творів, що в них входять.

Не є об'єктами авторського права :

- офіційні документи (тексти законів і інших правових актів, рішення судів і т. п.);
- державна символіка (прапори, герби, ордени і т. п.);
- твори народної творчості ;
- повідомлення про події і факти, що мають офіційний інформаційний характер.

Суб'єкти авторських і суміжних прав підрозділяються на дві групи:

- суб'єкти з первинними правами (автори, виконавці, виробники фонограм, організації мовлення);
- правонаступники (спадкоємці, організації- правонаступники, держава);

Автор - головний суб'єкт авторського права. Це фізична особа, творчою працею якої створений твір, що є об'єктом авторського права. Не має значення його дієздатність. Моментом виникнення авторського права є завершення створення твору, без офіційного оформлення авторства, незалежно від публікації. Для виникнення і здійснення авторського права не вимагається реєстрації твору або іншого спеціального оформлення, або дотримання будь-яких формальностей.

Суб'єктами авторського права можуть бути як громадяни України, так і іноземці. Іноземні громадяни – автори – користуються захистом авторського законодавства в Україні, якщо створені ними твори знаходяться в будь-якій об'єктивній формі на території України, а якщо ні, то відповідно до міжнародних договорів України і сумісних конвенцій із авторського права (Женевської, Бернської).

Суб'єктами авторського права можуть бути співавтори, якщо твір створений сумісною творчою працею двох або більше осіб. Розрізняються два види співавторства :

- твір утворює одне нерозривне ціле (наприклад, «Золоте теля», «Дванадцять стільців» Ільфа і Петрова) ;
- твір поділяється на кілька частин, кожна з яких виконана певним співавтором і може мати самостійне значення (наприклад, підручник, написаний колективом авторів, кожний з яких написав окремі розділи).

Суб'єктами авторського права є правонаступники автора - спадкоємці, контрагенти за авторськими договорами – до них переходять деякі авторські права.

Авторські права підрозділяються на :

- особисті ;
- майнові.

Особисті немайнові права - це право авторства, право на авторське ім'я, право на захист твору від всяких спотворень і посягань, право публікації твору (обнародування).

Особисті немайнові права - право авторства, право на ім'я і право на захист твору і репутації автора безстрокові. Ці права не переходять у спадок. Але спадкоємці можуть здійснювати захист цих прав, і ця правомочність спадкоємців термінами не обмежується.

Особисті (немайнові) права автора закріплені в ст. 13 Закону «Про авторське право і суміжні права» [10] і полягають в тому, щоб:

- вимагати визнання свого авторства, згадування його імені у зв'язку з використовуванням твору, якщо це практично можливо;
- забороняти згадування свого імені, якщо він як автор твору бажає залишитися анонімним;
- вибирати псевдонім (вигадане ім'я) у зв'язку з використовуванням твору;

- протидіяти будь-якому спотворенню, збоченню або іншій зміні твору або будь-якому іншому посяганню на твір, що може зашкодити честі і репутації автора;
- право на обнародування твору.

Майнові права - це виняткові права на використання твору, тобто право відтворювати його, поширювати, публічно показувати, публічно виконувати, повідомляти для загальних відомостей в ефір або по кабелю, перекладати і т.д., а також одержувати авторську винагороду. Розмір винагороди встановлюється договорами, а в законі визначаються лише мінімальні ставки.

Майнові права автора перераховані в ст. 14 вказаного Закону, де передбачається, що автору або іншій особі, яка має авторське право, належать виняткові права на використання твору в будь-якій формі і будь-яким способом, зокрема йому належить виняткове право дозволяти або забороняти:

- відтворення творів;
- публічне виконання і публічне оголошення творів;
- публічний показ;
- будь-яке повторне публічне оголошення в ефірі або по проводах вже переданих в ефір творів, якщо воно здійснюється іншою організацією;
- переклади творів;
- переробки, адаптації, аранжировки і інші подібні зміни творів;
- розповсюдження творів шляхом продажу, відчуження іншим способом або шляхом здачі в найм, або в прокат і іншої передачі до першого продажу екземплярів твору;
- здача в найм після першого продажу, відчуження іншим способом екземплярів аудіовізуальних творів, музичних творів, в нотній формі, а також творів, зафіксованих на фонограмі або надрукованих друкарською машинкою;
- імпорт екземплярів творів.

Автори витворів образотворчого мистецтва окрім названих мають додаткові права (якщо твір став власністю іншої особи). Це право доступу – можливість відтворювати свій твір – право проходження, яке означає, що при перепродажі витвору образотворчого мистецтва його автор має право на винагороду від продавця у вигляді певного відсотка від перепродажної ціни.

Цей перелік не є вичерпним, зокрема виняткові права авторів на використання творів архітектури, містобудування, садово-паркового мистецтва включають і право участі в практичній реалізації проектів цих творів.

Майнові права авторів переходять у спадок. Не переходять у спадок особисті (немайнові) права автора, проте спадкоємці мають право захищати авторство на твір і протидіяти спотворенню, спотворенню або іншій зміні твору, а також будь-якому іншому посяганню на твір, якщо це може заподіяти збиток честі і репутації автора.

Охорона прав авторів діє в терміни, встановлені ст.24 Закону «Про авторське право і суміжні права» [10]. За загальним правилом, охорона, що надається дійсним Законом, діє протягом всього життя автора і 50 років після його смерті. Термін охорони творів, створених в співавторстві, діє протягом всього життя і 50 років після смерті останнього автора.

Для творів, обнародуваних анонімно або під псевдонімом, термін охорони закінчується через 50 років після того, як твір був обнародований. Якщо узятий автором псевдонім не викликає сумніву відносно особи автора або якщо автор твору, обнародованого анонімно або під псевдонімом, розкриє свою особу протягом 50 років, то застосовуються загальні правила про терміни охорони.

Термін охорони творів посмертно реабілітованих авторів діє протягом 50 років після їх реабілітації. Авторське право на твір, опублікований протягом 30 років після смерті автора, діє протягом 50 років від дати його правомірної публікації. Дія терміну охорони починається з 1 січня року, наступного за роком, в якому мали місце вищезгадані юридичні факти. Право авторства, право на ім'я і право протидіяти спотворенню або іншій зміні твору або якому-небудь іншому посяганню на твір, що може заподіяти збиток честі і репутації автора, охороняються безстроково.

Після закінчення терміну дії авторського права твір стає громадським надбанням. Такі твори можуть вільно використовуватися будь-якою особою (не треба питати дозволу, наприклад, на його відтворення, постановку і т.д.) і без виплати авторської винагороди. Проте при цьому повинні дотримуватися виняткові безстрокові права авторів - право авторства, право на авторське ім'я, право на захист твору і репутації автора (право на недоторканність твору).

Вільне використання авторських прав в деяких випадках, що допускаються законом, можливе і за життя автора – при цитуванні, використуванні в навчальних цілях як ілюстрацій, при відтворенні в засобах масової інформації для загального зведення статі з поточних економічних, політичних, соціальних, релігійних питань, використування публічно виголошених політичних промов, обігу, докладів і у ряді інших випадків. При цьому повинні дотримуватися такі умови:

- це можливо тільки у випадках, вказаних в законі ;
- тільки відносно правомірно опублікованих творів;
- з обов'язковим вказанням імені автора ;

- з вказанням джерела (видання) ;
- недоторканність твору.

Разом з авторськими правами названий Закон детально регулює відносини у сфері суміжних прав. Подібну назву ці права одержали тому, що особи, які володіють ними, творчо використовують створені іншими особами твори, і вони не розглядаються як автори виконуваних, записуваних або відтворюваних ними творів. Об'єктом для їх прав служить саме виконання або звуко- і відеозапис. Тому в порівнянні з авторськими ці права носять до певної міри обмежений характер і зводяться по суті до дозволу (згоди) на відтворення (використовування) і вимоги відповідної оплати.

Згідно із ст. 31 Закону «Про авторське право і суміжні права» [10] виконавці здійснюють свої права за умови дотримання ними прав авторів виконуваних творів. Виробники фонограм і організації мовлення повинні дотримувати права авторів і виконавців. Організації мовлення повинні дотримувати права авторів, виконавців і виробників фонограм.

Суміжні права - це права виконавців, виробників фонограм і організацій радіо- і телемовлення. Вони є суміжними відносно авторських прав, тобто близькі, пов'язані з авторськими. Їх роль свого роду посередницька - між авторами і широкою аудиторією. Разом з тим вони є вторинними відносно авторських прав, бо забезпечують використання творів авторів.

Суміжні права забезпечують захист творчої праці осіб, що доносять твори авторів до широкої аудиторії, від нелегального використання результатів їх роботи.

Специфіка суміжних прав :

- вони пов'язані з використанням певних технічних пристроїв (тому вони з'явилися лише в ХХ столітті, з розвитком технічного прогресу - винаходу звуко- і відеозапису, радіо, кіно, телебачення, штучних супутників) ;
- об'єкти суміжних прав закріплюються на матеріальних носіях (наприклад, наявність запису виконання на магнітних плівках, касетах, відеоплівках) ;
- здійснювати виконання можна повторно, нескінченно, перед практично необмеженою аудиторією і без живої участі самого виконавця. Суб'єктами суміжних прав є :
- виконавці (актори, музиканти, режисери, диригенти і т. д.) ;
- виробники фонограм (особи, які зробили звуковий запис першого виконання) ;
- організації ефірного або кабельного мовлення (ті, які самі створили передачу або за замовленням і за рахунок яких створена передача).

Суб'єкти суміжних прав повинні мати договір з автором твору, а виробники фонограм і організації ефірного і кабельного мовлення – ще і договір з виконавцем. Всі суб'єкти суміжних прав мають виняткове право на використання твору (виконання, постановки, фонограми, передачі). Це означає, що інші особи повинні одержувати дозвіл на запис першого виконання, постановки, передачу в ефір або по кабелю від суб'єктів цих прав. Вони дають також дозвіл на відтворення фонограми, переробку, і ряд інших дій. Суб'єкти суміжних прав також мають право на винагороду. Ці права регулюються за допомогою договорів з користувачами, а збір і виплата винагороди - спеціальними організаціями, що управляють суміжними правами, які створюються їх суб'єктами. Термін дії суміжних прав - 50 років.

Винятком є випадки, коли допускається використання записів виконання, постановок, фонограм, програм передач мовних організацій без отримання дозволу (без згоди) їх суб'єктів. Це допускається при використанні в огляді невеликих уривків про поточні події, при використуванні винятково в цілях навчання і наукового дослідження, для цитування у формі невеликих уривків в інформаційних цілях, при використанні в особистих цілях.

1.4.2 Об'єкти та суб'єкти права промислової власності

Патентне право або промислова власність – інститут цивільного права, який регулює відносини, пов'язані з технічною творчістю.

На відміну від авторського права патентне право реалізується в іншій сфері творчості. Об'єкти технічної творчості пов'язані з природними законами матеріального світу; вони не відображають індивідуальність їх творця в такому ступені, як об'єкт авторського права. Через це об'єкти технічної творчості повторювані, вони можуть бути створені незалежно один від одного самостійно, різними особами і тому вимагають формального офіційного закріплення. Крім того, результати технічної творчості, направлені на рішення практичних задач, мають прикладне значення.

Об'єктами патентного права (промислової власності у вузькому значенні цього слова) є винаходи, корисні моделі і промислові зразки.

Необхідність патентного права обумовлена неможливістю прямої охорони об'єктів промислової власності засобами авторського права. На відміну від об'єктів авторського права об'єкти промислової власності можуть бути створені різними особами, незалежно один від одного, тому їх охорона припускає попереднє формальне закріплення пріоритету у встановленому законом порядку.

Відносини, що виникають у зв'язку із здійсненням права власності на винаходи, корисні моделі і промислові зразки, регулюються законами

України від 15 грудня 1993 р. «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» і «Про охорону прав на промислові зразки».

Органом, що здійснює акт визнання новизни як винаходу, корисної моделі або промислового зразка, виступає Державний комітет України з питань інтелектуальної власності (Держпатент України), іменований скорочено у вказаних законах як «Відомство».

Найважливішими умовами патентоспроможності об'єктів промислової власності є їх новизна і промислова застосовність. При цьому патентне право закріплює абсолютну (світову) новизну об'єктів промислової власності.

Об'єктами промислової власності є винаходи, корисні моделі і промислові зразки. Винаходом є технічне рішення, відмітне новизною (тобто невідоме з рівня техніки) і промислово застосовне (тобто може бути використано в промисловості, сільському господарстві, охороні здоров'я і інших галузях діяльності). Об'єктами винаходу можуть бути пристрій, спосіб роботи, речовина, використання раніше відомого пристрою за новим призначенням.

Корисна модель – це технічне рішення певного пристрою у стадії його конструктивного виконання, тобто у вигляді конструкції. Вона повинна бути новою і промислово застосовною.

Винахід – це результат інтелектуальної діяльності людини в будь-якій сфері технології; фактично, це технічне або технологічне рішення, яке приводить до певного суспільно корисного результату. Під процесом мається на увазі спосіб, тобто сукупність дій, які приводять до певного результату.

Об'єктом винаходу може бути продукт, процес, а також об'єктом винаходу може бути нове використання відомого процесу або продукту.

Під продуктом законодавство має на увазі пристрій, речовину, штам мікроорганізму, культуру клітини рослини або тварини:

Під процесом мається на увазі спосіб, тобто сукупність дій, які приводять до певного результату.

Не признаються винаходами:

- відкриття, наукові теорії і математичні методи;
- методи інтелектуальної, господарської, організаційної і комерційної діяльності (планування, фінансування, кредитування, прогнозування і т.д.);
- правила виконання фізичних вправ, проведення ігор, конкурсів, аукціонів;
- проекти і схеми планування споруд, будов, територій;
- умовні позначення (дорожні знаки, маршрути, коди, шрифти), розклади, інструкції;
- комп'ютерні програми;

- форми подання інформації (у вигляді таблиці, діаграми, графіка і т.д.).

Не можуть бути захищені патентами на винаходи:

- сорти рослин і породи тварин;
- біологічні в своїй основі процеси відтворення рослин і тварин, що не відносяться до небіологічних і мікробіологічних процесів;
- топографії інтегральних мікросхем;
- результати художнього конструювання;

Патент на винахід дає його власнику такі виняткові права:

- 1) право використовувати винахід на свій розсуд;
- 2) право дозволу на використання винаходу іншим особам;
- 3) право забороняти використання винаходу іншими особам;
- 4) право в судовому порядку вимагати відшкодування збитку, а також інші компенсації у разі незаконного використання винаходу іншими особами.

Одержати виняткові права на винахід можна тільки на тій території, на якій виданий патент на даний винахід. Тобто, якщо винахід захищений лише українським патентом, Ви не можете заборонити його використання в іншій країні, окрім України.

Право на отримання патенту на службовий винахід (винахід, створений працівником в період трудових відносин з роботодавцем) має роботодавець. У разі створення службового винаходу працівник повинен письмово повідомити про це працедавця. Якщо працедавець протягом 4 місяців з дати отримання такого повідомлення не ухвалить рішення про те, як розпорядитися винаходом (подати заявку на отримання патенту, ухвалити рішення про збереження винаходу як конфіденційної інформації і т.д.) то право на отримання патенту переходить до працівника. Якщо ж працедавець у вказаний термін ухвалить рішення про те, як розпорядитися винаходом, він повинен буде в цей же термін укласти з винахідником письмовий договір про розмір і умови виплати працівнику винагороди.

Патент може бути одержаний тільки на той винахід, який є новим, промислово застосовним і має рівень винахідництва.

Новим є винахід, відомості про який не стали загальнодоступними в світі до дати подачі заявки на даний винахід. Якщо в процесі патентування, експертизою буде знайдена інформація про заявлений винахід, опублікована в будь-якій країні світу до дати подачі заявки на винахід, винахід не вважатиметься новим і у видачі патенту буде відмовлено.

Промисловий зразок – це художньо-конструкторське рішення виробу, що визначає його зовнішній вигляд. Воно повинне бути новим, оригінальним і промислово застосовним (тобто, відтвореним промисловим способом). Промисловий зразок забезпечує злиття утиліти і художньої сторін, в ньому реалізується ідея отримання максимальної вигоди за допомогою зовнішнього вигляду виробу.

Промисловий зразок є результатом творчої діяльності людини в області художнього конструювання. Об'єктом промислового зразка може бути форма, рисунок або забарвлення, або їх поєднання, що визначає зовнішній вигляд промислового виробу і призначені для задоволення естетичних і ергономічних потреб.

Винахід оформляється патентом.

Патент - це охоронний документ, який засвідчує авторство винахідника, виняткові права його власника і пріоритет винаходу.

У той же час не охоплюються поняттям промислового зразка:

- об'єкти архітектури (окрім малих архітектурних форм), промислові, гідротехнічні і інші стаціонарні споруди;
- друкарська продукція як така;
- об'єкти нестійкої форми з рідких, газоподібних, сипких або подібних їм речовин.

Суб'єктами патентного права є автори (співавтори) об'єктів промислової власності, патентовласники, а також інші особи (правонаступники або ліцензіати), що придбавають згідно із законом або договором певні патентні права. Це автори, патентовласники, ліцензіати.

Автор - це фізична особа, творчою працею якої створений твір.

Патентовласник - особа, що має виняткове право на використання винаходу. Такими можуть бути :

- сам автор ;
- працедавець (при службових винаходах) ;
- особа, вказана автором в заявці на видачу патенту ;
- правонаступники ;
- договірний патентовласник - патент може бути переданий за договором за платню будь-якій фізичній або юридичній особі.

Ліцензіат -- особа, що одержує в певному об'ємі, обумовленому договором, права на використання винаходу за платню. Ліцензійні договори бувають трьох видів :

- виключної ліцензії ;
- неповної ліцензії ;
- відкритої ліцензії.

Особливі суб'єкти права на використання винаходу - це попередній користувач і примусовий ліцензіат. Вони можуть використовувати винахід без згоди патентовласника.

Попередній користувач - особа, яка до дати пріоритету (до подачі заявки іншою особою) самостійно створила незалежно від автора тотожний винахід і сумлінно його використовувала. Попередній користувач зберігає право на подальше безвідплатне використання його без розширення об'єму використання.

Примусова ліцензія видається будь-якій особі Вищою патентною палатою, якщо патентовласник протягом чотирьох років не використовує винахід і відмовляється укласти ліцензійний договір.

Виняткове право на використання об'єктів промислової власності належить патентовласнику, тому згідно з чинним законодавством автор може вимагати за своїм вибором або визнання лише свого авторства, або визнання свого авторства із закріпленням за ним виняткових прав, тобто автор може бути одночасне і патентовласником або не бути ним через закон або договір.

Право на отримання патенту мають автор, його спадкоємець, а також працедавець, якщо винахід, корисна модель або промисловий зразок створені у зв'язку з виконанням службових обов'язків або виконанням доручення працедавця, за умови, що трудовим договором (контрактом) не передбачено інше. За наявності права на отримання патенту у працедавця автор подає йому повідомлення про створений ним винахід, корисну модель або промисловий зразок з описом сутності з достатньою повнотою і ясністю. Якщо працедавець протягом чотирьох місяців з дати отримання цього повідомлення не подасть заявку у Відомство (Держпатент України), то право на отримання патенту переходить до автора.

Патентом затверджується право власності на винахід, корисну модель або промисловий зразок.

Корисна модель оформляється свідоцтвом, промисловий зразок - патентом.

Термін дії патенту на винахід складає 20 років з дати подачі заявки у Відомство. Термін дії патенту на корисну модель складає п'ять років з дати подачі заявки у Відомство і продовжується Відомством за клопотанням власника патенту, але не більше ніж на три роки.

Термін дії патенту на промисловий зразок складає 10 років з дати подачі заявки у Відомство і продовжується Відомством за клопотанням власника патенту, але не більше ніж на п'ять років. Право авторства є невідчужуваним особистим правом і охороняється безстроково.

Основним особистим (немайновим) правом автора об'єкта промислової власності є право автора признаватися творцем даного об'єкта, що припускає заборону всім іншим особам іменуватися авторами цього об'єкта. Інше особисте право автора полягає в праві отримання патенту на об'єкт промислової власності, а також можливості передачі цього права іншим особам.

Майнові права автора виражаються в можливості отримання прибутку від використання винаходу, корисної моделі або промислового зразка, в праві отримання винагороди за переуступку патенту і продаж ліцензій і т.д.

Виняткове право на використання об'єкта промислової власності, що належить патентовласнику, полягає в тому, що ніхто не

може без згоди особи, якій належить патент, використовувати вказаний об'єкт. Патентовласник має право поступитися одержаним патентом або видати ліцензію на його використання.

Як патент, так і право на його отримання переходять у спадок. Переходять у спадок і права авторів об'єктів промислової власності.

1.5 Система охорони інтелектуальної власності в Україні

1.5.1 Історичні передумови виникнення вітчизняної системи авторського права

Історія авторського права веде свій початок, як вважають науковці, з появи друкування, і перший відомий державний нормативний акт щодо охорони авторського права стосувався літературних творів, а перша міжнародна конвенція, яка стосувалася захисту авторських прав, прийнята в інтересах книговидавців. Видавці, книготорговці об'єднувалися в гільдії, зберігали монополію на книгодрукування і книготоргівлю, і від них залежали інтереси авторів. Першим нормативним актом авторського права, який закріпив низку прав авторів і розділив повноваження авторів та видавців, вважається прийнятий в 1709 році в Англії "Статут королеви Анни".

Слід зазначити, що згаданий законодавчий акт, його основні філософські концепції і принципи використовувалися в законодавчих та нормативних актах, які розроблялися в подальшому.

Закони, нормативні акти щодо авторського права стали з'являтися в усьому світі. Дія законів поширювалася на спектаклі, географічні карти та інші твори. Французький закон ввів норму - право слідування, яка відносилася до прав спадкоємців автора та поширювала дію майнових прав після смерті автора.

Друга половина дев'ятнадцятого століття в Європі знаменна активізацією діячів культури, літераторів, яких не влаштовував незаконний обіг літературних, музичних творів. Численні зустрічі літераторів і Міжнародний літературний конгрес (1878 р.), головою якого був знаменитий письменник і поборник захисту авторських прав Віктор Гюго, контакти вчених зводилися до необхідності розробки і прийняття багатосторонньої міжнародної угоди, яка б стосувалася взаємного і адекватного захисту авторських прав та прав видавців.

Першою міжнародною багатосторонньою угодою, яка стосувалася авторських прав, стала прийнята в 1886 році Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів. В подальшому вона переглядалася в Парижі (1889 р.) і Берліні (1908 р.), її доповнювали в Берні (1914 р.), Римі (1928 р.), Брюсселі (1948 р.), Стокгольмі (1967 р.), Парижі

(1971 р.). У 1952 році на конференції в Женеві була прийнята ще одна конвенція - Всесвітня конвенція про авторське право.

Фактично з підписанням Бернської конвенції розпочався міжнародний період охорони авторських прав. З іншого боку, з прийняттям цієї Конвенції розпочалося прийняття інших міжнародних конвенцій, які направлені на міжнародне регулювання окремих проблем авторського права. Створювалися міжнародні структури з питань управління авторськими правами на міжнародному рівні. Так, у 1967 році в Стокгольмі була підписана Конвенція про заснування Всесвітньої організації інтелектуальної власності (ВОІВ), яка набула чинності в 1970 році. ВОІВ створювалася під егідою Організації Об'єднаних Націй (ООН) як одна з її спеціалізованих установ. Діяльність ВОІВ, в першу чергу, спрямована на гармонізацію законодавчих норм з інтелектуальної власності в різних країнах, пропаганду сучасних підходів до управління авторськими правами, узагальнення і надання спеціальних рішень щодо окремих питань авторського права і суміжних прав (Директиви ВОІВ, міжнародні договори).

Авторське право Російської імперії. В Україні, яка входила до складу Російської імперії, авторське право нормативно регулювалося її законами. Тривалий час в Росії зберігалася державна монополія на книговидання та книготоргівлю. В подальшому норми цензури регулювали питання, що мали відношення до книговидання, авторського права. "Цензурный устав" від 22.04.1828 р. включав розділ "О сочинителях и издателях книг", який надавав авторам виключні права на власні твори протягом життя автора і його спадкоємцям протягом 25 років після смерті автора. В подальшому цей термін був збільшений до 35 років. "Цензурный устав" є фактично першим нормативним актом щодо авторських прав у Росії. В 1830 році був прийнятий ще один закон – "Положение о правах сочинителей", в якому визначено поняття контрафактності та передбачалася відповідальність за неї.

З прийняттям зазначених законодавчих актів стан справ з авторськими правами дещо поліпшився. З'явилися форми договірних документів, підвищилися авторські гонорари.

В 1845 році був прийнятий закон щодо авторських прав композиторів, а в 1846 році - прав художників і архітекторів. Посилювався рух на захист прав драматургів. У 1874 році створюється Товариство російських письменників і драматургів, яке займалося захистом авторських прав, виплачувало авторські гонорари, в тому числі через створену мережу агентів.

В театральній сфері закріплювалися права на авторські гонорари, а також права виконавців, нормативно запроваджені відсоткові відрахування від зборів за театральні постановки на користь авторів.

У кінці XIX століття для багатьох в Росії стало зрозумілим, що часткове вдосконалення норм авторського права не в змозі забезпечити ефективний захист прав авторів творів та їх користувачів. Тому Державна Рада Російської імперії в 1897 році прийняла рішення щодо розробки нового закону, який дав би відповіді на практичні питання, що накопичувалися в цій сфері.

Такий закон був прийнятий в 1911 році під назвою "Положение об авторском праве". Новий закон розроблявся з використанням кращих зразків західноєвропейського законодавства і, безумовно, став значним кроком у розвитку авторських прав у Російській імперії. Разом з тим, права авторів Росії не відповідали в повному обсязі правам авторів країн, які входили до Бернської конвенції. Росія відставала від інших країн в укладанні міжнародних угод, тому авторські права, які приймалися в Росії, ділилися тільки на її території.

Слід також зазначити, що авторські права авторів – представників народів, що входили до складу Російської імперії – порушувалися веденням царським урядом імперської політики, яка зводилася до заборони розвивати національну культуру, літературу, мову. Це призводило до того, що автору дозволялося писати тільки російською мовою.

Радянське авторське право.

Жовтнева революція 1917 року ліквідувала приватні видавництва, монополізувала видавничу діяльність. Підтримувалися твори авторів соціалістичного, пролетарського напрямку, їм виплачувалися значні на той час гонорари, їх твори виходили великими тиражами.

30 січня 1925 року вийшов перший нормативний акт нової держави щодо авторського права - постанова ЦВК і РНК СРСР "Об основах авторского права", а в травні 1928 року вийшли "Основы авторского права", які, крім всього, встановлювали тверді ставки авторського гонорару. Після цього радянські республіки самі стали приймати закони щодо авторських прав.

В Україні такий закон був прийнятий в 1929 році і діяв до 1961 року, до прийняття "Основ цивільного законодавства СРСР і радянських республік", розділ четвертий яких присвячений авторському праву. Відповідно до зазначених "Основ" кожна республіка, в тому числі й Україна, прийняла свій цивільний кодекс, четвертий розділ якого стосувався авторського права.

Для організації і здійснення управління авторськими правами в Україні було створено Агентство із захисту авторських прав, яке в 1938 році увійшло до Всесоюзного управління з охорони авторських прав (ВУОАП), на базі якого в 1973 році було створено Всесоюзне агентство з авторських прав (ВААП), яке стало єдиним представником авторів з питань авторського права. В союзних республіках існували республіканські відділення ВААП. ВААП було посередником між

авторами і видавництвами, між радянськими авторами і зарубіжними видавництвами, між зарубіжними авторами і радянськими видавництвами. ВААП збирало і розподіляло авторську винагороду за використання творів радянських та іноземних авторів у СРСР, а також за використання творів радянських авторів за кордоном.

Авторські права в СРСР були значно звужені і не відповідали міжнародним правовим нормам, якими користувалися автори європейських країн. З цієї причини СРСР не міг приєднатися до міжнародних конвенцій, в тому числі до Бернської конвенції, а більші гнучка Всесвітня конвенція авторських прав була ратифікована тільки у 1973 році.

В подальшому керівництво СРСР неодноразово заявляло про наміри підписати Бернську конвенцію і Паризький протокол Женевської конвенції. Ці наміри базувалися на сформованому більшістю науковців - фахівців авторського права - бажанні щодо зближення радянського авторського права з нормами авторського права в розвинутих країнах Європи. Для цього необхідно було привести радянське авторське законодавство у відповідність з вимогами основних міжнародних конвенцій. Роботи щодо цього проводилися. В Основах цивільного законодавства СРСР і республік, які були прийняті Верховною Радою СРСР у травні 1991 року, містився розділ "Авторське право". Планувалося, що основні положення Основ цивільного законодавства будуть розвинуті у відповідних розділах цивільного законодавства республік.

Авторське право України і колективне управління авторськими правами.

З утвердженням України як незалежної держави в різних сферах діяльності стали створюватися державні структури управління. Постановою Кабінету Міністрів України від 25 квітня 1992 року № 154 як орган державного управління створено Державне агентство України з авторських і суміжних прав при Кабінеті Міністрів України (ДААСП України), що проводило в життя політику України в сфері авторського права.

Основні питання, які покладалися на Агентство, були пов'язані з розробкою і прийняттям законодавчих актів, участю України в міжнародній системі охорони авторських прав, входженням, інтеграцією України до міжнародних організацій, які опікуються проблемами авторського права, створенням механізмів, що реально сприяли б захисту авторських прав.

За час функціонування ДААСП України зроблені певні кроки щодо удосконалення авторського правового поля. В грудні 1993 року Верховною Радою України прийнято Закон України "Про авторське право і суміжні права", який пройшов експертизу фахівців, отримав позитивну оцінку

європейських експертів і ВОІВ. Закон вступив у дію від дня публікації - з 23 лютого 1994 року.

Прийнято ряд законодавчих і нормативних актів, які регулюють окремі питання захисту авторських прав. У листопаді 1994 року Кабінетом Міністрів України прийнято постанову № 784 "Про мінімальні ставки авторської винагороди за використання творів літератури і мистецтва", в липні 1995 року - постанову № 532 "Про державну реєстрацію прав автора на твори науки, літератури і мистецтва".

З прийняттям Україною Закону "Про авторське право і суміжні права", а також інших законодавчих актів було створено авторське правове поле, яке в цілому відповідало міжнародним нормам. З іншого боку, Україна продемонструвала бажання і готовність інтегруватися до міжнародних структур з питань авторського права і суміжних прав. Діяльність у цій сфері дозволила Верховній Раді України в травні 1995 року прийняти Закон "Про приєднання України до Бернської конвенції про охорону літературних і художніх творів", а з жовтня 1995 року стати членом цієї Конвенції. Нарешті, основні норми авторського права щодо права на творчу працю і на результати цієї праці, щодо захисту інтелектуальної власності, захисту моральних і матеріальних прав автора з червня 1996 року стали конституційними нормами прийнятої Конституції України.

Подальше удосконалення законодавства з питань авторського права і суміжних прав в Україні здійснювалося в напрямках гармонізації національного законодавства з міжнародним, реалізації вимог щодо відповідності національних законодавчих норм міжнародним нормам. Ці зусилля завершилися прийняттям у 2001 році нової редакції Закону України "Про авторське право і суміжні права".

Історія авторського права нерозривно пов'язана з пошуком і постійним удосконаленням форми управління авторськими правами. Необхідність захисту авторських прав, збору і виплати авторської винагороди, розуміння того, що широке використання авторських творів ускладнює індивідуальний контроль автора за цими процесами, робить його практично неможливим, вимагає від авторів створення структур, які забезпечували б ефективне управління їх правами. Тому вже перші організації з управління авторськими правами (товариства, асоціації тощо), які створювалися за ініціативи авторів, включали в себе зазначені функції, передбачали створення мережі агентів, що забезпечували виконання цих функцій. Ці основні функції органів управління авторськими правами вдосконалювалися та стали основою сучасних організацій колективного управління авторськими правами.

Питання вдосконалення управління авторськими правами стало предметом розгляду ВОІВ, яка провела наукове дослідження зазначеної проблеми, узагальнила практику створення і діяльності таких організацій.

Результатом досліджень стало видання рекомендацій з питань створення і діяльності організацій щодо колективного управління авторськими правами — "Колективне управління авторським правом і суміжними правами", ВОІВ, 1990 рік.

Рекомендовані форми колективного управління авторськими правами стали з урахуванням національних особливостей основною формою управління авторськими правами для більшості країн. Вимоги щодо організацій колективного управління авторськими правами вклучалися до національних законодавчих актів. Національні організації колективного управління авторськими правами за своїм статусом створювалися як державні, так і громадські.

Основні вимоги до таких організацій, які рекомендовані ВОІВ, - це умови ефективної діяльності системи колективного управління правами, а також відповідність з міжнародними зобов'язаннями в галузі охорони авторського права і суміжних прав, що повинно забезпечити мінімальний рівень охорони та принцип національного режиму, передбачений Бернською конвенцією про охорону літературних і художніх творів.

Основу системи колективного управління складає надання правоволодарями повноважень організації щодо колективного управління на управління їхніми правами: відстежування використання їх творів, ведення переговорів з користувачами щодо використання творів за відповідну винагороду, надання відповідних ліцензій на використання творів, збір авторської винагороди, її розподіл і виплата тощо.

Указом Президента України від 15 грудня 1999 р. № 1573/99 "Про зміни у структурі центральних органів виконавчої влади" суттєво змінено систему державного управління сферою інтелектуальної власності. Відповідно до зазначеного Указу ліквідовано ДААСП України та прийнято постанову Кабінету Міністрів України від 4 квітня 2000 р. № 601 "Про утворення Державного департаменту інтелектуальної власності в складі Міністерства освіти і науки України".

Основні завдання, які покладені на Державний департамент інтелектуальної власності, пов'язані із забезпеченням у межах своєї компетенції реалізації державної політики, прогнозування і визначення перспектив пріоритетних напрямків розвитку в сфері інтелектуальної власності, організаційного забезпечення охорони прав на об'єкти інтелектуальної власності.

Державне підприємство "Українське агентство з авторських та суміжних прав" Міністерства освіти і науки України (ДП УААСП) створено наказом Міністерства освіти і науки України у червні 2000 року на базі ДААСП України, є його правонаступником, належить до сфери управління Міністерства освіти і науки України, підпорядковано Державному департаменту інтелектуальної власності Міністерства освіти і

науки України. Головним завданням ДІ УААСП є здійснення управління на колективній основі майновими правами суб'єктів авторського права.

1.5.2 Законодавча база з авторського права в Україні

Нині законодавча база, що стосується авторського права в Україні, практично сформована. Це не розрізнена сукупність чинних нормативних актів, а достатньо цілісна система. Ієрархія законодавчої бази формується на основі правової сили певних нормативних актів. Нормативні акти нижчого рангу погоджені та не суперечать актам вищого рангу, що мають більшу юридичну силу.

Розглянемо систему нормативних актів з авторського права в Україні, до яких належать:

- Конституція України;
- міжнародні угоди;
- закони України : а) спеціальні, б) інші закони;
- Цивільний та Кримінальний кодекси України;
- підзаконні акти (Президента, Кабінету Міністрів України, міністерств і відомств).

Основний Закон є найважливішим джерелом українського авторського права та має найвищу юридичну цінність. Усі закони й інші нормативно-правові акти ґрунтуються на положеннях Конституції України та повинні відповідати їй. Конституція України гарантує однакові права всім громадянам. Стосовно сфери інтелектуальної творчої діяльності в Основному Законі йдеться : про свободу літературної, художньої та наукової творчості, право володіти, користуватися й розпоряджатися результатами своєї творчої діяльності; право на захист інтелектуальної власності, авторських прав громадян, моральних і матеріальних інтересів, які виникають у зв'язку з різними видами інтелектуальної діяльності. Кожний громадянин "має право на результати своєї інтелектуальної, творчої діяльності" та ніхто не може використовувати чи розповсюджувати ці твори без згоди автора, якщо інше не встановлене законом (статті 41 і 54 Конституції України).

Конституція України є не тільки базою для авторського права, але й чинним законом, стрижневою частиною системи нормативних актів. Норми Конституції України є нормами прямої дії, безпосередньо ними потрібно керуватися в тих випадках, коли норми галузевого законодавства суперечать Основному Закону (п.1 ст.8 розд.15 Конституції України). Значення Конституції як основного джерела авторського права, полягає також у тому, що вона є основою для появи інших законодавчих і

нормативних актів. У ній сформовані загальні принципи, що набувають розвитку та деталізації в галузевих законах.

Незважаючи на важливість конституційних норм, більшість з них діють повною мірою лише через інші правові норми та в поєднанні з ними визначають поведінку учасників інформаційних відносин. Отож з'являється така ієрархічна сходинка, котру посідають інші, найвищі за юридичною силою після Конституції України, нормативні документи – закони України.

До нормативно-правових актів українського законодавства, що регулюють авторські правовідносини, належать закони України: “Про авторське право і суміжні права”, “Основи законодавства про культуру”, “Про інформацію”, “Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні”, “Про інформаційні агентства”, “Про кінематографію”, “Про телебачення і радіомовлення”, “Про власність”, “Про видавничу справу”, “Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення відповідальності за порушення прав на об’єкти права інтелектуальної власності” та ін.

Першу редакцію Закону України “Про авторське право і суміжні права” було прийнято в грудні 1993 р. Та проголошений Україною курс на інтеграцію в ЄС вимагав внесення певних змін до законодавства та його гармонізації з нормами ЄС. Це зумовило появу нової редакції Закону в травні 2003 р.

Сьогодні це один з основних законів, які регулюють діяльність в контексті дотримання авторських прав. У разі виникнення темпоральних та ієрархічних колізій між нормами різних законів, пріоритет належатиме цьому Закону, оскільки при цьому треба діяти за принципом *specialia genenalibus derogant* (спеціальний закон має перевагу перед загальним).

За змістом і трактуванням юридичних норм Закон максимально наближений до найавторитетнішої міжнародної угоди – Бернської конвенції про охорону літературних та художніх творів. Однак характерною рисою українського Закону є його ринкова спрямованість. Він значно розширює права учасників авторсько-правових відносин і дає можливість вільно розпоряджатися правами, що їм належать. І якщо в цьому аспекті порівнювати Бернську конвенцію та Закон України “Про авторське право і суміжні права”, необхідно визнати, що останній значно випередив Конвенцію, акцентуючи увагу на так званих “вторинних”, тобто майнових, правах. Справді, в межах національних систем і в міжнародних конвенціях, відповідно до традицій континентального (європейського) права, особливе значення надається володінню автором первинними правами. Та не менш важливим є регулювання відносин, які виникають у зв’язку зі створенням і подальшим використанням твору, тобто на етапі, пов’язаному з економічною реалізацією автором отриманих у межах Закону широкомасштабних прав. Бернська конвенція більшу увагу

приділяє моральним правам автора, й тільки у ст.6 є побіжне згадування майнових прав. Реальність сьогодення поставила матеріальні права, що є джерелом прибутку для автора, на перше місце. Тож неабиякою заслугою українського законодавства є орієнтація на економічний характер відносин.

Позитивним фактом є доповнення названого Закону новими термінами та їх означеннями. Зокрема, з'явилися означення таких термінів, як: фонограма, відеограма, контрафактний примірник твору, організація ефірного та кабельного мовлення. Ці уточнення сприятимуть однозначному тлумаченню понять, які використовуються в авторському праві.

Загалом, проведений аналіз дає підстави говорити про перевагу позитивних нововведень та їхній вагомий внесок у національну систему авторських та суміжних прав, який був зроблений прийняттям цього Закону. Безумовно, він потребує подальшого вдосконалення. Та його наближення до норм європейського права, що є важливим інструментом забезпечення інтеграційних процесів у Європі, відкриває Україні шлях до Європейського Співтовариства.

Оскільки авторське право є складовою частиною цивільного права, найвищу юридичну чинність серед нормативно-правових актів якого має Цивільний кодекс України, останній широко застосовується в регулюванні авторських відносин.

Після здобуття незалежності Україна тривалий час послуговувалася нормами радянського Цивільного кодексу, що був прийнятий ще в 1963 р. Однак унаслідок невідповідності цього документа новим суспільним умовам, у 1994 р. спеціальним законом були вилучені статті 473-513, тобто фактично всі статті, що регулювали авторські правовідносини [22, 27]. Необхідність цих дій очевидна – такі статті, як 498 та 499 ЦК УРСР, відповідно до яких держава мала право на примусовий викуп авторського права чи проголошення твору надбанням держави; ст. 496, у якій зазначено, що юридичні особи наділені безстроковим авторським правом, є для сучасного авторського права абсолютно неприйнятними.

Водночас повна відсутність інституту авторського права мала й свої негативні наслідки. Вітчизняний ринок інтелектуальної власності розвивався надзвичайно повільно, а забезпечення належного рівня охорони авторських прав на практиці виявилось неможливим за відсутності основного нормативного документа - Цивільного кодексу. Адже в єдиній ст.472, що залишилася від старого Цивільного кодексу УРСР, ішлося тільки про можливість регулювання авторсько-правових відносин, які виникають під час створення та використання об'єкта авторського права Законом України "Про авторське право і суміжні права" й іншими законодавчими актами України.

Прийняття нової редакції книги IV Цивільного кодексу щодо регулювання інтелектуальної власності, розтягнулося на сім років. Відповідний законопроект, поданий на розгляд Верховної Ради України ще в грудні 1996 р., змінювався та доповнювався десятки разів і лише в січні 2004 р. набув чинності оновлений текст Цивільного кодексу України [2]. Певною мірою це пояснюється тяжкою економічною ситуацією в країні, законодавчою нестабільністю, ненормальною ситуацією, що склалася за останні роки навколо законодавства про інтелектуальну власність. Як відомо, чим частіше змінюються закони, тим рідше вони виконуються, та тим комфортніше почувають себе “пірати” в хаосі чергової перебудови.

Нова книга Цивільного кодексу України, що має назву “Право інтелектуальної власності”, складається з 12 розділів, з-поміж яких лише 2 присвячені проблемам авторського права.

Істотним недоліком нового Цивільного кодексу України є, фактично, дублювання в ньому норм, закріплених у Законі України “Про авторське право і суміжні права”, нерідко з використанням зовсім інших формулювань. Так, у ст.433 подано детальний перелік об’єктів авторського права, до яких згідно зі згаданим Законом належить дизайн. Це ставить під загрозу авторську охорону дизайну друкованого видання.

Варто брати до уваги, що правові норми, безперечно, будуть змінюватись як за обсягом, так і за складом, відповідно до нових угод Всесвітньої організації інтелектуальної власності (ВОІВ) та Європейських директив. Кожні нові зміни вимагатимуть внесення нових доповнень і до тексту Цивільного кодексу України. Та попри це, Кодекс і закони неодмінно будуть відрізнятися один від одного. Тож логічнішим було б закріплення в Цивільному кодексі України лише основних положень, перевірених часом, вітчизняною та зарубіжною практикою, зокрема й на міжнародному рівні.

Принципово новим є положення, за яким майнові права інтелектуальної власності на об’єкт, створений у зв’язку з виконанням трудового договору, належать працівникові, що створив цей об’єкт, і юридичній або фізичній особі, де чи в якій він працює, спільно, якщо інше не встановлено договором (п.2 ст.429 ЦК України). Ця стаття суперечить визначенню прав на службовий твір у Законі України “Про авторське право і суміжні права”, в якому виключні майнові права належать роботодавцеві, якщо інше не передбачено трудовим договором (контрактом) і (або) цивільно-правовим договором між автором та роботодавцем.

Цивільний кодекс України намагається відродити “право на недоторканність”, що існувало за часів Радянського Союзу. Для прикладу, “автор має право протидіяти супроводженню твору без його згоди ілюстраціями, передмовами, післямовами, коментарями тощо” (п.1 ст.439 ЦК України). Очевидно, що цей пункт не може реально діяти на практиці

і буде масово ігноруватись особливо при використанні в цифрових мережах, продуктах мультимедіа та ін. Адже сам “цифровий формат” передбачає, що твір на екрані монітора буде виглядати інакше, ніж на сторінках книги чи журналу. До того ж подання твору кожного разу буде додатково модифікуватися програмним забезпеченням, яке використовується, шрифтами, що підтримують програму тощо.

Пункт 2 ст. 439 ЦК України передбачає, що в разі смерті автора та відсутності спадкоємців недоторканність твору охороняється заінтересованими особами. Однак, хто ці особи – не пояснено, що створює розбіжності в трактуванні.

Незаконним стає і перегляд будь-якого твору на екрані комп’ютера, оскільки при цьому неминуче відбувається “доповнення” твору іншими елементами на моніторі (наприклад, курсором “мишки”).

Аналіз тексту нового Цивільного кодексу України дає підстави говорити про те, що основні юридичні невідповідності є, переважно, понятійними чи термінологічними. Законодавство у сфері авторського права, як неодноразово оголошували спеціалісти, визначено положеннями міжнародних угод. Цим зумовлюється необхідність використання лише загальновизнаної термінології. Натомість, неузгодженість з положеннями міжнародних договорів неминуче призведе до послаблення охорони творів українських правовласників за кордоном.

Однією з основних умов успішного функціонування системи інтелектуальної власності є забезпечення захисту прав авторів. Отож важливу роль у цьому відіграють поява в 2001 р. нового Кримінального кодексу України та подальші його редакції та зміни, зокрема від 22 травня 2003 р. та 9 лютого 2006 р [2].

На відміну від попереднього Кримінального кодексу, який практично не стосувався захисту прав авторів, у новому охорона інтелектуальної власності набула істотну підтримку. Так, у старій редакції існувала тільки одна ст.136 КК України 1960 р. щодо порушень прав на всі об’єкти інтелектуальної власності. Вона поєднувала винахідницькі та авторські права, а до об’єктів охорони за нею належали, поряд з літературними та художніми творами, промислові зразки і сорти рослин. Такий підхід фактично унеможлиблював захист авторських прав у порядку кримінального судочинства. Натомість новий Кримінальний кодекс України виправив цю прикру помилку, виділивши порушення у сфері саме авторського права та суміжних прав у окрему ст.176 КК України. В ній чітко визначене коло об’єктів авторського права і суміжних прав, у разі незаконного відтворення, тиражування та розповсюдження котрих настає кримінальна відповідальність. Подано найширше означення “порушення авторського права і суміжних прав”, яке охоплює якщо й не всі, то, принаймні, більшість з можливих випадків порушення авторського права та суміжних прав [27].

Зміни, внесені до Кримінального кодексу України у травні 2003 р. та лютому 2006 р., встановлюють суворіші санкції, що можуть бути застосовані до порушників чинного законодавства у сфері авторського права та суміжних прав [4].

Загалом прийняття нового Кримінального кодексу України можна розглядати як політично важливий крок у напрямі європейської інтеграції та створення в Україні якісного законодавства, що регулює значну частину правовідносин у сфері захисту об'єктів інтелектуальної власності.

1.5.3 Державне управління інтелектуальною власністю

Передусім слід підкреслити, що будь-яке регламентування творчої діяльності, якою є саме інтелектуальна діяльність, об'єктивно не припустиме. Творчий процес людини поки що регулювати тим чи іншим чином неможливо. Тому може йтися лише про управління у сфері суспільних відносин, що складаються в процесі створення, використання, поширення та захисту результатів інтелектуальної діяльності.

Основні засади державного управління інтелектуальною діяльністю визначаються Конституцією України. Держава забезпечує вільний і всебічний розвиток особистості (ст. 23) [1]. Кожен має право на свободу світогляду і віросповідання (ст. 35). Конституція України надає кожному, хто проживає в її межах, право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності. Також кожному держава гарантує свободу літературної, художньої, наукової і технічної творчості, захист інтелектуальної власності, а також захист 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 їх використовувати або поширювати без згоди особи, яка має право на зазначені результати, за винятками, встановленими законом.

Держава всіляко сприяє розвитку науки та будь-якій іншій інтелектуальній діяльності. За Конституцією України, відповідно до п. 6 ст. 85, Верховна Рада України затверджує програми науково-технічного розвитку в державі. Що стосується інших видів інтелектуальної діяльності (наукового, літературного, художнього, виконавського тощо), то відповідне регламентування ці питання дістали у Конституції України також. Кабінет Міністрів України відповідно до п. 4 ст. 116 Конституції України розробляє і здійснює загальнодержавні програми економічного, науково-технічного, соціального і культурного розвитку України.

Безпосереднє керівництво інтелектуальною діяльністю здійснює Кабінет Міністрів України, який визначає державну політику в цій галузі суспільної діяльності. Він утворює державні органи управління

інтелектуальною діяльністю. До них передусім належать майже всі державні органи управління народним господарством – міністерства, відомства, державні комітети, що здійснюють управління інтелектуальною діяльністю відповідно до компетенції, визначеної Конституцією України.

Управління інтелектуальною діяльністю певною мірою здійснюють також громадські організації – творчі спілки, фонди тощо. У межах своєї компетенції вони видають відповідні акти у сфері інтелектуальної діяльності. Проте вирішальною формою управління інтелектуальною діяльністю все ж є державне управління.

У межах компетенції, визначеної Конституцією України, Президент України визначає найбільш оптимальну структуру державного управління, у тому числі й інтелектуальну діяльність. Указом Президента України від 13 березня 1999 р. № 250 «Про зміни в системі центральних органів виконавчої влади України» було утворено Державний комітет України з питань науки та інтелектуальної власності (Держкомнауки) на базі Міністерства України у справах науки і технологій, Державного патентного відомства України та Державного агентства України з авторських і суміжних прав, що ліквідувалися. Указом Президента України від 13 серпня 1999 р. № 987 було затверджено Положення про Державний комітет України з питань науки та інтелектуальної власності.

Протягом 1999 р. Держкомнауки не зміг організаційно забезпечити функціонування державної системи охорони інтелектуальної власності. Зокрема ним так і не було створено організаційної структури, здатної належним чином виконувати всі функції чинного патентного законодавства.

Президент України 15 грудня 1999 р. підписав Указ № 1573 «Про зміни у структурі центральних органів виконавчої влади», де п. 4 від 13 березня 1999 р. № 250 визнано таким, що втратив чинність.

Відповідно до четвертого абзацу пункту 1, а) цього Указу постановлено утворити Міністерство освіти і науки України – на базі Міністерства освіти України та Державного комітету України з питань науки та інтелектуальної власності, що ліквідуються. Надалі указами Президента України від 9 лютого 2000 р. № 190-195 керівництво Держкомнауки звільнене у зв'язку з ліквідацією цього органу.

Відповідно до другого абзацу пункту 3, г) Указу Президента України, Кабінет Міністрів України зобов'язаний забезпечити належне виконання функцій центральних органів виконавчої влади, що ліквідуються. Відповідно до зазначеного Указу Кабінет Міністрів України своєю постановою від 4 квітня 2000 р. № 601 утворив у складі Міністерства освіти і науки України Державний департамент інтелектуальної власності як урядовий орган державного управління. Кабінет Міністрів України постановою від 20 червня 2000 р. № 997

затвердив Положення про Державний департамент інтелектуальної власності.

У своїй діяльності Департамент інтелектуальної власності керується Конституцією та законами України, актами Президента України і Кабінету Міністрів України, цим Положенням та наказами Міністерства освіти і науки України.

Основними завданнями Департаменту інтелектуальної власності Положення визначає:

- участь у межах своєї компетенції у забезпеченні реалізації державної політики у сфері інтелектуальної власності;
- прогнозування і визначення перспектив і пріоритетних напрямів розвитку у сфері інтелектуальної власності;
- організаційне забезпечення охорони прав на об'єкти інтелектуальної власності.

Відповідно до визначених Положенням завдань Департамент:

- реалізує у межах своїх повноважень єдину економічну, фінансову, науково-технічну, інвестиційну, соціальну політику у сфері інтелектуальної власності та розробок на основі результатів аналізу діяльності державної системи охорони інтелектуальної власності, пропозиції щодо її вдосконалення;
- здійснює у межах, визначених Міністерством освіти і науки України, управління майном підприємств, установа та організацій, що належать до сфери управління Міністерства;
- забезпечує у межах своїх повноважень виконання актів законодавства, здійснює систематичний контроль за їх реалізацією;
- розробляє пропозиції щодо вдосконалення законодавства з питань, що належать до його компетенції, вносить їх на розгляд Міністра освіти і науки України;
- забезпечує функціонування системи експертизи заявок на об'єкти інтелектуальної власності;
- бере участь у роботі з удосконалення системи обліку, звітності і державної статистики у сфері інтелектуальної власності;
- визначає порядок державної сертифікації діяльності у сфері інтелектуальної власності;
- здійснює державну реєстрацію та ведення державних реєстрів щодо об'єктів інтелектуальної власності;
- видає в установленому порядку охоронні документи на об'єкти інтелектуальної власності;
- здійснює реєстрацію договорів про передачу прав на об'єкти інтелектуальної власності, що охороняються на території України, та ліцензійних договорів;

- координує діяльність щодо передачі прав на об'єкти інтелектуальної власності, в тому числі створені повністю або частково за рахунок державного бюджету;
- організовує розгляд заяв і скарг щодо видачі охоронних документів на об'єкти інтелектуальної власності, а також інших звернень фізичних та юридичних осіб з питань інтелектуальної власності;
- координує роботу з інформаційного забезпечення діяльності у сфері інтелектуальної власності, здійснює нормативно-методичне керівництво у цій сфері, забезпечує комплектування національного фонду патентної документації;
- вносить в установленому порядку до Міністерства освіти і науки України пропозиції щодо участі України в роботі міжнародних організацій з питань інтелектуальної власності, здійснює міжнародне співробітництво, бере участь у підготовці та укладенні міжнародних угод з питань інтелектуальної власності;
- організовує роботу з підготовки та перепідготовки спеціалістів з питань інтелектуальної власності;
- здійснює інші функції, що випливають з покладених на нього завдань.

Положенням визначено коло прав Департаменту. Він має право залучати спеціалістів органів виконавчої влади, підприємств, установ та організацій (за погодженнями з їх керівниками) для розгляду питань, що належать до його компетенції. Департамент здійснює контроль, проводить перевірки та інспекції з питань, що належать до його компетенції. Як і будь-яка фізична чи юридична особа, Департамент має право одержувати інформацію, необхідну йому для виконання покладених на нього завдань. Департамент проводить в установленому порядку конференції, семінари, наради з питань, що належать до його компетенції. Департамент здійснює й інші повноваження, що визначаються законодавством України.

До сфери управління Державного департаменту інтелектуальної власності включено: Український інститут промислової власності, Українське агентство з авторських і суміжних прав, Інститут інтелектуальної власності і права, Державне підприємство «Інтелзахист». У структурі Державного департаменту інтелектуальної власності є також підрозділ державних інспекторів з питань інтелектуальної власності.

Головною функцією Українського інституту промислової власності (Укрпатенту) є здійснення експертизи заявок на об'єкти промислової власності. Саме його експерти проводять експертизу поданих заявниками матеріалів на предмет відповідності умовам правової охорони і надають експертний висновок. Але охоронний документ - патент або свідоцтво - видає Державний департамент інтелектуальної власності. Укрпатент має

філію – Український центр інноватики та патентно-інформаційних послуг, що здійснює патентний пошук, надає інформаційні послуги.

Головною функцією Українського агентства з авторських і суміжних прав (УААСП) є колективне управління правами авторів. УААСП за бажанням автора здійснює підготовку до державної реєстрації об'єктів авторського права і суміжних прав та до видачі автору охоронного документа – свідоцтва. Важливою функцією УААСПу є надання допомоги авторам щодо захисту прав у разі їх порушення.

Інститут інтелектуальної власності і права виконує функцію підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації фахівців у сфері інтелектуальної власності. Він готує спеціалістів і магістрів зі спеціальності «Інтелектуальна власність», а також підвищує кваліфікацію патентних повірених, патентознавців, професійних оцінювачів прав на об'єкти інтелектуальної власності, державних службовців, викладачів тощо.

Державне підприємство «Інтелзахист» опікується питаннями боротьби з порушеннями прав на об'єкти інтелектуальної власності, причому більшою мірою – суміжними правами.

Головним завданням державних інспекторів з питань інтелектуальної власності є попередження правопорушень у сфері інтелектуальної власності. Інспектори – це повноважні представники Державного департаменту інтелектуальної власності у регіонах України.

Представлені також громадські організації, що безпосередньо переймаються питаннями інтелектуальної власності і з якими тісно співпрацює Державний департамент інтелектуальної власності.

Всеукраїнська асоціація інтелектуальної власності має міжвідомчий характер. Вона сприяє доведенню основних проблем, що існують у сфері інтелектуальної власності, до відома законодавчої та виконавчої гілок влади.

Особливе місце займає Всеукраїнська асоціація патентних повірених України. За чинним законодавством саме через патентних повірених здійснюється патентування вітчизняних винаходів за кордоном і навпаки. Патентні повірені надають також кваліфіковані послуги фізичним і юридичним особам з питань правової охорони, використання та захисту прав на об'єкти інтелектуальної власності.

Товариство винахідників і раціоналізаторів України займається популяризацією винахідницької діяльності, надає винахідникам і раціоналізаторам посильну допомогу в їх діяльності. Українська асоціація власників товарних знаків опікується інтересами правовласників знаків.

Свою діяльність Департамент здійснює у тісному співробітництві з іншими органами державної виконавчої влади та управління, зокрема, з Радою з питань науки та науково-технічної політики при Президентові України, центральними та місцевими органами виконавчої влади,

Національної академією наук України, іншими академіями наук, Радою міністрів Автономної Республіки Крим, органами місцевого самоврядування, а також з відповідними органами інших держав.

На чолі Департаменту стоїть голова, який призначається Кабінетом Міністрів України. Він має трьох заступників, один з яких - перший. Заступники призначаються на посаду та звільняються з посади Кабінетом Міністрів України за поданням Міністра освіти і науки України, погодженим з головою Департаменту.

Положення визначає коло повноважень та компетенцію голови Департаменту. У Департаменті може створюватися колегія у складі голови, його заступників (за посадою) та керівників структурних підрозділів Департаменту. Персональний склад колегії затверджується Міністром освіти і науки України.

Департамент (далі – Установа) є юридичною особою, має самостійний баланс, печатку із зображенням Державного Герба України і своїм найменуванням.

Наказом Міністерства освіти і науки України на базі Державного агентства з авторських і суміжних прав створено Державне підприємство «Українське агентство з авторських і суміжних прав», підпорядковане Державному департаменту інтелектуальної власності.

На базі Науково-дослідного центру патентної експертизи (НДЦПЕ) створене Державне підприємство «Український інститут промислової власності», що також підпорядковане Державному департаменту інтелектуальної власності.

Ці дві структури є основними підрозділами Державного департаменту інтелектуальної власності.

Третім підрозділом Департаменту інтелектуальної власності є навчальний заклад – Інститут інтелектуальної власності і права, утворений у формі ЗАТ «Інститут інтелектуальної власності і права».

Як уже зазначалося, управління майновими правами суб'єктів права інтелектуальної власності може здійснюватися також і громадськими організаціями. Закон України «Про авторське право і суміжні права» від 2004 р. передбачає можливість колективного управління майновими правами авторів, інших осіб, які мають авторське право або суміжні права. Зазначені особи можуть доручати управління своїми майновими правами на колективній основі організаціям, які не мають права займатися комерційною діяльністю. Такі організації діють на основі і в межах повноважень, що добровільно їм були передані авторами, іншими особами, які мають авторське право або суміжні права. На діяльність зазначених організацій не поширюються обмеження, передбачені антимонопольним законодавством.

Такі організації можуть утворюватися для управління певними категоріями майнових прав певних категорій суб'єктів авторського права і

(або) суміжних прав або для управління різними майновими правами в інтересах різних осіб, або однієї організації, категорій авторського права і (або) суміжних прав. Повноваження на колективне управління майновими правами передаються авторами та їх правонаступниками, суб'єктами суміжних прав та їх правонаступниками безпосередньо на основі письмових договорів. На підставі письмових договорів здійснюється також представництво прав і інтересів фізичних та юридичних осіб, які мають авторське право або суміжні права, з іноземними організаціями. Ці самі організації здійснюють ділові контакти іноземних авторів в Україні.

Договори про управління майновими правами на колективній основі можуть передбачати право зазначених організацій укладати ліцензійні договори з користувачами творів та об'єктів суміжних прав.

Користувачі творів та об'єктів суміжних прав договором зобов'язуються надавати авторам та іншим особам, які мають авторське право, та суб'єктам суміжних прав, їх представникам або організаціям, які управляють майновими правами на колективній основі, точний перелік і програми публічного використання творів, виконань, фонограм, програм мовлення і забезпечувати їх завіренням звітом про одержані прибутки. Основним обов'язком користувачів є своєчасна в обумовленому розмірі виплата винагороди.

Організаціям, які управляють майновими правами, Законом надано право резервувати на своєму рахунку суми незапитаної винагороди, що надійшла їм від користувачів. Після закінчення трирічного строку з моменту надходження на рахунок організації сум незапитаної винагороди ці суми можуть бути використані для чергових виплат суб'єктам авторського права і суміжних прав або спрямовані на інші цілі, передбачені їх статутами, в інтересах осіб, які мають авторське право і суміжні права.

Такими, що здійснюють управління інтелектуальною власністю, слід визнати творчі спілки. Відповідно до Закону України «Про професійних творчих працівників та творчі спілки» від 7 жовтня 1997 р. творча спілка - це добровільне об'єднання професійних творчих працівників відповідного фахового напрямку в галузі культури та мистецтва, що має фіксоване членство і діє на підставі статуту. Вони можуть бути всеукраїнськими або регіональними. У статуті творчої спілки визначаються цілі, завдання та основні форми діяльності творчої спілки. Статут визначає також структуру, порядок створення та компетенцію виборних органів творчої спілки, строки та механізм здійснення їх повноважень.

Основними напрямками діяльності творчої спілки є: творча діяльність у галузі культури і мистецтва; розвиток національної культури та мистецтва, розроблення і втілення в життя культурно-мистецьких заходів, організація творчих конкурсів, виставок, авторських вечорів, прем'єр, фестивалів тощо. Творчі спілки зобов'язані також створювати належні

умови для творчої праці, організовувати підвищення професійного, наукового та загальнокультурного рівня членів творчої спілки, виховувати творчу молодь, сприяти оволодінню нею досягненнями національної та загальнолюдської культури.

Наведений перелік напрямів діяльності творчої спілки свідчить про те, що зазначені напрями можуть бути наповнені різним змістом, який визначається творчою спілкою. Тобто, творчі спілки визначають характер і зміст напрямів розвитку культури і мистецтва. Адже в руках творчих спілок знаходиться доля національної культури і мистецтва. Тому їх впливом на цей величезний сектор суспільно-корисної діяльності не варто нехтувати.

Творчі спілки насамперед зобов'язані сприяти відродженню, розвиткові та популяризації народної творчості, творчому використанню народних традицій у розвиткові національної культури і мистецтва. Творчі спілки повинні турбуватися про збереження та збагачення історико-культурної спадщини та докільля, проведення масових культурно-просвітницьких заходів. Одним із основних завдань творчих спілок є утвердження демократичних, загальнолюдських цінностей.

1.6 Міжнародна система охорони інтелектуальної власності

1.6.1 Міжнародні організації та договори у системі охорони інтелектуальної власності

Міжнародна система охорони інтелектуальної власності спрямована на формування єдиних підходів до забезпечення її прав. Комплекс заходів щодо міжнародного співробітництва координує Всесвітня організація інтелектуальної власності (ВОІВ), що є однією з шістнадцяти спеціалізованих організацій у системі ООН.

ВОІВ у її сучасному вигляді було започатковано у 1883—1886 рр. укладенням відповідно Паризької конвенції про охорону промислової власності та Бернської конвенції про охорону літературних і художніх творів. Кожна з цих конвенцій передбачала створення секретаріату — Міжнародного бюро.

14 липня 1967 р. у Стокгольмі було укладено Конвенцію про заснування Всесвітньої організації інтелектуальної власності, яка набула чинності у 1970 р. Конвенція визначає об'єкти інтелектуальної власності, права на які мають охоронятись державами-учасниками. Відповідно до ст. 2 Конвенції, інтелектуальна власність — це права на літературні, художні та наукові твори, на виконавчу діяльність артистів, звукозапис, радіо- і телевізійні передачі, права на винаходи у всіх сферах людської діяльності, наукові відкриття, промислові зразки, знаки для товарів, знаки обслуговування, комерційні (фірмові) найменування і комерційні

позначення, захист проти недобросовісної конкуренції, а також всі інші права, що належать до інтелектуальної діяльності у виробничій, науковій і художній галузях. На 1 січня 2004 р. 179 держав є учасницями Конвенції.

Основними цілями ВОІВ є: сприяння охороні інтелектуальної власності в усьому світі шляхом співробітництва між державами і, у відповідних випадках, взаємодії з будь-якою іншою міжнародною організацією; забезпечення адміністративного співробітництва Союзів, тобто тих, що створені у межах Паризької та Бернської конвенцій, а також інших договорів, адміністративні функції щодо яких виконує ВОІВ.

З метою сприяння охороні інтелектуальної власності в усьому світі ВОІВ заохочує розроблення та укладання нових міжнародних договорів, спрямованих на уніфікацію національних законодавств у сфері охорони інтелектуальної власності; надає технічну допомогу країнам, що розвиваються; збирає і поширює інформацію; забезпечує роботу служб, спрямовану на одержання охорони винаходів, знаків для товарів, послуг і промислових зразків; сприяє розвитку інших видів адміністративного співробітництва між державами-членами.

ВОІВ виконує адміністративні функції 23-х міжнародних договорів щодо різних аспектів охорони інтелектуальної власності. Virізняють три групи таких договорів.

1. Договори про охорону інтелектуальної власності, що визначають міжнародні стандарти з цього питання.

2. Договори, що забезпечують правову охорону різних об'єктів інтелектуальної власності в різних державах. Вони визначають спеціальні процедури, що надають можливість заявникам зручно і значно дешевше набувати права інтелектуальної власності на винаходи, промислові зразки, торговельні марки.

3. Договори, що встановлюють міжнародні класифікації для різних об'єктів інтелектуальної власності.

Паризька конвенція про охорону промислової власності 1883 р. (Паризька конвенція). Забезпечує правову охорону результатів інтелектуальної діяльності, спрямованих на підвищення суттєвої якості товарів; в інших країнах правова охорона можлива на базі її принципів. Конвенція застосовується для об'єктів прав промислової власності в її якнайширшому розумінні, у тому числі для винаходів, торговельних марок, промислових зразків, корисних моделей, фірмових найменувань, географічних зазначень та захисту від недобросовісної конкуренції. Головні положення Конвенції поділено на три основні категорії: національний режим, право пріоритету, загальні норми щодо матеріальних прав.

Відповідно до положень національного режиму Конвенція передбачає надання кожною країною-учасницею громадянам інших країн-учасниць такого самого режиму правової охорони об'єктів прав промислової

власності як і для власних громадян. Це положення поширюється також на громадян країн, які не є її учасниками, якщо вони мають постійне місце проживання, або на діюче промислове чи комерційне підприємство у країні-учасниці. Конвенція дозволяє країнам-учасникам вимагати обов'язкового представництва іноземних осіб професійними національними патентними повіреними, зареєстрованими у патентному відомстві країни.

Конвенція передбачає право пріоритету на винаходи (а також корисні моделі, де вони набувають правової охорони), торговельні марки і промислові зразки. Це право означає, що на підставі правильно оформленої першої заявки, поданої в одній з країн-учасниць, заявник може протягом певного періоду (12 місяців для винаходів і корисних моделей та 6 місяців для промислових зразків і торговельних марок) подати заявку на надання охоронного документа в будь-якій іншій країні-учасниці. Ці пізніші заявки розглядаються як такі, що подані в той самий день, що і перша заявка.

Конвенція встановлює декілька загальних норм щодо матеріальних прав, яких повинні дотримуватися всі країни-учасниці. Найважливішими з них є:

1) патенти, видані в різних країнах-учасниках на один і той самий винахід, не залежать один від одного, тобто видача патенту на винахід в одній країні-учасниці не зобов'язує інші країни-учасниці видавати патент саме на цей винахід. У наданні патенту на винахід не може бути відмовлено, цей патент не може бути відхилений чи анульований або його дія не може бути припинена у будь-якій країні-учасниці на підставі того, що у наданні патенту на цей винахід було відмовлено або він був відхилений, анульований чи припинив свою дію у будь-якій іншій країні-учасниці;

2) винахідник має право бути названий як такий у патенті на винахід;

3) у наданні патенту на винахід не може бути відмовлено і він не може бути визнаний недійсним на підставі того, що продаж пристрою, виробу чи речовини, які є об'єктами запатентованого винаходу, або пристрою, виробу, речовини, виготовлених способом, що становить об'єкт запатентованого винаходу, підпадає під заборону чи обмеження, які випливають з національного законодавства (оскільки патентування і використання винаходу — різні питання);

4) кожна країна-учасниця, норми національного законодавства якої передбачають надання примусових ліцензій, для запобігання зловживанням, що можуть виникнути внаслідок здійснення прав на запатентований винахід, має право на це лише з певними обмеженнями. Так, примусова ліцензія (надана не власником патенту на винахід, а державним органом відповідної країни-учасниці), яка базується на невикористанні запатентованого винаходу, може бути надана лише відповідно до клопотання, поданого після того, як протягом трьох або

чотирьох років запатентований винахід не використовувався або використовувався недостатньо. У наданні примусової ліцензії може бути відмовлено, якщо власник патенту обґрунтує законні причини, що виправдовують його бездіяльність;

5) анулювання патенту на винахід може бути передбачене тільки у разі недостатності надання примусової ліцензії для запобігання зловживанням. Тоді процедура анулювання патенту на винахід може бути розпочата лише після закінчення двох років з дати надання першої примусової ліцензії.

Конвенція містить також інші положення щодо регулювання правовідносин, пов'язаних з охороною прав інших об'єктів промислової власності, зокрема промислових зразків, торговельних марок, комерційних (фірмових) найменувань, географічних зазначень, назв місця походження.

Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів 1886 р. Складається з матеріально-правових норм щодо творів, які охороняються, та їх авторів (ст. 2), термінів охорони (ст. 7), правил охорони лекцій, збірників, творів фольклору, кінофільмів, фотографій, звукозапису, радіо-, телепередач та інших предметів охорони (статті 3-6), зворотної сили її норм (ст. 18) та ін. Деякі норми регулюють діяльність органів управління Бернським союзом.

Країни-учасниці Конвенції становлять своєрідне міжнародне співтовариство зі взаємної охорони авторських прав, яке не має кордонів. При визначенні суб'єктів охорони тут використовується територіальний принцип, відповідно до якого перевага віддається країні походження твору (країні першого опублікування). Автори з країн — членів Союзу — користуються в інших країнах Союзу, крім країни походження твору, щодо своїх витворів «правами, що надаються в даний час або надаватимуться надалі відповідними законами цих країн своїм громадянам, тобто національним режимом, а також правами, особливо наданими даною Конвенцією» (ст. 5). Така сама охорона надається авторам — громадянам держав, що не є членами Союзу, якщо їхні твори були опубліковані в одній із країн Союзу або одночасно в країнах, одна з яких належить, а інша не належить до Союзу. Охорона неопублікованих творів надається тільки авторам — громадянам держав, які є членами Союзу.

Максимальний термін охорони авторських прав охоплює увесь період життя автора і 50 років після його смерті. На переклади, фотографії, кінофільми та інші об'єкти терміни охорони знижені. Проте країни-учасниці вправі встановлювати триваліші терміни. У разі суперечки щодо термінів охорони застосовується право країни, де вперше опубліковано спірний твір.

Авторські права в Конвенції поділяються на дві групи: 1) особисті майнові та немайнові права, встановлені національним законодавством держави, у якій записуються вимоги щодо охорони; 2) спеціальні права, встановлені в нормах Конвенції: виключне право автора на переклад свого

твору, на відтворення, публічне виконання драматичного або музичного твору, передача їх по радіо або телебаченню, а також публічне читання, перероблення, магнітний запис та ін.

Відмітними особливостями Бернської конвенції є істотні обмеження вільного використання творів, наявність деяких формальностей з їх реєстрації, надання її нормам зворотної сили, тривалі терміни охорони авторських прав та ін.

Міжнародна конвенція про охорону нових сортів рослин 1961 р. (Конвенція UPOV). Головна мета її — визнання за селекціонером, який вивів новий сорт рослин, або за його правонаступником права, зміст та умови здійснення якого встановлюються Конвенцією. Вона не лише вимагає, щоб країни-учасниці забезпечили правову охорону нових сортів рослин, а й містить чіткі детальні норми щодо критеріїв їх охорони і порядку її надання. Крім того, регламентує норми щодо обсягу правової охорони, можливих її обмежень, винятків та анулювання. Конвенція встановлює, за умови дотримання певних обмежень, принцип національного режиму для селекціонерів з інших країн-учасниць. Це означає, що в будь-якій країні-учасниці громадянам або резидентам інших країн-учасниць UPOV надається такий самий правовий режим, що і своїм громадянам або резидентам.

Будапештський договір про міжнародне визнання депонування мікроорганізмів з метою патентної процедури 1977р. (Будапештський договір). Розкриття сутності винаходу є необхідною умовою для надання патенту на нього. Як правило, сутність винаходу розкривається шляхом публікування його опису в письмовій формі. Проте, якщо об'єктом винаходу є новий штам мікроорганізмів (інший біологічний матеріал) або спосіб використання штаму мікроорганізмів, у більшості випадків це неможливо і може бути здійснено лише шляхом депонування штаму мікроорганізмів у спеціальній установі.

Для уникнення необхідності такого депонування у кожній країні, де подано заявку на надання патенту на винахід, договір передбачає, що одне депонування штаму мікроорганізмів у будь-якому міжнародному органі з депонування є достатнім для здійснення процедур з одержання патенту на винахід у національних патентних відомствах всіх країн-учасниць Договору, а також у будь-якому регіональному патентному відомстві (якщо така регіональна організація заявляє про визнання дії Будапештського договору).

Вашингтонський договір про інтелектуальну власність щодо інтегральних мікросхем 1989 р. За станом на 1 січня 2004 р. цей Договір не набув чинності. Незважаючи на це, його було внесено до Угоди про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності (ТРИПС) у межах СОТ з такими змінами: термін охорони становить 10 (а не 8) років; виключне право власника поширюється також на вироби, які містять інтегральні

мікросхеми з топографією, що охороняється; обставини, за яких топографії можуть використовуватися без згоди право-власника, обмеженіші.

Відповідно до Договору кожна договірна сторона зобов'язана забезпечити на усій своїй території охорону інтелектуальної власності щодо оригіналів топографій інтегральних мікросхем, незалежно від факту вміщення інтегральної мікросхеми у виріб. Кожна договірна сторона повинна надавати фізичним і юридичним особам інших договірних сторін такий самий режим, як і своїм громадянам (національний режим). Договірні сторони повинні визнавати неправомірними такі дії, якщо вони здійснюються без дозволу право-власника: відтворення топографії, ввезення, продаж та інші види поширення у комерційних цілях топографій чи інтегральних мікросхем, що містять топографію.

Найробський договір про охорону Олімпійського символу 1981 р. Усі держави-учасниці цього Договору зобов'язані охороняти Олімпійський символ (п'ять переплечених кілець) від використання в комерційних цілях (у рекламних оголошеннях, на товарах як знак тощо) без дозволу Міжнародного олімпійського комітету. Договір також передбачає, що в усіх випадках, коли Міжнародному олімпійському комітету надходять ліцензійні платежі за дозвіл на використання олімпійського символу в комерційних цілях, частина доходів повинна відраховуватися на користь заінтересованих олімпійських комітетів.

Договір про закони щодо товарних знаків 1994 р. (Договір TLT). Метою його є гармонізація вимог до процедури набуття прав на торговельні марки. Більшість положень TLT пов'язана з цією процедурою, що може бути поділена на три основні фази: заявка на реєстрацію, зміни після реєстрації і продовження реєстрації. Правила щодо кожної з фаз складені таким чином, щоб чітко визначити максимальні вимоги, які компетентне відомство може ставити до заявника чи власника знака.

Договір про патентні закони (Договір PLT). Призначений для розроблення єдиної міжнародно-стандартизованої низки формальних вимог, гармонізованих з Договором PLT, для національних і регіональних патентних відомств, а в національній фазі, відповідно до Договору PLT, — для надання та експертизи національних і регіональних заявок на надання патенту на винахід, підтримання чинності патентів і деяких додаткових вимог, пов'язаних з патентами або заявками (наприклад, вимоги щодо електронного подання заявки, патентних повірених і реєстрації прав на винаходи в патентних відомствах, зменшення ризику втрати прав у разі невиконання формальних вимог, послаблення і поновлення прав за порушення деяких граничних термінів).

Мадридська угода про запобігання поширенню неправдивих або таких, що вводять в оману, зазначень походження на товарах 1891 р. Була переглянута 1911 р. у Вашингтоні, 1925 р. — у Гаазі, 1934р. — у Лондоні, 1958р. — у Лісабоні, 1967 р. — у Стокгольмі. Згідно з Угодою усі

товари, які мають такі географічні зазначення, за умови, що вони прямо чи опосередковано вказують на одну з країн-учасниць Угоди чи на регіон на території цієї країни, підлягають конфіскації під час імпорту або імпорту таких товарів повинен бути забороненим, або щодо такого імпорту товарів повинні вживатися інші заходи і санкції.

Угода визначає випадки і способи вимоги та здійснення такої конфіскації товарів. При цьому для продажу, показу чи пропозиції для продажу товарів заборонено використовувати географічні зазначення, які можуть ввести споживачів в оману щодо походження цих товарів. Суди кожної країни-учасниці Угоди мають право вирішувати, які географічні зазначення не відповідають її положенням через їх загальний характер (за винятком регіональних географічних позначень щодо спиртних напоїв).

Мадридська угода про міжнародну реєстрацію знаків 1891 р. (Мадридська угода) і Протокол до Мадридської угоди від 28 грудня 1989 р. передбачають міжнародну реєстрацію прав на торговельні марки для товарів і послуг у Міжнародному бюро ВОІВ у Женеві. Реєстрація прав на торговельну марку, здійснена в межах цієї угоди, називається міжнародною, тому що зазначені права набувають чинності у кількох країнах і потенційно — в усіх країнах-учасниках Паризької конвенції (за винятком країни походження даної торговельної марки).

Протокол до Мадридської угоди прийнято з метою запровадження певних нових елементів до системи міжнародної реєстрації прав на торговельні марки, існуючої згідно з Мадридською угодою. Ці нові елементи усувають перешкоди, що заважали певним країнам приєднатися до Мадридської угоди. Протокол діє як доповнення до неї.

Порівняно з Мадридською угодою Протокол до неї запроваджує такі основні нововведення: заявник може обґрунтувати свою заявку на міжнародну реєстрацію прав на торговельну марку не лише на підставі реєстрації прав на неї у національному (чи регіональному) патентному відомстві країни походження, а й на підставі заявки на національну (чи регіональну) реєстрацію прав на цю марку, подану до даного патентного відомства; кожна країна-учасниця Паризької конвенції, на території якої заявник просить правової охорони на свою торговельну марку, може протягом 18-ти місяців (замість одного року), і навіть протягом тривалішого періоду у разі оспорування, заявити, що реєстрація прав на цю марку не може бути здійснена на її території; патентне відомство кожної країни-учасниці Паризької конвенції може отримати більші суми зборів порівняно з одержаними за Мадридською угодою; міжнародна реєстрація прав на торговельну марку, що анулюється на вимогу патентного відомства країни походження цієї марки (наприклад, через те, що базову заявку було відхилено чи базову реєстрацію прав визнано недійсною протягом п'яти років з дати міжнародної реєстрації прав), може бути перетворена на національні (чи регіональні) заявки на реєстрацію

прав на цю торговельну марку зі збереженням дати подання міжнародної заявки і, у відповідних випадках, набуває пріоритету (можливість, не передбачена Мадридською угодою). Крім того, заявки на реєстрацію прав на торговельні марки відповідно до Протоколу до Мадридської угоди можна подавати не лише французькою, а й англійською мовою.

Гаазька угода про міжнародну реєстрацію прав на промислові зразки 1925 р. (Гаазька угода). Є багатостороннім договором, який спрощує набуття прав на промисловий зразок у країнах-учасниках. Вона дає змогу громадянам і особам, які мають постійне місце проживання чи місцезнаходження у країні-учасниці Угоди, одержати правову охорону промислового зразка в усіх інших країнах-учасниках шляхом простої та недорогої процедури, а саме – подання безпосередньо до Міжнародного бюро ІВОІВ єдиної міжнародної заявки однією мовою (англійською або французькою) і документа щодо сплати збору в однаковій валюті.

Основні положення Угоди:

1) міжнародна реєстрація прав на промислові зразки може бути здійснена безпосередньо через Міжнародне бюро ВОІВ або через національне патентне відомство країни-учасниці Гаазької угоди, яка є країною чи місцезнаходженням заявника, якщо законодавством цієї держави таке передбачено. При цьому національне законодавство будь-якої країни-учасниці може містити вимогу щодо здійснення міжнародної реєстрації прав на промислові зразки через посередництво свого національного патентного відомства;

2) у кожній країні-учасниці, зазначеній заявником, міжнародна реєстрація прав на промислові зразки має такі наслідки, як нібито всі формальності, потрібні для набуття прав на цей промисловий зразок відповідно до національного законодавства, було виконано заявником і всі адміністративні заходи, необхідні для цього, вжито патентним відомством цієї країни-учасниці;

3) дія міжнародної реєстрації прав на промислові зразки може бути поширена на країну-учасницю Угоди, що є країною його походження (у разі зазначення її заявником), якщо законодавство цієї держави не передбачає іншого;

4) Міжнародне бюро ВОІВ публікує в офіційному бюлетені чорно-білі репродукції або, за клопотанням заявника, кольорові репродукції фотографій чи інших графічних зображень кожного промислового зразка щодо якого здійснено міжнародну реєстрацію прав. Заявник може подати клопотання про те, щоб публікацію було відкладено на термін, який не перевищує 12-ти місяців з дати міжнародної реєстрації прав на промисловий зразок, або, якщо заявлено пріоритет, — з дати пріоритету;

5) кожна країна-учасниця, зазначена заявником, може відмовити в наданні правової охорони заявленому на міжнародну реєстрацію промислового зразку протягом шести місяців з дати отримання публікації

про міжнародну реєстрацію прав на нього. Відмова в наданні правової охорони може ґрунтуватися лише на вимогах норм національного законодавства, що не стосуються формальностей і адміністративних дій, які мають бути вчинені відповідно до національного законодавства патентним відомством країни-учасниці, що відмовляє в наданні правової охорони;

б) термін дії правової охорони промислового зразка, щодо якого здійснено міжнародну реєстрацію прав, становить 5 років або, у разі її продовження, — 10 років з дати міжнародної реєстрації прав на промисловий зразок.

Гаазька угода є чинною для України з 29 серпня 2002 р. Це означає, що українські заявники можуть подавати заявки на міжнародну реєстрацію прав на промислові зразки і одержувати правову охорону на них в іноземних країнах відповідно до зазначеної вище процедури.

Лісабонська угода про правову охорону географічних зазначень і міжнародну реєстрацію прав на них, 1958 р. Забезпечує правову охорону географічних зазначень шляхом міжнародної реєстрації прав на них. Права на такі зазначення реєструються Міжнародним бюро ВОІВ у Женеві на підставі заявки, поданої компетентним органом заінтересованої країни-учасниці Угоди. Міжнародне бюро ВОІВ повідомляє про здійснення такої міжнародної реєстрації прав інші країни-учасниці. За винятком випадків, коли якась країна-учасниця заявила протягом одного року, що вона не може забезпечити правову охорону географічного зазначення, права на яке мають міжнародну реєстрацію відповідно до цієї Угоди, усі країни-учасниці повинні забезпечувати правову охорону цього географічного зазначення до того часу, доки воно має правову охорону в країні походження.

Страсбурзька угода про Міжнародну патентну класифікацію, 1971р. (Страсбурзька угода). Засновує Міжнародну патентну класифікацію, що розподіляє всі галузі техніки і технологій на вісім розділів, які містять приблизно 71 тис. рубрик. Кожна рубрика має індекс, який складається з арабських цифр і літер латинської абетки. Відповідні індекси зазначено на кожному патентному документі опублікованої заявки та виданого патенту на винахід.

Міжнародна патентна класифікація необхідна для пошуку патентних документів з метою дослідження рівня техніки. Такий пошук потрібен як патентним відомствам, що видають патенти на винаходи, так і потенційним винахідникам, науково-дослідним організаціям та іншим, причетним до нових розробок та їх використання.

На даний час Міжнародну патентну класифікацію використовують патентні відомства понад 90 країн, чотири регіональні патентні відомства і Міжнародне бюро ВОІВ. З метою підтримання Міжнародної патентної класифікації на рівні сучасних вимог вона постійно переглядається, і кожні п'ять років публікується нова її редакція.

Локарнська угода про Міжнародну класифікацію промислових зразків, 1968 р. Відповідно до Угоди патентні відомства країн-учасниць повинні зазначати в кожній публікації і в офіційних документах щодо реєстрації прав на промислові зразки відповідні індекси Міжнародної класифікації промислових зразків.

Ніццька угода про міжнародну класифікацію виробів та послуг для реєстрації знаків, 1957 р. Встановлює класифікацію товарів і послуг з метою реєстрації прав на торговельні марки. Патентні відомства країн-учасниць Паризької конвенції повинні вказувати ці класи у разі кожної реєстрації прав на торговельну марку.

Віденська угода про Міжнародну класифікацію зображувальних елементів торговельних марок, 1973 р. Визначає класифікацію для здійснення експертизи заявок на реєстрацію прав на торговельні марки, які складаються із зображувальних елементів чи містять їх. Патентні відомства країн-учасниць Паризької конвенції повинні зазначати в офіційних документах і публікаціях, пов'язаних з реєстрацією прав на торговельні марки і подовженням дії реєстрації прав, відповідні позначення цієї класифікації.

1.6.2 Участь України у міжнародному співробітництві у сфері охорони інтелектуальної власності

Проголошений Україною курс на інтеграцію з ЄС ставить цілу низку проблем у сфері авторського права та суміжних прав. Для їх вирішення Україна повинна виконати дуже суворі вимоги, закріплені в офіційних документах ЄС: мати дієздатну національну систему охорони авторського права та суміжних прав у межах спільного ринку ЄС, дотримуватися правил і принципів регулювання, встановлених ЄС, тощо.

Як правонаступник Радянського Союзу, наша держава підтвердила участь у Всесвітній конвенції про авторське право, взявши на себе зобов'язання охороняти в Україні твори зарубіжних авторів, починаючи з травня 1973 р., – від часу приєднання СРСР до цієї Конвенції. У травні 1995 р. Україна приєдналася до Бернської конвенції про охорону літературних та художніх творів, яка є найавторитетнішим міжнародним документом у сфері охорони авторського права. У червні 1999 р. Україна стала учасницею Конвенції про охорону інтересів виробників фонограм від незаконного відтворення їхніх фонограм. Найпродуктивнішим у контексті гармонізації українського законодавства у сфері інтелектуальної власності з нормами ЄС став 2001 р., коли Верховна Рада України прийняла закони: "Про приєднання України до Міжнародної конвенції про охорону інтересів виконавців, виробників фонограм і організацій мовлення", "Про

приєднання України до Договору Всесвітньої організації інтелектуальної власності про авторське право”, “Про приєднання України до Договору Всесвітньої організації інтелектуальної власності про виконання і фонограми” (табл.1)

Таблиця 1 – Міжнародні конвенції та договори, участь у них України

Назва	Прийнято, переглянуто, внесено зміни	Участь України
Бернська конвенція про охорону літературних та художніх творів	1886 р.; доповнення: 1896 р., 1914 р.; перегляд: 1908 р., 1928 р., 1948 р., 1967 р., 1971 р.; “Паризький акт” – 1979 р.	з 25 жовтня 1995 р.
Всесвітня конвенція про авторське право	1952 р.; редакція – 1971р. (Париж)	з 27 травня 1973 р.; підтверджена в грудні 1993 р.
Римська конвенція про охорону інтересів виконавців, виробників фонограм і організацій мовлення	1961 р.	з 12 червня 2002 р.
Конвенція про заснування Всесвітньої організації інтелектуальної власності (ВОІВ)	1967 р.; зміни – 1979 р.	з 26 квітня 1970 р.
Женевська конвенція про охорону інтересів виробників фонограм від незаконного відтворення їхніх фонограм	1971 р.	з 18 лютого 2000 р.
Договір ВОІВ про авторське право	1996 р.	з 6 березня 2002 р.
Договір ВОІВ про фонограми	1996 р.	з 20 травня 2002 р.

Значення міжнародних документів для розвитку ефективної системи авторського права в Україні важко переоцінити, а участь у них нашої держави сприятиме підвищенню авторитету в світовому співтоваристві. Водночас, необхідно наголосити, що в умовах стрімкого розвитку

інформаційного суспільства, появи нових засобів передавання інформації та форм засобів масової інформації, деякі положення цих міжнародних "постулатів" виявилися частково застарілими.

2 НАБУТТЯ ПРАВ НА ОБ'ЄКТИ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

2.1 Правова охорона об'єктів патентного права

2.1.1 Охорона прав на винаходи, корисні моделі та промислові зразки

Право на винахід, корисну модель і промисловий зразок охороняється державою і засвідчується патентом.

Патент – це техніко-юридичний документ, виданий заявнику на винахід, корисну модель чи промисловий зразок, що відповідає умовам патентоспроможності і підтверджує авторство, пріоритет і право власності на зазначені об'єкти.

Винахід відповідає умовам патентоздатності, якщо він є новим, має винахідницький рівень і є промислово придатним. Критерій новизни полягає в тому, які винахід не є частиною рівня техніки, що визначає всі відомості, що стали загальнодоступними у світі до дати подання заявки до Установи, або якщо заявлено пріоритет – до дати її пріоритету.

Винахід має винахідницький рівень, якщо для фахівця він не є очевидним, тобто не впливає явно із рівня техніки.

Промислова придатність визначається тим, що винахід може бути використаний у промисловості або в іншій сфері діяльності.

Для кожного об'єкта інтелектуальної власності існують свої критерії охороноздатності, що визначені у відповідних законах України.

Для оформлення прав на винаходи, корисні моделі і промислові зразки необхідно подати відповідним чином оформлену заявку в Державний департамент інтелектуальної власності (далі - Установа). Для цього заявка направляється на адресу Державного підприємства "Український інститут промислової власності", підлеглого Установі, де проходить експертизу. Одночасно з публікацією відомостей про видачу патенту Установа здійснює державну реєстрацію патенту, для чого вносить до реєстру відповідні дані. Видача патенту здійснюється Установою в місячний термін після реєстрації патенту.

Право на подання заявки, насамперед, має автор. У встановлених законом випадках це право має роботодавець.

В Україні діють два види патентів на винахід: патент із терміном дії 20 років, що видається після проведення експертизи по суті, і деклараційний патент - різновид патенту, що видається за результатами

формальної експертизи та експертизи на локальну новизну заявки на винахід.

Терміни дії патенту прийнято відраховувати від дати подання заявки до Установи. Якщо заявка спочатку була подана в одній із країн Паризького Союзу, а потім в Україні, то дія патенту відраховується від дати раніше поданої заявки, що називається конвенційним пріоритетом.

Основні характеристики щодо правової охорони цих об'єктів наведені в табл. 2.

Таблиця 2 – Характеристика об'єктів промислової власності

Об'єкт промислової власності	Об'єкт правової охорони	Критерії охороноздатності	Охоронний документ	Термін правової охорони, роки
Винахід	Продукт, процес, нове застосування відомого продукту чи процесу	– новизна; – винахідницький рівень; – промислова придатність	патент	20 або 6
Корисна модель	форма, малюнок чи розфарбування або їх поєднання, які визначають зовнішній вигляд промислового виробу	– новизна; – промислова придатність	патент	10
Промисловий зразок	результат творчої діяльності людини в галузі художнього конструювання	– новизна	патент	10
Торговельна марка (знак для товарів і послуг)	будь-яке позначення (слова, літери, цифри тощо), або будь-яка комбінація позначень	– відповідність публічному порядку, принципам гуманності і моралі	свідчення	10
Географічне зазначення	назва географічного місця, яка вживається для позначення товару	– правдивість	свідчення	10

Дія охоронного документа на об'єкт промислової власності може достроково припинятися цілком чи частково на основі таких підстав:

- за заявою власника патенту;
- через невчасну сплату річного збору за підтримання дії охоронного документа.

Охорона прав на об'єкти промислової власності регламентується законами 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", а також низкою підзаконних актів: положень, правил, інструкцій [13-19].

Законодавство України, як і будь-якої іншої країни, регулює відносини у сфері промислової власності тільки своєї країни. Тому патент, отриманий в Україні, має силу тільки на території України. Якщо ж заявник хоче одержати правову охорону в інших країнах, він повинен одержати її в кожній із цих країн.

Для того, щоб полегшити одержання правової охорони об'єктів промислової власності своїм громадянам і юридичним особам у зарубіжних країнах, у 1883 р. одинадцять країн підписали Паризьку конвенцію про охорону промислової власності і створили Міжнародний Союз з охорони промислової власності. На сьогодні учасниками цієї конвенції є понад 130 країн. Конвенція встановлює положення, що відносяться до винаходів, торговельних марок, промислових зразків, фірмових найменувань, найменувань місць походження і вказівок походження, а також до несумлінної конкуренції. Після підписання у 1883 р. Паризька конвенція час від часу переглядалася. Кожна з конференцій з перегляду, починаючи з Брюссельської конференції у 1900 р., закінчувалася прийняттям Акту перегляду Паризької конвенції.

Будь-який громадянин України має право запатентувати винахід, корисну модель, промисловий зразок в інших країнах. Для цього до подачі заявки на одержання охоронного документа за кордоном заявник зобов'язаний подати заявку до Державного департаменту інтелектуальної власності та інформувати його про свій намір здійснити таке патентування. Якщо протягом трьох місяців від дати подачі заявки не надійде заборона на патентування, то заявка може бути подана у відповідний орган відповідної держави. При цьому, якщо патентування винаходу здійснюється за процедурою Договору про патентну кооперацію (РСТ), міжнародна заявка теж подається до Державного департаменту інтелектуальної власності. Патентування за кордоном здійснюється, як правило, через посередника - патентного повіреного України.

Громадяни України також мають право зареєструвати торговельну марку за кордоном. При реєстрації торговельної марки за кордоном відповідно до Мадридської угоди про міжнародну реєстрацію знаків однією з умов є подача заявки через власне національне патентне відомство.

При патентуванні за кордоном слід додержуватися норм міжнародних угод у сфері промислової власності, до яких приєдналася Україна [12].

2.1.2 Право на одержання патенту. Порядок одержання патенту, припинення його дії та визнання недійсним

Заявку на видачу патенту може подати винахідник або його спадкоємець, роботодавець або правонаступник винахідника чи роботодавця. Для позначення усіх цих осіб можна використати один термін – заявник. За дорученням заявника заявку може подати представник у справах інтелектуальної власності (патентний повірений) або інша довірена особа.

Громадяни та юридичні особи, що проживають чи мають постійне місце проживання в Російській Федерації та Республіці Білорусь, згідно з угодами про співробітництво у сфері охорони промислової власності між урядом України та урядами цих держав, мають право подавати заявки безпосередньо до установи особисто або через патентних повірених [14].

Винахідником визнається фізична особа, творчою працею якої створено винахід. Авторство юридичних осіб Законом не визнається.

Закон чітко відокремлює винахідника від інших осіб, які надавали йому лише технічну, організаційну, матеріальну та юридичну або допомогу у проведенні дослідницької роботи та виготовленні технічної документації.

Якщо у створенні винаходу брали участь декілька фізичних осіб, всі вони визнаються винахідниками, а порядок користування правами, що їм належать, визначається угодою між ними.

Право авторства є особистим немайновим правом і належить винахіднику. Воно є невідчужуваним: не передається іншим особам та охороняється безстроково. [11]. Це право не переходить до правонаступника, на відміну від майнових прав, засвідчених патентом.

Винахід, створений за дорученням роботодавця або у зв'язку з виконанням винахідником службових обов'язків кваліфікується як службовий винахід.

Якщо заявка на винахід подана роботодавцем, йому належить право на одержання патенту за умови, що трудовим договором (контрактом) між винахідником та роботодавцем не передбачено інше.

Роботодавець може скористатись правом на подання заявки лише протягом чотирьох місяців від дати одержання письмового повідомлення від винахідника про створення ним винаходу.

Якщо роботодавець не подас заявку до Установи у визначений Законом строк, право на одержання патенту переходить до винахідника [14].

Згідно з Постановою Кабінету Міністрів України № 543 від 22.05.2001р. заявник за подання заявки на один винахід сплачує збір у розмірі 0,5 неоподаткованого мінімуму доходів громадян (для КМ складає 0,3 неоподаткованого мінімуму), а для іноземних осіб відповідно — 100 доларів США за винахід і 60 доларів США за КМ.

Якщо заявка подається на групу винаходів, збір сплачується у розмірі 0,5 неоподаткованого мінімуму доходів громадян (для КМ - 0,3) і додатково за кожний винахід більше одного - 0,1 неоподаткованого мінімуму доходів громадян (для КМ - 0,05), а для іноземних осіб - відповідно 100 та 40 доларів США (для КМ - 60 та 10 доларів США).

Якщо заявник має пільги щодо сплати збору, підставою для її надання є копія документа, який підтверджує пільгу. Категорії громадян України, яким надаються пільги щодо сплати зборів, вказані у Положенні про порядок сплати зборів за дії, пов'язані з охороною прав на об'єкти інтелектуальної власності, затверджене постановою Кабінету Міністрів України від 22.05.2001 р. № 543.

Дата подання заявки встановлюється за датою одержання Установою матеріалів заявки, що викладаються українською мовою, та заяви. Форми заяв на видачу патентів на винахід та КМ дещо відрізняються. Як правило, матеріали заявки принаймні мають містити [10]:

- заяву про видачу патенту на винахід з проведенням кваліфікаційної експертизи чи деклараційного патенту на винахід (корисну модель);
- опис винаходу (корисної моделі);
- формулу винаходу (корисної моделі);
- креслення (якщо на них є посилання в описі);
- реферат.

Якщо опис викладено іноземною мовою, то для збереження дати пріоритету заявки його переклад на українську мову повинен надійти до Установи протягом двох місяців від дати подання заявки.

Після встановлення дати пріоритету заявнику надсилається повідомлення, в якому вказується дата подання заявки та її реєстраційний номер. У подальшому, під час листування з Установою, заявник повинен посилатись на реєстраційний номер заявки.

Пріоритет — це першість у поданні заявки, і він, як правило, встановлюється за датою подання до Установи правильно оформленої заявки.

Якщо заявка на видачу патенту на один і той же винахід іноземним заявником була подана спочатку до патентної Установи однієї з держав-учасниць Паризької конвенції з охорони промислової власності, заявник має право скористатись правом конвенційного пріоритету. Це означає, що протягом 12-ти місяців від дати подання заявки заявник може подати заявку в Україні, зазначивши у заяві, що має намір скористатись правом конвенційного пріоритету, вказавши дату подання та реєстраційний номер

попередньої заявки і державу, в якій вона була подана. Заяву необхідно надіслати протягом 3-х місяців від дати подання заявки до Установи. У цей же термін подається завірена копія заявки, за якою встановлюється пріоритет, та її переклад на українську мову.

Згідно з вимогами Закону для громадян України існує певний порядок подачі заявок на винахід та КМ до патентних відомств інших держав. До подання заявки на одержання охоронного документа на винахід (КМ) іншої держави, в тому числі міжнародної заявки, громадяни України зобов'язані подати заявку до національної Установи. Крім того, заявник одночасно з цим повинен також повідомити Установу про наміри здійснити іноземне патентування. У разі, якщо заборона на іноземне патентування не надійшла протягом 3 місяців від дати надходження цього повідомлення до Установи, заявка на одержання іноземного патенту на винахід (МК) може бути подана в патентний орган іноземної держави. В необхідних випадках Установа може дозволити іноземне патентування і раніше зазначеного терміну. У протилежному випадку, за клопотанням Установи, іноземний патент може бути скасовано, а заявник може понести адміністративне чи кримінальне покарання. Такі жорсткі дії пояснюються просто. Україна, як і кожна цивілізована держава, має захищати свої економічні інтереси.

Однак перше ніж подати заявку на винахід або КМ до Установи, слід уважно ознайомитись з рівнем техніки, вибрати аналоги та прототип. З цією метою проводиться, так званий, патентний пошук [18]. Вивчення матеріалів вимагає значного напруження. Адже сьогодні у світі щорічно з'являється більше 4 млн. публікацій з питань науки та техніки, щохвилини публікується близько 2 тис. друкованих аркушів наукових текстів, кожні 1,5...2 хвилини пропонується нове технічне рішення, щогодини реєструється понад 40 винаходів. Як бачите, плавати у цьому "інформаційному океані" без належної мапи та лопці справа безнадійна. Видатний український вчений, академік С. Вавилов у 1947 р, писав: "Як дійсно отримати до рук потрібну книгу? Сучасний читач знаходиться перед Гімалаями бібліотек в положенні золотошукача, якому потрібно відшукати крихту золота в піщаній безмежності".

Але перше ніж розпочати мову про методику пошуку потрібної інформації, спочатку ознайомимось з її видами. Загальновідомо, що всю технічну інформацію можна поділити на науково-технічну та патентну. У свою чергу до науково-технічної відносяться: книги, наукові статті, депоновані рукописи, звіти про проведені науково-дослідні та дослідно-конструкторські роботи, дисертації тощо.

Патентну інформацію можна поділити на нерозглянуті заявки, акцептовані заявки та видані охоронні документи.

Основну допомогу у пошуку потрібної науково-технічної літератури можуть надати різноманітні бібліографічні покажчики. Характер

покажчика визначається його тематикою, метою і завданням, читацьким призначенням, структурою, ступенем повноти та об'ємом літератури, що цитується. Як приклад універсального бібліографічного покажчика можна навести покажчик "Книжная летопись". Галузеві покажчики об'єднують літературу з широкою галузі знань (техніки, економіки тощо). Наприклад, "Новости технической литературы". Покажчики, що включають літературу тільки з однієї теми, питання або предмета, називаються тематичними. Наприклад, "Средства автоматизации вспомогательных операций и контроля шитья на швейных машинах".

За своєю метою покажчики поділяються на рекомендовані та інформаційні. Інформаційні надають можливість відшукати літературу з певної теми. Вони інформують про існування друкованих праць, але не допомагають вибрати кращу, тому більш придатні для фахівців, що вже достатньо глибоко ознайомлені із суттю питання. Приклади такого покажчика - "Книжковий літопис" або "Книжная летопись".

Рекомендовані покажчики не тільки виконують суто інформаційні функції, але й дозволяють підібрати потрібну літературу. Останні призначені переважно для людей, що тільки розпочинають роботу над певною темою і тому більш зручні для студентів. Однак слід пам'ятати, що до всіх рекомендованих покажчиків література включається вибірково. Найбільш повний з усіх доступних покажчиків - "Книжковий літопис".

За способом характеристики інформації покажчики поділяються на бібліографічні та анотовані. Перші включають тільки необхідні бібліографічні дані. В інших, крім бібліографії, подають ще й короткий (анотований) зміст видання. Інколи бібліографічний опис доповнюється рефератом. Це так звані реферативні видання. З галузевих бібліографічних покажчиків найбільшу цікавість являють реферативні журнали та серії "Експрес-інформації" з певних галузей знань. В останніх розміщується інформація у вигляді розширених рефератів із зарубіжних джерел, що в деяких випадках позбавляє читача потреби звернення до іншомовних першоджерел. Однак, при користуванні цими виданнями слід враховувати деякий їх рекламний характер. Особливо бажано бути обачним щодо інформації, запозиченої з популярних видань.

І все ж необхідно пам'ятати, що книжкова та журнальна продукція найбільш необоротна. Пояснюється це просто, бо від задуму до публікування проходить чимало часу. Особливу роль в підвищенні ефективності творчості відіграє патентна інформація, як найбільш оперативна, лаконічна та організована. До речі, як показує практика, патентна інформація в науково-технічних джерелах висвітлюється всього на 5...30 %.

Патентна інформація сконцентрована в таких джерелах: вже згаданих галузевих реферативних журналах; Бюлетнях: Державного департаменту інтелектуальної власності України - "Промислова власність" та

іншомовних виданнях, наприклад російських "Изобретения за рубежом", що видаються з різних галузей, - "Открытия, изобретения и товарные знаки"(з 1992 р. там подається інформація про винаходи, що запатентовані в Росії) [33]; Фондах повних описів авторських свідоцтв та патентів на винаходи і корисні моделі.

Потік нових патентів на винаходи і корисні моделі групується за певними ознаками. Кожна новинка осідає у спеціально відведений для неї комірчині. Цю систему, що навела порядок в патентному морі назвали МПК - міжнародна патентна класифікація [28].

Основні галузі технічної діяльності, що увійшли до МПК, поділені на 8 розділів:

- Л - Задоволення життєвих потреб людини;
- В - Різні технологічні процеси;
- С - Хімія та металургія;
- Д - Текстиль та папір;
- Е - Будівництво;
- Ф - Прикладна механіка, освітлення та опалення, двигуни та насоси, зброя і боєприпаси;
- Г - Технічна фізика;
- Н - Електрика.

Кожен розділ може вміщувати 99 класів, що, у свою чергу, розділяються на підкласи, які позначаються великими латинськими літерами.

Підкласи розділяються на групи, що позначаються, як правило, непарними цифрами. Групи розділяються на підгрупи і позначаються парними цифрами. Спробуємо розібратися. І у цьому нам допоможе чудова книга – багатотомний вказівник МПК. До речі, з 1 січня 2000 р. діє сьома редакція МПК, що відрізняється від шостої редакції більшою кількістю груп та підгруп. Попередня шоста редакція діяла з 1995 р.

Розглянемо викладене на конкретних прикладах. Припустимо, МПК А43D 111/00. Розшифруємо його: А - розділ, як Вам вже відомо, задоволення життєвих потреб людини, 43- клас (А43 - взуттєве виробництво), D - підклас (А43D - способи та пристрої для виготовлення взуття), 111- група і 00 - підгрупа (111/00 - автоматичні пристрої). В цілому під згаданим кодом МПК об'єднуються всі автоматизовані пристрої взуттєвого виробництва. Або МПК В65Н і/00 об'єднує всі пристрої та способи для орієнтованого розміщення тонких, плоских ще й гнучких деталей в касетах.

Таким чином, скориставшись МПК можна розшукати потрібну інформацію про будь-які винаходи, що відносяться до певної тематики. Однак слід зазначити, що системою МПК користуються далеко не всі країни. Деякі мають свою власну національну систему патентної класифікації (НПК), як, наприклад, Канада, Велика Британія або США.

Такий вид пошуку, пов'язаний з певним тематичним направленням, носить відповідну назву – тематичний.

Є ще один шлях пошуку. Його використовують, коли Вам відомо номер охоронного документа і країна патентування. Такій вид пошуку - нумераційний. Потрібну інформацію розшуковують за допомогою нумераційних вказівників, де номери охоронних документів розташовуються у порядку їх зростання. Звідси ми знайдемо клас МПК (НПК) і знову зможемо продовжити тематичний пошук.

Існує ще, так званий, іменний або фірмовий пошук. Коли шукають документи, що належать конкретній особі або фірмі. У більшості випадків цей вид пошуку зустрічається як один з етапів тематичного пошуку.

І нарешті, пошук патентів-аналогів. Цей вид пошуку має на меті виявлення серед охоронних документів різних країн патентів, що отримано на один і той самий винахід. Це пов'язано, як правило, з експортно-імпортними операціями.

Патентний пошук прийнято розпочинати з конкретизації задачі [3]. У залежності від характеру завдання визначають вид пошуку, перелік країн, його ретроспективу (глибину) та список документів (авторські свідоцтва чи патенти). Безпосередньо пошук потрібної інформації провадиться на основі попереднього визначення МДЖ або за номером. Для пошуку патентної інформації, у більшості випадків обираються індустриально розвинені країни світу такі як Японія, ФРН, США, Велика Британія, Франція, у нас ще й колишній Союз. Крім того, пошук ведуть також по тій країні, де ця галузь техніки розвинена найбільше.

Ретроспектива пошуку залежить від його мети. Так, на стадії планування розробки доцільно вивчити описи винаходів за останні 7... 10 років, при проведенні патентних досліджень перед початком розробки конкретної теми - 10... 15 років, при дослідженні патентоспроможності технічних рішень, а також при подачі заявки на винахід -50 років. У випадку перевірки технічного рішення на патентну чистоту -за строк дії патенту на винахід, що, як правило складає 20 років у більшості країні світу. Для корисної моделі, як пам'ятаєте, життєвий цикл вимірюється 10 роками. Слід вважати, що не у всіх країнах є такий вид охорони технічного рішення, як корисна модель.

Експертиза заявки на винахід проводиться Установою відповідно до Закону і встановлених на його основі правил.

В Україні встановлена система так званої "відстроченої" експертизи розгляду заявок на видачу патентів на винаходи [31]. Суть цієї системи полягає в тому, що діловодство за заявкою складається з двох етапів:

- експертизи за формальними ознаками, що закінчується публікацією відомостей про заявки на винаходи, які прийняті до розгляду, в офіційному бюлетені Установи "Промислова власність";
- експертизи заявленого винаходу по суті.

Експертизу заявки на винахід за формальними ознаками ще називають попередньою [16]. Вона проводиться без спеціального клопотання заявника протягом двох місяців від дати подання заявки до Установи.

У ході проведення такої експертизи перевіряється наявність необхідних документів та дотримання встановлених вимог до їх оформлення. Розглядається питання щодо відповідності заявленого об'єкта умовам надання правової охорони.

На етапі експертизи за формальними ознаками заявка на винахід (КМ) може бути відхилена за таких причин:

- винахід (КМ) не відповідає умовам надання правової охорони;
- заявник винаходу (КМ) вчасно не подав відповідь на запит експертизи (згідно із Законом цей строк складає два місяці від дати одержання заявником повідомлення Установи);
- матеріали, надіслані заявником винаходу (КМ) у відповідь на запит Установи, не містять необхідних виправлень та уточнень;
- додаткові або виправлені матеріали, а також мотивоване клопотання про продовження строку відповіді, надійшли пізніше двох місяців від дати одержання заявником винаходу (КМ) повідомлення Установи;
- прийнято рішення про можливість проведення експертизи по суті для винаходу, а клопотання щодо її проведення не подано протягом трьох років від дати подання заявки.

Якщо заявка на винахід (КМ) пройшла експертизу за формальними ознаками, заявнику надсилається повідомлення.

Якщо Установа приймає рішення щодо відхилення заявки на винахід (КМ), то повідомлення про це надсилається заявнику.

Якщо заявка на винахід пройшла експертизу за формальними ознаками, заявнику надсилається повідомлення про можливість проведення експертизи заявки на винахід по суті.

У будь-який час до дати одержання рішення про видачу патенту заявник має право відкликати заявку на винахід (КМ).

За клопотанням заявника або будь-якої іншої зацікавленої особи проводиться експертиза заявки на винахід по суті. Заявник може подати таке клопотання протягом трьох років від дати подання заявки до Установи. Будь-яка зацікавлена особа може подати клопотання про проведення експертизи по суті після публікації відомостей про заявку, яка прийнята до розгляду, в офіційному бюлетені, але не пізніше трьох років від дати її подання. До клопотання додається документ про сплату збору за проведення експертизи по суті [22].

Експертиза заявки на винахід по суті включає такі етапи:

- перевірку формули винаходу;
- перевірку винаходу на відповідність умовам патентоспроможності.

Установа може вимагати від заявника додаткові матеріали, без яких проведення експертизи по суті неможливе, і за цих обставин заявник повинен подати їх протягом двох місяців від дати одержання відповідного запиту.

Якщо експертиза визнає, що додаткові матеріали виходять за межі розкритої у поданій заявці суті винаходу, вони не враховуються.

Якщо за результатами експертизи буде встановлено, що заявлений винахід відповідає умовам патентоспроможності, Установа виносить рішення про видачу патенту, котре надсилається заявнику. У іншому випадку Установа виносить рішення про відмову у видачі патенту і заявнику надсилається рішення про відхилення заявки.

На підставі рішення про видачу патенту на винахід та за наявності документа про сплату збору Установа публікує в офіційному бюлетені відомості про видачу патенту.

Право на одержання патенту на промисловий зразок мають громадяни чи юридичні особи України або іноземних держав та їх правонаступники. Зокрема, право на одержання патенту на промисловий зразок мають:

автор або його правонаступник;

роботодавець автора або його правонаступник.

Автором результату творчої праці у галузі художнього конструювання, тобто промислового зразка, завжди буде вважатися фізична особа незалежно від її віку. Це може бути громадянин України, іноземна особа, особа без громадянства [21].

Власником патенту на промисловий зразок можуть бути громадяни, юридичні особи України або іноземних держав та їх правонаступники. Автором промислового зразка може бути тільки фізична особа або особи. Юридична особа може бути тільки власником патенту на промисловий зразок і ні за яких умов чи обставин не може визнаватися його автором.

Право на одержання патенту має як автор, так і його правонаступники - будь-які громадяни і юридичні особи, яким автор передав право на результати творчої праці. Такими правонаступниками можуть бути спадкоємці або інші особи, до яких право авторів переходить за договором або за заповітом.

Автору промислового зразка належить право авторства, котре є невідчужуваним особистим правом і охороняється безстроково.

Відносини між авторами визначаються угодою між ними.

Зупинимося ще на деяких аспектах авторського права стосовно патентів на промисловий зразок, що лишній раз доводить тісний зв'язок між ними.

При переході права автора на одержання патенту до інших осіб у всіх випадках за автором залишаються його особисті немайнові права. правонаступництво повинно бути засвідчено відповідним документом.

Особисті немайнові права - це право авторства, право на ім'я (спеціальну назву), право на подання заявки на одержання патенту на промисловий зразок.

Авторів, які створили промисловий зразок спільною творчою працею, називають співавторами. Співавтори мають рівні права на одержання патенту, якщо інше не передбачено угодою між ними. Співавторство має місце лише тоді, коли воно набуває творчого характеру. Надання технічної допомоги автору іншими особами не є співавторством (наприклад, консультації, здійснення розрахунків, виготовлення моделей, креслярські роботи тощо).

Склад авторів може бути змінений Установою за спільним клопотанням осіб, зазначених у заявці як автори, та особою (особами), яку (яких) пропонується включити або вилучити із числа авторів.

Відносини між авторами визначаються угодою між ними [26].

При переході майнового права автора на одержання патенту до інших осіб в усіх випадках за автором залишаються його особисті немайнові права. правонаступництво повинно бути засвідчено відповідним документом.

Право на одержання патенту має роботодавець або його правонаступник, якщо промисловий зразок створено у зв'язку з виконанням службових обов'язків або конкретного завдання, яке одержано робітником від роботодавця.

До обов'язків автора промислового зразка входить інформування свого роботодавця у вигляді письмового повідомлення про досягнутий ним результат творчої праці з описом, що розкриває суть промислового зразка настільки ясно і повно, що робить можливим його використання.

Роботодавець зобов'язаний укласти письмовий договір з автором промислового зразка про винагороду і за його умовами видати йому винагороду відповідно до економічної цінності об'єкта промислового зразка та іншої вигоди, одержаної роботодавцем від промислового зразка.

Спори між автором та його роботодавцем щодо умов одержання винагороди та її розміру розв'язуються у судовому порядку.

Право на одержання патенту переходить до автора, якщо протягом чотирьох місяців від дати одержання повідомлення про створений ним промисловий зразок роботодавець не подасть заявки до Установи.

Право на одержання патенту на промисловий зразок, створений роздільною працею, належить заявнику, заявка якого має більш ранню дату подання до Установи або, якщо заявлено пріоритет, більш ранню дату пріоритету, за умови, що вказана заявка не вважається відкликаною, не відкликана або не відхилена.

Охорона прав на промисловий зразок не надається автоматично. Для її отримання особа, яка бажає одержати патент і має на це право, повинна

подати до Установи правильно оформлену заявку на видачу патенту на промисловий зразок [24].

Заявку складають відповідно до Правил розгляду заявки на промисловий зразок, затверджених наказом Міністерства освіти і науки України від 18.02. 2002 р. №110.

За подання заявки та видачу патенту, підтримання його чинності, продовження строку дії патенту тощо сплачуються збори. Згідно з Постановою Кабінету Міністрів України № 543 від 22 05 2001р., заявник за подання заявки на промисловий зразок сплачує збір у розмірі 0,5 неоподаткованого мінімуму доходів громадян.

Сума збору, яку необхідно сплатити за подання заявки на видачу патенту на промисловий зразок, залежить від кількості заявлених варіантів. Якщо заявка на промисловий зразок містить від 2 до 10 варіантів, Вам необхідно буде додатково за кожний варіант сплатити збір у розмірі 0,1 неоподаткованого мінімуму доходів громадян.

Заявка - це сукупність документів, необхідних для видачі патенту.

Заявка повинна розкривати суть промислового зразка досить ясно і повно, щоб його зміг здійснити фахівець у відповідній галузі.

Заявник - це громадянин або юридична особа, яка подала заявку на видачу патенту на промисловий зразок.

Право на подання заявки має автор, роботодавець або їх правонаступник. За дорученням заявника заявку може бути подано через представника у справах інтелектуальної власності (патентного повіреного).

Іноземні особи та особи без громадянства мають рівні з особами України права, передбачені Законом та відповідно до міжнародних договорів чи на основі принципу взаємності.

Іноземні особи та інші особи, що проживають чи мають постійне місцеперебування поза межами України, повинні подавати заявку через патентного повіреного України.

Заявка повинна містити:

- заяву про видачу патенту з обов'язковим зазначенням прізвища автора (співавторів), заявника (заявників), а також їх адреси;
- комплект фотографій з зображенням виробу (його макета, рисунка), що дають повне уявлення про зовнішній вигляд виробу;
- опис промислового зразка;
- креслення, схему, карту (якщо необхідно);
- документ, що підтверджує сплату збору за подання заявки;
- інші документи, що додаються до заявки. Заявка складається українською мовою.

Заявка має стосуватися тільки одного промислового зразка, але може одночасно містити і його варіанти. Поняття "один промисловий зразок" застосовується як до одного виробу, так і до комплекту, певного набору виробів, наприклад, меблевий гарнітур, сервіз тощо.

Один виріб - цілий виріб, наприклад, автомобіль або його частина, наприклад, бампер, фара, рисунок протектора.

Частину виробу може бути заявлено, якщо вона може виконувати самостійну функцію, має завершену композицію, призначена для застосування і може бути використана у цілому ряді виробів.

Варіантами промислового зразка може бути зовнішній вигляд виробів, які відносяться: до однієї функціональної групи; до одного класу Міжнародної класифікації промислових зразків (МКПЗ) [28]; подібні за сукупністю ознак і мають відмінності в несуттєвих ознаках; які сприймаються візуально, як, наприклад, декілька стільців, що відрізняються один від одного фактурою, кольором декоративної оббивки тканини тощо.

МКПЗ було вперше запроваджено у жовтні 1968 р. після підписання країнами-учасниками Паризької конвенції з охорони промислової власності відповідної угоди, що відбулося на Дипломатичній конференції у м. Локарно (Швейцарія) [20]. У світовій практиці ця угода більше відома як Локарнська Угода. Сьогодні діє вже сьома редакція МКПЗ. Взагалі ідея міжнародної реєстрації промислових зразків не нова. Вперше її висловили ще у 1911 р. під час проведення Вашингтонської дипломатичної конференції.

Структура МКПЗ постійно вдосконалюється. На сьогодні перелік класів становить 31 конкретизовану позицію (наприклад, Клас 1 – харчі. Клас 17 - музичні інструменти тощо). Та ще додатково введений Клас 99 - різне. До цього класу віднесено, усі інші види виробів, які не увійшли до решти розділів 31 класу, що становить суттєву зручність. Адже поки певний вид виробів не сформовано, його все ж можна заявляти.

У 1997 р. Установою вперше в Україні було видано українською мовою покажчик МКПЗ. Україномовний варіант МКПЗ є перекладом з англійського автентичного тексту Локарнської класифікації. Він складається з тексту Локарнської Угоди та інших міжнародних нормативних документів стосовно промислових зразків; переліку Класів; алфавітного переліку назв зразків та переліку назв зразків за класами.

Для встановлення дати подання заявки Установа перевіряє відповідність матеріалів заявки встановленим вимогам. Заявка відповідає цим вимогам, якщо вона містить принаймні такі матеріали:

- клопотання у довільній формі про видачу патенту, викладене українською мовою;
- відомості про заявника та його адресу, викладені українською мовою;
- зображення виробу, що дає уявлення про його зовнішній вигляд;
- частину, яка зовнішньо нагадує опис промислового зразка, викладену українською або іншою мовою.

Пріоритет заявки або просто пріоритет – це першість у поданні заявки.

Датою пріоритету вважається дата подання заявки до Установи чи відповідного органу держави-учасниці Паризької конвенції про охорону промислової власності, за якою заявлено пріоритет.

Якщо заявка на видачу патенту на промисловий зразок була подана спочатку в будь-якій іншій державі-учасниці Паризької конвенції про охорону промислової власності або показана на офіційних або офіційно визнаних виставках у цих же країнах, то заявник може скористатися правом пріоритету.

Це означає, що протягом шести місяців від цих дат заявник може подати заяву в Україні або в будь-якій іншій державі-учасниці Паризької конвенції про охорону промислової власності із збереженням дати попередньо поданої заявки або дати початку проведення виставки.

Для того, щоб визначити, чи можливо на промисловий зразок, що заявляється, видати патент, експертний орган Установи проводить експертизу на відповідність вимогам, викладеним у Законі України "Про охорону прав на промислові зразки" [13] та у Правилах розгляду заявки на промисловий зразок. В Україні, як і в більшості держав, система експертизи передбачає формальну експертизу заявки на промисловий зразок.

Мета формальної експертизи:

- встановити дату подання заявки;
- перевірити належність промислового зразка, що заявляється, до об'єктів, яким надається правова охорона;
- встановити дату пріоритету;
- перевірити відповідність промислового зразка, що заявляється, вимозі єдності;
- перевірити правильність оформлення всіх документів, що входять до складу заявки, на відповідність вимогам Правил.

З метою виключення видачі охоронного документа на тотожний промисловий зразок під час проведення експертизи заявки на промисловий зразок здійснюється перегляд усіх заявок на промисловий зразок, які надійшли до Установи до дати подання заявки, що розглядається.

Заявник має право з власної ініціативи за клопотанням (до дати одержання рішення про видачу патенту або про відхилення заявки) вносити до заявки виправлення і уточнення та надавати додаткові матеріали. До клопотання обов'язково має додаватися документ про сплату збору у розмірі 0,5 неоподаткованого мінімуму доходів громадян.

Крім того, заявник має право ознайомитись з усіма матеріалами, зазначеними в запиті або рішенні Установи. Копії патентних матеріалів, на вимогу заявника, мають бути надіслані йому Установою протягом одного місяця.

За результатами експертизи виносяться рішення про видачу патенту або рішення про відхилення заявки.

Якщо заявка відповідає встановленим вимогам та документ про сплату збору за подання заявки оформлений правильно, Установа надсилає заявнику рішення про видачу патенту.

Право на одержання свідоцтва на знак має будь-яка особа, об'єднання осіб або їх правонаступники [27].

Заявка на видачу свідоцтва на знак може бути подана особисто заявником або через представника у справах інтелектуальної власності (патентного повіреного) чи іншу довірену особу.

Іноземні громадяни і юридичні особи, які постійно проживають чи перебувають за межами України, реалізують свої права лише через патентних повірених, зареєстрованих в Установі відповідно до "Положення про представників у справах інтелектуальної власності (патентних повірених)", затвердженого Кабінетом Міністрів України 10.08.94 р. № 545, у редакції постанови Кабінету Міністрів України від 27.08.97 р. № 938.

Громадяни і юридичні особи, які постійно проживають чи перебувають в Російській Федерації, Республіці Білорусь, Грузії відповідно до угод про співробітництво у сфері охорони промислової власності між Урядом України та урядами цих держав можуть реалізовувати свої права як особисто, так і через патентних повірених.

Порядок оформлення та подання заявки на знак

Заявка повинна стосуватися одного знака (вимога єдності). Заявка складається українською мовою і повинна містити:

- заяву про реєстрацію знака, підписану заявником або його довіреною особою;
- зображення позначення, що заявляється;
- перелік товарів і послуг, для яких заявник просить зареєструвати знак, згрупованих за міжнародною класифікацією товарів та послуг (МКТП);
- документ про сплату збору за подання заявки, оформлений згідно з вимогами «Положення про порядок сплати зборів за дії, пов'язані з охороною прав на винаходи, корисні моделі, промислові зразки і знаки для товарів і послуг»;
- довіреність патентному повіреному або іншій довірєній особі при необхідності;
- інші необхідні додаткові документи.

Усі вищезазвані документи надсилаються до Установи для проведення державної експертизи.

Експертиза заявки означає процес дослідження матеріалів заявки та самого позначення на відповідність вимогам, викладеним у Законі та Правилах, з метою реєстрації позначення як знака [13].

Експертиза заявки складається з таких етапів:

- встановлення дати подання заявки;

- експертиза заявки за формальними ознаками;
- експертиза заявки по суті;
- прийняття рішення про видачу свідоцтва або про відхилення заявки.

Після встановлення дати подання заявки та за наявності документа про сплату відповідного збору Установа проводить експертизу заявки за формальними ознаками.

Формальна експертиза встановлює відповідність матеріалів поданої заявки встановленим вимогам та обсяг прав, що заявляються заявником.

Якщо під час перевірки буде встановлено, що заявка не відповідає встановленим вимогам, заявнику надсилається повідомлення про необхідність уточнення або виправлення матеріалів заявки впродовж двомісячного строку від дати одержання заявником зазначеного повідомлення.

Експертиза заявки по суті полягає в тому, що Установа перевіряє, чи може заявлене на реєстрацію позначення бути знаком, чи не знаходиться воно у конфлікті з уже діючими знаками, чи має заявлене позначення розрізняльну здатність, чи не суперечить воно суспільним інтересам, принципам гуманності і моралі, тобто чи відповідає це позначення умовам надання правової охорони.

Результатом проведення експертизи заявки по суті є прийняття Відомством одного з двох рішень:

- про реєстрацію знака;
- про відхилення заявки.

Якщо встановлено, що заявлене на реєстрацію позначення не відповідає умовам надання правової охорони для всього переліку товарів і послуг або його частини, Установа виносить рішення про відхилення заявки.

За умови позитивного рішення про реєстрацію знака проводиться державна реєстрація знака та видача відповідного свідоцтва.

2.2 Правова охорона засобів індивідуалізації учасників товарного обігу, товарів та послуг

До засобів індивідуалізації учасників цивільного обороту, товарів і послуг належать комерційні найменування, торговельні марки і географічні зазначення походження товарів.

Будь-якого нормативного акта про комерційні найменування (фірму), крім ЦК України поки що немає. Може йтися про заявки торговельних знаків та географічних зазначень походження товарів. У процедурі подачі заявок на зазначені об'єкти принципових відмінностей немає. Заявки на позначені об'єкти подаються до Установи. Все ж певні відмінності у процедурі оформлення прав на позначені об'єкти є.

Першою особливістю є те, що право інтелектуальної власності на торговельні марки та географічне зазначення походження товарів засвідчується не патентами, а свідоцтвами. Слід підкреслити, що свідоцтвами охороняються також і деякі об'єкти промислової власності — компонування інтегральних мікросхем. Особливість свідоцтва як охоронного документа полягає у тому, що свідоцтво засвідчує факт державної реєстрації об'єкта правової охорони. Сам факт державної реєстрації того чи іншого об'єкта відповідно до чинного законодавства України про інтелектуальну власність є підтвердженням того, що цей об'єкт підлягає правовій охороні. Отже, можна сказати, що засоби індивідуалізації учасників цивільного обороту, торговельні марки, географічні зазначення походження товарів, що підлягають обов'язковій державній реєстрації, є об'єктами правової охорони у формі свідоцтв.

Є відмінності у складі заявки. За Законом України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» заявка має стосуватися одного знака, складається українською мовою і повинна містити такі документи [17]:

- заяву про реєстрацію знака;
- зображення позначення, що заявляється;
- перелік товарів і послуг, для яких заявник просить зареєструвати знак, згрупованих за Міжнародною класифікацією товарів і послуг для реєстрації знаків.

За необхідності до заявки додаються документи, що можуть бути використані при винесенні рішення щодо заявки:

- документ про сплату збору за подання заявки, у тому числі за експертизу, оформлений відповідно до вимог Положення про порядок сплати зборів;
- копія попередньої заявки, засвідчена відомством країни подання, якщо заявник бажає скористатися правом на пріоритет;
- документ, що підтверджує показ експонатів з використанням заявленого знака на офіційній або офіційно визнаній міжнародній виставці, якщо заявник бажає скористатися правом пріоритету знака, використаного в експонаті, показаному на виставці на території держави-учасниці Паризької конвенції про охорону промислової власності. Дата пріоритету в такому разі визначається за датою відкриття виставки. Строк пріоритету — шість місяців від зазначеної дати;
- довіреність на ім'я представника, якщо заявка подається через такого;
- документи, що підтверджують право заявника на використання у заявленому позначенні елементів, які можуть бути використані лише з дозволу їх власників (п. 1 ст. 6 Закону);

- статут колективного знака, якщо заявником є об'єднання осіб, які займаються виробництвом товарів або наданням послуг зі спільними характерними ознаками.

У заяві зазначається ім'я заявника або його найменування та адреса. Заявка складається відповідно до вимог Правил складання, подання та розгляду заявки на видачу свідоцтва

Об'єктом правової охорони знака може бути колір чи поєднання кольорів як його розрізняльна ознака. У такому разі заявник зобов'язаний:

- заявити про це і вказати в заяві колір чи поєднання кольорів, охорону яких він просить;
- подати в заявці кольорові зображення позначення, що заявляється, у кількості, що визначається Установою.

Заявка на реєстрацію географічного зазначення походження товарів має свої особливості, що зумовлюються характером об'єкта правової охорони. Вона також подається до Установи і буває двох видів:

- заявка на реєстрацію географічного зазначення походження товару;
- заявка на право використання зареєстрованого географічного зазначення походження товару.

Заявка на географічне зазначення оформляється і подається відповідно до Закону України «Про охорону прав на зазначення походження товарів» від 16 червня 1999 р. та правил складання, подання та проведення експертизи заявки на реєстрацію кваліфікованого зазначення походження товару та (або) права на використання зареєстрованого кваліфікованого зазначення походження товару від 17 серпня 2001 р.

Перший вид заявки подають особа чи група осіб, які в заявленому географічному місці виробляють товар, особливі властивості, певні якості, репутація або інші характеристики якого пов'язані з цим географічним місцем; асоціації споживачів, установи, що мають безпосереднє відношення до вироблення чи вивчення відповідних продуктів, виробів, технологічних процесів або географічних місць.

Право на використання зареєстрованого географічного зазначення походження товару мають, за умови реєстрації цього права, виробники, які в географічному місці, зазначеному в Реєстрі, виробляють товар, особливі властивості, певні якості чи інші характеристики якого відповідають тим, що внесені до Реєстру.

Проте слід зазначити, що заявка на реєстрацію географічного зазначення походження товару в разі її реєстрації вважається одночасно і заявкою на реєстрацію права на використання цього зазначення. Отже, заявка на реєстрацію права на використання зазначення подається на уже зареєстроване кваліфіковане зазначення походження товару.

Заявка складається українською мовою і повинна містити такі документи:

- заяву про реєстрацію географічного зазначення походження товару та (або) права на використання зареєстрованого відповідного географічного зазначення походження товару з відомостями про заявника та його адресу;
- заявлену назву географічного зазначення походження товару або заявлене географічне зазначення походження товару;
- назву товару, для якого заявник просить зареєструвати вказане географічне зазначення походження товару та(або) право на використання зареєстрованого відповідного географічного зазначення походження товару;
- назву та межі географічного місця, де виробляється товар і з яким пов'язуються особливі властивості, певні якості, репутація або інші характеристики товару;
- опис особливих властивостей товару, певних якостей, репутації та інших характеристик товару;
- дані щодо використання заявленого географічного зазначення походження товару на етикетці та при маркуванні товару;
- дані про взаємозв'язок особливих властивостей, певних якостей, репутації та інших характеристик товару з природними умовами та (або) людським чинником вказаного географічного місця походження товару.

Крім наведених документів, разом із заявкою подаються:

- документ, який підтверджує, що заявник виробляє товар, для якого просить зареєструвати географічне зазначення походження товару та (або) право на використання зареєстрованого географічного зазначення походження товару;
- висновок спеціально уповноваженого органу про те, що особливі властивості, певні якості або інші характеристики товару, зазначені в заявці, об'єктивно зумовлені чи пов'язані з природними умовами та (або) людським чинником вказаного географічного місця походження товару;
- висновок спеціально уповноваженого органу щодо меж географічного місця, з яким пов'язані особливі властивості, певні якості або інші характеристики товару.

Іноземні заявники разом із заявкою зобов'язані подати документи, що підтверджують:

- правову охорону заявленого географічного зазначення походження товару у відповідній іноземній державі;
- право іноземного заявника на використання відповідного географічного зазначення походження товару.

Зазначені документи можуть бути подані іноземною мовою, а переклад їх українською мовою має надійти до Департаменту не пізніше трьох місяців від дати подання заявки.

Експертиза заявки. Експертиза заявки на торговельні марки складається із двох видів — експертизи за формальними ознаками і експертизи заявки по суті. Обидві експертизи проводяться Установою відповідно до Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» та Правил складання, подання та розгляду заявки на видачу свідоцтва України на знак для товарів і послуг від 20 серпня 1997 р.

Експертиза заявки на видачу свідоцтва України на торговельну марку за формальними ознаками провадиться за тією самою процедурою, що й експертиза заявок на об'єкти промислової власності. Цій експертизі передуює встановлення дати подання заявки та наявності документа про сплату збору за подання заявки. Заявка перевіряється на відповідність її формальним вимогам закону.

Якщо заявка відповідає формальним вимогам Закону і документ про сплату збору за подання заявки оформлений правильно, Установа проводить експертизу заявки по суті. Завданням експертизи заявки по суті позначення, заявленого на реєстрацію як знак, є перевірка позначення на відповідність умовам надання правової охорони. Стаття 5 п. 1 Закону проголошує, що правова охорона надається знаку, який не суперечить суспільним інтересам, принципам гуманності і моралі та на який не поширюються підстави для відмови у наданні правової охорони, встановлені Законом. Стаття 6 містить перелік досить численних підстав, що позбавляють заявлене позначення можливості одержати правову охорону.

Закон не містить правових ознак, крім наведених, яким має відповідати позначення для визнання його торговельною маркою. Він наводить лише перелік позначень, що не можуть бути визнані торговельними марками. За винятком цього переліку всі інші позначення можуть визнаватися торговельними марками.

Отже, експертиза заявки торговельної марки по суті має своїм завданням передусім перевірити, чи не збігається заявлене позначення з тими зображеннями, які не можуть одержати правову охорону. Це досить складна і копітка робота.

Перелік позначень, наведених у Законі, що не можуть бути визнані як торговельні марки, умовно можна поділити на чотири групи.

Першу групу складають символи, позначення, відзнаки, що мають уже офіційно визнане значення для держави чи суспільства. До цієї групи належать: герби, прапори, емблеми, офіційні назви держав; скорочені або повні найменування міжнародних і міжурядових організацій. Сюди ж належать офіційні контрольні, гарантійні та пробірні клейма, печатки, нагороди та інші відзнаки. За згодою компетентних органів або власників

позначень вони можуть вноситися до знака як елементи, що не охороняються.

Другу групу складають позначення, що не відповідають вимогам законодавства. Вони або не мають розрізняльної здатності, або є загальноновживаними як позначення товарів і послуг певного виду, або лише вказують на вид, якість, кількість, властивості, призначення, цінність товарів і послуг, а також на місце і час виготовлення чи збуту товару або надання послуг. Так, не визнаються, наприклад, торговельними марками позначення у вигляді чаші, обвитої змією, оскільки це позначення є усталеним символом для фармацевтичних препаратів і взагалі для медицини. Численні словесні позначення, такі як «Укрторгреклама», «Промінвестбанк», «Українська біржа нерухомості» та інші підпадають під зазначений виняток і можуть бути внесені до знака як елементи, що не охороняються, якщо вони не мають домінуючого розташування у зображенні знака.

До цієї ж групи належать позначення, які не можуть бути визнані знаками тому, що здатні ввести в оману споживача щодо товару, послуги або особи, яка виробляє товар чи надає послуги. Не визнаються знаками позначення символами і термінами, що є загальноновживаними.

До третьої групи позначень, що не можуть одержати правову охорону, Закон відносить такі, що є тотожними або схожими настільки, що їх можна сплутати з [13]:

- раніше зареєстрованими знаками чи заявленими на реєстрацію в Україні на ім'я іншої особи для однорідних товарів і послуг;
- знаками інших осіб, якщо ці знаки охороняються без реєстрації на підставі міжнародних договорів, учасником яких є Україна;
- комерційними найменуваннями, що відомі в Україні і належать іншим особам, які одержали право на них до дати подання до Установи заявки щодо однорідних товарів і послуг;
- географічними зазначеннями походження товару, крім випадків, коли вони включені до знака як елементи, що не охороняються, і зареєстровані на ім'я осіб, які мають право користуватися такими найменуваннями;
- сертифікаційними знаками, зареєстрованими в установленому порядку.

Українським виробникам довелося відмовитися від вживання таких назв як «Коньяк», «Шампанське», що майже зникли з етикеток. Така продукція має походження з відповідних провінцій Франції — Коньяк і Шампань і тому такі позначення в Україні не можуть бути визнані знаками для товарів. Проте вони можуть бути визнані знаками для відповідних товарів у поєднанні з іншими словами.

Експертиза України відмовила американській фірмі «Сін-грен» у реєстрації знака «Київська Русь» для спиртних напоїв, тому що це

історична назва місцевості, яка й сьогодні, і не лише для українського споживача, аж ніяк не асоціюється зі Сполученими Штатами Америки. А згідно з постановою міської Ради народних депутатів на всі запозичення, що стосуються історичних цінностей, пов'язаних із містом Києвом, необхідно одержати дозвіл та сплатити значний податок.

Не визнаються торговельними марками позначення, що складають четверту групу і відтворюють:

- промислові зразки, право на які належить в Україні іншим особам;
- назви відомих в Україні творів науки, літератури і мистецтва або цитати і персонажі з них, твори мистецтва та їх фрагменти без згоди власників авторського права або їх правонаступників;
- прізвища, імена, псевдоніми та похідні від них, портрети і факсиміле відомих в Україні осіб без їх згоди.

Під час перевірки позначення, заявленого на реєстрацію як знак, щодо наявності підстав для відмови у наданні правової охорони встановлюється, чи не належить заявлене позначення до позначень порнографічного характеру, чи не містить антидержавних, расистських лозунгів, емблем та найменувань екстремістських організацій, нецензурних слів та виразів тощо. Якщо заявлене позначення або хоча б один із його елементів належить до позначень, наведених вище, розгляд заявки припиняється і заявнику надсилається рішення про відхилення заявки.

Експертиза заявки на реєстрацію географічного зазначення походження товару має свої особливості. У ході цієї експертизи здійснюється перевірка цього зазначення щодо видових назв, внесених до Переліку видових назв товарів, сформованого Установою на підставі Положення про перелік видових назв товарів, затвердженого Кабінетом Міністрів України.

Якщо заявлена на реєстрацію назва географічного зазначення походження товару або заявлене на реєстрацію географічне зазначення походження товару міститься в Переліку видових назв товарів, то заявнику надсилається рішення про відмову в реєстрації.

При завершенні експертизи заявки по суті з позитивним результатом Установа приймає рішення про реєстрацію торговельної марки чи географічного зазначення походження товару. На підставі цього рішення і при сплаті збору за видачу свідоцтва Установа у своєму офіційному бюлетені публікує відомості про видачу свідоцтва. Після публікації відомостей про видачу свідоцтва будь-яка особа має право ознайомитися з матеріалами заявки.

Будь-яке рішення Установи з приводу розгляду заявки будь-якою особою може бути оскаржено до Апеляційної палати Установи.

2.3 Припинення правової охорони інтелектуальної власності

Припинення правової охорони об'єкта інтелектуальної власності передусім означає, що цей об'єкт перестає бути об'єктом права інтелектуальної власності з усіма наслідками, що з цього випливають.

Твори науки, літератури і мистецтва після закінчення строку їх правової охорони стають надбанням суспільства. Об'єкти промислової власності і засоби індивідуалізації учасників цивільного обороту, товарів і послуг чинним законодавством України про інтелектуальну власність такого надбання не складають — вони стають нічийими. При цьому слід зазначити, що закінчення строків правової охорони стосується не всіх об'єктів інтелектуальної власності — права охорона торговельної марки, а також географічне зазначення походження товарів практично будь-яким конкретним строком не обмежені. Суб'єкти прав на зазначені об'єкти можуть зберігати за собою правову охорону протягом того строку, який їм буде доцільним. Ще один виняток із загального правила стосується такого своєрідного об'єкта інтелектуальної власності як ноу-хау або секрети виробництва. Тривалість їх правової охорони також не конкретизується. Вона залежить від здатності суб'єкта права на ноу-хау зберігати таємницю. Як довго він зуміє зберігати свою таємницю, так довго він буде мати право на його охорону.

Проте у цьому розділі буде йтись про припинення правової охорони інтелектуальної власності не через закінчення строків її охорони, а за іншими підставами, визначеними чинним законодавством. Підкреслимо, що про припинення правової охорони інтелектуальної власності буде йтись лише щодо припинення майнових прав.

Що стосується особистих немайнових прав, то це питання вимагає уточнення. Як інколи стверджується — особисті немайнові права охороняються безстроково. Так, наприклад, Закон України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» від 2003 р. у п. 5 ст. 8 проголошує: «Винахіднику належить право авторства, яке є невід'ємним особистим правом і охороняється безстроково» [14]. Така категоричність викликає сумнів. На думку дослідників, право авторства на об'єкт промислової власності не може охоронятися безстроково. Безсуб'єктних прав взагалі не буває і право, у тому числі право авторства, охороняється лише за життя автора. Зі смертю автора припиняється також і право авторства. Після смерті автора охороняється авторство, а не право авторства.

З цією проблемою тісно пов'язана ще одна — на якій підставі надається охорона прав на твори літератури і мистецтва після смерті їх автора, адже право припинилося зі смертю автора. Після смерті автора його майнові права переходять у порядку спадкоємства до його спадкоємців на строк, визначений законом. Отже, суб'єктами прав на твори

науки, літератури і мистецтва після смерті автора стають його спадкоємці. Твори науки, літератури і мистецтва не стають безсуб'єктними.

Взагалі авторське право або охорона прав на твори науки, літератури і мистецтва припиняється іншим способом, ніж правова охорона на об'єкти промислової власності. При цьому слід мати на увазі, що йдеться не про припинення авторського права конкретного суб'єкта шляхом відчуження його майнових прав. Йдеться про припинення правової охорони творів науки, літератури і мистецтва взагалі, тобто коли зазначений об'єкт взагалі позбавляється правової охорони.

Авторське право на твори науки, літератури і мистецтва може припинитися лише одним способом — закінченням строків їх правової охорони. Інших способів припинення правової охорони цих творів чинне законодавство України не знає.

Проте стверджувати, що зазначені твори взагалі позбавляються будь-якої правової охорони у зв'язку із закінченням строку охорони, також немає підстав. Позбавляються охорони права спадкоємців. Щодо охорони прав на твори науки, літератури і мистецтва, то слід зазначити, що із закінченням строків охорони майнові права на зазначені твори не припиняються. Відповідно до Закону України «Про авторське право і суміжні права» в такому разі твір стає надбанням суспільства в особі держави [10]. Про це свідчить п. 3 ст. 30 зазначеного Закону. Постановами Кабінету Міністрів України можуть встановлюватися спеціальні відрахування до фондів творчих спілок України за використання на території України творів, що стали надбанням суспільства.

З наведеної норми можна зробити два висновки:

- майнове право на твір після закінчення строку охорони належить суспільству в особі держави, яке здійснює Кабінет Міністрів України;
- Кабінет Міністрів України має право в окремих випадках встановлювати певні відрахування. Таке право може бути лише на підставі майнового права на твір, що перейшло до Кабінету Міністрів України.

Разом з тим можна стверджувати, що дана норма не доведена до свого завершення. Якщо твір став надбанням суспільства, то всі майнові права, що можуть впливати з авторського права на твір, має здійснювати Кабінет Міністрів України у повному обсязі, а не в окремих випадках.

Припинення суміжних прав настає також лише із закінченням їх правової охорони. Закон не передбачає примусового припинення авторського права і суміжних прав. Не можуть бути припинені зазначені права і за вільним волевиявленням суб'єктів цих прав. Чинне законодавство про авторське право і суміжні права не містить норм, які б передбачали примусове припинення авторського права і суміжних прав. Патентні закони України передбачають можливість невизнання пропозиції

об'єктом промислової власності, якщо вона суперечить суспільним інтересам і моралі. Закон про авторське право і суміжні права такої можливості не передбачає, хоча відомо, що можуть бути твори, які суперечать суспільним інтересам, принципам гуманності і моралі.

2.3.1 Припинення правової охорони об'єктів промислової власності

Припинення правової охорони об'єктів промислової власності має свої особливості. Передусім воно здійснюється офіційно, лише Установою або судом. Патентні закони України передбачають такі способи припинення правової охорони об'єктів промислової власності, як припинення дії патенту та визнання його недійсним.

Перший спосіб припинення чинності патенту передусім може статися через закінчення строку правової охорони об'єкта промислової власності. Чинне законодавство України про промислову власність передбачає чіткі строки їх правової охорони. Тривалість правової охорони зазначених об'єктів визначає і тривалість чинності охоронного документа. У разі припинення чинності патенту припиняється правова охорона самого об'єкта. Закінчення строків правової охорони об'єктів промислової власності припиняє їх правову охорону. На нашу думку, припинення правової охорони у зв'язку із закінченням строку не припиняє права власності на зазначений об'єкт. Але чинне законодавство України про промислову власність такої норми не містить. Зазначені закони не проголошують припису, що в такому разі об'єкт промислової власності стає надбанням суспільства (держави). Відсутність такої норми не є вдалим вирішенням цієї проблеми. З формального боку за чинним патентним законодавством об'єкт промислової власності, правова охорона якого припинилася із закінченням строку, стає нічийним, у нього немає власника взагалі. Його може використати будь-яка особа без будь-якого дозволу і без виплати винагороди за його використання. Термін "будь-яка особа" означає, що це може бути як фізична, так і юридична особа, як вітчизняна, так і зарубіжна. Таке становище не відповідає інтересам ні патентовласника, ні самої держави. Тому було б краще, якби закон містив норму, за якою об'єкт промислової власності, строк правової охорони якого закінчився, визнавався власністю держави з усіма наслідками, що з цього випливають.

На нашу думку, закінчення строку правової охорони не повинно припиняти право власності на об'єкт промислової власності. Може виникнути питання: яким чином захищати це право власності, якщо строк правової охорони закінчився. Право власності на зазначений об'єкт має захищатися нормами зобов'язального права. Заподіяння шкоди підлягає відшкодуванню.

Дострокове припинення чинності патенту або дострокове припинення правової охорони об'єкта промислової власності (що одне і те саме) може мати місце лише за волевиявленням власника патенту (ст. 466 ЦК України). Власник патенту в будь-який час може відмовитися від нього повністю або частково на підставі заяви, поданої до Установи. Правова охорона об'єкта промислової власності припиняється від дати публікації відомостей про відмову від патенту в офіційному бюлетені Установи. Отже, власник патенту має право відмовитися від нього в будь-який час. Така свобода з відмовою від патенту завжди породжує певні юридичні наслідки, яких може бути кілька.

Перший наслідок — хто стане власником об'єкта промислової власності у разі відмови від нього його власника. Адже це може бути досить цінний об'єкт, строк правової охорони якого залишається ще досить тривалим. Знову ж таки за загальним правилом такий об'єкт може використати будь-яка особа і без будь-якого дозволу. Цією особою можуть бути іноземці як фізичні, так і юридичні особи. Адже держава також відмовляється від такого неохоронюваного об'єкта. Отже, такий об'єкт промислової власності стає безгосподарним з усіма наслідками, що з цього випливають. Знову слід констатувати, що така ситуація не забезпечує захисту інтересів держави. Питання про право власності на зазначені об'єкти після припинення їх правової охорони потребує свого розв'язання.

Можна заперечити, що від цінних об'єктів промислової власності не відмовляються. Дійсно, випадки відмови від патенту бувають не так уже й часто, але вони можливі. Власник патенту з тих чи інших причин може відмовитися від нього — немає коштів на підтримання чинності патенту тощо.

Другий наслідок — це доля ліцензійних договорів, укладених власником патенту з користувачем-ліцензіатом на використання об'єкта промислової власності. Уявімо ситуацію — власник патенту уклав досить вигідний ліцензійний договір, за яким ліцензіат уже збудував підприємство для виробництва продукції на основі запатентованого об'єкта, затративши на ці підготовчі роботи досить великі кошти. Через такі обставини власник патенту оголошує про свою відмову від патенту, навіть не повідомивши ліцензіата про своє рішення. Останній узнає про це з публікації в офіційному бюлетені Установи. Неважко уявити, які важкі негативні наслідки для ліцензіата можуть впливати з такої конфліктної ситуації.

Закон України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» у п. 1 ст. 32 приписує: «Не допускається повна або часткова відмова від патенту без попередження особи, якій надано право на використання винаходу за ліцензійним договором, зареєстрованим в Установі, а також у разі накладення арешту на майно, описане за борги, якщо до його складу входять права, що засвідчуються патентом» [14].

З цієї норми можна зробити принаймні два висновки:

- такої норми не містять інші патентні закони України, проте така ситуація може статися й з іншими об'єктами промислової власності;
- закон про винаходи не визначає наслідків, що можуть настати із факту відмови від патенту, адже такі наслідки можуть бути і непередбачені ліцензійним договором. Правда, ліцензіат може вимагати від власника патенту відшкодування заподіяних відмовою від патенту збитків на підставі загальних норм про цивільно-правову відповідальність.

Коли на об'єкти промислової власності накладено арешт за борги патентовласника, то відмова від патенту також не допускається, але в такому разі наслідки відмови будуть негативними лише для нього.

Може виникнути питання про наслідки й у разі, коли об'єкт промислової власності запатентовано в зарубіжних країнах. Оскільки за загальним правилом патент має чинність лише у межах тієї країни, яка його видала, то відмова від патенту в Україні не може вплинути на чинність патенту на той самий об'єкт, виданий у зарубіжній країні.

Другим способом припинення чинності патенту є відмова від сплати в установленний строк річного збору за підтримання чинності патенту. У такому разі дія патенту припиняється з першого дня наступного року, за який збір не сплачено.

Проте Закон надає патентовласнику певну пільгу, яка полягає в тому, що патентовласник протягом 12 місяців, які йдуть після закінчення встановленого строку, має право сплатити свою заборгованість. Але разом із заборгованістю власник патенту має сплатити штраф у розмірі 50 відсотків збору. При сплаті заборгованості разом зі штрафом чинність патенту відновлюється.

Якщо протягом зазначених 12 місяців збір не буде сплачено, Установа публікує у своєму офіційному бюлетені інформацію про припинення чинності патенту.

За підтримку чинності патенту чи деклараційного патенту на секретні об'єкти промислової власності річний збір не стягується.

У разі добровільної відмови власника патенту від нього патент втрачає свою чинність лише на майбутнє від дати публікації відомостей про відмову від нього в офіційному бюлетені Установи. Отже, якщо відмова від патенту надійшла після кількох років його чинності, то і для того часу, який пройшов до дати відмови, патент визнається чинним з усіма наслідками, що з цього випливають. Укладені ліцензійні договори зберігають силу.

Підстави для відмови від патенту, як уже зазначалося, можуть бути різні — відсутність попиту на використання об'єкта промислової власності, застарілість об'єкта, відсутність перспектив комерційної реалізації об'єкта, неможливість сплачування патентних зборів тощо. В усякому разі патентні

закони України не зобов'язують власника патенту зазначати дійсні підстави відмови від патенту на об'єкт промислової власності.

ЦК України передбачає скасування правової охорони об'єктів промислової власності визнанням патенту недійсним. Відповідно до ст. 469 ЦК України та патентних законів України патент може бути визнано недійсним за таких підстав:

- невідповідності запатентованого об'єкта промислової власності умовам патентоздатності, що визначені законодавством;
- наявності у формулі винаходу чи корисної моделі ознак, яких не було у поданій заявці, а також наявності у сукупності суттєвих ознак промислового зразка, яких не було у поданій заявці;
- порушення вимог щодо закордонного патентування об'єкта промислової власності.

При виявленні зазначених підстав патент визнається недійсним повністю або частково від дати публікації відомостей про його видачу. Інформація про визнання патенту недійсним публікується в офіційному бюлетені Установи.

Кожна із наведених підстав визнання патенту недійсним видається досить сумнівною і тому потребує хоча б побіжного аналізу. Отже, першою підставою визнання патенту недійсним є невідповідність запатентованого об'єкта промислової власності умовам патентоздатності. Слід зазначити, що патенти на корисну модель і промисловий зразок видаються під відповідальність заявників (деклараційний патент). Такий самий деклараційний патент видається на прохання заявника і на винахід, якщо заявник не бажає провадити експертизу заявки по суті.

Отже, йтиметься лише про патент на винахід, що видається на підставі проведеної експертизи заявки по суті. Заявник чи інша заінтересована особа можуть просити Установу провести експертизу заявки на видачу патенту на винахід по суті. Тобто заявник укладає з Установою договір про проведення експертизи заявки по суті і сплачує за це встановлений збір. Якщо ж експертиза заявки проведена неякісно, внаслідок чого патент було видано на винахід, що не відповідає умовам патентоздатності, то в цьому винна Установа, працівники якої припустилися помилки. У такому разі негативні наслідки визнання патенту недійсним має нести сама Установа. Закон покладає ці негативні наслідки на патентовласника. Між тим, може скластися ситуація, що вже наводилася вище, коли на підготовку до використання вкладені певні кошти і постає питання: хто має відшкодовувати понесені витрати.

Взагалі дана підстава визнання патенту недійсним може породжувати багато негативних наслідків. Наприклад, виключна чи невиключна ліцензія на запатентований винахід продана за кордон, а Установа визнає патент недійсним. Хто відшкодує заявникові чи патентовласникові понесені ним витрати на оформлення прав на винахід,

підтримання патенту в силі, наприклад, протягом 10 чи 15 років, на проведення експертизи заявки по суті тощо? Ці питання поки що залишаються без відповіді.

Припинення правової охорони інтелектуальної власності викликає певний сумнів і є другою підставою для визнання патенту недійсним. Нею є наявність у формулі винаходу чи корисної моделі ознак, яких не було у поданій заявці, а також наявність у сукупності суттєвих ознак промислового зразка ознак, яких не було у поданій заявці. Про цю підставу можна сказати те саме, що було сказано про попередню підставу. Ті патенти, що були видані під відповідальність заявників, покладають відповідальність на патентовласників за визнання таких патентів недійсними за наведеною підставою. У заявці на видачу патенту на об'єкт промислової власності заявники стверджували, що їх заявка відповідає всім вимогам закону. Якщо виявлялась невідповідність у формулі винаходу чи корисної моделі, а також наявність у сукупності суттєвих ознак промислового зразка ознак, яких не було у заявці, то у цьому винен сам заявник, оскільки Установа експертизи заявки по суті на зазначені об'єкти промислової власності не проводить. У такому разі негативні наслідки визнання патенту недійсним мають покладатися на заявника чи патентовласника.

Що стосується патенту на винахід, що видається на підставі експертизи заявки по суті, то в такому разі мають наставати ті самі наслідки, що і з попередньою підставою. Зазначені негативні наслідки мають покладатися на Установу.

У таких випадках також можуть настати досить серйозні негативні наслідки. Як бути, наприклад, коли патентовласник вигідно продав свій патент чи відчужив його іншим способом. У момент укладення договору купівлі-продажу чи будь-якої іншої угоди патент був дійсним. Після укладення такої угоди Установа оголошує про недійсність патенту. На якій підставі визнавати договір купівлі-продажу чи будь-якої іншої угоди недійсними чи розірваними? Адже продавець патенту діяв добросовісно. Неправомірних дій він не виявив. То хто має нести ці негативні наслідки? З чиєї вини вони сталися? Чому вони мають покладатися важким тягарем на продавця? Лише тому, що чиновники Установи припустилися професійної помилки. За вину своїх працівників відповідальність несе установа, в якій вони працюють.

Отже, правове регулювання таких відносин потребує істотного вдосконалення.

Третя підстава визнання патенту недійсним стосується патентування об'єктів промислової власності в іноземних державах. За своєю суттю зазначена підстава є покаранням патентовласника за порушення правил зарубіжного патентування об'єктів промислової власності. Стаття 38 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі»

встановлює порядок патентування винаходу (корисної моделі) в іноземних державах [14]. Відповідно до цього будь-яка особа має право запатентувати об'єкт промислової власності в іноземних державах. До подання заявки на одержання охоронного документа на об'єкт промислової власності в орган іноземної держави, у тому числі міжнародної заявки, заявник зобов'язаний подати спочатку заявку до Установи і повідомити її про наміри здійснити таке патентування. У разі відсутності заборони протягом трьох місяців від дати надходження цього повідомлення до Установи заявку на одержання патенту на об'єкт промислової власності може бути подано до органу іноземної держави.

Установа в необхідних випадках може дозволити запатентувати об'єкт промислової власності в іноземних державах раніше зазначеного строку.

Якщо визначений законним порядок патентування об'єкта промислової власності в іноземних державах буде порушено, то в такому разі патент України може бути визнано недійсним.

Наведена підстава також видається сумнівною. Якщо у двох попередніх підставах визнання патенту недійсним йшлося про певну невідповідність виданого патенту вимогам закону, то остання підстава – відповідність об'єкта промислової власності вимогам закону – сумніву не підлягає. Вона має метою лише покарання заявника, патентовласника чи будь-яку іншу особу, яка бажає запатентувати об'єкт за кордоном за порушення порядку в іноземних державах.

Те, що порушення порядку патентування мало місце, сумніву не викликає. Викликає сумнів норма, якою встановлений такий порядок патентування в іноземних державах. Відповідно до Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» та інших патентних законів України суб'єкт права на об'єкт промислової власності стає власником цього об'єкта з усіма наслідками, що з цього випливають [14]. Згідно зі ст. 41 Конституції України власник, у тому числі і на об'єкт промислової власності, має право розпоряджатися своєю власністю на свій розсуд. Патентування свого результату творчої діяльності в іноземних державах це і є розпорядження своєю промисловою власністю [1]. Постає резонне питання: чому Установа має забороняти власнику об'єкта промислової власності розпорядитися ним на свій розсуд? Якщо дане патентування за кордоном об'єкта промислової власності виходить за межі державних інтересів, то очевидно необхідно зробити так, щоб інтереси держави і патентовласника збігалися, а не суперечили один одному.

Патентні закони України досить чітко регламентують порядок визнання патенту недійсним. Зазначений порядок визнання патенту недійсним передбачає дві стадії розгляду заперечення проти видачі патенту. Протягом шести місяців від дати публікації відомостей про його видачу будь-яка особа може подати до Апеляційної палати заперечення

проти видачі патенту. Строк оскарження видачі патенту до Апеляційної палати може бути продовжений, але не більше ніж на шість місяців. За його продовження сплачується встановлений збір. Апеляційна палата має розглянути подане заперечення протягом чотирьох місяців від дати його надходження.

Якщо ж заперечення було подане проти видачі деклараційного патенту, Апеляційна палата має розглянути це заперечення протягом чотирьох місяців від дати надходження експертного висновку про відповідність об'єкта промислової власності умовам патентоздатності.

Власник патенту і особа, яка подала заперечення, мають право брати участь у розгляді заперечення в Апеляційній палаті. Для цього власнику патенту надається можливість ознайомитися з матеріалами заперечення.

Рішення Апеляційної палати щодо заперечення проти видачі патенту може бути оскаржено до суду. Патентні закони України не визначають строку, протягом якого рішення Апеляційної палати можна оскаржити до суду. Це означає, що заперечення проти видачі патенту на об'єкт промислової власності може бути подано до суду протягом всього строку чинності патенту.

Але може статися так, що протягом шести місяців до Апеляційної палати заперечення проти видачі патенту не надійшло. У такому разі патент може бути визнано недійсним лише у судовому порядку.

Порядок оскарження видачі патенту до Апеляційної палати та порядок продовження строку оскарження встановлюється Установою.

Оскарження до суду може мати місце і при видачі деклараційного патенту на об'єкт промислової власності. У разі надходження такої скарги суд може призначити експертизу щодо відповідності оспорюваного об'єкта умовам патентоздатності. Зазначена експертиза провадиться лише Установою, яка дає свій висновок про відповідність чи невідповідність оспорюваного об'єкта умовам патентоздатності будь-якій особі, за клопотанням якої має бути проведена кваліфікаційна експертиза. Кваліфікаційна експертиза провадиться Установою за рахунок особи, яка порушила клопотання про її проведення.

Рішення Апеляційної палати чи суду оголошується в офіційному бюлетені Установи. Патент чи його частина, які визнані недійсними, вважаються такими, що не набрали чинності від дати публікації відомостей про видачу патенту.

Особливість визнання реєстрації компонування інтегральної мікросхеми недійсною полягає в тому, що заперечення проти реєстрації компонування ІМС Апеляційна палата має розглянути протягом шести місяців (а не чотирьох, як це передбачено іншими патентними законами України).

Свою особливість має визнання недійсним патенту на сорт. Закон України «Про охорону прав на сорти рослин» передбачає таку підставу для

визнання патенту на сорт недійсним, якої, на жаль, не знають інші патентні закони України [16]. Ця підстава була передбачена і радянським законодавством про винахідництво. Йдеться про таку підставу як неправильне зазначення в патенті автора (співавторів) сорту або власника патенту.

За цією підставою патент на сорт може бути визнано недійсним, якщо в патенті будуть зазначені особи, які не брали участі у виведенні сорту, або присвоїли собі авторство на даний сорт, примусили автора включити ту чи іншу особу до співавторства тощо. Такі порушення можуть бути різноманітними. Власне, у цьому разі спір виникає про авторство на сорт. Такий спір розглядається лише у судовому порядку.

Відсутність наведеної підстави для визнання патенту недійсним в інших патентних законах України зовсім не означає, що за цією підставою патент на інші об'єкти промислової власності не може бути визнаний недійсним. У такому разі патент може бути визнаний недійсним за результатами розгляду спору про авторство, який розглядається лише у судовому порядку.

Визнання патенту недійсним автоматично спричиняє визнання недійсними усіх договорів, укладених на підставі патенту. Це породжує низку негативних наслідків, про що йшлося вище. З моменту публікації відомостей про визнання патенту недійсним особисті немайнові і майнові права патентовласників вважаються такими, що не набрали чинності.

2.3.2 Припинення правової охорони засобів індивідуалізації учасників цивільного обороту, товарів і послуг

Як уже зазначалося, свідоцтвами про реєстрацію охороняються право на комерційне найменування (фірму), право на торговельну марку, а також право на географічне зазначення походження товарів.

Закону України про комерційні найменування поки що немає, але є ЦК України, який передбачає припинення правової охорони зазначеного права (ст. 491 цього Кодексу) [2].

Право на комерційне найменування може бути припинене достроково за волею суб'єктів цього права. Вони у будь-який час можуть відмовитися від подальшого використання свого комерційного найменування. Це право може припинитися також у зв'язку з припиненням діяльності фірми і виключенням її з реєстрів юридичних осіб. Однією із підстав припинення права на комерційне найменування може бути перехід фірми до іншого власника, який не бажає користуватися найменуванням фірми. Це є також відмова від використання комерційного найменування.

Основним із способів припинення правової охорони фірми все ж варто визнати припинення діяльності самої фірми, що спричиняє і

припинення охорони фірми. Правова охорона комерційного найменування може також бути припинена рішенням суду.

У зв'язку з цим на практиці нерідко постає питання про правову долю комерційного найменування (фірму), правова охорона якого з тих чи інших причин припинилася. За загальним правилом таке найменування може бути використане будь-якою юридичною особою. І все ж право на використання комерційного найменування, охорона якого припинилася, може бути надане з певними застереженнями. Таке використання комерційного найменування не повинне вводити в оману інших учасників цивільного обороту.

2.4 Міжнародно-правова охорона інтелектуальної власності

2.4.1 Міжнародна охорона промислової власності

Результатом науково-технічної діяльності є промислова власність, яка в сучасних умовах складає основу економіки. Тепер уже ні в кого не викликає сумніву, що там, де вищий рівень науково-технічної діяльності, там вищий рівень виробництва, там економіка країни потужніша.

Ці чинники зумовлюють необхідність удосконалення правової охорони об'єктів промислової власності не тільки на національному рівні, а й на міжнародному, оскільки ці об'єкти стали досить цінним товаром і на міжнародному ринку. Попит на цей товар постійно зростає, адже він зумовлюється інтенсивним розвитком промисловості і економіки в цілому.

Проблеми правової охорони промислової власності в кінці XIX ст. настільки загострилися, що змусили економічно розвинені країни Європи шукати нові і більш ефективні засоби міжнародно-правової охорони промислової власності.

Першим міжнародно-правовим документом стала Паризька конвенція про охорону промислової власності від 20 березня 1883 р. На сьогодні Паризька конвенція є основним міжнародно-правовим документом, який визначає засади всіх інших міжнародно-правових документів, що стосуються охорони промислової власності. Зазначена Конвенція переглядалася багато разів, останній раз у Женеві в лютому—березні 1984 р. Станом на 1995 р. учасниками Паризької конвенції були 131 держава, у тому числі й Україна.

Об'єктами охорони Паризька конвенція проголосила об'єкти промислової власності в найширшому значенні – це винаходи, корисні моделі, товарні марки і промислові зразки, комерційні найменування, географічні зазначення і найменування місць походження товарів.

Основні засади Паризької конвенції можна умовно поділити на чотири групи:

- національний режим;

- право пріоритету;
- загальні положення;
- адміністративні повноваження Конвенції.

За першим принципом національного режиму Конвенція визначила правило, за яким патентовласнику однієї держави-учасниці в іншій державі-учасниці надається така сама правова охорона, як і власним громадянам. За загальним правилом патент, виданий в одній країні, має силу лише у межах цієї країни. Для одержання правової охорони об'єкта промислової власності в іншій країні цей об'єкт треба там запатентувати. Якщо ж об'єкту промислової власності потрібно надати охорону в кількох країнах, то в усіх цих країнах зазначений об'єкт треба запатентувати. Часто це потрібно було робити одночасно, що фізично просто неможливо. Процедура патентування об'єкта промислової власності в зарубіжних країнах досить трудомістка, копітка, тривала і дорога. Це була і є на сьогодні одна із досить серйозних проблем правової охорони об'єктів промислової власності в міжнародному масштабі.

Паризька конвенція зробила лише перший крок у цьому напрямі. Вона визначила національний режим, за яким іноземний патентовласник в іноземній державі-учасниці користується тими самими правами, що і її власні громадяни. Патент все ж залишається таким, що має територіальний характер. Для одержання правової охорони промислової власності її об'єкт необхідно запатентувати в країні, де передбачається одержати його охорону.

Проте пошуки міжтериторіального патенту продовжуються і хоча повільно та все ж просуваються вперед. Уже зараз із загального правила про необхідність патентування в кожній країні, де передбачається одержати охорону, є 7 винятків. В Європі створене Європейське патентне відомство (Мюнхен), що видає патент, який є чинним на території 17 європейських держав. Це — Австрія, Бельгія, Велика Британія, Греція, Данія, Ірландія, Іспанія, Італія, Ліхтенштейн, Люксембург, Монако, Нідерланди, Німеччина, Португалія, Франція, Швейцарія, Швеція.

Істотно полегшується реєстрація знаків. Відповідно до Мадридської угоди про міжнародну реєстрацію знаків її перевагами можуть користуватися 43 держави. Відомство Бенілюкс реєструє знаки з чинністю на території трьох держав — Бельгії, Нідерландів і Люксембургу. Гаазька угода про міжнародне депонування промислових зразків поширює свою чинність на територію 35 держав, а Відомство Бенілюкс у цій частині на три держави — Бельгію, Нідерланди і Люксембург.

Африканська організація промислової власності чинність своїх патентів і реєстрацій промислових зразків поширює на 11 африканських держав (АРОПС, Хараре). Інша Африканська організація інтелектуальної власності (АОІВ, Яунде) чинність своїх патентів і реєстрацій промислових зразків поширює на 14 африканських держав.

Отже, виникає все більше міжтериторіальних патентів та реєстрацій. Цю тенденцію слід визнати прогресивною.

Слід зазначити, що в Конвенції термін «громадянин» — це як фізичні, так і юридичні особи. Принцип національного режиму відігравав і відіграє істотну роль у правовій охороні об'єктів промислової власності. Він є одним із наріжних каменів системи, яка гарантує охорону не тільки права іноземців, а й є надійним заслоном проти будь-якої дискримінації. Без цієї норми буває просто неможливо одержати правову охорону об'єктів промислової власності.

Другим важливим принципом Конвенції є право на пріоритети. Право пріоритету означає, що заявка іноземного заявника в країні-учасниці Конвенції на об'єкт промислової власності повинна розглядатися з пріоритетом раніше поданої заявки на цей самий об'єкт у країні-учасниці походження об'єкта. Право пріоритету зберігається за заявником на винаходи протягом 12 місяців, для інших об'єктів промислової власності — протягом 6 місяців.

Наведемо такий приклад. Заявник України подав заявку на винахід до патентного відомства України 1 березня цього року. До патентного відомства Франції 1 липня подав заявку громадянин Франції на такий самий винахід. У грудні цього самого року, а може навіть у лютому наступного року до патентного відомства Франції на цей винахід подав заявку заявник України. При такому збігу заявок заявка громадянина Франції французьким патентним відомством буде відхилена за відсутністю новизни, а заявка українського заявника буде прийнята до розгляду.

Право пріоритету, таким чином, дає можливість подавати заявку на об'єкт промислової власності в будь-яку країну-учасницю Конвенції чи в кілька країн-учасниць одночасно чи протягом року і його заявка не може бути відхилена на тій підставі, що вона втратила новизну через раніше подану заявку. Проте заявка має бути подана у межах 12 місяців від дати першого подання заявки. Право пріоритету позбавляє заявника необхідності подавати заявку на один і той самий об'єкт промислової власності одночасно в кількох країнах, у яких заявник бажає одержати правову охорону своєму об'єкту. Це дає йому можливість зважити, де заявнику варто патентувати даний об'єкт, а де — недоцільно.

Загальні положення Конвенції, що стосуються патентів. Конвенція передбачає ряд загальних положень щодо патентів, які є обов'язковими для країн-учасниць Конвенції. Першим таким положенням є положення про незалежність патентів, передбачене ст. 4. Воно означає, що патенти, видані на винахід в одній із країн-учасниць, повинні розглядатися як незалежні від патентів на винаходи, одержані на ті самі винаходи в інших країнах, включаючи країни-учасниці Конвенції.

Це положення має велике практичне значення, яке полягає у тому, що патент, виданий в одній країні, ніяким чином не повинен впливати на

видачу патенту на цей самий винахід в іншій країні. Звідси висновок — відмова у видачі патенту на винахід в одній країні не повинна бути підставою для відмови у видачі патенту на цей самий винахід в іншій країні. Визнання патенту недійсним за законодавством однієї країни не може бути підставою для визнання патенту недійсним на цей самий винахід в іншій країні.

Стаття 4 Конвенції передбачає загальну норму про право винахідника на згадування його імені у патенті на винахід.

Стаття 5(А) Конвенції передбачає обов'язкові норми щодо ввезення об'єктів, невикористання або недостатнього використання, а також примусових ліцензій. Ввезення патентовласником у країну видачі патенту об'єктів, виготовлених у тій чи іншій країні Союзу, не спричинює втрати прав, що засновані на ньому.

Кожна країна-учасниця має право передбачити законодавчі заходи щодо видачі примусових ліцензій на винаходи, що не використовуються або використовуються навмисно недостатньо.

Конвенція передбачає ряд положень, обов'язкових для держав-учасниць, що стосуються пільг щодо сплати зборів за підтримання чинності патентів, використання винаходів у міжнародному транспорті та щодо винаходів, експонованих на міжнародних виставках.

Зазначені загальні норми істотно посилюють ефективність правової охорони об'єктів промислової власності.

Конвенція передбачає також ряд обов'язкових норм щодо товарних знаків. Слід зазначити, що в міжнародному обігу товарні знаки посідають вагомe місце і тому інтерес до них зростає. Зростають також і зловживання товарними знаками, чим і зумовлені обов'язкові норми Конвенції щодо товарних знаків.

Реєстрація знака може бути анульована у разі його невикористання або недостатнього використання протягом встановленого законодавством строку без поважних причин. Одночасне використання одного і того самого знака на однакових або схожих продуктах промисловими чи торговельними підприємствами, що визнаються як співвласники знака відповідно до закону країни, де передбачається просити його охорону, не є перешкодою до реєстрації знака і ніяким чином не обмежує охорону, що надана зазначеному знаку в будь-якій країні Союзу, якщо таке застосування не вводить громадськість в оману і не суперечить публічним інтересам. Конвенція рекомендує країнам Союзу не реєструвати як знаки загальновідомі знаки, що вже використовуються в іншій країні Союзу.

Такі самі обов'язкові правила встановлені щодо промислових зразків, комерційних найменувань, найменувань місць походження і зазначень походження та недобросовісної конкуренції. Конвенція проголошує правило, за яким країни Союзу зобов'язані охороняти промислові зразки. Комерційне найменування також підлягає правовій охороні в усіх країнах

Союзу, але без обов'язкового подання заявки чи реєстрації незалежно від того, чи є воно торговельною маркою чи ні. Паризька конвенція найменування місць походження і географічного зазначення походження відносить до об'єктів промислової власності. Обидва ці об'єкти традиційно належать до більш широкого поняття географічних зазначень, проте практика їх розмежувала. Зазначення походження товарів включають будь-яке найменування, вказівку, позначення або інший знак, що належить до даної країни або розташованого в ній місця, внаслідок чого створюється враження, що товари, марковані цим позначенням, походять із цієї країни або місця. Прикладами зазначення походження є назви країн (наприклад, Німеччина, Японія тощо) або міст (наприклад, Гонконг, Париж тощо), коли вони використані у товарах, щоб зазначити місце їх виготовлення чи походження.

Найменування місць походження мають більш вузьке значення і можуть вважатися спеціальним видом зазначення походження. Найменуванням місця походження є географічна назва країни, регіону або місцевості, що позначають продукт, у ній створений, якості і характеристики якого зумовлені виключно або особливо навколишньою географічною обстановкою, включаючи природний і людський чинники.

Паризька конвенція до об'єктів промислової власності відносить і недобросовісну конкуренцію, оскільки остання тісно пов'язана з охороною цих об'єктів. Стаття 10 зобов'язує країни Союзу забезпечувати громадянам країн-членів Союзу ефективний захист від недобросовісної конкуренції.

Конвенція недобросовісною конкуренцією визнає будь-яку дію, що суперечить чесним звичаям у промислових та торговельних справах. Відповідно до Конвенції мають бути заборонені:

- 1) усі дії, здатні будь-яким способом викликати помилку щодо підприємства, продуктів або промислової чи торговельної діяльності конкурента;
- 2) неправдиві твердження при здійсненні комерційної діяльності, здатні дискредитувати підприємство, продукти або промислову чи торговельну діяльність конкурента;
- 3) вказівки або твердження, використання яких при здійсненні комерційної діяльності може ввести в оману громадськість щодо характеру, способу виготовлення, властивостей, придатності для застосування або якості товарів.

Група положень Паризької конвенції стосується її адміністративних та фінансових функцій. Зокрема, положення визначають органи Паризького союзу, його фінанси, порядок внесення поправок до Конвенції та її перегляду, а також норми про спеціальні угоди, участь у Конвенції та порядок розгляду спорів.

Договір про патентну кооперацію (РСТ) підписаний у Вашингтоні 19 червня 1970 р., переглянутий 2 жовтня 1979 р. і 3 лютого 1984 р.

Держави-учасники цього Договору (Договірні Держави) утворюють Союз для співробітництва у галузі подачі заявок на охорону винаходів, проведення за ними пошуку та експертизи, а також надання спеціальних технічних послуг.

Договір про патентну кооперацію визначає спеціальну процедуру розгляду міжнародних заявок на охорону винаходів. Заявка на охорону винаходів у будь-якій договірній державі може подаватися відповідно до цього Договору як міжнародна заявка. Міжнародна заявка повинна містити заяву, опис винаходу, один або кілька пунктів формули винаходу, одне або кілька креслень (якщо це необхідно) і реферат.

Міжнародна заявка має бути складена встановленою мовою, відповідати встановленим вимогам щодо її оформлення, а також щодо єдності винаходу. Безперечно, заявка має бути оплачена встановленим збором.

Міжнародна заявка здебільшого подається до національного відомства, яке виступає як приймальне відомство. У Західній Європі це — Європейське патентне відомство та інші регіональні відомства.

Після формальної перевірки і встановлення дати міжнародного подання приймальне відомство пересилає один примірник міжнародної заявки до Міжнародного бюро ВОІВ (“реєстраційний примірник”). Другий примірник (“копія для пошуку”) надсилається до Міжнародного пошукового органу. Третій примірник залишається в приймальному відомстві, яке збирає всі передбачені Договором збори і переказує збір за пошук до Міжнародного пошукового органу, а міжнародний збір — до Міжнародного бюро.

Подана міжнародна заявка стає об'єктом “міжнародного пошуку”, який може здійснюватися одним із національних патентних відомств (Австралії, Австрії, Іспанії, Китаю, Російської Федерації, США, Японії), яким надано статус міжнародного пошукового органу, а також Європейським патентним відомством.

Міжнародний патентний пошук має своєю метою виявити всі відомості, що стосуються міжнародної заявки на винахід, починаючи від 1920 р. Для цього мають бути використані всі доступні джерела.

Результати міжнародного пошуку подаються у звіті про міжнародний пошук, який передається заявникові через чотири-п'ять місяців від дати подання міжнародної заявки. Звіт про цей пошук надає заявникові можливість правильно оцінити свої шанси.

Звіт про міжнародний пошук включається до міжнародної публікації міжнародних заявок. Міжнародна публікація служить двом основним цілям: розкрити сутність винаходу науково-технічній громадськості і встановити обсяг охорони, яку передбачається одержати. Міжнародна публікація здійснюється Міжнародним бюро у формі брошури, що містить титульний лист з бібліографічними даними, поданими заявником, а також

присвоєний Міжнародним пошуковим органом індекс Міжнародної патентної класифікації (МПК), реферат, опис, формули, креслення і звіт про міжнародний пошук. Якщо формули міжнародної заявки виправлені, то публікуються як заявлені, так і виправлені формули.

Після одержання заявником звіту про міжнародний пошук він має зважити, чи варто йому проводити міжнародну попередню експертизу, яка проводиться лише за заявою заявника. Міжнародні органи попередньої експертизи призначаються Асамблеєю Союзу РСТ з числа Міжнародних пошукових органів, за винятком Іспанського відомства з патентів і товарних знаків.

Вибране відомство, яким є національне відомство держави чи національне відомство, що діє від імені держави, вибраної заявником, одержує результати міжнародної попередньої експертизи через Міжнародне бюро. Після публікації міжнародної заявки, але не пізніше 19 місяців від дати пріоритету, Міжнародне бюро розсилає міжнародну заявку зазначеним відомствам. Подальший розгляд міжнародної заявки буде залежати від волі заявника. На підставі одержаних результатів міжнародної попередньої експертизи заявник має вирішити питання про доцільність подальшого розгляду заявки. Адже система РСТ є тільки системою упорядкування подання міжнародної заявки, а не видачі патенту. Видача патенту є виключно функцією зазначених відомств, тобто національних відомств тих держав-членів Договору, в яких заявник передбачає одержати охорону свого винаходу.

Страсбурзька угода про Міжнародну патентну класифікацію (1971р.) (Угода про МПК).

Будь-який облік об'єктів промислової власності, зокрема винаходів, їх реєстрація чи патентування просто неможливі без певної класифікації. Бурхливий розвиток науки і техніки щороку породжує все більше різноманітних науково-технічних досягнень. Тому виникла ідея всі ці результати науково-технічної творчості певним чином згрупувати, тобто класифікувати, щоб полегшити їх облік.

У 1971 р. 29 держав підписали Угоду про міжнародну патентну класифікацію у м. Страсбург. У 1979 р. до цієї Угоди були внесені поправки.

Зазначеною Угодою була заснована Міжнародна патентна класифікація (МПК), відповідно якої галузь техніки була поділена на вісім основних розділів, що містять у собі приблизно 67 тисяч дрібних рубрик. Кожній рубриці присвоєно спеціальний символ, що складається з арабських цифр і літер латинського алфавіту.

Відповідним символом позначається будь-який патентний документ. За останні 10 років кількість зазначених документів щорічно досягає одного мільйона.

Національні чи регіональні патентні відомства при публікації патентних документів проставляють на ньому відповідний символ.

Значення МПК важко переоцінити. Без неї в сучасних умовах просто не обійтися. МПК необхідна органам, що проводять патентну чи будь-яку іншу науково-технічну експертизу. Нею користуються розробники нової техніки, винахідники та інші творці науково-технічних досягнень, науково-дослідні, проектно-конструкторські та інші творчі установи, тобто всі, хто має справу із застосуванням і розвитком техніки.

Міжнародною патентною класифікацією, незважаючи на те, що Угоду про неї підписали лише 29 держав, насправді користуються понад 70 держав, три регіональних відомства і Міжнародне бюро ВОІВ.

Безперечно, з розвитком науки і техніки кількість рубрик МПК постійно зростає, тому МПК через кожні п'ять років переглядається. Перегляд здійснює Комітет експертів, заснований Угодою. Усі держави-учасники є членами Комітету. Угодою про МПК заснований Союз, який має Асамблею.

Гаазька угода про міжнародне депонування промислових зразків. В останні десятиріччя споживачів усе більше цікавлять не тільки якісні характеристики будь-якого промислового виробу, а й його художнє оформлення, зовнішній естетичний вигляд тощо. Поступово зовнішня форма промислового виробу стала приваблювати споживачів не менше, ніж його сутність. Зовнішній вигляд промислового виробу став товаром, попит на який постійно зростає. Виникла необхідність у його правовій охороні не тільки на національному, а й на міжнародному рівні. Дискусії з цього приводу точилися уже з початку XX ст. (1911 р.). Мета заснування міжнародної реєстрації промислових зразків була досягнута 6 листопада 1925 р. після підписання Гаазької угоди про міжнародне депонування промислових зразків, яка була прийнята у розвиток Паризької конвенції.

Необхідність розробки і прийняття Гаазької угоди була зумовлена потребою спростити охорону промислових зразків на міжнародному рівні. Відповідно до цієї Угоди заявник позбавлений необхідності патентувати промисловий зразок у кількох країнах одночасно з метою одержання там правової охорони — достатньо заявити промисловий зразок.

За Гаазькою угодою особа, яка має право на здійснення міжнародного депонування, може одержати охорону в договірних державах шляхом депонування одного промислового зразка. Особою, яка має право на міжнародне депонування промислового зразка, може бути будь-яка фізична чи юридична особа, яка має громадянство однієї із договірних держав або місце проживання чи дійсне і нефіктивне промислове або торговельне підприємство в одній із зазначених держав.

Міжнародне депонування здійснюється шляхом подання безпосередньо до Міжнародного бюро ВОІВ заявки депозитором або його повіреним на спеціальному бланку, що видається безкоштовно

Міжнародним бюро. Міжнародне депонування може бути здійснене і через національне відомство договірної держави за умови, що це передбачено законодавством договірної держави. Договірна держава має право вимагати, щоб міжнародне депонування було здійснене через її національне відомство і в тому разі, коли її законодавство не передбачає обов'язкового депонування через це відомство за умови, що ця держава є державою походження промислового зразка. Проте невиконання цієї вимоги не може бути перешкодою для міжнародного депонування в інших договірних державах.

Міжнародне депонування може бути здійснене і через національне відомство держави походження промислового зразка, якщо національне законодавство не передбачає іншого.

Дія міжнародного депонування має місце в кожній із договірних держав, де депозитор передбачає одержати охорону своєму промислому зразку так, ніби промисловий зразок було депоновано в цій державі від дати міжнародного депонування.

Підстава для відмови у наданні охорони промислому зразку в одній із договірних держав не може бути підставою для відмови у наданні міжнародного депонування. Проте кожна із договірних держав на підставі свого національного законодавства може відмовити у наданні правової охорони промислому зразку.

Локарнська угода про заснування міжнародної класифікації промислових зразків. З розвитком техніки розвиваються форми виробів, удосконалюються їх зовнішні характеристики, а все це і є промисловими зразками. Для їх певної систематизації необхідна була і класифікація. Тому 8 жовтня 1968 р. в Локарні була підписана Угода про заснування міжнародної класифікації промислових зразків. Зазначена Угода складається із трьох частин. У першій частині викладено перелік класів і підкласів, всього 31 клас і 211 підкласів. У другій частині в алфавітному порядку наводиться перелік товарів, до якого включені промислові зразки. Цей перелік містить 6 тисяч найменувань. Третю частину складає пояснювальна записка.

Класи і підкласи Локарнської класифікації повинні включатися до всіх офіційних документів, що стосуються промислових зразків. Якщо здійснюються офіційні публікації про промислові зразки, то вони також мають супроводжуватися зазначенням класу і підкласу товару, форма якого є промисловим зразком.

Застосування Локарнської класифікації промислових зразків не є обов'язковим для будь-якої держави. Користування цією класифікацією ні якою мірою не повинне обмежувати обсяг правової охорони промислових зразків. Члени Локарнського союзу мають користуватися Локарнською класифікацією промислових зразків. Разом з тим держави-члени Локарнської угоди про міжнародну класифікацію промислових зразків

можуть поряд з цією класифікацією користуватися і своєю національною, якщо вони визнають це за доцільне.

Локарнська угода про міжнародну класифікацію промислових зразків набагато полегшує їх реєстрацію, облік та користування. Кількість промислових зразків щорічно істотно зростає і без такої класифікації користуватися ними було б важко.

Міжнародна конвенція про охорону селекційних досягнень прийнята 2 грудня 1961 р., переглянута в Женеві 10 листопада 1972 р. і 23 жовтня 1978 р.

Для економіки будь-якої країни розвиток селекційної діяльності — один із найбільш важливих чинників, оскільки він істотно впливає на розвиток економіки в цілому. Селекційні досягнення давно стали цінним товаром, у тому числі і в міжнародній торгівлі, що й зумовило необхідність розробки і прийняття системи міжнародної охорони селекційних досягнень. Для цього була розроблена і прийнята Міжнародна конвенція про охорону селекційних досягнень.

Метою зазначеної конвенції є визнання і забезпечення за селекціонерами, які вивели новий сорт рослини, та їх правонаступниками, права, зміст і умови якого визначаються нижче.

Держави-учасники цієї Конвенції утворюють Союз для охорони селекційних досягнень. Місцезнаходження постійних органів Союзу — Женева. Кожна держава-член Союзу може визнавати за селекціонером та його правонаступниками (далі просто — селекціонери) право на новий сорт рослини, виведений ним, шляхом видачі охоронного документа або патенту. При цьому кожна держава-член Союзу може обмежити застосування цієї Конвенції у межах того чи іншого сорту, який розмножується спеціальним способом або має певне кіпцеве використання.

Конвенція проголосила принцип національного режиму. Щодо визнання та охорони прав селекціонерів фізичні і юридичні особи, місцепроживанням чи місцезнаходженням яких є будь-яка із держав-учасниць, користуються в інших державах-учасницях таким самим правовим режимом, яким користуються її власні громадяни за умови, що іноземні громадяни дотримуються умов і формальностей, яких зобов'язані дотримуватися власні громадяни.

Акт перегляду Конвенції 1978 р. є обов'язковим для всіх теперішніх держав-членів Союзу. Він є основою для існуючої системи з охорони селекційних досягнень. У ст. 6 Акта 1978 р. міститься вимога до держав-учасниць Союзу використати як технічну основу охорони селекційних досягнень такі три критерії, як розрізнювальність, однаковість і стабільність, а також дві додаткові вимоги — комерційну новизну і назву виведеного сорту.

Одним із необхідних критеріїв надання охорони сорту є його комерційна новизна. Це означає, що до дати подання заявки даний сорт не

повинен виставлятися для продажу або використовуватися з комерційною метою, за згодою селекціонера, на території держави, де була подана зазначена заявка.

Новий сорт повинен обов'язково мати свою назву, що має бути родовою назвою. Умови охороноздатності сорту — розрізновальність, однаковість і стабільність, а також комерційна новизна та назва є стандартними умовами, що мають бути дотримані для надання сорту правової охорони.

Конвенція (ст. 5 Акта 1978 р.) визначає мінімальний обсяг прав, який держави-члени Союзу повинні надавати селекціонерам. Селекціонер повинен мати виключне право виробництва матеріалу статевого або вегетативного розмноження виведених ним сортів з метою комерційного збуту, виключне право виставлення на продаж і комерціалізації такого матеріалу та його різновидів. Право селекціонера обмежене виробництвом і реалізацією матеріалу статевого чи вегетативного розмноження виведеного сорту. Селекціонер, наприклад, має право продавати насіння зернової культури, але його виключне право не поширюється на врожай, вирощений з цього насіння.

Виключне право селекціонера стосується тільки виробництва з метою комерційного збуту. Фермер, який вирощує насіння для власних потреб, для власного посіву, може робити це вільно, це не повинно визнаватися порушенням прав селекціонера.

Держави-члени Союзу не зобов'язані обмежувати своє національне законодавство тим мінімумом прав селекціонера, який визначається Конвенцією. Вони мають право розширити у своєму законодавстві обсяг прав селекціонера.

Конвенція визначає мінімальні строки охорони селекційних досягнень — 18 років для винограду, плодових, лісових і декоративних дерев і не менше 15 років — для всіх інших видів. Конкретних об'єктів правової охорони Конвенція не визначає. Вона лише встановила правило, за яким охороні підлягають усі ботанічні роди і види, але вона не зобов'язує членів Союзу надавати правову охорону всім ботанічним родам і видам.

За Конвенцією селекціонер зобов'язаний весь час підтримувати сорт, якщо він хоче зберегти його правову охорону. Правова охорона сорту надається за умови його відповідності вимогам охороноздатності. Водночас Конвенція містить положення про підстави позбавлення селекціонера його суб'єктивних прав на сорт, а також про їх обмеження.

Важливим правилом Конвенції є право пріоритету заявки на сорт, що зберігається протягом 12 місяців від дати попередньо поданої заявки в одній із держав-членів Союзу.

Текст Конвенції 1978 р. був переглянутий у 1991 р. На цей час наука, техніка і технологія зазнали істотних змін, що зумовили необхідність

внесення відповідних змін до Конвенції. 19 березня 1991 р. був прийнятий новий переглянутий текст Конвенції. Була переглянута структура Акта 1978 р. Акт 1991 р. у ст. 1 містить означення понять і термінів, які вживаються в Конвенції. Акт 1978 р. не містив означення поняття сорту, акт 1991 р. дає таке означення. Термін «сорт» поширюється на всі культурні форми рослин, клони, лінії, штами і гібриди, придатні для культивування, і такі, що відповідають положенням Конвенції щодо однаковості та стабільності.

Акт 1991 р. уточнив і конкретизував окремі положення Конвенції 1978 р. Так, наприклад, Акт 1991 р. зобов'язує членів Союзу забезпечити попередню охорону сорту в період між поданням (публікацією) заявки та наступним наданням охорони селекціонерам. Акт 1978 р. такої обов'язкової норми не містив.

Акт 1991 р. зобов'язує держави, що є членами Союзу, гарантувати суб'єкту прав селекціонера, як мінімум, право на рівноцінну винагороду щодо дій, які вимагають дозволу селекціонера після надання йому правової охорони. Акт 1978 р. права селекціонера, надані йому правовою охороною, визначав як виключне право на виробництво насіння з метою комерційного збуту, виставлення для продажу і комерціалізації матеріалу статевого або вегетативного розмноження. Акт 1991 р. істотно розширив виключні права селекціонера. Істотною статтею Акта 1991 р. є положення, за яким сорт, що є близькопохідним від сорту, який охороняється, не може бути використаний без дозволу селекціонера, який вивів охоронюваний сорт. Сорт вважається похідним від іншого сорту («вихідного сорту»), якщо він:

- переважно виведений з вихідного сорту або із сорту, переважно виведеного з вихідного сорту, при зберсженні вираження важливіших характеристик, що походять із генотипу або комбінації генотипів вихідного сорту;
- має виразні відмінності від вихідного сорту;
- за винятком відмінностей, придбаних у процесі деривації, відповідає вихідному сорту щодо вираження найважливіших характеристик, що походять з генотипу або комбінації генотипів вихідного сорту.

Конвенція також встановлює певні обмеження прав селекціонерів. Вона надає право державам-членам Союзу робити на власний розсуд винятки із прав селекціонерів. Одне із положень Конвенції передбачає, що «дії, вжиті з метою виведення інших сортів, в обов'язковому порядку виключаються з охорони прав селекціонерів». Зазначене положення передбачає, що дозвіл селекціонера не є обов'язковим для використання охоронюваного сорту як вихідного матеріалу для виведення інших сортів. Це положення є однією із найважливіших особливостей Конвенції й

активно підтримується як самими селекціонерами, так і зацікавленими особами в цілому.

Отже, відповідно до Акта 1991 р. будь-який сорт може бути використаний з метою виведення інших сортів і, за винятком сортів, що підпадають під категорію близьких похідних, такі нові сорти можуть використовуватися вільно.

Дана Конвенція містить також правило про вичерпаність прав селекціонерів. За цим принципом права селекціонера не поширюються на дії, що належать до будь-яких матеріалів охоронюваних сортів, які були продані або іншим чином комерціалізовані селекціонером або за дозволом селекціонера, за винятком випадків, коли такі дії:

- 1) пов'язані з подальшим розмноженням сорту;
- 2) пов'язані з експортом матеріалу сорту, що дозволяє його розмноження в країні, яка не охороняє роди або види рослин, до яких належить цей сорт, крім випадку експорту матеріалу не для кінцевого використання.

Отже, право селекціонера заборонити поширення сорту не підлягає вичерпанню.

За станом на 1 жовтня 1996 р. учасницями Міжнародної конвенції про охорону селекційних досягнень була 31 держава.

Будапештський договір про міжнародне визнання депонування мікроорганізмів для цілей патентної процедури. Договір підписаний у Будапешті 28 квітня 1977 р. Він встановлює, що договірні держави, які дозволяють або вимагають депонування мікроорганізмів для цілей патентної процедури, визнають для таких цілей депонування мікроорганізмів у будь-якому міжнародному органі з депонування.

Таке визнання включає:

- визнання факту депонування даного мікроорганізму;
- визнання дати депонування даного мікроорганізму;
- визнання того факту, що виданий як зразок є зразком депонованого мікроорганізму.

Кожна договірна держава може просити видачі їй копії розписки про факт депонування, виданої міжнародним органом з депонування. Договір допускає можливість повторного депонування одного і того ж самого мікроорганізму за наявності визначених ним умов.

Договір встановлює правила щодо обмежень у разі експорту та імпорту. Кожна договірна сторона визнає дуже бажаним, оскільки існують обмеження на експорт чи імпорт деяких видів мікроорганізмів, щоб таке обмеження поширювалося на депоновані або приготовлені для депонування мікроорганізми відповідно до даного Договору тільки тоді, коли це обмеження зумовлене інтересами національної безпеки або в разі небезпеки для здоров'я людей чи навколишнього середовища.

Місцезнаходженням Міжнародного органу з депонування мікроорганізмів може бути будь-яка держава-учасниця Договору. Проте Договір визначає досить жорсткі вимоги до такого органу. Держава, Установа якої бажає взяти на себе функції Міжнародного органу з депонування мікроорганізмів, має довести свою здатність здійснювати міжнародне депонування мікроорганізмів. Установа держави-учасниці Договору має відповідати таким вимогам: мати безперервне існування; мати відповідний і необхідний персонал, здатний виконувати міжнародне депонування мікроорганізмів; бути безпристрасним і об'єктивним; бути доступним у цілях депонування для будь-якого депозитора на рівних умовах; приймати для депонування будь-які або певні види мікроорганізмів, досліджувати їх життєздатність і зберігати їх за певних умов; видавати депозитору розписку і свідоцтво про життєздатність мікроорганізму; дотримуватися щодо депонованих мікроорганізмів вимог секретності; видавати зразки будь-якого депонованого організму з дотриманням умов і відповідно до процедури, передбачених Інструкцією. Договір передбачає чітку процедуру визнання Установи договірної держави як Міжнародного органу з депонування мікроорганізмів, припинення його діяльності та обмеження статусу Міжнародного органу з депонування.

Угода між Урядом України і Урядом Російської Федерації про співробітництво у сфері охорони промислової власності

Угода підписана і набрала чинності 30 червня 1993 р. Строк чинності 2 роки і автоматично продовжується на кожні річні періоди, якщо жодна зі сторін не повідомить іншу про свій намір припинити чинність даної Угоди не пізніше ніж за шість місяців до закінчення чергового періоду.

Угодою встановлено, що при поданні заявок на видачу охоронних документів, їх одержанні та підтриманні чинності заявники та їх повірені обох держав на основі принципу взаємності можуть вести справи безпосередньо з патентними відомствами кожної держави. Це означає, що будь-яка особа-заявник України може подавати заявки на видачу охоронних документів на об'єкт промислової власності безпосередньо до патентного відомства Російської Федерації поза патентним відомством України, одержувати охоронні документи та підтримувати їх чинність. Винахідники України широко користуються цією нормою і значна кількість заявок на видачу охоронних документів на об'єкти промислової власності подається безпосередньо до патентного відомства Російської Федерації. При цьому патентні повірені мають право вести справи тільки заявників своїх держав. Заявники Російської Федерації при поданні заявок до патентного відомства України можуть подавати свої заявки російською мовою.

Обидві держави визнають чинність раніше виданих колишнім СРСР охоронних документів, передбачають можливість їх обміну на національні охоронні документи.

Фізичні і юридичні особи кожної держави мають права користуватися патентними фондами, бібліотеками, банками даних щодо об'єктів промислової власності іншої держави на тих самих умовах, що і власні фізичні та юридичні особи.

Угода передбачає можливість збереження за будь-якою фізичною чи юридичною особою кожної із держав права попереднього користування. Це правило стосується також і тих осіб, які це право мали і за радянським законодавством.

Угода передбачає обов'язок будь-якої фізичної чи юридичної особи кожної із держав, яка використовує той чи інший об'єкт промислової власності, що охороняється авторськими свідоцтвами СРСР відповідно до законодавства тієї країни, на території якої даний об'єкт використовується, забезпечити виплату належної винагороди.

Збір за подання заявок, видачу охоронних документів, підтримання їх чинності і здійснення інших юридично значимих дій з охорони промислової власності, виплачується у валюті, передбаченій законодавством України і Російської Федерації для сплати мита і платежів національними заявниками відповідно до офіційного курсу. Це правило поширюється також і на платежі за проведення пошуку та надання інших послуг.

2.4.2 Міжнародна правова охорона засобів індивідуалізації учасників цивільного обороту, товарів і послуг

Міжнародно-правова охорона торговельних марок (товарних знаків) певною мірою здійснюється Паризькою конвенцією про охорону промислової власності. Зазначена Конвенція була першим міжнародно-правовим актом, що визначив принципові засади міжнародно-правової охорони торговельних марок, які, до речі, у названій Конвенції називаються просто «знаки».

Відповідно до цієї Конвенції умови подання заявки і реєстрація торговельної марки визначається в кожній країні Союзу її національним законодавством. Проте будь-яка інша країна Союзу не може відмовити заявникові у реєстрації торговельної марки на тій підставі, що заявникові було відмовлено в країні його походження. Знаки, зареєстровані в одній країні Союзу, розглядаються як незалежні від знаків, зареєстрованих в інших країнах Союзу, включаючи країну походження.

Проте країни Союзу зобов'язані відмовляти в реєстрації або визнавати недійсною реєстрацію і забороняти використання знака, який відтворює, імітує або є перекладом іншого знака за визначенням

компетентного органу країни реєстрації або країни, де цей знак уже став загальновідомим.

Конвенція визначає загальні правила, відповідно до яких певні позначення не можуть бути зареєстровані як торговельні марки. Це можуть бути герби, прапори, емблеми, клейма тощо.

Якщо відповідно до законодавства країни Союзу передача знака вважається дійсною лише у тому разі, коли така передача здійснюється разом з передачею промислового чи торговельного підприємства, то така передача визнається дійсною, якщо вона була здійснена разом із передачею частини підприємства.

Кожна торговельна марка, належним чином зареєстрована у країні походження, може бути заявлена в інших країнах Союзу і охоронятися такою, якою вона є. Країни Союзу зобов'язані охороняти також знаки обслуговування. Реєстрація знаків обслуговування не обов'язкова, тобто правова охорона надається за фактом використання знака обслуговування.

Конвенція визначає статус колективного знака. Країни Союзу зобов'язані приймати заявки на реєстрацію і охороняти колективні знаки, які належать колективам, існування яких не суперечить законодавству країни походження, навіть якщо ці колективи не є власниками промислового чи торговельного підприємства. Кожна країна сама визначає особливі умови охорони колективного знака і може відмовити у наданні охорони, якщо знак суперечить її суспільним інтересам. Проте в охороні таких знаків не може бути відмовлено колективу, існування якого не суперечить закону країни походження, на тій підставі, що цей колектив не знаходиться в країні, де випрошується охорона, або що він заснований не у відповідності до законодавства цієї країни.

Приципові засади охорони торговельних марок, визначені Паризькою конвенцією про охорону промислової власності, були покладені в основу майбутніх міжнародно-правових актів з охорони товарних знаків.

Мадридська угода про міжнародну реєстрацію знаків. Угода укладена 14 квітня 1891 р. Вона багато разів переглядалася, останній раз — 2 жовтня 1979 р. Україна є учасницею Угоди з грудня 1991 р.

Країни, що підписали зазначену Угоду, утворили Спеціальний союз для міжнародної реєстрації знаків.

Громадяни кожної країни, які є членами зазначеного Союзу, можуть забезпечити в усіх інших країнах-учасницях Угоди охорону своїх знаків, що застосовуються для товарів і послуг і зареєстровані в країні походження шляхом подання заявки на зазначений знак до Міжнародного бюро ВОІВ (далі — Міжнародне бюро) за посередництвом відомства країни походження.

Країною походження вважається країна Спеціального союзу, де заявник має дійсне і нефіктивне промислове чи торговельне підприємство.

Якщо заявник не має такого підприємства в країні Спеціального союзу, країною походження вважається країна Спеціального союзу, де заявник має місце проживання. Якщо заявник не має постійного місця проживання в країні Спеціального союзу, країною походження вважається країна його громадянства, якщо він є громадянином країни Спеціального союзу. Отже, якщо заявник не відповідає наведеним вимогам, то правом на охорону свого знака відповідно до цієї Угоди він скористатися не може. Проте Угода допускає окремі винятки із цього загального правила.

Угода чітко визначає зміст міжнародної заявки. Заявка на міжнародну реєстрацію знака оформляється на спеціальному бланку, передбаченому Інструкцією. Відомство країни походження засвідчує, що дані, які наводяться в заявці, відповідають даним національного реєстру, зазначає дати і номери заявки і реєстрації знака в країні походження, а також дату подачі заявки на міжнародну реєстрацію. У заявці мають бути зазначені товари і послуги, для яких випрошується охорона знака, а також, якщо це можливо, відповідний клас або класи відповідно до класифікації, визначеної Ніццькою угодою про міжнародну класифікацію товарів і послуг для реєстрації знаків.

Якщо заявник просить охорону кольору як розрізняльну ознаку, то він зобов'язаний заявити про це і зазначити в заявці колір та подати кольорові зображення цього знака.

Від дати реєстрації знака в Міжнародному бюро відповідно до встановлених вимог кожна заінтересована країна зобов'язана надати охорону цьому знаку в такому самому обсязі, яку вона надає своїм заявникам.

Заявник при подачі заявки на міжнародну реєстрацію знака повинен вказати, в яких країнах Спеціального союзу він бажає одержати правову охорону свого знака. Будь-який знак, який був предметом міжнародної реєстрації, користується правом пріоритету, визначеного Паризькою конвенцією про охорону промислової власності.

Якщо знак, заявлений в одній або кількох країнах Спеціального союзу, пізніше реєструється в Міжнародному бюро на ім'я одного і того ж самого власника чи його правонаступника, міжнародна реєстрація розглядається як така, що замінює попередні національні реєстрації. При цьому набуті права не обмежуються.

Країни Спеціального союзу, що одержали повідомлення Міжнародного бюро про міжнародну реєстрацію знака чи заяви про його розширення, на підставі свого національного законодавства мають право відмовити в наданні охорони такому знаку. Відмова має бути аргументованою. Повідомлення про відмову подається до Міжнародного бюро не пізніше одного року від дати міжнародної реєстрації знака. Міжнародне бюро негайно пересилає відомству країни походження і власнику знака чи його повіреному один із примірників такої відмови.

Заінтересована особа має право подати заперечення проти такої відмови у наданій охороні знака.

Реєстрація знака в Міжнародному бюро здійснюється строком на 20 років з можливістю продовжити цей строк. Реєстрація може бути продовжена на період у 20 років, починаючи з моменту закінчення попереднього періоду, шляхом простої сплати основного мита і в разі необхідності додаткового мита.

Власник міжнародної реєстрації знака може в будь-який час відмовитися від охорони знака в одній або в кількох країнах Спеціального союзу шляхом подання заяви до відомства своєї країни для повідомлення Міжнародного бюро, яке в свою чергу, повідомляє про це країни, яких стосується ця відмова.

Відомство країни власника знака повідомляє також Міжнародне бюро про анулювання, виключення із реєстру, відмову від охорони, передачу прав та інші зміни, внесені в запис про реєстрацію знака в національному реєстрі, якщо ці зміни стосуються також міжнародної реєстрації.

Знак, зареєстрований у Міжнародному бюро, може бути переданий іншому власнику в іншу країну Спеціального союзу. У такому разі відомство країни власника знака зобов'язане повідомити Міжнародне бюро про таку передачу. Проте передача права на знак, внесений до Міжнародного реєстру, здійснена на користь особи, яка не має права подавати заявку на міжнародну реєстрацію знака, не може бути зареєстрована.

Міжнародний знак може бути поступливий лише для частини зареєстрованих товарів і послуг. Про таку поступку також має бути повідомлене Міжнародне бюро.

Кілька країн Спеціального союзу можуть домовитися між собою про уніфікацію своїх національних законодавств про знаки. Вони також мають повідомити про це Міжнародне бюро, зокрема, що єдине відомство замінює національне відомство кожної із цих країн; що сукупність належних їм територій повинна розглядатися як одна країна для застосування всіх або частини положень про поступку прав, передбачених Угодою.

Повідомлення про об'єднання набуває чинності через шість місяців від дати одержання повідомлення.

Протокол до Мадридської угоди про міжнародну реєстрацію знаків (Мадридський протокол).

Зазначений Протокол був прийнятий у 1989 р. Він вносить такі основні нововведення до Мадридської системи:

1) протокол допускає можливість подання заявки на міжнародну реєстрацію знаків не тільки на підставі національних реєстрацій, а й на підставі національних заявок. Право вибору належить заявникові;

2) протокол допускає подовження строку для внесення рішення про відмову в наданні правової охорони знака замість одного року до 18 місяців;

3) протокол дозволяє перетворення анульованої міжнародної реєстрації в національні або регіональні заявки в кожній зазначеній договірній стороні. При цьому такі заявки будуть мати дату подання і, за наявності такої можливості, дату пріоритету міжнародної реєстрації.

Мадридський протокол має своєю метою розширити межі використання Мадридської системи в цілому.

Ніццька угода про міжнародну класифікацію товарів і послуг для реєстрації знаків.

Угода підписана 15 червня 1957 р., набрала чинності 8 квітня 1961 р., останній раз була переглянута 13 травня 1977 р. в Женеві, тому текст розглянутої угоди називається «Женевський акт».

Міжнародна класифікація, заснована Ніццькою угодою, включає:

1) перелік класів, супроводжуваний за необхідності пояснювальними записками; перелік включає 34 класи товарів і 8 класів послуг;

2) алфавітний перелік товарів і послуг (далі — Алфавітний перелік), що вказує клас, до якого належить кожний товар або послуга.

Країни Ніццького союзу зобов'язані включати до офіційних документів і публікацій, що стосуються реєстрації знаків, номери класів відповідно до класифікації, до яких належать товари і послуги щодо яких зареєстровано знак. Проте кожна країна Ніццького союзу застосовує Ніццьку класифікацію на свій розсуд. Кожна з цих країн може резервувати за собою право застосовувати Ніццьку класифікацію як основну або допоміжну. У даному разі йдеться про те, що країни Ніццького союзу можуть мати свою національну систему класифікації товарів і послуг, де реєструється знак. У такому разі зазначені країни можуть використовувати на свій розсуд Ніццьку класифікацію як допоміжну.

Сам факт включення товарів і послуг до Алфавітного переліку Ніццької класифікації термінів жодним чином не стосується ніяких прав, що можуть міститися у цьому терміні.

Ніццькою класифікацією товарів і послуг зараз користуються понад 100 країн. Зростання кількості товарів і послуг зумовлює необхідність систематичного уточнення даної класифікації. Тому Міжнародним бюро ВОІВ запроваджена служба класифікації товарних знаків. Її завданням є надання консультацій щодо класифікації будь-якій особі. Вона допомагає і сприяє включенню в Алфавітний перелік нових товарів і послуг. Оновлення Ніццької класифікації здійснюється Комітетом експертів, який складається із представників країн-учасниць Ніццької угоди.

Віденська угода про заснування міжнародної класифікації зображувальних елементів знаків для товарів.

Зазначена Угода була підписана на Дипломатичній конференції, що відбулася у Відні 12 червня 1973 р. Угода набрала чинності 9 серпня 1985р.

Віденська угода прийнята в розвиток Паризької конвенції про охорону промислової власності. Вона заснувала спеціальний Союз, який застосовує загальну класифікацію зображувальних елементів знаків (далі — Міжнародна класифікація). Інтенсивне зростання кількості товарних знаків і знаків обслуговування зумовило необхідність удосконалення існуючої системи класифікації товарів і послуг. Зазначена Угода безперечно тісно пов'язана з іншими міжнародними угодами, що стосуються охорони товарних знаків.

Міжнародна класифікація зображувальних елементів знаків (Міжнародна класифікація) складається з переліку категорій, груп і підгруп, за якими класифіковані зображувальні елементи знаків, які в деяких випадках супроводжуються пояснювальними записками. Оригінал Міжнародної класифікації знаходиться на зберіганні в Генерального директора ВОІП.

Основною метою Міжнародної класифікації є полегшення проведення попереднього пошуку. Проте вона ні якою мірою не впливає на обсяг прав, що надаються охороною. Держави-члени Союзу можуть застосовувати Міжнародну класифікацію або як основну, або як допоміжну систему. Тобто, держави-члени Союзу на свій розсуд можуть використовувати Міжнародну класифікацію як основну і єдину, але можуть використовувати її як допоміжну до власної національної класифікації.

Відповідно до Угоди країни-члени Союзу повинні включати в офіційні документи і такі, що належать до реєстрації і продовження знаків публікації номери категорій, груп і підгруп, відповідно до яких поділяються зображальні елементи цих знаків. Проте це положення має два аспекти. Один полягає в тому, що країни-члени Союзу, які зареєстрували певні знаки до вступу в Союз, не зобов'язані їх класифікувати відповідно до Угоди. Водночас зазначені держави зобов'язані це робити у разі продовження строку дії реєстрації таких знаків.

Зазначена Угода надає можливість країнам-членам Союзу право не застосовувати Міжнародну класифікацію або застосовувати не повною мірою. Водночас країни-учасниці, що застосовують Міжнародну класифікацію, зобов'язані застосовувати її у тому вигляді, в якому вона існує. Країни-учасниці не можуть на свій розсуд змінювати зміст або номер категорій, груп і підгруп, групувати разом різні підгрупи для утворення єдиної підгрупи або створювати нові підгрупи незалежно від того, чи є вони основними, чи додатковими.

Правил Міжнародної класифікації мають дотримуватися всі інші, в тому числі Міжурядові органи, яким країна-учасниця доручає реєстрацію знаків.

Для внесення поправок і доповнень до Міжнародної класифікації Угода заснувала Комітет експертів. Розвиток торгівлі і технологій та практичні потреби змушують час від часу вносити певні зміни і доповнення до Міжнародної класифікації, що й здійснює даний Комітет. Він складається із представників країн-членів Союзу, своїм завданням має також всіляко сприяти організації використання Міжнародної класифікації.

Міжнародне бюро ВОІВ про внесенні Комітетом зміни і доповнення до Міжнародної класифікації повідомляє всі країни-члени Союзу.

Договір про закони з торговельних марок. Договір прийнятий Дипломатичною конференцією 27 жовтня 1994 р.

Цей Договір застосовується до знаків, що складаються із візуальних позначень за умови, що тільки ті з договірних сторін, які приймають до реєстрації об'ємні знаки, зобов'язані поширювати чинність даного Договору на такі знаки. Договір не застосовується до топографічних знаків і знаків, що складаються не із візуальних позначень, зокрема, до звукових чи нюхових, а також до колективних, сертифікаційних і гарантійних.

Договір про закони з товарних знаків уточнює і конкретизує деякі положення Мадридської угоди та інших міжнародних угод з товарних знаків. Зокрема, в ньому містяться чіткі положення щодо форми і змісту заявки на реєстрацію товарних знаків. Він визначає мінімальні вимоги, яким має відповідати національне законодавство країни-учасниці Договору. Положення, викладені у Договорі, є обов'язковими для країн-учасниць цього Договору.

Договір визначає конкретні дані, які мають дістати обов'язкове відображення в заявці. Такими даними є прізвище і адреса заявника або його повіреного, заява про пріоритет, одне або кілька зображень знака залежно від його кольору або розміру. У заявці мають бути зазначені назви товарів або послуг, для яких передбачається реєстрація знака. Товари і послуги мають бути згруповані за Ніццькою класифікацією. Договір робить застереження, що національне відомство не може вимагати подання відомостей, не передбачених Договором.

За Договором допускається подання заявки на кілька товарів чи послуг. Заявка має бути прийнята, а знак зареєстрований, навіть якщо товари чи послуги, зазначені в заявці, належать до різних класів Ніццької класифікації. У такому разі здійснюється одна реєстрація.

Щодо представництва, то Договір передбачає такі обов'язкові вимоги:

1) представник заявника або власника має представляти їх у повному обсязі дій, які необхідно здійснювати для одержання охорони знака;

2) якщо заявником є особа, яка не має на території даної країни постійного місця проживання і не має нефіктивного і діючого промислового або торговельного представництва, справи з відомством мають вестися лише через представника заявника.

Для визначення дати подання заявки на реєстрацію знака Договір також встановлює чіткі обов'язкові вимоги. Перелік даних, необхідних для встановлення дати подання заявки досить великий. Це дані, що стосуються ідентифікації заявника, зв'язку із заявником чи його представником, зображення знака, переліку товарів і послуг, для яких передбачається реєстрація знака. Однією з необхідних умов для встановлення дати подання заявки може бути вимога відомства сплатити належний збір, якщо це передбачено чинним законодавством.

Можуть бути випадки, коли в реєстрації знака відмовлено лише певній групі товарів чи послуг. У такому разі, щоб не затягувати реєстрацію знака на ті товари і послуги, щодо яких перешкод для реєстрації немає, і зберегти дату подання заявки або її пріоритету, заявник може розділити заявку.

У зв'язку з удосконаленням технологій передачі заявок на реєстрацію знаків Договір передбачив нові способи засвідчення особи заявника чи його повіреного. Відомство може дозволити замість власноручного підпису використання відтиску або штемпеля з підписом або печатки. Договір забороняє вимагати від заявників засвідчення, матеріального засвідчення, запевнення, легалізації або іншого засвідчення підпису. Проте це правило не поширюється на підпис щодо відмови від реєстрації, але за умови, що такий виняток передбачений національним законодавством.

Договір визначає максимум відомостей, що можуть бути затребувані відомством для виправлення допущених помилок, зроблених заявником або власником у будь-якому повідомленні, надісланому до відомства, які відображено в реєстрі. Це стосується як заявок, так і реєстрацій. Договір допускає можливість обмежитися однією заявою про внесення змін, навіть якщо зміни або виправлення стосуються кількох заявок або кількох реєстрацій, або тих і інших. Вимагається лише щоб у заяві були чітко сформульовані ті зміни чи виправлення, які заявник бажає внести до заявки чи реєстрації. Відомство не може вимагати подання додаткових відомостей, крім зазначених у Договорі. Проте і з цього правила Договір передбачає певні винятки. Вони стосуються тих випадків, коли у відомства виникають певні сумніви щодо достовірності одержаної інформації. Не допускається, наприклад, зміна власника під виглядом зміни прізвища і адреси.

Помилка, допущена відомством, має бути ним і виправлена.

Строк дії реєстрації товарного знака Договір визначає у 10 років з наданням можливості продовжувати чинність на наступні десятиріччя. Договір визначає максимум вимог, що можуть бути встановлені для

продовження чинності реєстрації, вони такі самі як і при поданні заявки на реєстрацію.

Договір визначає максимум вимог, які відомство може встановлювати щодо подання заявки, представництва, продовження чинності тощо. І все ж Договір надає право відомству вимагати подання додаткових відомостей, але лише за умови, що є достатні підстави сумніватися в достовірності поданої інформації.

Договір про закони з товарних знаків не містить ніяких рекомендацій чи зобов'язань щодо приєднання до тих чи інших міжнародних конвенцій, угод чи договорів. Проте містить застереження, що договірні сторони мають дотримуватися вимог Паризької конвенції про охорону промислової власності у тій частині, що стосується знаків. Сторони Договору зобов'язані також дотримуватися і забезпечити виконання Ніццької класифікації щодо групування назв товарів і послуг у заявці.

У розвиток і доповнення Договору прийнята також Інструкція, яка деталізує окремі положення Договору. Зокрема, Інструкція більш детально визначає правила щодо подання, форми і змісту заявок, представництва, дати подання заявки, її підпису, строку дії, продовження чинності, способу зазначень прізвища, адреси та ідентифікації заявки без її номера. В Інструкції містяться також правила щодо кількості зображень знака, які необхідно додати до заявки, строки сплати зборів та інші повідомлення до відомства, такі, наприклад, як доручення, прохання про внесення виправлень тощо.

Інструкція містить також 8 типових бланків, що стосуються процедури оформлення прав на знак. Такі типізовані бланки також полегшують процедуру реєстрації знаків.

Отже, Договір про закони з товарних знаків зобов'язує договірні держави, які ще не прийняли закони про товарні знаки, і які уже прийняли, дотримуватися вимог, встановлених цим Договором. Перші зобов'язані при розробці законів дотримуватися засад, визначених цим Договором, а другі — привести своє законодавство відповідно до вимог цього Договору. У такий спосіб досягається уніфікація законодавства про товарні знаки, принаймні тих країн, що приєдналися і приєднуються в майбутньому до даного Договору. На нашу думку, саме таким шляхом можна уникнути багатьох розбіжностей у законодавстві багатьох країн і досягти необхідної гармонізації.

Найробський договір про охорону олімпійського символу прийнятий в Найробі 26 вересня 1981 р.

Найробський договір зобов'язує держави-учасниці цього Договору відмовляти в реєстрації або визнавати недійсною реєстрацію як знака і забороняти через відповідні заходи використання як знака або іншого позначення з комерційною метою будь-якого позначення, що складається з

олімпійського символу. Ця вимога поширюється також і на інші позначення з використанням цього символу.

Зазначені позначення можуть реєструватися і використовуватися лише з дозволу Міжнародного олімпійського комітету (МОК).

З цього загального правила Найробський договір встановив винятки:

1) обов'язок не використовувати олімпійський символ без дозволу МОК не розповсюджується на державу-учасницю, якщо позначення, що складається з олімпійського символу або містить цей символ, було зареєстровано в державі до дати вступу в силу Найробського договору щодо цієї держави;

2) дозволяється продовження використання позначення, що складається з олімпійського символу або містить в собі такий символ, з комерційною метою будь-якою особою чи підприємством держави-учасниці, якщо таке використання в цій державі розпочалося до дати вступу в силу цього Договору щодо цієї держави.

Разом з тим жодна держава-учасниця не зобов'язана забороняти використання олімпійського символу, якщо він використовується засобами масової інформації в цілях інформації про олімпійський рух або про діяльність, що здійснюється у межах цього руху.

Учасником Найробського договору може стати будь-яка держава, яка є членом Всесвітньої організації інтелектуальної власності або Паризької конвенції про охорону промислової власності. Учасником цього Договору може стати також будь-яка держава, яка хоча і не є членом ВОІВ чи Паризького союзу, але є членом ООН або іншої спеціалізованої організації, пов'язаної з ООН.

3 РОЗПОРЯДЖЕННЯ ПРАВАМИ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

3.1 Розпорядження майновими правами інтелектуальної власності

3.1.1 Види договорів, щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності

Договори у сфері інтелектуальної діяльності мають відповідати загальним цивільно-правовим вимогам до договорів. Передусім договором визнається угода двох або більше осіб, що спрямована на виникнення, зміну чи припинення правовідносин між ними. Тобто, договір — це угода про виникнення, зміну чи припинення їхніх прав і обов'язків. У договорі виражається воля його двох сторін, що має збігатися. Договір є одним із видів правочинів, а саме: двостороннього правочину, в якому виникнення, зміна чи припинення прав і обов'язків настає лише на підставі волевиявлення обох сторін.

Майже всі майнові відносини в умовах ринкової економіки опосередковуються договором.

У правовому регулюванні майнових відносин договір у будь-якому суспільстві є не просто найбільш ефективним засобом такого регулювання, а й найбільш поширеним засобом. В умовах ринкової економіки він є єдиним правовим інструментом упорядкування майнових відносин. Його функції досить різноманітні.

Вимоги, встановлені чинним цивільним законодавством до договірних відносин, стосуються і договорів, що укладаються у сфері правової охорони інтелектуальної власності. Вони мають укладатися лише дієздатними особами в установленій законом формі, предметом їхнього регулювання мають бути майнові відносини, що ґрунтуються на законній основі.

Зазначені умови дійсності договорів стосуються і договорів у сфері інтелектуальної діяльності, в якій укладається велика кількість різноманітних договорів. Серед них є багато просто цивільно-правових договорів, а є договори, характерні лише для інтелектуальної діяльності. Їх можна класифікувати за різними критеріями. Передусім основні договори у сфері інтелектуальної діяльності можна поділити на договори, спрямовані на створення об'єктів інтелектуальної власності, і на договори, що регулюють порядок використання об'єктів інтелектуальної власності.

Зазначені договори можна поділити за змістом інтелектуальної діяльності. Велику групу складають договори у галузі наукової, літературної, художньої та мистецької діяльності. Останнім часом інтенсивно зростає значення договорів, пов'язаних із використанням

об'єктів суміжних прав — виконавської діяльності, виробництва фонограм, відеограм та сфери мовлення.

Значною є група договорів, що стосуються науково-технічної діяльності. Це договори на створення об'єктів промислової власності, а також договори на їх використання. Ще одну групу складають договори на використання засобів індивідуалізації учасників цивільного обороту, товарів і послуг.

Окрему групу складають договори, які можна назвати супутніми договорами, що стосуються інтелектуальної діяльності. До них належать договори на управління майновими правами авторів на колективній основі, договори на представництво суб'єктів права інтелектуальної власності тощо.

Договори у сфері інтелектуальної діяльності в цілому мають свої специфічні особливості, які відрізняють їх від інших цивільно-правових договорів. Окремі групи договорів також характеризуються ознаками, відмінними від ознак інших груп договорів у сфері інтелектуальної діяльності.

Як відомо, об'єктом або предметом цивільних правовідносин є те, з приводу чого виникає право або необхідність правового врегулювання відносин, що складаються з цього приводу між суб'єктами права. Це загальне правило поширюється і на відносини, що складаються у сфері інтелектуальної діяльності.

Отже, об'єктом (предметом) договірних відносин, що складаються у сфері інтелектуальної діяльності, можуть бути дії, спрямовані на створення об'єктів інтелектуальної власності або самі об'єкти цієї власності. Група договорів, що мають своєю метою врегулювати порядок і умови використання об'єкта інтелектуальної власності, своїм об'єктом будуть мати результати інтелектуальної діяльності. Об'єктами таких договорів будуть об'єкти авторського права, суміжних прав, об'єкти промислової власності, об'єкти, що є засобами індивідуалізації учасників цивільного обороту, товарів і послуг та інші результати інтелектуальної діяльності.

Але об'єктами договорів можуть бути і такі результати інтелектуальної діяльності, які ще мають бути створені. Це об'єкти договорів на виконання певних робіт. За своєю юридичною природою такі договори наближені до підрядних договорів, хоча між ними є істотна відмінність.

Це можуть бути договори на створення будь-якого твору науки, літератури чи мистецтва. Об'єктом такого договору може бути створення певного науково-технічного об'єкта та досягнення будь-якої іншої науково-технічної мети.

Об'єктами договорів у сфері інтелектуальної діяльності можуть бути дії обслуговуючого характеру, наприклад, здійснення патентного пошуку,

аккумуляція певної науково-технічної та будь-якої іншої інформації, необхідної для успішної науково-технічної розробки тощо.

Нарешті, об'єктом договорів у сфері інтелектуальної діяльності можуть бути певні юридичні послуги, що надаються авторам творів та інших розробок.

Особливістю договорів у сфері інтелектуальної діяльності є також і те, що об'єктом зазначених договорів, спрямованих на використання об'єктів інтелектуальної власності, можуть бути тільки ті результати інтелектуальної діяльності, що стали об'єктом правової охорони. Тобто, коли зазначені результати визнані об'єктами інтелектуальної власності в установленому порядку. Сюди належать і об'єкти авторського права, які спеціального визнання не потребують, але мають відповідати обов'язковим вимогам закону.

Своєрідною специфікою договорів у сфері інтелектуальної діяльності є також і те, що об'єктами права інтелектуальної власності є нематеріалізовані результати цієї діяльності. Усі ці результати можуть бути матеріалізовані, втілені в будь-який матеріальний носій, але об'єктом права інтелектуальної власності є тільки певний нематеріальний результат інтелектуальної діяльності.

Безперечно, такий своєрідний характер об'єкта інтелектуальної власності зумовлює і відповідний характер самого договору в цій сфері. Такі договори набагато складніші від звичайних цивільно-правових договорів. Певну проблему складає визначення вартості й цінності об'єкта договору, його можливої економічної чи будь-якої іншої корисної ефективності. Важко передбачити можливий дохід від використання такого нематеріального об'єкта. Зазначені чинники ускладнюють визначення сторонами умов договору. Важливе правове значення має документація щодо об'єкта інтелектуальної власності. Вона має бути якісною і надавати можливість чіткого уявлення про те, що має бути створене або що буде використовуватися. Важливим є питання і майбутнього документації після закінчення строку договору, адже від долі цієї документації залежать права й інтереси певних осіб.

Специфічність зазначених договорів полягає ще й у тому, що особи, заінтересовані в укладенні такого договору, часто не можуть чітко уявити, про що йдеться — матеріального носія може ще й не бути. Зазначена специфіка має місце, коли йдеться про використання об'єкта інтелектуальної власності. Коли ж говориться про створення цього об'єкта, то яким він буде, не знає ніхто.

Слід враховувати й те, що об'єктом договору у сфері промислової власності може бути тільки об'єкт, що має охоронний документ. За відсутності такого документа об'єкт не може вважатися об'єктом промислової власності.

3.1.2 Права та обов'язки власників охоронних документів

Є певні особливості і щодо суб'єктів договірних відносин у сфері інтелектуальної діяльності. За загальним правилом сторонами у такому договорі можуть бути будь-які фізичні і юридичні особи. До фізичних осіб належать громадяни України, громадяни зарубіжних країн, а також особи без громадянства. Стороною в такому договорі може бути будь-яка юридична особа незалежно від форм власності.

Безперечно, це можуть бути юридичні особи з місцем постійного місцезнаходження в зарубіжних країнах.

Особливістю договорів у сфері інтелектуальної діяльності є те, що в передбачених законом випадках стороною в такому договорі може бути неповнолітня особа. Як відомо, авторами творів науки, літератури і мистецтва, а також винаходів та інших об'єктів промислової власності можуть бути неповнолітні особи віком від 14 до 18 років. Відповідно до ст. 3 ЦК УРСР такі неповнолітні особи можуть самостійно здійснювати весь комплекс авторських або патентних прав, починаючи від оформлення прав на об'єкти промислової власності, укладення авторських договорів та договорів на створення й використання об'єктів промислової власності. Зазначені особи мають право на авторську винагороду, а також винагороду за використання об'єкта промислової власності і право розпоряджатися нею. Проте при наявності достатніх підстав орган опіки і піклування може обмежити зазначених осіб у їх праві самостійно розпоряджатися своєю заробітною платою (заробітком) або стипендією.

Цієї ж позиції дотримується і новий ЦК України. У ст. 32 Кодексу (підпункт 2, ч. 1) проголошується, що особи віком від 14 до 18 років (неповнолітні) мають право самостійно здійснювати права автора на твори науки, літератури та мистецтва, об'єкти промислової власності або інші результати творчої діяльності, що охороняються законом.

Самостійно здійснювати свої авторські права та права на об'єкти промислової власності і означає, що майновими правами авторів творів та суб'єктів права на об'єкти промислової власності та інші результати творчої діяльності, які належать особам віком від 14 до 18 років, зазначені особи можуть розпоряджатися на свій розсуд.

Важливою умовою дійсності договору, в тому числі і договору, що стосується інтелектуальної діяльності, є воля сторін і волевиявлення. Воля сторін проявляється в їх намірі укласти договір на створення або використання будь-якого об'єкта інтелектуальної власності. Цей намір сторони можуть виявити будь-яким способом. Чинне цивільне законодавство передбачає багато способів проголосити свій намір на укладення такого договору. Усі вони поширюються і на об'єкти інтелектуальної власності. Це можуть бути оголошення у засобах масової інформації, виставки, ярмарки, вітрини, реклама тощо.

Проте чинне законодавство України про промислову власність передбачає і спеціальні способи такого волевиявлення. Власник патенту на об'єкт промислової власності має право подати до Установи для офіційної публікації заяву про готовність надання будь-якій особі дозволу на використання запатентованого об'єкта. Будь-яка особа, яка виявила бажання скористатися зазначеним дозволом, зобов'язана укласти з власником патенту договір про платежі.

Безперечно, формою волевиявлення наміру про укладення договору є публікації в офіційному бюлетені Установи відомостей про видачу патентів. Для дійсності договору має значення збіг волі та волевиявлення. У сфері інтелектуальної діяльності бувають випадки, коли волевиявлення не відповідає дійсній волі.

Правила щодо форми цивільно-правових договорів поширюються і на договори у сфері інтелектуальної власності. Проте з цього загального правила є винятки, передбачені законом. Усі договори, що укладаються у сфері інтелектуальної діяльності, мають укладатися у письмовій формі (ст. 1107 ЦК України) [2]. Чинне цивільне законодавство України не передбачає обов'язкового нотаріального засвідчення зазначених договорів. Проте за бажанням сторони можуть свій договір засвідчити нотаріально.

Закон України «Про авторське право і суміжні права» приписує авторські договори укладати у письмовій формі, якщо законодавством про авторське право і суміжні права не передбачено інше. Чинне законодавство іншого не передбачає [10]. Але п. 1 ст. 33 закону України «Про авторське право і суміжні права» передбачене правило, за яким договори на створення чи використання невеликих за обсягом творів (газет, журналів та інших періодичних видань) можуть укладатися в усній формі. ЦК України передбачає можливість укладання авторських ліцензійних договорів про опублікування твору в періодичних виданнях та енциклопедичних словниках в усній формі.

Інша особливість форми договорів у сфері інтелектуальної діяльності стосується об'єктів промислової власності. Відповідно до п. 8 ст. 28 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» договори про передачу права власності на винахід (корисну модель) і ліцензійний договір набувають чинності за умови, що вони укладені в письмовій формі і підписані сторонами.

За бажанням сторін такі договори можуть бути зареєстровані (ст. 114 ЦК України).

Процедура реєстрації зазначених договорів регулюється Інструкцією про розгляд та реєстрацію договору про передачу права власності на винахід (корисну модель) та ліцензійного договору на використання винаходу (корисної моделі) від 21 червня 1995 р. В Інструкції, зокрема, зазначається, що ці договори можуть укладатися лише у межах строку

чинності патенту, починаючи від дати публікації відомостей про видачу патенту в офіційному бюлетені.

Такі норми містяться і в законодавстві України про промислові зразки. Зазначені інструкції чітко визначають порядок розгляду договорів про передачу права власності на об'єкт промислової власності та ліцензійного договору на його використання та їх реєстрацію. Розгляд та реєстрація цих договорів в Установі має своєю метою облік та контроль за їхнім змістом, що необхідно для належного захисту інтересів суб'єктів права промислової власності.

Дії, пов'язані з реєстрацією договору (ліцензійного договору), за дорученням власника патенту може здійснювати представник у справах інтелектуальної власності або інша довірена особа. Але при цьому слід пам'ятати, що за договором виключної ліцензії ліцензіат має право видавати субліцензію на використання об'єкта промислової власності. Договір субліцензії також підлягає розгляду та реєстрації в Установі.

У разі виконання зазначених дій представником у справах інтелектуальної власності до заяви про розгляд і реєстрацію договору має бути додано доручення, оформлене належним чином.

Сучасні технічні засоби зв'язку впроваджують у практику ще одну форму укладання договорів, яка є і не усною, і не письмовою. Це може бути просто обмін документами через засоби поштового, телеграфного, телетайпного, телефонного, електронного чи інших видів зв'язку. При цьому перелік засобів зв'язку не є вичерпним, можуть з'являтися й нові. За таким способом обміну документами з метою недопущення будь-якого втручання третіх небажаних осіб користуються спеціальними засобами захисту такого зв'язку. Наприклад, спеціальне кодове ім'я, що відоме обмеженому колу осіб, факсимільний зв'язок, за яким контрагенту направляється проект підписаного ним договору. Інша сторона, одержавши договір і погодившись із його умовами і змістом, підписує і направляє таким самим способом першій стороні. Отже, перша сторона має підписаний нею оригінал і факсимільне відтворення тексту договору, підписаного другою стороною. При виникненні спору кожна зі сторін має документ, що ідентично відображає зміст договору, з дійсними підписами сторін, що підтверджують факт укладення договору.

Умови дійсності договорів у сфері інтелектуальної діяльності — це ті ж самі умови дійсності, дотримання яких обов'язкове при укладенні будь-якого цивільно-правового договору. Передусім зміст, умови, форма, порядок укладення таких договорів мають відповідати вимогам ЦК України. Як і в будь-якому договорі, основним має бути законність змісту. Зазначена вимога полягає у тому, що будь-які цивільно-правові дії з приводу об'єктів інтелектуальної власності мають здійснюватися у межах закону, тобто бути законними. Наприклад, Закон України «Про авторське право і суміжні права» у ст. 33 містить припис: «Умови договору, що

обмежують право автора на створення майбутніх творів на зазначену у договорі тему чи у зазначеній галузі, є недійсними». Недійсним слід визнати договір на створення чи використання об'єктів промислової власності, що суперечать суспільним інтересам, принципам гуманності й моралі (п. 1 ст. 6 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі»).

Незаконним буде договір, якщо він не відповідає іншим умовам, визначеним законом.

Зміст договору — це ті умови, на яких сторони погодилися укласти договір. Це в основному права й обов'язки сторін, визначені договором. За своїм юридичним значенням усі умови договору прийнято поділяти на істотні, звичайні та випадкові. До істотних належать такі умови, без яких договір не може набрати чинності. Безперечно, істотні умови договору визначаються за волевиявленням обох сторін. До таких істотних умов належать визначення об'єкта договору щодо чого укладається цей договір — твору науки, літератури чи мистецтва, об'єкта промислової власності чи будь-якого іншого результату творчості, що охороняється законом. Без такого означення об'єкта (предмета) договір не виникає. До істотних умов слід віднести також його ціну. Так, наприклад, ст. 33 Закону України «Про авторське право і суміжні права» визначає, що авторський договір вважається укладеним, якщо між сторонами досягнуто згоди щодо всіх істотних умов строку дії договору, способу використання твору, розміру і порядку виплати авторської винагороди, території, на яку поширюється передаване право та інших умов. Отже, строк чинності договору у сфері інтелектуальної діяльності є його істотною умовою, хоча строк далеко не в усіх договорах є істотною умовою [10].

Очевидно, що до істотних умов договору у сфері інтелектуальної діяльності слід також віднести умову про обсяг використання об'єкта. Адже від обсягу використання залежить ціна договору. Обсяг використання може визначатися кількістю, часом або територією.

Істотні умови договору у сфері інтелектуальної діяльності можуть визначати самі сторони, якщо вони дійшли висновку, що такі умови мають важливе значення для них.

Звичайними умовами договору визнаються ті, що передбачені нормативними актами й автоматично набувають чинності при укладенні договору. Вони не потребують погодження сторін, але це не означає, що такі умови діють проти їх волі, вони також опираються на угоду сторін. Це означає, що сторони, укладаючи договір, погоджуються на такі визнані, усталені й звичайні для такого виду договору, умови. Передбачається, що сторони, які згодилися укласти такий договір, погоджуються його укласти на таких звичайних умовах. Так, наприклад, у договорі на виконання науково-дослідної роботи звичайною умовою цього договору є те, що ризик одержання негативного результату несе замовник.

Звичайні умови договору можуть визначатися типовими договорами, що можуть мати місце в договорах із приводу інтелектуальної власності. Так, ЦК України (ст. 1111) і Законом України «Про авторське право і суміжні права» (п. 4 ст. 33) передбачається, що відповідними відомствами, творчими спілками можуть розроблятися зразкові авторські договори. Такі договори можуть містити умови, не передбачені законом, але вони не повинні погіршувати становище автора чи його правонаступників. Авторський договір також може містити умови, яких не передбачає зразковий договір. Але в обох випадках, умови, що погіршують становище автора в порівнянні зі становищем, встановленим чинним законодавством, є недійсними.

До звичайних умов договору слід віднести умови про місце укладення договору та місце його виконання, час укладення договору, умови та підстави відповідальності за невиконання або неналежне виконання договору, що стосуються інтелектуальної власності. За загальним правилом такі умови визначаються цивільно-правовими нормами.

Сучасне цивільне законодавство країн з ринковою економікою до звичайних умов відносить також норми діловодства.

Випадковими умовами договору визнаються такі, що змінюють або доповнюють звичайні умови. Вони включаються до тексту договору за погодженням сторін. Відсутність випадкових умов у договорі не робить його недійсним. Слід підкреслити, що відсутність у договорі звичайних умов також не робить договір недійсним, але на відміну від них випадкові умови набувають чинності лише за умови, що вони включені до тексту договору. Звичайні умови є чинними незалежно від того, чи включені вони до тексту договору, чи ні.

У сфері гуманітарної творчості наукова, художньо-літературна і мистецька діяльність за своїми масштабами є чи не найбільшою. Розвиток науки, літератури і культури зумовлює виникнення все нових і нових видів творчості у цій сфері.

Вагомою в Україні, як між іншим і в усьому світі, є наукова діяльність, яка передусім реалізується у друкованій продукції. Для того, щоб довести до громадськості найновіші наукові досягнення, їх треба оприлюднити чи опублікувати. Це можуть бути усні доповіді, інформації, повідомлення тощо. Але основною формою повідомлення наукових досягнень суспільства є їх публікації. Це може бути коротке інтерв'ю або інформація про певне наукове досягнення. Публікація може здійснюватися у формі наукових статей, брошур, монографій, узагальнень, збірників статей, підручників, навчальних посібників тощо.

Але оприлюднення наукового твору може здійснюватися не тільки шляхом публікації. Це може бути будь-яка дія, що робить твір доступним для громадськості, якими б засобами це не досягалось. Це можуть бути

сучасні засоби радіо- і телемовлення та інші технічні засоби фіксації. Науковий твір можна записати на фонограму і розповсюджувати так як і книжку. В останні роки великого поширення набув Інтернет, можливості якого важко переоцінити.

Зростає значення художньої літератури. Вона стала потужним засобом формування як окремої людини, так суспільства в цілому. Держава має постійно дбати про розвиток художньої літератури, якщо хоче мати морально здорове покоління. Технічні засоби впливу на окремих людей і суспільство не можуть і не зможуть замінити художню літературу, принаймні в найближчому майбутньому. Художня література в гуманітарному значенні є найціннішим капіталом.

Розповсюдження досягнень художньої літератури, як і культури в цілому, реалізується тими самими способами, що і наукової літератури. Це, передусім, публікація різноманітних художніх творів — прози, поезії, історичної літератури, драматичних творів тощо. Але оприлюднення художньої літератури може відбуватися не лише у формі публікації. Художня література може реалізуватися також у радіо- і відеопередачах, спектаклях, постановках, п'єсах тощо. Тобто, має місце переробка одного твору в інший. Це може бути виконання, декламація тощо. Використання творів художньої літератури може реалізуватися будь-якими способами. Можливості такого використання зростають із появою нових технічних засобів. Але будь-яке використання може мати місце лише у межах закону.

Велику роль у формуванні світогляду суспільства та його окремих громадян відіграють різноманітні види мистецтва і культури в цілому. Держава сприяє розвитку науки, літератури і мистецтва, що і проголошує ст. 54 Конституції України [1]. Громадянам гарантується свобода літературної, художньої і технічної творчості. Зазначені види творчості для суспільства не менш вагомі ніж науково-технічна творчість. Значення мистецтва при розвитку суспільства важко переоцінити. Тому розвиткові різних видів мистецтва в усі часи будь-яке суспільство приділяло належну увагу, і не тільки тому, що мистецтво є формою задоволення естетичних потреб людини. Мистецтво є також досить потужним засобом впливу на суспільство, формування шляхів його розвитку та світогляду.

Сукупність цих трьох складових, що утворює багатомістке поняття “авторське право”, характеризується надзвичайно великим різноманіттям, яке у свою чергу зумовлює різноманіття правового опосередкування цивільно-правових відносин, що складаються у процесі створення й використання численних об'єктів авторського права і суміжних прав.

До трьох вищезазначених складових варто додати ще і суміжні права, об'єктами яких є численні види виконань, різноманітні фонограми, відеограми та численні програми теле- і радіомовлення.

Усі цивільно-правові відносини, що складаються у процесі створення і використання численних об'єктів авторського права і суміжних прав

мають бути врегульовані одними і тими ж численними договорами, що об'єднані одним поняттям "авторські договори". Слід підкреслити, що не всі договори, які тією чи іншою мірою стосуються авторських прав, визнаються авторськими. Не можна, наприклад, до авторських прав відносити договори з управління майновими правами авторів на колективній основі.

За авторським договором автор передає або зобов'язується створити і в установлений договором строк передати свій твір замовникові для використання обумовленим договором способом, а замовник зобов'язується здійснити або почати використання твору.

Отже, численні авторські договори можна поділити на договори на створення творів науки, літератури чи мистецтва і договори на використання цих самих творів. Більшість творів художньої літератури і мистецтва створюються не на замовлення, а за велінням душі, за натхненням. Проте значна частина творів створюється на замовлення.

Сторонами в авторському договорі можуть бути ті самі особи, що й у будь-якому іншому договорі у сфері інтелектуальної діяльності, про що йшлося вище.

Особливість авторських договорів полягає у тому, що предметом таких договорів є твори науки, літератури і мистецтва. Очевидно, поняттям "авторський договір" мають опосередковуватися і цивільно-правові відносини, що складаються у процесі виконання творів, виробництва фонограм, відеограм та програм мовлення.

Закон України "Про авторське право і суміжні права" авторським договорам присвячує чотири статті. Передача прав на використання твору іншим особам може здійснюватися на основі авторського договору про передачу виключного права на використання твору або на основі авторського договору про передачу невиключного права на використання твору. За авторським договором замовлення автор зобов'язується створити у майбутньому твір відповідно до умов цього договору і передати його замовникові. Стаття 33 цього Закону присвячена укладанню та змісту авторського договору [10].

Виходячи з важливості цивільно-правового регулювання відносин, що складаються у процесі створення і використання творів, та кількості авторських договорів, тієї уваги, що приділена авторським договорам, явно недостатньо. При цьому слід зауважити, що інші нормативні акти з авторського права також не регулюють договірні відносини у галузі авторського права. Закон, правда, передбачає можливість розробки відомствами і творчими спілками зразкових авторських договорів. Проте таких зразкових договорів поки що немає, принаймні вони не опубліковані.

Власне з тих норм, що містяться в Законі, можна зробити висновок, що авторські договори — це консенсуальні угоди, що мають взаємний

характер і є оплатними. У наш час панує думка, за якою авторські договори за своєю юридичною природою є цивільно-правовими. Тому норми цивільного права, що стосуються договірних відносин, поширюються також і на авторські договори. Серед цивільно-правових договорів авторські договори складають окрему самостійну групу. Вони близько примикають до деяких цивільно-правових договорів, але мають свої власні, характерні для них, ознаки. Закон про авторське право не передбачає існування спеціальних типових авторських договорів. За радянських часів такі договори мали силу підзаконних актів. Принцип свободи договорів витіснив типові авторські договори, але Закон допускає існування зразкових авторських договорів.

Чинний Закон чітко й однозначно допускає можливість відчуження авторських прав як самим автором, так і його правонаступниками. Стаття 31 Закону містить припис, за яким майнові права автора повністю чи частково можуть бути передані (відступлені) автором або іншою особою, яка має авторське право, іншій особі. У цьому разі передачу авторських прав слід розуміти як будь-яке цивільно-правове відчуження. Це може бути передусім купівля-продаж, дарування, обмін та інші способи відчуження у межах закону. Зрозуміло, що йдеться лише про майнові права, адже особисті немайнові права будь-якому відчуженню не підлягають.

Авторський договір слід чітко відрізнити від інших форм договірного регулювання відносин, що виникають у процесі створення і використання творів. У зв'язку з наділенням певними правами роботодавця може постати питання про природу договірних відносин між автором і роботодавцем. Якщо йдеться про створення твору в порядку виконання трудового договору, то, зрозуміло, право на використання твору належить роботодавцю. Тому роботодавці часто бувають заінтересовані в тому, щоб їхні відносини з автором розглядалися як трудові. У такому разі їм належить право на використання твору, оскільки він визнається службовим, створеним у порядку виконання трудового договору.

Трудовий характер відносин між автором і роботодавцем може бути визнаний лише за наявності певних умов — створення твору входить у трудові обов'язки автора, створення твору передбачено трудовим договором тощо.

Близькі між собою авторські договори і договори підряду на створення твору образотворчого мистецтва. Права сторін за цими договорами не збігаються. Підрядник виконує роботу на свій ризик, а результат роботи переходить у власність замовника. За авторським договором, якщо за його умовами образотворчий твір переходить у власність замовника, за автором залишаються певні права. Розмежування цих договорів провадиться передусім за предметом. Предметом договору

підряду є результат звичайної роботи, тоді, коли предметом авторського договору є твори науки, літератури і мистецтва.

Для розмежування зазначених договорів має значення, хто виступає сторонами у договорі. У спеціальній літературі уже давно прийнято вважати, що в авторському договорі однією зі сторін завжди виступає фізична особа — автор або його правонаступник та інша особа, яка має авторське право. З цього загального правила є один виняток — суб'єктом авторського права може виступати юридична особа, яка стала правонаступником автора за спадкоємством. Якщо ж обидві сторони у договорі є юридичними особами, то такий договір слід вважати підрядним, а не авторським. Проте в умовах ринкової економіки такий підхід до цієї проблеми є сумнівним.

В авторських договорах важливим елементом є строк. Сторони самі визначають строк авторського договору на використання твору і строк самого використання. Безперечно, строк авторського договору не може перевищувати строк правової охорони твору. У договорі має бути чітко визначено строк, на який передається авторське право на твір. Це означає, що авторський договір може бути укладений і на повний строк правової охорони твору. У договорі можуть бути визначені умови і підстави дострокового припинення чинності договору.

Якщо за авторським договором користувачеві передано виключне право на використання твору, то це означає, що лише один користувач має право користуватися твором протягом строку чинності договору. Закінчення строку договору або його дострокове розірвання надає автору можливість розпорядитися своїм твором на свій розсуд.

В авторському договорі мають бути визначені й інші строки — строки подання твору, усунення зауважень, з якими погодився автор, строки вичитування, коректування і верстки, строки виплати винагороди тощо. Обов'язковим є строк у договорі, протягом якого користувач зобов'язаний використати твір. Якщо протягом зазначеного строку твір не буде використаний, автор має право розірвати договір і використати твір на свій розсуд.

Права й обов'язки сторін за авторським договором. Права й обов'язки сторін в авторському договорі складають його зміст. За своїм характером авторський договір є таким, у якому права й обов'язки автора кореспондують і відповідають правам і обов'язкам користувача, тобто він є взаємним. Безперечно, права й обов'язки різних видів авторських договорів не збігаються — вони також бувають різними. Слід підкреслити й те, що чинний Закон про авторське право не регламентує змісту авторських договорів, віддаючи це на відкуп сторін.

Проте основні права й обов'язки сторін в авторських договорах вироблені усталеною практикою.

Основними обов'язками автора є, передусім, створення і передача твору. Твір має відповідати умовам і вимогам, визначеним сторонами. Це має бути твір відповідного виду літератури, жанру, призначення, обсягу тощо. Так само визначаються вимоги до наукового твору — статті, брошури, монографії, підручника. У договорі про створення твору образотворчого мистецтва мають бути чітко визначені його вид, форма тощо.

Твір має бути переданий користувачеві в точно визначений строк. Допускається дострокова передача твору за згодою користувача. Важливим є обов'язок автора виконати роботу особисто.

Авторські договори належать до тих, у яких заміна виконавця-автора не допускається ні за яких обставин. У разі смерті автора договір припиняє свою чинність з відповідними наслідками.

Твір має бути переданий користувачеві в такому вигляді, щоб його можна було відразу використовувати, належно оформлений з відповідними документами, рецензіями, характеристиками тощо.

Обов'язки автора вважаються виконаними, коли користувач-замовник прийняв твір без будь-яких застережень. Але часто бувають випадки, коли користувач робить певні зауваження до твору і вносить пропозиції щодо їх усунення. Автор у разі згоди зобов'язаний усунути зазначені недоліки чи певним чином переробити твір. Замовник-користувач повинен чітко визначити свої зауваження. Щодо зміни чи доповнення до твору.

Автор має право і зобов'язаний брати участь у підготовці твору до використання. Здебільшого автор зацікавлений у тому, щоб твір використовувався відповідно до задуму автора і тому охоче бере участь у підготовці договору до використання. В окремих випадках закон надає автору таке право. Так, наприклад, за Законом України «Про авторське право і суміжні права» п. 4 ст. 15 визначає, що виключні права авторів на використання творів архітектури, містобудування, садово-паркового мистецтва передбачають і право їх участі у реалізації проектів цих творів.

До основних обов'язків автора твору слід віднести й обов'язок не передавати право на використання твору третім особам, якщо договором передбачена передача виключних прав автора.

Обов'язки користувача. Основним обов'язком замовника-користувача є його обов'язок прийняти і належним чином розглянути твір. Зрозуміло, що різним за змістом авторським договорам властиві різні способи прийняття і розгляду твору. Літературний твір має бути уважно вичитаний, твір образотворчого мистецтва має бути уважно розглянутий тощо. Після уважного розгляду твору замовник-користувач має прийняти важливе рішення — прийняти переданий твір чи відхилити його. Відхилення твору має бути належним чином обґрунтоване.

У договорі можуть бути визначені чіткі строки розгляду твору і його схвалення чи відхилення. Окремі авторські договори відповідно до виду літературно-мистецької творчості можуть передбачати спеціальні процедури розгляду і схвалення чи відхилення твору. Результати розгляду, як правило, оформляються спеціальним документом.

Замовник-користувач, якому за авторським договором перейшло право на використання чи право власності на твір образотворчого мистецтва, зобов'язаний дотримуватися особистих немайнових і майнових прав автора. Чинне законодавство передбачає обов'язок користувача використати твір в установленний договором строк. Якщо протягом обумовленого договором строку твір не буде використаний, автор має право на відшкодування збитків. Збитки включають у себе витрати на створення твору, інші витрати, пов'язані зі створенням твору і, безперечно, авторську винагороду, обумовлену договором. Отже, користувач твору з тих чи інших причин може його і не використовувати. В усякому разі використання твору — це право користувача, а не його обов'язок. Проте здебільшого автори зацікавлені в тому, щоб їх творіння було доведене до громадськості належним чином. Тому вони можуть передбачати у договорі обов'язок користувача використати твір. Проте такий обов'язок може набрати чинності за умови, що твір користувачем схвалений.

Одним із основних обов'язків замовника-користувача є виплата обумовленої договором винагороди. Розмір винагороди, порядок обчислення та строки виплати визначаються сторонами в авторському договорі. На відміну від раніше чинного законодавства чинний Закон про авторське право не визначає конкретних розмірів винагороди, порядку її обчислення та виплати. Проте Кабінетом Міністрів України прийнято постанову «Про затвердження мінімальних ставок винагороди (роялті) за використання об'єктів авторського права і суміжних прав» від 18 січня 2003 р. № 72і. Відповідно до цієї постанови сторони у договорі не можуть визначити розмір винагороди менший від установлених цією постановою.

За усталеною практикою винагорода, як правило, визначається у вигляді певного відсотка від одержаного за відповідний спосіб використання твору. Якщо в такий спосіб визначити розмір винагороди з тих чи інших причин неможливо, винагорода може бути визначена у вигляді чітко зафіксованої суми.

Авторські договори, як і будь-які цивільно-правові договори, повинні виконуватися належним чином відповідно до його умов. Але можуть бути випадки, коли авторський договір виконується неналежним чином або й зовсім не виконується. Винними у цьому можуть бути кожна зі сторін або й обидві сторони разом. Тобто, йдеться про порушення умов договору сторонами. У разі такого порушення постає питання про цивільно-правову відповідальність сторони, яка припустилася порушення умов договору. Слід підкреслити, що новий Закон України «Про авторське

право і суміжні права» істотно посилив цивільно-правову відповідальність за порушення авторського договору. Якщо раніше відповідальність за порушення авторського договору обмежувалася розміром гонорару, то зараз порушник зобов'язаний відшкодувати заподіяні збитки у повному обсязі, включаючи і втрачену вигоду (ст. 432 ЦК України) [2].

Відповідальність автора за договором може полягати в обов'язку повернути безпідставно одержану винагороду в односторонньому розірванні договору, в покладенні на нього обов'язку відшкодування заподіяних користувачу збитків, а також в оплаті неустойки. Відповідальність автора настає лише за наявності вини в його діях, що порушили умови договору. Як відомо, в цивільному праві вина боржника презумується, поки боржник не доведе, що він не винен. Це правило в повною мірою стосується й авторського договору. Якщо порушення авторського договору мало місце з боку автора, він має довести, що порушення сталося не з його вини. Підставами відповідальності автора є невиконання або неналежне виконання ним своїх обов'язків за авторським договором. Умовами відповідальності є ті самі загальні цивільно-правові умови — наявність вини, протиправність дій автора, наявність шкоди і причинний зв'язок між діями автора і їх результатом — шкодою.

Найбільш типовими порушеннями умов авторського договору є: прострочення автором строку подання твору; виконання роботи не відповідає умовам договору або недобросовісне виконання; відмова автора від внесення виправлень до твору, що були йому запропоновані в порядку і межах, встановлених договором; робота виконана не автором; передача твору для використання третім особам за умови укладення ним договору про передачу користувачеві виключних прав на використання.

Серед названих можливих порушень авторського договору з боку автора найбільш складним є визнання його недобросовісності при виконанні роботи. Чинний Закон України «Про авторське право і суміжні права» та інші нормативні акти з авторського права не дають означення недобросовісності. У спеціальній літературі прийнято вважати дії автора недобросовісними, якщо у процесі створення твору автор навмисне припустився неправомірних дій, що знизили якість твору або призвели твір до стану, непридатного для використання. Груба необережність автора прирівнюється до навмисних дій. Відповідно до практики, що склалася раніше, до неправомірних дій автора, які дають підставу визнання їх недобросовісними, належать: неправомірне використання чужих творів при створенні свого твору; подання свого раніше опублікованого твору як нового; перекручення фактів та інших даних у документальному творі; перекручення оригіналу при перекладі твору; включення до рукопису неперевічених даних, перевірка яких входила в обов'язок автора та інші порушення.

Відповідальність користувача за порушення умов авторського договору може бути у формі його неправомірних дій. Підставою для відповідальності користувача є невиконання або неналежне виконання авторського договору. Умови відповідальності ті ж самі, а підстави можуть бути різні — замовник може нести відповідальність за невикористання твору, якщо такий обов'язок лежав на ньому за договором, наприклад, за видавничим договором; за втрату матеріального носія; за зміну твору без згоди автора; за відмову виплати винагороди або за несвоєчасну її виплату тощо.

Користувач зобов'язаний використати твір за умови, що авторським договором такий обов'язок передбачений. Правда, користувач може навести доводи, що неможливість використання настала не з його вини, в такому разі він звільняється від відповідальності. Відповідальність користувача в такому разі зводиться до виплати визначеного договором гонорару в повній сумі.

Інколи з вини користувача настає пошкодження або втрата матеріального носія твору. У такому разі автор має право на відшкодування заподіяної шкоди. Доцільно в авторському договорі передбачити конкретний розмір такого відшкодування.

Користувач не має права вносити до твору будь-які зміни чи доповнення. Якщо вони були зроблені без згоди автора, останній має право вимагати їх усунення. Користувач не має права передавати твір для використання третім особам, якщо авторським договором не передбачене інше. При порушенні цього автор має право на відшкодування збитків.

Припинення і розірвання авторського договору. Припинення авторського договору настає із закінченням строку його чинності. Але при цьому слід розрізняти припинення авторського договору і припинення використання твору, передбаченого цим договором. Припинення використання твору не припиняє прав і обов'язків за самим авторським договором. Якщо за авторським договором користувачеві були передані виключні права на використання на весь період чинності договору, автор зобов'язаний протягом цього строку не передавати право на використання цього самого твору третім особам, якщо навіть використання твору користувачем припинено. Тобто користувач свій обов'язок використати твір виконав, але це виконання не звільняє автора твору від обов'язку не передавати право на його використання третім особам. Водночас користувач може використовувати твір протягом усього строку чинності авторського договору. Коли ж користувач через ті чи інші причини не використав твір, закінчення строку дії авторського договору припиняє його чинність. Авторський договір може передбачати можливість дострокового припинення його чинності. Безперечно, авторський договір може бути припинений за взаємною згодою сторін. Авторський договір може бути припинено у зв'язку з неможливістю його виконання через обставини, що

не залежали від автора. Такими обставинами можуть бути різні події — стихійне лихо; деякі явища громадського життя, війна тощо. Договір буде припинений і в тому разі, коли створений автором твір випадково загинув без вини автора, — передавати замовнику нема чого, але автор у цьому не винен, тому він звільняється від відповідальності.

Підставою для припинення чинності авторського договору може бути смерть автора, ліквідація юридичної особи без правонаступництва. Авторський договір може бути припинений і за одностороннім волевиявленням, коли другий контрагент порушив істотні умови договору.

Авторські договори — досить численна група договорів. За своїм призначенням, змістом, метою та іншими характеристиками авторські договори поділяються на окремі групи. Передусім їх поділяють на дві групи — авторські договори замовлення і авторські договори на використання готового твору (ст. 1112 ЦК України). Перші зобов'язують автора створити твір і передати його для використання, другі — передати для використання готовий твір.

Поділ авторських договорів можна провести і за видом художньої творчості — договори на створення і використання літературних, музичних, аудіовізуальних, архітектурних та інших творів. Авторські договори поділяються також і за способом використання: видавничі договори, договори про депонування рукопису, постановні договори, сценарні договори, договори художнього замовлення, договори про використання у промисловості творів декоративного мистецтва тощо.

Видавничі договори, у свою чергу, поділяються на видання літературних, музичних творів та творів образотворчого мистецтва.

Авторські договори можна класифікувати і за іншими критеріями. Найбільш поширеним авторським договором є договір на видання твору, тобто на його опублікування, випуск твору у світ. За цим договором здійснюються видання і перевидання будь-яких творів, що можуть бути зафіксовані на папері. Це можуть бути численні твори науки (монографії, підручники, навчальні посібники, наукові статті тощо), ще більш численні твори художньої літератури (проза, поезія, драматичні твори тощо), а також твори образотворчого мистецтва (живопис, скульптура, графіка тощо).

Параметри видавничого договору є найбільш усталеними. Вони були досить детально врегульовані раніше чинним законодавством і наукою. Вироблені засади не дають підстав відмовлятися від них. Видавничий договір є одним із видів авторського договору на передачу твору для використання.

Видавничий договір — це авторський договір, за яким автор або інша особа, яка має авторське право, передає або бере на себе обов'язок створити твір і передати його для видання чи перевидання, а видавництво

зобов'язується розглянути поданий твір і в разі його схвалення випустити у світ та виплатити автору належну винагороду.

Використанням твору за видавничим договором є видання або перевидання твору, а також його розповсюдження. При цьому автор може передати видавництву виключні або невиключні права на використання. Отже, видавничий договір є угодою між автором і видавництвом про умови видання твору.

За договором літературного замовлення автор зобов'язується створити твір і передати його видавництву для використання шляхом його видання. У договорі мають бути чітко визначені його умови та зміст, зокрема: який твір зобов'язаний створити автор — твір науки, художньої літератури чи образотворчого мистецтва. Кожна з цих груп має свої види. У договорі має бути чітко визначено про який із них йдеться. Тобто, у договорі має бути визначено його предмет — монографія, роман, повість, поема чи живописний твір. Безперечно, твір має бути поданий до видавництва у такій формі, яка дозволяє його відтворення, та у визначений договором строк. У видавничих договорах строки мають важливе правове значення, їх порушення може призвести до розірвання договору.

Видавничий договір має передбачати кілька строків — строк подання твору до видавництва, строк розгляду твору видавництвом і його схвалення чи відхилення. Автору може бути запропоновано внести до твору певні зміни, доповнення чи поправки. Для цього також визначається конкретний строк. У договорі має бути передбачений строк для редагування і вчитування автором коректури твору. І, безперечно, у договорі має бути чітко визначений строк виходу твору у світ. Можуть бути вказані й інші строки, необхідні для підготовки і видання твору, наприклад, для рецензування твору.

Але основним змістом видавничого договору є визначення прав і обов'язків сторін — автора і видавця. Слід пам'ятати, що сторону автора може представляти не сам автор, а будь-яка інша особа, яка має авторське право. Основні обов'язки сторін за видавничим договором — створення твору, передача його видавцеві для видання та видання твору в установленний строк. До прав сторін слід віднести право видавця вимагати передачі йому твору, а право автора — вимагати виплати визначеної винагороди за створення і використання твору. Ці основні права і обов'язки сторін супроводжуються рядом прав і обов'язків сторін, що визначають зміст договору, конкретизують його, уточняють окремі його елементи.

Основні умови договору були розглянуті раніше і немає потреби їх повторювати. Зокрема, видавничий договір має визначити умови, яким відповідатиме твір, його жанр, призначення, обсяг тощо. Якщо йдеться про навчально-методичну літературу, то твір має відповідати навчальній програмі, кількості годин на курс, відповідати раніше поданому проспекту.

Твір має відповідати й іншим параметрам, визначеним у договорі. Зрозуміло, що йдеться про договір замовлення твору.

До основних прав видавництва належить право вимагати від автора певного доопрацювання твору у випадках, передбачених законом чи договором. Видавництво визначає тираж видання і зберігає за собою право на перевидання твору в межах чинності видавничого договору.

Деякі видавничі договори мають свою специфіку. Так, наприклад, на боці автора у видавничому договорі можуть виступати кілька осіб — співавтори. Відносини між ними регулюються спеціальною угодою. Співавторами вважаються лише ті особи, які спільною творчою працею створили твір. Право опублікування чи іншого використання твору належить кожному із співавторів однаковою мірою.

Будь-хто із співавторів не може без достатніх підстав відмовити іншим у дозволі на опублікування, інше використання або зміну твору. Проте можуть бути випадки, коли твір створюють дві особи, з яких одна є фахівцем у певній галузі, а літературний запис здійснює інша особа, наприклад, журналіст. У такому разі може бути співавторство, але його може і не бути. Видавництво не визначає, хто є автором, а хто здійснював літературний запис. Авторська сторона сама має визначити, хто є автором, чи має місце співавторство. Проте прийнято вважати, що коли у видавничому договорі зазначене ім'я автора літературного запису, то тут має місце співавторство.

Певні особливості мають видавничі договори з неповнолітніми авторами. Неповнолітні автори віком від 14 до 18 років мають право самостійно здійснювати свої авторські права. Вони мають право укладати авторські договори, вносити необхідні виправлення, зміни чи доповнення до твору, одержувати авторську винагороду. Проте слід звернути увагу на те, що неповнолітні спадкоємці авторів таких прав не мають.

Малолітні автори віком до 14 років можуть також бути авторами певних творів. Але вони не мають права укладати видавничі договори. Коли така необхідність виникає, то за них стороною у договорі виступають батьки, всиновителі або опікуни. Вони здійснюють права малолітніх авторів, тобто виступають у договірних відносинах від їх імені.

Видавничі договори укладаються також і з укладачами різних збірників, перекладачами та іншими переробниками творів. Видавничі договори укладаються також із роботодавцями, яким належить виключне право на використання твору. Роботодавцями за авторським правом визнаються особи, з якими автор перебуває у трудових відносинах. Тому автор, який перебуває з роботодавцем у трудових відносинах, але твір створив не в порядку виконання трудового договору, повинен це передбачити у трудовому договорі.

Свої особливості має укладення видавничих договорів на видання творів образотворчого мистецтва. Бувають випадки, коли автор

літературного твору до свого тексту виготовив власні ілюстрації. У такому разі окремого договору на використання зазначених ілюстрацій не укладається. Їх автору виплачується винагорода в установленому порядку.

Твори образотворчого мистецтва спочатку створюються у вигляді певного ескізу, а вже потім виготовляється оригінал. Тому при укладенні договору-замовлення на видання твору образотворчого мистецтва у ньому передбачається два строки — для подання ескізу і подання оригіналу. Видавництво зобов'язане розглянути поданий ескіз протягом установленого договором строку, схвалити твір чи відхилити або внести пропозицію про доопрацювання твору, про що письмово повідомити автора. Протягом певного строку автор зобов'язаний доопрацювати твір і подати видавництву. За умови схвалення твору видавництво зобов'язане видати твір протягом обумовленого договором строку.

На видавництво покладається специфічний обов'язок — воно зобов'язане видати твір з дотриманням точного відтворення оригіналу. Будь-яке відхилення від оригіналу має бути погоджене з автором.

У разі відхилення твору видавництво має повернути автору його твір. Якщо видавництво використало твір, то після припинення використання твір також має бути повернутий автору. Твір має бути повернутий автору і в інших випадках припинення договору.

Об'єктом видавничого договору на видання музичного твору є ноти. У видавничому договорі має бути чітко визначено вигляд, форму, в якій твір має бути поданий автором до видавництва — клавір чи партитура. Ноти можуть бути подані в одному примірнику, написаному від руки. Протягом визначеного договором строку видавництво має розглянути твір. При цьому строк розгляду не залежить від обсягу твору. Строк для видання схваленого твору визначається сторонами у договорі, але він не може бути більше двох років від дня схвалення твору.

Основним обов'язком видавництва як сторони у видавничому договорі є виплата винагороди за створення і використання твору. Закон України «Про авторське право і суміжні права» встановлює, що за винятками, встановленими у законі, автори та інші особи, які мають авторське право, мають право вимагати виплати винагороди за будь-яке використання їх твору. Винагорода може здійснюватися у вигляді одноразового платежу (одноразова винагорода), у формі відрахувань (відсотків) за кожний проданий примірник чи кожне використання твору або складатися із змішаних платежів.

Розмір і порядок обчислення авторської винагороди зі створення і використання твору встановлюється сторонами в авторському договорі. Ці самі питання можуть бути визначені і в договорах, що укладаються організаціями, які управляють майновими правами авторів на колективній основі, з авторами.

Постановою Кабінету Міністрів України «Про затвердження мінімальних ставок винагороди (роялті) за використання об'єктів авторського права і суміжних прав» від 18 січня 2003 р. встановлені мінімальні ставки, нижче яких опускатися не можна.

Авторська винагорода за створення і використання твору має трудовий характер. Проте творчий характер праці автора накладає свій відбиток на вимір трудових затрат автора. Працю автора не можна прирівняти до праці робітника чи службовця. Цим зумовлюється неможливість встановлювати ті ж критерії для оцінки праці автора. Визначити якість і кількість праці автора просто неможливо. Тому в авторському праві застосовуються свої специфічні показники обліку кількості і якості праці автора. Одиницею оплати літературних творів є авторський аркуш (40 тисяч знаків), поезії — рядок.

Ставки авторської винагороди за музичні і музично-літературні твори (опери, балети, музичні комедії) встановлені за весь твір в цілому, оскільки їх обсяг розрахований на однакове за часом виконання. Природно, що за видання одноактної п'єси, опери, музичної комедії, балету застосовуються менші ставки ніж за багатоактні сценічні твори.

Договори про депонування рукописів. Зазначений договір має ту саму мету, що і видавничий договір — довести до відома громадськості про те чи інше досягнення у сфері інтелектуальної діяльності. Його виникнення було зумовлене двома основними чинниками. Перший чинник полягає у тому, що бурхливий розвиток науки, техніки і культури вимагає якнайшвидше інформувати громадськість про новини у цій сфері. Другий — досить тривалий процес видання твору, що обмежує можливості оперативного ознайомлення з ним. Цим передумовам відповідає депонування рукопису. Кожний, кого цікавить та чи інша проблема, дістає можливість в оперативному порядку ознайомитися з останньою новиною в тій чи іншій галузі.

Договір про депонування рукописів почав складатися давно. Проте належного правового регламентування він поки що не дістав. У наш час існує лише Інструкція про депонування рукописів, затверджена Центром науково-технічної інформації України. Водночас зазначений договір не втрачає свого значення, у ряді випадків його нічим не можливо замінити. У тих випадках, коли виникає потреба якнайшвидше ознайомити громадськість з тим чи іншим досягненням, вдаються до депонування рукопису. Депонування може бути зумовлене також відсутністю можливості видати твір шляхом друку.

Депонування означає передачу на зберігання. У тих випадках, коли твір має вузькоспеціалізований характер і постала необхідність інформувати громадськість, депонування просто необхідне.

Договір про депонування рукописів дійсно дуже близький до договору схову, але має й істотні відмінності від нього. Тому договір про

депонування рукопису не слід змішувати з договором схову. Останній характеризується безоплатністю, строковістю, взаємними правами і обов'язками. Договір про депонування рукописів не обмежений певним строком, розподіл прав і обов'язків між сторонами дещо інший, мають місце й інші істотні відмінності.

Як уже зазначалося, договір про депонування регламентується на рівні відомчої інструкції. Тому характеристика цього договору можлива лише на підставі тих правил, що закріпилися у практиці. Специфічною особливістю зазначеного договору є те, що сторонами у ньому є поки що лише юридичні особи. З одного боку стороною договору виступають науково-дослідні, проектно-конструкторські установи, вищі навчальні заклади, колегії або редакційні ради наукових і науково-технічних журналів. З іншого боку суб'єктами договору можуть бути центральні галузеві і республіканські органи науково-технічної інформації, що здійснюють депонування рукописів.

Предметом договору про депонування рукописів можуть бути рукописи з рефератами статей, оглядів, монографій, збірників наукових праць, матеріали конференцій, з'їздів, нарад, семінарів, симпозіумів вузькоспеціалізованого характеру, які недоцільно видавати друкованим способом.

Зазначені матеріали подаються на депонування в рукописній формі. До рукопису встановлені певні вимоги, недотримання яких може стати перешкодою при укладенні договору.

Тези доповідей, крім доповідей на міжнародних чи республіканських наукових з'їздах, конференціях і семінарах, звіти про виконані науково-дослідні і проектно-конструкторські роботи і дисертації депонуватися не можуть.

Права і обов'язки сторін за договором про депонування рукописів. Обов'язок підготувати відповідно до встановлених вимог рукопис належить авторові та організації, за рішенням якої рукопис передається на депонування. Рішення про депонування рукопису приймають науково-дослідні, проектно-конструкторські, вищі навчальні заклади, редакційні колегії та редакційні ради наукових і науково-технічних журналів в особі їх вчених, науково-технічних (технічних) рад, затверджених їх керівниками. Рукопис на депонування може бути направлений лише за умови згоди автора, але за зміст рукопису відповідальність несе організація, яка прийняла рішення про депонування рукопису.

Договір про депонування рукопису — це одностороння угода, при якій організація, що прийняла рішення про депонування рукопису, має право лише на її передачу. Орган інформації лише зобов'язаний прийняти рукопис. Відмовити у прийнятті рукопису на депонування організація може лише у разі оформлення рукопису без дотримання встановлених вимог.

Орган інформації, що прийняв рукопис на депонування, зобов'язаний на прохання будь-якої особи видати копію рукопису або її частини. Копії видаються за плату.

За прийом рукопису на депонування плата не стягується. Організації, що передала рукопис на депонування, або автору рукопису один раз копія видається безплатно. Автор зберігає право авторства на рукопис, але не має права на винагороду. Автор рукопису має право опублікувати іншим способом свій рукопис, який він передав на депонування, але при цьому він зобов'язаний сповістити видавця про те, що рукопис депоновано.

На депонування приймаються рукописи, що можуть бути опубліковані у відкритих публікаціях.

Отже, договір про депонування рукопису є угодою про передачу належно оформленого рукопису до органу інформації на зберігання з метою ознайомлення всіх бажаючих зі змістом рукопису. Послуги з надання рукопису для ознайомлення виконуються за встановлену плату.

Постановочний договір. Здебільшого автор не має можливості використати свій твір чи здійснити його публічне виконання власними силами. Більшість творів можуть бути використані іншими особами, які мають для цього відповідні можливості — спеціально підготовлені фахівці (виконавці), технічні засоби, приміщення тощо. Одним із таких творів є твір, призначений для виконання на сцені. Це музичні, музично-драматичні, пантоміми, хореографічні та інші твори, створені для сценічного показу. Їх так і називали — “сценічні твори”. У разі створення сценічного твору, постановку якого автор сам не в змозі здійснити, він змушений звернутися до спеціальних видовищних закладів з проханням використати його твір. Відносини автора сценічного твору і видовищного закладу оформляються спеціальним постановочним договором. Таким договором оформляються відносини автора цього самого закладу і на створення сценічного твору.

Отже, постановочний договір — це договір, за яким автор зобов'язується передати або створити і передати видовищному закладу свій драматичний, музично-драматичний, музичний, пантомімний або хореографічний твір, а видовищний заклад зобов'язується у визначений договором строк здійснити постановку і публічне виконання цього твору і сплатити автору належну винагороду.

Сценічні твори призначені автором для виконання на сцені, в концертному залі чи на естрадній площадці, на радіо і телебаченні, що вимагає спеціальної підготовки до публічного виконання твору.

Слід зазначити, що більшість сценічних творів може бути опубліковано також шляхом їх видання.

Сторонами у постановочному договорі є автор або інші особи, які мають авторське право, — з одного боку, і видовищний заклад — з іншого. Але цим договірні відносини видовищного закладу не вичерпуються. Цей

заклад має укласти ще ряд договорів для здійснення сценічного твору — з виконавцями. Але договірні відносини в такому разі виникають між видовищним закладом і виконавцями, а не з автором.

Права і обов'язки сторін за постановочним договором мають певні особливості. За раніше чинним законодавством об'єктом постановочного договору могли бути лише неопубліковані твори. ЦК України та Закон України «Про авторське право і суміжні права» такого обмеження не містять.

Автор зобов'язаний передати або створити і передати сценічний твір видовищному закладу у визначений договором строк. Видовищний заклад зобов'язаний розглянути твір також у визначений Договором строк, схвалити чи відхилити його або запропонувати автору твір доопрацювати. Видовищний заклад визначає чіткий строк для опрацювання твору. У постановочному договорі може бути передбачений обов'язок видовищного закладу певним чином сприяти автору створити сценічний твір шляхом надання консультацій, знайомства з виконавцями, технічними можливостями закладу, обговоренням попередніх варіантів твору.

Автор має право брати участь у підготовці твору до здійснення його на сцені.

Видовищний заклад зобов'язується здійснити першу постановку твору у визначений договором строк, але не пізніше двох років від дати прийняття твору закладом.

До закінчення строку на постановку автор не має права передавати цей самий твір іншим видовищним закладам для використання у тому самому місті. З правила, яке діяло раніше, впливало, що автор міг укладати постановочні договори з видовищними закладами інших міст.

За використання сценічного твору автор має право на винагороду. Розмір і порядок виплати винагороди визначається угодою сторін. Постановою Уряду України визначені мінімальні ставки авторської винагороди, нижче яких опускатися не можна.

Сценарний договір. З розвитком науки і техніки збільшилися можливості різними способами здійснювати оприлюднення певних творів. Сценарний договір є близьким до постановочного договору. Здебільшого об'єктами сценарних договорів є майже ті самі твори, що й постановочних, але не тільки. За своїм змістом сценарний договір значно ширший за постановочний. Сценарний договір — це договір про розробку технології здійснення твору (і не тільки сценічного), його режисури, визначення змісту, характеру і порядку дій.

У сучасних умовах значення і роль сценарних договорів істотно зростають. Якщо раніше сценарний договір укладався в основному для створення сценарію майбутнього кінофільму, то зараз його застосування має значно ширший характер. Сценарієм вважається короткий виклад змісту п'єси, сюжетна схема, за якою створюються різного роду спектаклі в

театрах, імпровізації, балетні спектаклі, масові видовища тощо. Разом з тим сценарій є окремим видом літературного твору, призначеного для втілення в кінофільмах або телефільмах.

Отже, сценарний договір — це договір про створення сценарію для здійснення будь-якого задуманого масового видовища, кіно- або телефільму, радіо чи телебачення.

Особливістю сценарного договору за раніше чинним законодавством було те, що предметом цього договору могли бути тільки неопубліковані твори. Інша особливість — замовник сценарного твору не зобов'язувався використати твір. Отже, і винагорода виплачувалася лише за створення твору. Але ЦК України та Закон України «Про авторське право і суміжні права» таких обмежень не містять.

За сценарним договором автор зобов'язується передати або створити і передати замовнику сценарій для здійснення будь-якого видовища у визначений договором строк. Замовник зобов'язаний розглянути поданий твір, схвалити, відхилити чи запропонувати його доопрацювати. Безперечно, сценарний договір оплатний. Сторонами у договорі виступають автор, яким завжди є фізична особа, та замовник, яким може бути як фізична, так і юридична особа.

Звичайно, частіше замовниками виступають юридичні особи, які мають спеціальні можливості для здійснення сценарію, — виконавці, приміщення, технічні засоби тощо. Замовником може виступати і фізична особа, принаймні, законодавство не містить перешкод для такого висновку. Будь-яка фізична особа може замовити сценарій для реалізації його в кіно- чи відеофільмі про свій життєвий шлях, родовід тощо. Це може бути сценарій не тільки про свій життєвий шлях, а й про творчий шлях батька (матері) тощо.

Об'єктом договору є літературний сценарій, що має відповідати обумовленим у договорі умовам і вимогам. Умови сценарію за загальним правилом визначаються у творчій заявці, що складається і затверджується замовником, де окреслюється основна ідея сценарію, визначаються сюжетна лінія, характеристики виконавців. У сценарії має бути викладено повний, детальний і послідовний опис дій, діалогів, вчинків тощо. Сценарій — це закінчений драматичний твір.

Права і обов'язки сторін у сценарному договорі виникають з моменту його підписання. Зазначені права і обов'язки сторін складають зміст сценарного договору. Про основні обов'язки сторін уже йшлося — передати або створити і передати твір замовнику, а замовник зобов'язаний прийняти твір, якщо він відповідає умовам творчої заявки. У процесі реалізації сценарію мають бути дотримані права автора. При цьому на автора покладаються також обов'язки, визначені договором. Твір має бути переданий у визначений строк, не передаватися третім особам без дозволу

замовника тощо. Автор має право і зобов'язаний брати участь у реалізації свого твору.

Звичайно, сценарій за чинним законодавством може бути опублікований шляхом його видання друкарським способом. Але слід зазначити, що замовники більше заінтересовані в тому, щоб їм передавали неопубліковані твори, адже за таких умов інтерес публіки зростає.

Якщо сценарій неопублікований, то особливістю сценарного договору є те, що сценарій може бути використаним у дуже обмеженому колі. За даним сценарієм створено фільм, телепередачу, інше видовище. Фільми за цим самим сценарієм здійснюватися більше не будуть. Що стосується інших видовищ, то вони можуть бути здійснені за вже використаним сценарієм.

Зазначена особливість сценарного договору зумовлює і характер авторської винагороди, розмір, порядок обчислення і виплата якої визначаються угодою сторін.

ЦК України визначив спеціальні норми для договорів на замовлення об'єктів інтелектуальної власності, у тому числі об'єктів авторського права. Згідно зі ст. 1112 ЦК України за договором про створення на замовлення і використання об'єкта права інтелектуальної власності одна сторона (творець - письменник, художник) зобов'язується створити об'єкт права інтелектуальної власності відповідно до вимог другої сторони (замовника) та в установленний строк.

Договір про створення на замовлення і використання об'єкта права інтелектуальної власності повинен визначати способи та умови використання цього об'єкта замовником.

Оригінал твору образотворчого мистецтва, створеного на замовлення, переходить у власність замовника. При цьому майнові права інтелектуальної власності на цей твір залишаються за його автором, якщо інше не встановлено договором.

Умови договору про створення на замовлення об'єкта права інтелектуальної власності, що обмежують право творця цього об'єкта на створення інших об'єктів, є нікчемними.

Договори художнього замовлення. Більшість творів образотворчого мистецтва створюється на замовлення. До творів образотворчого мистецтва з правової точки зору слід відносити твори живопису, графіки, скульптури, декоративного мистецтва, фотографії, а також твори, створені способом аналогічним фотографії, літографії тощо. Безперечно, цей перелік не може бути вичерпним. Бурхливий розвиток науки і техніки породжує все нові способи, методи створення творів образотворчого мистецтва.

Договір художнього замовлення є угодою, за якою автор зобов'язується створити і передати замовнику в установленний договором

строк твор образотворчого мистецтва, а замовник зобов'язується сплатити автору обумовлену винагороду.

Особливість договору художнього замовлення полягає в тому, що його сторонами можуть бути як фізичні, так і юридичні особи. Справа в тому, що на стороні автора можуть бути художні майстерні, художні спілки, товариства. Часто договір художнього замовлення укладеться з тими юридичними особами, які діють в інтересах автора. Замовниками також можуть бути як окремі громадяни, так і різні організації. Громадяни часто виступають замовниками надгробних пам'ятників, портретів, фотографій тощо. Організації можуть виступати замовниками будь-яких творів образотворчого мистецтва. Перелік творів образотворчого мистецтва, наведений вище, не вичерпує всіх творів, що можуть бути об'єктом договору художнього замовлення. Останнім часом висловлюються пропозиції визнати окремим об'єктом договору художнього замовлення зовнішнє оформлення книжкової продукції тощо.

Права і обов'язки сторін також виникають з моменту підписання договору сторонами. Договір художнього замовлення краще укладати в письмовій формі, проте закон не містить заборони укладати такі договори в усній формі.

Автор зобов'язаний створити і передати замовникові твір образотворчого мистецтва. У договорі має визначатися два строки для створення твору — спочатку подати замовникові ескіз твору, а потім — готовий твір. Автор може подати замовникові кілька ескізів. Після схвалення ескізу автор може приступати до створення твору. Проте замовник може відхилити ескіз без будь-якого мотивування. Це його право. Замовник може також запропонувати певні зміни до ескізу, які автор повинен врахувати. Якщо протягом визначеного у договорі строку від замовника не надійде будь-яких зауважень щодо ескізу, він вважається схваленим, що дає автору право створювати твір.

Особливістю договору художнього замовлення є також покладення ризику творчої невдачі на замовника. Це означає, що аванс, виплачений автору замовником, у разі творчої невдачі поверненню не підлягає.

Ще однією особливістю зазначеного договору є розв'язання питання про власність твору. За договором художнього замовлення створений автором твір образотворчого мистецтва після оплати винагороди стає власністю замовника. При цьому особисті немайнові і майнові права зберігаються за автором, замовник має дотримуватися їх. Замовник має право користуватися і розпоряджатися твором на свій розсуд.

Закон України «Про авторське право і суміжні права» передбачає норму про доступ до твору образотворчого мистецтва. Стаття 26 цього Закону встановлює, що при передачі твору образотворчого мистецтва чи матеріального об'єкта, в якому втілено цей твір, у власність іншій особі автор має право вимагати доступу до цього твору з метою його

використання для відтворення (виготовлення примірників, слайдів, карток, переробок тощо) за умови, що це не порушує законні права та інтереси власника твору образотворчого мистецтва. Власник не може відмовити автору в доступі до твору без достатніх підстав. Автор, проте, не може вимагати від власника твору доставки твору авторові [10].

Якщо договір припиняє свою чинність із незалежних від автора причин, він має право оплати фактично виконаних робіт. Розмір і порядок виплати винагороди встановлюється угодою сторін. Проте, якщо автор у визначений договором строк не передасть замовникові твір за своєї вини, замовник має право розірвати договір і вимагати повернення виплаченого авансу.

Ескізи, етюди та інші підготовчі матеріали залишаються власністю автора. При цьому, якщо договір художнього замовлення розірваний з будь-яких підстав достроково, твір залишається у власності автора.

Цікавим у договорі художнього замовлення може стати питання охорони прав особи, зображеної у творі образотворчого мистецтва. Відомо, що в дореволюційній літературі з авторського права це називалось правом на власне зображення. За загальним правилом зображення в образотворчому творі будь-якої особи без її згоди не допускається. Із цього загального правила практикою вироблені окремі винятки. Згоди зображеної особи не вимагається, якщо вона позувала за плату, а також коли це робиться в державних чи громадських інтересах.

Автор твору, в якому зображена певна особа, не має права на опублікування, відтворення і розповсюдження твору. Проте слід підкреслити, що право на зображення не є авторським, але воно тісно пов'язане з авторським. Зображена у творі особа має право вимагати заборони випуску твору у світ або припинення його розповсюдження, якщо для неї це виявиться з тих чи інших причин небажаним.

Право на зображення мають також діти зображеної особи, той із подружжя, який пережив померлу особу. За зображеною особою це право зберігається протягом усього її життя.

Серед договорів художнього замовлення на створення твору образотворчого мистецтва певне місце посідають пам'ятники та меморіальні скульптурно-архітектурні споруди чи комплекси. Пам'ятники для встановлення на могилах померлих родичів створюються на замовлення громадян або установ. Але якщо пам'ятники чи меморіальні скульптурно-архітектурні споруди мають своїм призначенням увіковічення певних пам'ятних подій, що мають державне, громадсько-політичне значення, а також увіковічення видних державних, громадських та політичних діячів, видних діячів науки і культури, то такі твори можуть створюватися лише за рішеннями директивних органів держави. На підставі таких рішень укладаються договори на їх створення.

Твори образотворчого мистецтва часто використовуються у промисловості. Таке використання можливе лише на підставі окремого договору користувача з автором. Це вже буде договір не художнього замовлення, а договір на використання вже готового твору. Проте це не означає, що майбутній користувач не може укласти з автором договір художнього замовлення. Як і в будь-якому іншому, у зазначеному договорі мають бути визначені одні і ті ж умови — об'єкт твору, масштаби його використання, розмір, порядок обчислення та виплати авторської винагороди.

Окрему групу договорів складають договори про використання творів образотворчого мистецтва в театральних постановках, у кіно- та телефільмах. Створювані художником для оформлення спектаклів малюнки декорацій і костюмів, безперечно, є творами образотворчого мистецтва, тому є об'єктами авторського права і правової охорони. За ескізами, створеними художником, виготовляються декорації, шийються костюми. Відносини театрів з художниками-постановниками оформляються по-різному. В одних театрах на оформлення кожного спектаклю з художником укладається договір, в інших є штат своїх художників, які створюють ескізи декорацій і костюмів у порядку службових обов'язків.

Належне виконання художником своїх обов'язків за договором художнього замовлення, а театральним художником — за трудовим договором — вимагає тісної творчої співдружності з режисером-постановником. Художник зобов'язаний виконувати вказівки режисера, вносити необхідні виправлення і зміни в ескізи і макети до їх беззастережного прийняття керівництвом театру. Прийняту роботу художник зобов'язується виконати у строк і подати театру в частинах: спочатку чорнові малюнки і ескізи для виготовлення макета, потім подається сам макет і в останню чергу — ескізи костюмів чи декорацій.

Театральний художник своїми художніми роботами бере активну участь у постановці спектаклю. У творчому успіхові спектаклю немала заслуга художника — автора художнього оформлення. За договором художник передає театру право використати свої твори тільки в театральних постановках, зберігаючи за собою решту авторських правочинностей. Використання зазначених творів за межами театральної постановки визнається порушенням авторського права. Художник має право укласти видавничий договір на видання створених ним ескізів театральних декорацій і костюмів у листівках, інших репродукціях і отримати за це винагороду незалежно від договору з театром. Водночас у договір з театром художник може включити умову, за якою у разі повної відмови театру від роботи, що перебуває у процесі виконання, через причини, що не залежать від театру і якості роботи художника, договір

розривається. Художник у такому разі залишає за собою одержаний аванс, він вважається відпрацьованим і поверненню не підлягає.

Якщо театр не використає протягом двох років від дати схвалення ескізів, то він зобов'язаний виплатити художнику авторську винагороду повністю.

Певні особливості мають договори на використання творів образотворчого мистецтва в кіно- та телефільмах. Чинний Закон України «Про авторське право і суміжні права» визначає, що автори, твори яких увійшли як складова частина до аудіовізуального твору (як тих, що існували раніше, так і створених у процесі роботи над аудіовізуальним твором) зберігають авторське право кожний на свій твір і можуть самостійно використовувати його незалежно від аудіовізуального твору в цілому, якщо договором з організацією, яка здійснює виробництво аудіовізуального твору, чи з продюсером аудіовізуального твору не передбачене інше.

Твори образотворчого мистецтва можуть бути використані в аудіовізуальному творі лише на підставі договору з художником. Цей договір близький до договору художника з театром.

Договори на використання у промисловості творів декоративно-прикладного мистецтва

Названі твори широко використовуються у промисловості і потребують належного правового регулювання.

За договором про використання у промисловості творів декоративно-прикладного мистецтва автор зобов'язується передати або створити і передати твір декоративно-прикладного мистецтва для використання промислому підприємству, яке зобов'язується виплатити автору обумовлену договором винагороду.

Суб'єктами договору є автор твору і промислове підприємство. У цьому аспекті автори творів декоративно-прикладного мистецтва поділяються на дві групи: штатні працівники підприємства і нештатні, які трудовим договором з підприємством не пов'язані. Штатним вважається лише той автор, який пов'язаний трудовим договором з тим підприємством, на якому він створив твір. Отже, для інших підприємств цей художник буде нештатним.

Об'єктом договору є твір декоративно-прикладного мистецтва, як один із видів образотворчого мистецтва. У спеціальній літературі і законодавстві означення поняття «декоративно-прикладне мистецтво» немає. Є лише перелік творів, які прийнято вважати об'єктами декоративно-прикладного мистецтва. Питання про те, чи є даний твір об'єктом декоративно-прикладного мистецтва, вирішують фахівці. Проте практика виробила певний перелік творів, що можуть бути визнані об'єктами декоративно-прикладного мистецтва. До цього переліку належать серветки, килими, хустки, взуття, одяг, вироби із шкіри, кісток,

пластмаси; іграшки, значки, сувеніри, вироби зі скла, фарфору, металу; ювелірні і галантерейні вироби тощо.

Зазначений перелік конкретизується такими критеріями: твори, що мають утилітарне, сувенірне або декоративне значення, відзначаються оригінальними художньо-естетичними властивостями.

Права і обов'язки за цим договором складають його зміст. Як і за будь-яким авторським договором, автор зобов'язаний передати або створити і передати підприємству твір декоративно-прикладного мистецтва у визначені договором строки. На кожний твір складається паспорт, в якому визначається тираж твору.

Відповідальність за порушення договору настає за загальними правилами цивільного права.

3.2 Договори у сфері науково-технічної діяльності

Значення прискорення науково-технічного прогресу в сучасних умовах важко переоцінити. Власне, розвиток науки, літератури і мистецтва (гуманітарний прогрес) з одного боку, і науково-технічний прогрес з іншого — це ніби два потужних крила, що прискорюють соціально-економічний прогрес будь-якого суспільства, у тому числі й України.

Прискорення науково-технічного прогресу можливе лише за умови безперервного створення і раціонального використання об'єктів промислової власності. Науково-технічна діяльність здійснюється переважно на договірних підставах. Адже переважна більшість об'єктів промислової власності створюється також на договірних засадах, тобто на підставі договорів замовлення. Переважна більшість об'єктів промислової власності знову-таки створюється в порядку виконання трудового договору їх авторами. Але ж створення об'єктів промислової власності в порядку виконання трудового договору — це і є створення об'єктів промислової власності на замовлення. На підставі якого договору створюються зазначені об'єкти — трудового чи цивільно-правового — це питання ще потребує свого дослідження, але створення об'єкта промислової власності в порядку виконання трудового договору чи завдання слід визнати створенням на замовлення.

Значно менша частина зазначених об'єктів створюється за ініціативою винахідників та авторів інших науково-технічних досягнень.

Отже, особливістю договірних відносин у сфері науково-технічної діяльності є те, що більшість об'єктів промислової власності створюється саме на основі договірних відносин. Твори науки, літератури і мистецтва в значній частині створюються за ініціативою авторів.

Використання об'єктів промислової власності, як і творів науки, літератури і мистецтва, можливе лише на підставі відповідних договорів. Проте договори на використання творів науки, літератури і мистецтва

відрізняються від подібних договорів у сфері науково-технічної діяльності. Особливістю договірних відносин, змістом яких є використання зазначених об'єктів, є те, що договори на використання об'єктів промислової власності можуть укладатися лише за умови, що результати науково-технічної діяльності визнані в установленому порядку об'єктами промислової власності і, отже, об'єктами правової охорони. Тобто, предметом договору на використання того чи іншого об'єкта може бути лише той об'єкт, на який є охоронний документ — патент чи свідоцтво.

Це не означає, що договір на використання будь-якого іншого результату науково-технічної творчості, незахищеного охоронним документом, укладатися не може. Предметом договору на використання може бути будь-який результат науково-технічної творчості — захищений і незахищений охоронним документом, але при цьому слід мати на увазі, що незахищений результат науково-технічної творчості може використовуватися і без договору з патентовласником, і без виплати йому належної винагороди. Такий результат захищається не правом, а моральними засадами. Користувач, який поважає себе, не дозволить собі використовувати результат чужої творчої праці без згоди автора цього результату. Користувач, не обтяжений нормами моралі, може собі дозволити таке використання.

Все ж, на нашу думку, результат творчої діяльності, не захищений охоронним документом, є об'єктом права власності його творця. Використання цього результату без дозволу його власника буде порушенням цивільного права.

Відмінною ознакою договорів у сфері науково-технічної діяльності, на відміну від авторських договорів, є те, що вони обов'язково мають укладатися у письмовій формі. Але йдеться лише про договори на створення і використання об'єктів промислової власності. Чинне законодавство про промислову власність не містить вимог щодо нотаріального засвідчення зазначених договорів.

Особливістю договорів на створення і використання об'єктів промислової власності слід визнати ще одну відмінність цих договорів від авторських. *Авторські договори* — це договори на створення і передачу творів для використання. Часто це може бути один і той самий договір — договір на створення і передачу твору для використання. Подібні договори у сфері науково-технічної діяльності складаються, як правило, окремо — окремий договір на створення об'єкта промислової власності і окремий договір на використання цього об'єкта. Результат науково-технічної творчості не може стати предметом договору на використання до його відповідної кваліфікації належним державним органом. Як уже підкреслювалося, договір на використання має опиратися на охоронний документ.

Новим приписом чинного законодавства України про промислову власність є припис про визначення розміру, порядку обчислення та строків виплати винагороди за використання об'єкта промислової власності. За раніше чинним законодавством ці питання встановлювалися лише в нормативному порядку. Нормативні акти визначали як обчислювати розмір винагороди, за які об'єкти скільки платити, коли платити тощо. Чинне законодавство про промислову власність ці питання віддало на відкуп договірним сторонам. Вони самі мають визначати розмір винагороди, порядок її обчислення та строки виплати. Не можна стверджувати, що раніше існуючий порядок виплати винагороди був більш досконалий, але не можна погодитися і з тим, що існуючий нині порядок більш простіший.

Накопичений досвід визначення розміру винагороди за використання об'єктів промислової власності в Україні ще малий. Правових підстав для цього також недостатньо. Тому важко у договорі визначити розмір винагороди. У момент укладення договору ще не відомо, який позитивний ефект принесе використання об'єкта промислової власності, а саме цей факт є найбільш важливим для визначення розміру винагороди. Невідомо, якими будуть масштаби використання об'єкта та інші параметри використання. Тому, на наш погляд, для визначення розміру винагороди за використання об'єкта промислової власності мають бути вироблені певні критерії.

Варто зазначити і те, що за загальним визнанням договори про створення і використання об'єктів промислової власності, безперечно, є цивільно-правовими. Проте з приводу того, до якого типу цивільно-правових договорів належать договори на створення і договори на використання об'єктів промислової власності, у спеціальній літературі до цього часу точиться дискусія. Одні їх розглядають як підрядні, інші — як авторські, ще інші — як ліцензійні, а деякі — як абсолютно новий тип договорів. Не вникаючи в цю дискусію, все ж слід визнати, що договори на створення об'єкта промислової власності та супутні їм договори за своєю юридичною природою не є ліцензійними, оскільки і договори на використання цих об'єктів не є підрядними.

До особливостей договорів на створення об'єкта промислової власності слід віднести і те, що цим договорам передують інші договори, які є необхідною передумовою укладення договорів на створення об'єкта промислової власності. До них слід віднести, наприклад, договір на інформаційне забезпечення науково-технічної діяльності та деякі інші. До договорів на створення об'єкта промислової власності близькими є договори на виконання науково-дослідних та проектних робіт.

Договори на інформаційне забезпечення науково-технічної діяльності. Жоден розробник будь-якої науково-технічної проблеми, яку йому доручено розробити за договором чи службовим завданням, не

розпочне виконання цього завдання, поки не буде мати належної інформації, що стосується цієї проблеми. Йдеться не лише про одного розробника, а про групу чи цілий колектив. Якщо ж виконання такого завдання почнеться без належного інформаційного забезпечення, то результатом може бути винайдення велосипедного колеса. Тому кожен розробник ніколи не розпочинає роботу на голому місці, він у першу чергу має ознайомитися з тим, що було зроблено до нього у цій сфері, які досягнення вже є і чим вони не задовольняють замовника. Адже замовник на створення об'єкта промислової власності видає виконавцю завдання, в якому мають бути сформульовані сутність завдання, параметри, яким має відповідати майбутній об'єкт, визначаються основні техніко-економічні характеристики об'єкта, очікувані результати від його використання, галузь і масштаби застосування тощо.

Від якості розробки такого техніко-економічного завдання залежить успіх розробників, які мають чітко уявляти чого від них чекають.

Виходячи із поставлених перед розробниками завдань, треба сформулювати цілі інформаційного забезпечення. Вони можуть бути різні — виявлення дійсного стану, технічного рівня, ефективності від використання, недоліків тощо; які науково-технічні досягнення в цій галузі захищені патентами чи іншими охоронними документами. Інформаційне забезпечення може мати своїм завданням й інші цілі. Головне у тому, щоб інформація повністю задовольняла розробника.

Інформаційне забезпечення цієї науково-технічної розробки може здійснюватися силами самого розробника. Проте здебільшого такі роботи виконуються за договором із спеціальними установами. Інформаційне забезпечення на договірній основі регулюється спеціальним Законом України «Про науково-технічну інформацію» від 25 червня 1993 р. Сторонами у договорі на інформаційне забезпечення можуть бути як фізичні, так і юридичні особи, які виступають як виконавцями, так і замовниками-споживачами. На стороні виконавця можуть бути фізичні та юридичні особи як творці і накопичувачі науково-технічної інформації, виробники, власники, зберігачі. На стороні замовника — споживачі (фізичні та юридичні особи) і посередники.

Об'єктом договору на інформаційне забезпечення є документована на будь-яких носіях або публічно оголошувана вітчизняна і зарубіжна науково-технічна інформація. Поняття науково-технічної інформації охоплює отримувані в процесі науково-дослідної, дослідно-конструкторської, проектно-технологічної, виробничої та громадської діяльності результати, зафіксовані у формі, яка забезпечує їх відтворення, використання та поширення. Особливість науково-технічної інформації полягає в тому, що вона, з одного боку, є результатом науково-технічної творчої діяльності, а з іншого — забезпечує одну і ту ж науково-технічну

творчу діяльність необхідними відомостями, даними. Складається постійно діючий процес самовідтворення.

Науково-технічна інформація відповідно до чинного законодавства є об'єктом права власності. Підставою виникнення права власності на науково-технічну інформацію є створення науково-технічної інформації своїми силами і за свій рахунок; виконання договору про створення науково-технічної інформації; виконання будь-якого договору, що містить умови переходу права власності на інформацію до іншої особи.

Право власності на науково-технічну інформацію, створену на кошти державного бюджету, визначається державою як прийняттям загальних рішень, так і встановленням форм договорів між фінансуючим державним органом і виконавцем робіт зі створення науково-технічної інформації. Науково-технічна інформація, що є об'єктом права приватної власності або інших форм власності, може переходити в державну власність у разі передачі її до відповідних державних банків даних, фондів або архівів на договірній основі.

Споживач науково-технічної інформації за договором несе відповідальність за дотримання прав власника цієї інформації. Він не має права передачі одержаної науково-технічної інформації третій особі, якщо це не обумовлено договором між власником і споживачем науково-технічної інформації.

Якщо науково-технічна інформація не відповідає визначеним договором параметрам, технічному рівню або якості, споживач має право вимагати від власника або посередника безплатного усунення недоліків у погоджений строк.

До договору на інформаційне забезпечення розробників об'єктів промислової власності близько примикають договори на здійснення патентного пошуку. Патентний пошук — це дослідження патентів чи інших охоронних документів, виданих до цього часу у тій чи іншій сфері. Цей пошук має охопити патенти, видані в усьому світі. Зрозуміло, що такий пошук є досить складною і тривалою роботою, яка здійснюється на договірній основі і за визначену винагороду. Сторонами в такому договорі можуть бути як фізичні, так і юридичні особи. Виконавцями за таким договором можуть бути як окремі висококваліфіковані фахівці, так і спеціалізовані установи.

Патентний пошук також є необхідною стадією або навіть передумовою створення об'єкта промислової власності. Без патентного пошуку починати розробку будь-якої науково-технічної проблеми також неприпустимо. Адже без такого пошуку можна не просто винайти уже запатентований об'єкт промислової власності, а й порушити чужі патентні права, що спричиняє негативні наслідки. Тому, не дивлячись на дороговизну та тривалість зазначеного пошуку, обійтися без нього ніяк не можна.

Об'єктом даного договору є не лише патенти та охоронні документи, а й інші джерела інформації, що можуть містити в собі відомості про будь-який об'єкт. Це численні джерела — наукова та спеціальна література, дисертації, матеріали наукових конференцій, виставки тощо.

Замовник патентного пошуку в договорі має визначити глибину цього пошуку, адже патенти мають досліджуватися не за весь час існування патентної охорони об'єктів промислової власності. Такі дослідження мають бути здійснені лише за визначений замовником період від дати укладення договору і 20—30 чи більше років назад. При цьому слід мати на увазі, що об'єкти промислової власності морально старіють дуже швидко — їх вік становить 7—10 років. Тому, враховуючи досить високу ціну договору, період, який має бути охоплений патентним пошуком, не може бути не виправдано тривалим.

Ціна договору визначається угодою сторін. Сторони несуть відповідальність за порушення умов договору відповідно до норм цивільного законодавства.

Патентний пошук обов'язковий і при проведенні експертизи заявок по суті на об'єкти промислової власності. Як відомо, кваліфікаційна експертиза заявок здійснюється на прохання заявника чи іншої заінтересованої особи і за їх рахунок.

Патентний пошук необхідний також при здійсненні будь-яких науково-дослідних, дослідно-конструкторських та інших подібних робіт. Слід зазначити, що подібні договірні відносини ще мало досліджені.

Згідно із Законом України «Про внесення змін до деяких законів України з питань інтелектуальної власності» від 21 грудня 2000 р. до зазначених законів внесені зміни, що стосуються експертизи заявок на об'єкти промислової власності по суті. Так, за цим Законом заклад експертизи — уповноважений Установою державний заклад (підприємство, організація) для розгляду і проведення експертизи заявок.

Слід підкреслити, що заклад експертизи має своєю функцією не тільки проведення експертизи заявок по суті, а розгляд заявок взагалі. Заклад експертизи може входити до складу Установи, це може бути будь-яке підприємство чи організація, яка за своїм профілем діяльності близька до науково-технічної діяльності. Отже, якщо цей заклад експертизи не входить до складу Установи, то для проведення експертизи заявок остання з ним має укласти договір на здійснення розгляду та експертизи заявки. Таким закладом можуть бути різні державні підприємства і організації. Зasad договірних відносин з ними поки що не розроблено, але зрозуміло, що договірні відносини між Установою і закладом експертизи — це цивільно-правові відносини, тому на них поширюються правила цивільно-правових договорів.

Сторонами у цьому договорі є Установа і заклад експертизи, яким може бути будь-яке державне підприємство чи організація. Об'єктом

договору є заявка на будь-який об'єкт промислової власності, її розгляд та експертиза. Безперечно, цей договір є платним. Він має бути виконаним у визначені договором строки. Сторони несуть цивільно-правову відповідальність за порушення умов договору. Особливістю зазначених договорів є те, що рішення, прийняте закладом експертизи, набуває чинності лише за умови затвердження його Установою в установленому порядку.

Отже, за якість розгляду заявок та проведення експертизи перед заявниками відповідальність несе Установа, а не заклад експертизи.

Зазначені договори регулюють відносини між замовником і виконавцем науково-дослідних, дослідно-конструкторських і технологічних робіт. Результати цих робіт часто бувають такі, що виконані на рівні винаходів чи інших об'єктів промислової власності і тому вони стають об'єктами правової охорони. Одночасно договори на виконання зазначених робіт є також необхідною передумовою створення об'єктів промислової власності, а також формою своєрідного замовлення на створення об'єкта промислової власності.

Зазначені договори, безперечно, за своєю юридичною природою є цивільно-правовими. Вони близькі до підрядних договорів, але між ними є істотні відмінності. Так, наприклад, предметом договору підряду завжди є звичайні господарські, виробничі та інші роботи. Тобто виконання зумовлених договором підряду робіт належить за своїм характером до основного виду виробничої діяльності підрядчика. Він виконує лише ті роботи, для виконання яких створено дану підрядну організацію. Це має значення для чіткого визначення умов договору підряду, оскільки протягом тривалого часу вироблені певні стандарти щодо того чи іншого виду робіт, які постійно повторюються. У підрядних договорах про виконання звичайної роботи завжди мають бути чітко передбачені конкретні результати цих робіт, чого не може бути у договорах на виконання науково-дослідних, дослідно-конструкторських, технологічних та інших робіт, результати яких не завжди можна передбачити. Якщо у договорах на виконання дослідно-конструкторських та технологічних робіт цей результат можна ще певним чином передбачити, то в договорах на виконання науково-дослідних робіт визначити, який результат можна очікувати внаслідок їх здійснення, сказати важко. Цей результат може бути абсолютно протилежний очікуваному. Але негативний результат також вважається виконанням договору, за що треба платити. Якщо за договором підряду наприклад, буде збудовано будинок, проживання в якому, небезпечно для життя, то договір не можна вважати виконаним, бо не виконано умов договору.

Отже, у договорі на виконання науково-дослідних чи інших науково-технічних робіт предметом договору є творчий пошук, результат якого заздалегідь передбачити неможливо. Безумовно, сторони у зазначених

договорах можуть і зобов'язані чітко формулювати основні вимоги, яким має відповідати наукова розробка, зразки чи технологія, що створюються відповідно до укладених договорів. Проте виконанні зазначених робіт напевне не можуть гарантувати досягнення очікуваних результатів. Як уже зазначалося, одержання внаслідок здійснення обумовлених договором робіт не того результату, який був запрограмований, не є порушенням договору. Цей негативний результат має розглядатися як один із можливих варіантів виконання договору.

Наведені чинники зумовлюють різний зміст прав та обов'язків цих двох типів договорів, а також різну відповідальність сторін. У договорах на виконання науково-дослідних робіт за ризик неможливості одержати очікуваний результат відповідає замовник. У підрядних договорах ризик випадкової неможливості за передачу замовникові готового результату роботи відповідає підрядчик — немає результату, немає оплати.

Ще одна досить важлива особливість договорів на виконання науково-технічних робіт полягає в тому, що у процесі виконання цих робіт можуть бути одержані результати, які можуть бути об'єктами права інтелектуальної власності: це наукові твори (об'єкти авторського права), винаходи, корисні моделі, промислові зразки тощо (об'єкти промислової власності), умови використання яких визначаються законодавством, а не договорами. Таких результатів одержати внаслідок виконання підрядних договорів не можна. Усі наведені особливості договорів на виконання науково-технічних робіт дають підставу визнати їх самостійним типом договорів.

Зазначені договори досить чітко врегульовані новим ЦК України (глава 62 «Виконання науково-дослідних або дослідно-конструкторських та технологічних робіт»). У ст. 892 ЦК України зазначено: «За договором на виконання науково-дослідних або дослідно-конструкторських та технологічних робіт (виконавець) зобов'язується провести за завданням замовника наукові дослідження, розробити зразок нового виробу та конструкторську документацію на нього, нову технологію тощо, а замовник зобов'язується прийняти виконану роботу та оплатити її. Договір може охоплювати весь цикл проведення наукових досліджень, розроблення та виготовлення зразків або його окремі етапи».

Істотні й умови договору на виконання науково-технічних робіт, якими є предмет, сторони, ціна та строки. Безперечно, сторони можуть передбачати й інші умови аби лише вони не суперечили чинному законодавству. Такі умови можуть бути найрізноманітнішими, але вони головним чином зумовлюються характером науково-технічних робіт. Так, у договорах на виконання дослідно-конструкторських робіт мають бути передбачені технічні параметри, яким відповідатиме та чи інша розробка.

Великі за обсягом роботи можуть виконуватися поетапно, що також має бути передбачено у договорі.

Предметом договорів на виконання науково-технічних робіт є не процес роботи, а її результат. Мета зазначених договорів — досягти бажаного результату і передати його замовникові. Варто мати на увазі, що серед дослідників з цього приводу немає однастайної думки, але більшість із них схилиються до визнання предметом договору саме результату, а не роботи.

Результатами виконання науково-технічних робіт є також звіти про виконання наукових досліджень, зразки нового виробу, нової техніки, конструкторська документація до них, створення нової технології та інші науково-технічні досягнення.

Сторони у договорі на виконання науково-технічних робіт. Сторонами, як уже зазначалося, є замовник і виконавець, якими може бути будь-яка фізична чи юридична особа. За загальним правилом виконавцями виступають науково-дослідні, проектно-конструкторські, конструкторські і технологічні організації, наукові центри, навчальні заклади, академічні наукові установи. Виконавцями можуть бути також будь-які підприємства будь-якої форми власності, що мають у своєму складі наукові, конструкторські та інші подібні підрозділи.

Однією з істотних умов договору на виконання науково-технічних робіт є його ціна, що визначається угодою сторін. Найчастіше ціна встановлюється шляхом складання кошторису, який, за загальним правилом, розробляє виконавець. Кошторис має передбачати всі витрати виконавця на здійснення робіт (придбання матеріалів, устаткування, інструментів та інших засобів, необхідних для виконання договору), належну виконавцеві винагороду, передбачені чинним законодавством обов'язкові платежі та інші необхідні витрати.

Крім того, в ціну мають бути включені певні суми у вигляді прибутку (доходу). Розмір цих сум може передбачатися у договорі залежно від розміру економічного (чи будь-якого іншого) ефекту, який може одержати замовник при використанні результату виконаної роботи. Ціна у договорі визначається точно або приблизно, враховуючи невизначеність витрат при виконанні договору. Звідси й різні наслідки необхідності підвищення ціни у процесі виконання. Якщо виникла потреба істотно підвищити ціну у процесі виконання договору за умови її приблизного визначення, то виконавець зобов'язаний негайно сповістити про це замовника. Останній має право погодитися з новою ціною або відмовитися від договору. У такому випадку замовник зобов'язаний оплатити виконану частину роботи.

Договір може передбачати підвищення ціни, якщо буде одержано кращий ефект від використання результату роботи, та винагороду за якісне чи дострокове (вчасне) виконання роботи або зменшення ціни у разі неякісного або несвоєчасного виконання робіт.

Важливим є положення, що передбачає обов'язок замовника оплатити вартість робіт у разі неможливості досягти передбачуваного результату. Якщо в процесі науково-дослідних робіт виявляється неможливість досягти результату через обставини, що не залежать від виконавця, замовник зобов'язаний оплатити вартість робіт, виконаних до виявлення неможливості отримати очікувані результати. Однак оплата не може перевищувати відповідну частину ціни, передбаченої договором.

Деяко інша норма щодо дослідно-конструкторських і технологічних робіт. Якщо в процесі виконання зазначених робіт виявляється неможливість досягти передбачуваного договором результату, що настала не з вини виконавця, замовник зобов'язаний оплатити лише витрати виконавця.

Строки у договорах на виконання науково-технічних робіт мають бути чітко визначені. Вони визначаються угодою сторін залежно від обсягу, складності, матеріального та фінансового забезпечення та інших чинників. У договорі, як правило, встановлюються початкові і кінцеві строки виконання робіт. Проте, якщо договором передбачені окремі етапи виконання робіт, то в такому разі мають бути визначені конкретні строки виконання окремих етапів робіт. Взагалі на виконання договору складається календарний план виконання окремих етапів та елементів роботи, що є невід'ємним додатком до договору.

За загальним правилом виконавцеві надається право дострокового виконання договору.

Проста письмова форма для зазначених договорів є обов'язковою. Договір має відповідати загальним вимогам. У ньому мають бути необхідні реквізити — адреси сторін, банківські рахунки тощо. Грамотно скласти договір на виконання науково-технічних робіт — справа далеко не проста. Ускладнюється вона тим, що часто предмет договору не можна конкретно визначити, невідомі очікувані результати, не завжди можуть бути чітко визначені витрати, є можливість появи непередбачуваних втрат тощо. Тому в договорі мають бути визначені лише наслідки настання можливих чинників у процесі його виконання.

За договором на виконання науково-технічної роботи виконавець зобов'язаний виконати відповідно до технічного завдання замовника наукові дослідження, розробити зразок нового виробу (нової техніки) та конструкторську документацію до нього, нову технологію виробництва або іншу науково-технічну розробку і передати одержаний результат замовникові, який зобов'язується прийняти виконану роботу та оплатити її (ст. 892 ЦК України).

Як уже зазначалося, поняття «договори на виконання науково-технічних робіт» об'єднує два види договорів — договір на виконання науково-дослідних робіт і договір на виконання дослідно-

конструкторських і технологічних робіт. Ці два договори близькі між собою. Обидва вони мають творчий характер.

Варто зазначити, що результатом науково-технічної діяльності є різноманітна науково-технічна продукція, види якої зумовлюються численними потребами суспільного виробництва. Різноманітність цієї продукції, різні залежно від форм власності джерела фінансування зазначених робіт, різний правовий режим одержаних результатів та ряд інших чинників зумовлюють у свою чергу численність цивільно-правових засобів, що регулюють ці суспільні відносини. Більшість з них можна звести до одного типу договорів — договору на виконання науково-технічних робіт, який складається з двох договорів, про що йшлося вище.

Уже зазначалося, що між цими договорами багато спільного, але є й істотні відмінності. Так, за договором на виконання науково-дослідних робіт, за загальним правилом, виконавець не може залучати до виконання договору третіх осіб, якщо це не передбачено договором. У договорі на виконання дослідно-конструкторських та технологічних робіт виконавець має право, якщо інше не передбачено договором, залучати до їх виконання третіх осіб як субвиконавців.

У зазначених договорах настають різні правові наслідки у разі неможливості досягти передбачуваного результату. У договорах на виконання науково-дослідних робіт у такому разі виконана частина роботи підлягає оплаті. У договорах на виконання дослідно-конструкторських і технологічних робіт за такої ситуації замовник зобов'язаний оплатити лише витрати виконавця, але не частину виконаної роботи. Не збігаються у зазначених договорах їх предмети, про що йшлося раніше, а те спільне, що є між ними, дає підставу розглядати ці договори як однотипні.

Основним обов'язком виконавця робіт у договорах на виконання науково-технічних робіт є виконання науково-дослідних або дослідно-конструкторських і технологічних робіт відповідно до погодженого сторонами технічного завдання і передача одержаних результатів замовникові в обумовлений строк. У договорі мають бути чітко визначені обов'язки виконавця. Так, виконавець зобов'язаний виконати роботу відповідно до погодженої із замовником програми (техніко-економічних показників) або тематики і передати замовникові результат в обумовлений договором строк. Якщо у процесі виконання роботи буде створено об'єкти промислової власності або використано об'єкти, права на які належать третім особам, виконавець зобов'язаний додержуватися вимог чинного законодавства.

У договорах на виконання науково-технічних робіт має передбачатися обов'язок виконавця утримуватися від публікації відомостей про одержані в процесі виконання робіт науково-технічні досягнення без згоди замовника. Водночас виконавець зобов'язаний негайно вжити необхідних заходів для правової охорони одержаних

результатів, що можуть бути визнані об'єктами права інтелектуальної власності і підпадати під охорону законодавства про інтелектуальну власність, а також повідомити про це замовника. Разом з тим у договорі має бути обов'язково передбачений правовий статус цих результатів — право інтелектуальної власності на зазначені результати має належати стороні, визначеній угодою сторін. Якщо договором передбачено, що право інтелектуальної власності на ці результати належатиме виконавцеві, то він зобов'язаний видати замовникові ліцензію на право використання зазначених науково-технічних результатів.

Виконавець у процесі укладення договорів на виконання науково-технічних робіт має суворо дотримуватися прав інтелектуальної власності на об'єкти інтелектуальної власності третіх осіб. Тобто виконавець не має права використовувати об'єкти права інтелектуальної власності, права на які належать іншим особам, без їх дозволу. Виконавець зобов'язаний забезпечити патентну чистоту одержаних результатів, тобто щоб ці результати не порушували патентних прав третіх осіб. Іноді необхідно здійснити навіть експертизу створеної виконавцем науково-технічної продукції на патентну чистоту.

Проте часом складається ситуація, коли для досягнення більшої ефективності очікуваного результату виникає потреба використати запатентований об'єкт промислової власності, право на який належить третій особі. У такому разі замовник має забезпечити право на використання цього об'єкта, уклавши ліцензійний договір із власником зазначеного об'єкта.

Виконання науково-технічних робіт не завжди буває бездоганним. Воно може мати певні недоліки, недоробки, відхилення від певних параметрів тощо. У такому разі виконавець зобов'язаний своїми силами та своїм коштом усувати допущені з його вини недоліки як у самій розробці, так і в технічній документації, що можуть спричинити відступи від техніко-економічних показників, передбачених у технічному завданні замовника. Проте такий обов'язок виконавця виникає лише за умови, коли зазначені недоліки, прорахунки та інші помилки сталися з вини виконавця.

Слід зазначити, що вина виконавця допускається, тобто виконавець вважається винним, поки не доведе, що його вини немає. Тому якщо він (виконавець) доведе, що недоліки в роботі зумовлені діями самого замовника, зокрема поданням неякісного технічного завдання, його прорахунками або передачею неточної чи неповної інформації, необхідної для виконання робіт, то питання про усунення недоліків у роботі має розв'язуватися за погодженням сторін.

Якщо виявиться, що неможливо досягти очікуваного результату через об'єктивні обставини, виконавець зобов'язаний негайно повідомити про це замовника і про недоцільність подальшого продовження роботи (ст. 897 ч. 1 п. 6 ЦК України). Із змісту цього положення випливає, що

виконавець має припинити роботи до одержання від замовника відповідних вказівок. Тому в договорі бажано зазначити конкретний строк, необхідний для відповіді. Законодавець у таких випадках має виходити з того, що виконавець, розв'язуючи поставлене перед ним науково-технічне завдання, повинен на повну силу використати свій творчий потенціал, наукову кваліфікацію та інші ділові якості, необхідні для успішного виконання договору. Виконавець зобов'язаний виконувати взяті на себе обов'язки сумлінно, якісно і в обумовлений строк. Водночас він не може гарантувати одержання очікуваного результату. За таких умов договір вважається виконаним і тоді, коли буде теоретично чи експериментально доведено неможливість одержання передбаченого договором результату, тобто коли буде одержано негативний результат.

Виконавець передусім має право вимагати від замовника прийняти виконану роботу та оплатити її. У договорах на виконання науково-дослідних робіт виконавець має право залучати до виконання третіх осіб лише з дозволу замовника. Якщо у договорі це право не застережено, то виконавець зобов'язаний виконати роботу особисто. У договорах на виконання дослідно-конструкторських і технологічних робіт навпаки, виконавець має право залучати до виконання договору третіх осіб, але за умови, що у договорі це право йому не заборонене. Але якщо до виконання робіт залучаються треті особи, то за недоліки в роботі перед замовником несе відповідальність сам виконавець.

Стаття 896 ЦК України визначає права сторін на результати робіт. Замовник за договором на виконання науково-дослідних або дослідно-конструкторських та технологічних робіт має право використовувати передані йому результати робіт у межах і на умовах, встановлених договором. Виконавець має право використати одержаний ним результат робіт також для себе, якщо інше не встановлено договором.

Договором може бути передбачене право виконавця передавати результати робіт іншим особам.

За загальним правилом, одержані в процесі виконання договору результати належать замовникові, у чому б ці результати не виражалися (маються на увазі такі, що можуть бути визнані об'єктами права інтелектуальної власності). Але якщо договір не містить прямої заборони, то виконавець може використати результати для своїх потреб. Договір може також передбачати право виконавця реалізувати одержані результати третім особам. За згодою замовника виконавець має право патентувати результати робіт, що можуть бути визнані об'єктами інтелектуальної власності. Проте поки що залишається відкритим питання, на чий ім'я має бути запатентований даний результат. Оскільки за загальним правилом патентування зазначених результатів провадиться за згодою замовника, то звідси випливає, що йдеться про патентування на ім'я виконавця, тобто безпосереднього творця цього результату.

Обов'язки замовника (ст. 898 ЦК України). Передусім замовник зобов'язаний забезпечити виконавця роботи необхідною, достовірною і повною інформацією. У першу чергу це має бути вихідна інформація, якою замовник повинен забезпечити виконавця ще до початку роботи. Вона може стосуватися характеру виконуваних робіт, обсягу, умов використання тощо. Але обов'язок замовника забезпечувати виконавця необхідною інформацією на цьому не припиняється. Він зобов'язаний надавати інформацію виконавцю робіт протягом усього часу виконання роботи. Це може бути будь-яка інформація, що стала відома замовникові і має значення чи може вплинути на роботу виконавця. Кажуть, що той, хто володіє інформацією, той володіє ситуацією. Отже, від інформованості виконавця багато в чому залежить результат роботи. Тому в договорі на виконання науково-технічних робіт має бути чітко визначено обсяг, характер, строки і форми інформації, яку має надавати замовник. При цьому інформація має бути достовірною і достатньо повною для виконання роботи. За достовірність інформації відповідає замовник.

Іншим важливим обов'язком замовника є підготовка технічного завдання, яке він має передати виконавцеві в обумовлений договором строк. Водночас із виконавцем має бути погоджена програма (техніко-економічні показники), що має відповідати очікуваному результату роботи. Якщо йдеться про виконання науково-дослідних робіт, то у завданні чітко визначається їх тематика.

Технічне завдання, як правило, розробляється і підписується ще до підписання договору і має містити визначення основних параметрів очікуваних результатів. Погоджене з виконавцем технічне завдання стає невід'ємною частиною договору на виконання роботи. Підготовка технічного завдання може бути покладена і на виконавця. У такому разі його розглядає і схвалює замовник.

Безумовним обов'язком замовника є оплата роботи. Уже зазначалося, що оплата роботи виконавця проводиться за обумовленою договором ціною.

Замовник зобов'язаний прийняти роботу і оплатити її вартість. Здавання і прийняття роботи проводяться за спеціально виробленою і погодженою сторонами процедурою (ст. 894 ЦК України). Виконавець повідомляє замовника про виконанні окремі етапи чи повністю роботу і подає йому акт здачі-прийняття з доданням до нього інших передбачених договором додатків, зокрема звіту про виконану роботу, комплексу наукової, технічної, технологічної та іншої документації, протоколу комісії з прийняття дослідних зразків нових виробів (нової техніки) тощо.

До прийняття виконаної роботи замовник формує спеціальну комісію або уповноважує на це спеціально призначеного фахівця. Після прийняття виконаної роботи замовник розглядає подані йому звітні документи і за результатами розгляду цих документів підписує акт здачі-

прийняття або відхиляє його. У разі відмови прийняти закінчену роботу замовник має аргументовано мотивувати свою відмову. Сторони складають двосторонній акт з переліком недоліків, що підлягають усуненню, з визначенням конкретного строку.

Якщо виконана робота підлягає спеціальним випробовуванням, то для цього також створюється спеціальна комісія, яка їх проводить. Випробовують дослідні зразки нових виробів, нової техніки, нові технології та інші виробничі засоби.

Якщо замовник з тих чи інших причин ухиляється від прийняття виконаної роботи без достатніх для цього підстав, настають наслідки, передбачені чинним законодавством. У такому разі виконавець письмово повідомляє замовника про необхідність прийняти роботу і через два місяці після цього попередження має право продати результат виконаної роботи будь-якій третій особі, а одержаний вигог, за вирахування всіх належних виконавцеві платежів, внести на депозит нотаріальної контори на ім'я замовника. Крім того, виконавець має право замість продажу зазначеного результату скористатися правом на його утримання або стягнути із замовника завдані збитки.

Прийняття виконаної роботи має завершитися її оплатою, яку здійснює замовник. Оплата роботи проводиться відповідно до погодженого кошторису, до якого добавляються схвалені замовником непередбачені договором витрати. В оплату входять встановлені сторонами надбавки (знижки) за дострокове (прострочене) виконання робіт, поліпшення техніко-економічних показників, проведення виконавцем варіантних дослідів та інші передбачені договором умови.

Замовник передусім має право вимагати передання йому виконаної роботи. Він також має право вимагати усунення недоліків роботи, які були допущені з вини виконавця. Якщо у договорі було передбачено визнання за замовником права інтелектуальної власності на результати виконаної роботи і якщо ці результати можуть стати її об'єктами, то замовник має право на них. Тобто замовник має право вимагати виконання усіх обов'язків, які договором покладені на виконавця.

Сторони можуть визначити у договорі будь-які інші права та обов'язки, аби вони не суперечили чинному законодавству. Так, у договорі можуть бути розподілені обов'язки сторін із забезпечення виконання необхідними матеріалами, устаткуванням, зразками тощо. Замовник може взяти на себе зобов'язання будь-яким чином сприяти успішному виконанню договору, надавати додаткову інформацію, що стала відома замовникові після укладення договору тощо. У свою чергу виконавець може бути зобов'язаний надавати допомогу заявникові у впровадженні зразків нових виробів у виробництво, освоєнні нових технологій і матеріалів, нової техніки, надавати необхідне обслуговування під час використання зазначених об'єктів і т. п.

Важливим питанням, що потребує чіткого визначення у договорі, є правовий статус одержаного в процесі виконання договору результату, особливо коли таким результатом можуть стати об'єкти права інтелектуальної власності.

Слід мати на увазі, що коли об'єкт права інтелектуальної власності створює особа, яка перебуває у трудових відносинах з роботодавцем, питання розв'язується відповідно до законодавства про інтелектуальну власність. Договори, які ми розглядаємо, породжують не трудові, а цивільно-правові відносини, тому загальні правила законодавства про інтелектуальну власність до них застосовуватися не можуть. Отже, питання про те, кому належить право на об'єкт інтелектуальної власності, створений у процесі виконання договору на науково-технічні роботи, залишається відкритим. Немає прямої відповіді на нього і в ЦК України (ст. 896).

Проблема досить складна, оскільки має місце колізія між інтересами сторін. Виконавець має право претендувати на результати, оскільки він є творцем цих результатів. У замовника також є підстави для визнання за ним права на ці самі результати, оскільки вони створені на його кошти. Тому найкращий вихід із цієї ситуації — взаємний розподіл прав та обов'язків з використання і розпорядження зазначеними результатами.

Відповідно до цієї самої статті ЦК України замовник має право використовувати передані йому результати робіт у межах і на умовах, передбачених договором. Виконавець також має право використовувати ці результати для себе. Зазначена стаття не розкриває, що означає «для себе». Більше того, у договорі може передбачатися право виконавця реалізувати ці результати третім особам. Проте в усіх цих випадках не йдеться про результати робіт — об'єкти права інтелектуальної власності.

Беручи до уваги наведене вище, найкраще було б у договорі передбачити правовий режим результатів робіт, що можуть бути визнані об'єктами права інтелектуальної власності, виходячи зі збалансованих інтересів сторін договору.

Одним із важливих обов'язків сторін при використанні будь-яких результатів виконаних робіт є збереження їх конфіденційності. Так, відповідно до ст. 895 ЦК України сторони зобов'язані забезпечити конфіденційність відомостей щодо предмета договору, ходу його виконання та змісту одержаних результатів. Обсяг відомостей, що визнаються конфіденційними, визначається у договорі. У цьому самому договорі можуть бути передбачені й інші умови конфіденційності щодо договору.

Відповідальність виконавця за порушення договору. Стаття 900 ЦК України встановлює відповідальність виконавця, оскільки замовник несе відповідальність за порушення договору за загальними правилами. Виконавець відповідає перед замовником за невиконання та пеналне

виконання договору на науково-технічні роботи, якщо не доведе, що порушення договору сталося не з його вини.

З цієї норми випливає два важливих висновки. По-перше, виконавець несе відповідальність за порушення умов договору тільки за наявності в цьому його вини. Це означає виняток із загального правила про те, що особа, яка не виконала зобов'язання або виконала його неналежним чином при здійсненні підприємницької діяльності, несе відповідальність і за відсутності своєї вини.

По-друге, відповідальність виконавця за обсягом обмежена, якщо інше не передбачено договором, оскільки він зобов'язаний відшкодувати замовникові лише реальну шкоду, а не втрачену вигоду. Реальна шкода визначається вартістю робіт, у яких виявлено недоліки (п. 2 ст. 900). Більше того, у договорі може бути передбачено, що реальна шкода підлягає відшкодуванню лише у межах загальної вартості робіт за договором.

Слід підкреслити, що наведені договори на виконання науково-технічних робіт є найбільш поширеним способом створення об'єктів промислової власності. (Договори на створення об'єктів промислової власності (ст. 1107 ЦК України). Чинне законодавство про промислову власність не передбачає таких спеціальних договорів. Вважається, що достатньо договорів на виконання науково-технічних робіт, які мають своєю метою створення таких об'єктів. Не було розроблено і будь-яких типових чи зразкових договорів на створення об'єктів промислової власності. Але такі договори у практиці існують і вони потребують свого правового опосередкування [13].

Договори на виконання науково-технічних робіт не можуть замінити чи поглинути договори на створення об'єктів промислової власності. Ці два договори істотно відрізняються один від одного передусім своїм предметом. Якщо у договорі на виконання науково-технічних робіт його предметом є будь-які результати, одержані у процесі виконання зазначених робіт, то у договорі на створення об'єктів промислової власності його предметом є не будь-який результат, а лише об'єкт промислової власності. Не буде такого об'єкта — договір не виконаний.

Чинне законодавство про промислову власність у цьому плані нечітке і неоднозначне. У ньому в основному йдеться про права роботодавця та про договори на використання зазначених об'єктів. Так, наприклад, Закон України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» зазначає лише, що службовим визнається винахід чи корисна модель, створені за дорученням роботодавця, яке має бути оформлене у письмовій формі [14]. Безперечно, доручення роботодавця підлеглому працівникові ніяк не можна розглядати як цивільно-правовий договір про створення винаходу чи корисної моделі. Приблизно такі ж норми містять

Закон України «Про охорону прав на промислові зразки» та інші закони про промислову власність [13].

Оригінальну-позицію займає Закон України «Про охорону прав на сорти рослин». У ст. 17 він містить припис, за яким право на одержання патенту має роботодавець, якщо сорт створено працівником — автором сорту при виконанні ним трудового договору, конкретного завдання, одержаного працівником від роботодавця. Між зазначеним працівником та роботодавцем має бути укладений письмовий договір, що передбачає передачу прав роботодавцю на одержання патенту. У цьому випадку автор сорту має право на винагороду, яка визначається умовами договору [16].

Якщо між автором сорту і роботодавцем не укладено письмового договору про передачу права на одержання патенту або роботодавець порушив суттєві умови договору, то право на одержання патенту залишається за автором.

Постає питання: що це за договір між роботодавцем і працівником? Оскільки йдеться про передачу працівником права на одержання патенту на сорт рослини за певну винагороду, то його можна розглядати як цивільно-правовий договір — договір купівлі-продажу. Але його не можна розглядати як договір на створення сорту рослини, оскільки у ньому йдеться про передачу права на сорт уже вирощеної рослини.

Із наведених норм можна зробити кілька цікавих висновків. По-перше, Закон України «Про охорону прав на сорти рослин» на відміну від інших законів України про інтелектуальну власність визнає право автора на сорт незалежно від умов його виведення — в порядку виконання трудового договору чи за власною ініціативою [16]. Автор сорту передає (продає) роботодавцеві право на одержання патенту за певну винагороду.

По-друге, у разі відсутності такого письмового договору право на одержання патенту належить авторові сорту. Отже, якщо авторові сорту належить право на одержання патенту, то йому належить і право на сорт, хоча й вирощений у порядку виконання трудового договору. Це принципово нова позиція цього Закону, яка істотно відрізняється від позиції інших законів України про інтелектуальну власність щодо правового статусу роботодавця.

По-третє, Закон України «Про охорону прав на сорти рослин» чітко підкреслює: якщо не будуть дотримані ті умови, за яких роботодавець має право на одержання патенту, то право на одержання патенту залишається за автором (підкреслено автором). Отже, Закон із самого початку наділяє автора правом на сорт рослини незалежно від умов його виведення.

Отже, загальний висновок зводиться до того, що чинне законодавство України про інтелектуальну власність не передбачає спеціальних договорів на створення об'єктів промислової власності. Але, як уже наголошувалося, такі договори існують.

Сторонами у договорі на створення того чи іншого об'єкта промислової власності можуть бути як фізичні, так і юридичні особи незалежно від форм власності. Як замовником, так і виконавцем може бути будь-яка особа, яка має бажання на одержання такого об'єкта чи має змогу такий об'єкт створити. Індивідуальний підприємець для належного здійснення своєї підприємницької діяльності може потребувати того чи іншого технічного засобу, пристрою тощо. Отже, він може виступати замовником на створення такого об'єкта на рівні винаходу чи корисної моделі. Замовник може також просити виконавця розробити форму промислового виробу чи торговельну марку.

Виконавцем договору на створення об'єкта промислової власності може також виступати будь-яка фізична чи юридична особа. Як правило, виконавцями таких договорів виступають спеціалізовані організації будь-якої форми власності, але виконавцями можуть виступати й окремі фізичні особи чи групи фізичних осіб. Безперечно, вони можуть виконувати договори на створення або окремих елементів, вузлів, складових тощо до більш масштабних об'єктів, або на створення маломасштабних об'єктів. До цього слід додати, що невеликі за своїм складом групи конструкторів, технологів більш оперативні, мобільні, за рахунок чого виконання обходиться значно дешевше, що дуже важливо в умовах ринкової економіки.

Предметом договору можуть бути ті ж самі результати, які одержують у процесі виконання науково-технічних робіт. Але результати, одержані у процесі виконання договору на створення об'єктів промислової власності, мають істотно відрізнятися від результатів, одержаних у процесі виконання науково-технічних робіт. Результати, одержані у процесі виконання договору на створення об'єктів промислової власності, мають бути саме такими результатами, тобто бути об'єктами промислової власності. Якщо такого результату не буде одержано, договір слід вважати невиконаним.

За ризик випадкової неможливості виконання договору на створення об'єкта промислової власності повинен відповідати замовник, який має оплатити виконану роботу, якщо не одержано очікуваного результату з причин, що не залежали від виконавця. Тобто відповідальність виконавця за невиконання або неналежне виконання договору настає тільки за наявності вини виконавця.

Права і обов'язки сторін за договором на створення об'єкта промислової власності визначаються таким самим чином, як і в договорі на виконання науково-технічних робіт. Виконавець зобов'язаний виконати обумовлену договором роботу в установленний строк і передати її замовникові. Безперечно, створений об'єкт промислової власності має відповідати визначеним у договорі параметрам, які у свою чергу мають бути чітко визначені в техніко-економічному завданні. Робота має бути

виконана вчасно і до неї має бути додана вся необхідна документація. Якщо договором передбачено виготовлення зразків об'єкта промислової власності, то вони також мають бути передані замовнику. При цьому в договорі слід визначити правовий режим зазначеного об'єкта — хто буде власником — виконавець чи замовник. Обидві сторони мають права на створений об'єкт — один створив, інший фінансував.

Виконавець має право вимагати від замовника забезпечення його необхідною інформацією, матеріалами, устаткуванням, фінансуванням. При цьому постає важливе питання, що має дістати відповідне відображення у договорі на здійснення патентного пошуку. Останній вкрай необхідний при здійсненні такого роду робіт, адже жоден розробник будь-якої науково-технічної проблеми не приступить до роботи, поки не буде мати достовірної інформації про стан справ у даній сфері. Розробник має знати усі патенти, доступні на даний момент у цій галузі.

Патентний пошук, як уже зазначалося вище, досить тривалий і дорогий процес, що вимагає затрати значних зусиль і енергії. Тому в договорі має бути чітко визначено, яким коштом мають бути виконані зазначені роботи.

Створений об'єкт промислової власності має бути забезпечений необхідною технічною документацією. Зрозуміло, що зазначену документацію має виготовити виконавець договору. Але у договорі має бути також визначений правовий режим цієї документації. Очевидно, він має бути таким самим, як і правовий режим самого створеного об'єкта.

Відповідно до вимог договору виконавець має право вимагати від замовника виконаної роботи прийняття об'єкта промислової власності. Прострочення прийняття замовником об'єкта промислової власності може мати негативні для замовника наслідки — ризик випадкової загибелі об'єкта, витрати на утримання і зберігання тощо.

Розмір винагороди, порядок її обчислення, строки та порядок виплати також мають бути чітко визначені у договорі. Визначення розміру винагороди може супроводжуватися умовою про його збільшення чи зменшення за наявності певних чинників.

3.3 Договори на використання об'єктів промислової власності. Ліцензійні договори

Найбільш поширеними договорами на використання об'єктів інтелектуальної власності є ліцензійні договори. Слід мати на увазі, що ліцензійні договори не єдина правова форма використання об'єктів інтелектуальної власності, але всі договори на використання мають відповідати певним принциповим умовам, визначеним чинним законодавством.

Першим принциповим положенням чинного законодавства України про інтелектуальну власність є припис, за яким використання об'єкта інтелектуальної власності можливе лише на підставі договору користувача з власником зазначеного об'єкта. Будь-яке позадоговірне використання об'єкта інтелектуальної власності чинним законодавством оцінюється як порушення прав на цей об'єкт. Звичайно, порушенням прав інтелектуальної власності не визнається використання без дозволу власника (володільця) цього права, що дозволене законом як виняток. Чинне законодавство містить немало таких винятків, про які йшлося вище і немає потреби їх повторювати.

Поза межами визначених у законі винятків будь-яке використання будь-якою особою об'єкта інтелектуальної власності можливе лише на підставі договору користувача з власником цього об'єкта.

Другим принциповим положенням договорів на використання об'єктів інтелектуальної власності є їх платний характер. Право розпоряджатися належним об'єктом має його власник, тому він може надати дозвіл і на безплатне використання. Це право власника об'єкта. Проте у переважній більшості договори на використання інтелектуальної власності є платними, взаємовигідними, двосторонніми. Плата за використання може здійснюватися у різних правових формах. Розмір винагороди, порядок її обчислення, строки виплати визначаються угодою сторін. Це принципово нове положення чинного законодавства України про інтелектуальну власність.

За законодавством, що діяло раніше, розмір винагороди, порядок обчислення, строки виплати та всі інші питання, що стосувалися винагороди, ретельно регламентувалися нормативними актами. Будь-яка свобода дій у цьому питанні не допускалась. Це загальне правило стосувалося як авторського, так і патентного права. Чинне законодавство України розв'язання цих питань віддало на розгляд сторін договору.

У нормативному порядку визначаються лише мінімальні розміри винагороди за використання творів літератури і мистецтва, нижче яких опускатися не дозволяється. Щодо інших об'єктів інтелектуальної власності таких обмежень не встановлено.

Договори на використання об'єктів інтелектуальної власності мають чинність лише у межах, визначених законом або договором. Так, наприклад, договір на використання зазначеного об'єкта може бути укладений на строк, що не перевищує строків правової охорони даного об'єкта. Обмеження користування тим чи іншим об'єктом може стосуватися території, часу, кількості тощо. Сторони у договорі можуть дійти згоди і щодо інших обмежень користування, але всі вони мають бути чітко обумовлені договором.

Суттєві обмеження містить закон щодо використання об'єктів інтелектуальної власності, визнаних в установленому порядку секретними.

Такі обмеження стосуються лише об'єктів промислової власності, принаймні так свідчить чинне законодавство. Проте при наявності відповідних умов видається, що і твір науки також може бути в установленому порядку визнано секретним, але Закон України «Про авторське право і суміжні права» не містить такої норми. Між тим вона не була б зайвою, адже є закриті літературні фонди [10].

Секретними об'єктами інтелектуальної власності визнаються такі, що містять інформацію, яка в установленому порядку віднесена до державної таємниці. Порядок визнання того чи іншого об'єкта секретним визначений Законом України «Про державну таємницю».

За цим Законом державна таємниця (далі також — секретна інформація) — вид таємної інформації, що охоплює відомості у сфері оборони, економіки, науки і техніки, зовнішніх відносин, державної безпеки та охорони правопорядку, розголошення яких може завдати шкоди національній безпеці України та які визнані у порядку, встановленому цим Законом, державною таємницею і підлягають охороні державою.

Віднесення інформації до державної таємниці — процедура прийняття (державним експертом з питань таємниць) рішення про віднесення категорії відомостей або окремих відомостей до державної таємниці з установленням ступеня їх секретності шляхом обґрунтування та визначення можливої шкоди національній безпеці України у разі розголошення цих відомостей, включенням цієї інформації до Зводу відомостей, що становлять державну таємницю, та з опублікуванням цього Зводу, змін до нього.

Договори на використання об'єктів інтелектуальної власності за невеликим винятком, установленим законодавством, укладаються в простій письмовій формі. Усні договори у цій сфері також допускаються, але у визначених законодавством випадках. Разом з тим чинне законодавство не містить приписів, які встановлювали б до договорів на використання об'єктів інтелектуальної власності нотаріальну форму. Звичайно, сторони, які забажають засвідчити укладення такого договору в нотаріальному порядку, мають право це зробити. Договори про використання об'єктів інтелектуальної власності мають бути не просто укладені в письмовій формі, а й підписані сторонами, а їх підписи мають бути засвідчені відповідними печатками. У договорі має бути обов'язково зазначена дата його укладення.

Особливістю договорів на використання об'єктів інтелектуальної власності безперечно є результати інтелектуальної діяльності. Як уже зазначалося, предметом таких договорів мають бути лише ті результати, що визнані об'єктами правової охорони. Але це не виключає можливості укладення договору і на результат, що не є об'єктом правової охорони.

Слід зазначити, що договори на використання об'єктів інтелектуальної власності є найбільш поширеною правовою формою

забезпечення суспільства необхідними технічними засобами сповіщення про досягнуті результати у сфері науки, літератури і мистецтва. Відносини, що складаються у процесі передачі і використання здобутків інтелектуальної діяльності досить складні. Вони потребують детального регламентування. У договорі мають бути чітко визначені численні умови його використання, масштаби використання, ціна, підстави припинення та умови відповідальності.

Найбільш поширеними договорами на використання об'єктів інтелектуальної власності є ліцензійні договори. Світова практика при застосуванні достатньо їх удосконалила, накопичений великий досвід їх використання. Назва цих договорів походить від латинського слова *licentia* — дозвіл. У даному випадку — це дозвіл на використання об'єкта інтелектуальної власності, що оформляється договором.

ЦК України передбачає надання ліцензії на використання об'єкта права інтелектуальної власності окремо або в ліцензійному договорі. Стаття 1108 ЦК України зазначає: «Особа, яка має виключне право дозволяти використання об'єкта права інтелектуальної власності (ліцензіар), може надати іншій особі (ліцензіату) письмове повноваження, що надає їй право на використання цього об'єкта в певній обмеженій сфері (ліцензія на використання об'єкта права інтелектуальної власності). Вона може бути оформлена як окремих документ або бути складовою частиною ліцензійного договору».

У ЦК України передбачені такі види ліцензій: виключна, одинична, невиключна, а також інші види, що не суперечать закону.

Виключна ліцензія видається лише одному ліцензіату і виключає можливість використання ліцензіаром об'єкта права інтелектуальної власності у сфері, що обмежена цією ліцензією, та видачі ним іншим особам ліцензій на використання цього об'єкта у зазначеній сфері.

Одинична ліцензія видається лише одному ліцензіату і виключає можливість видачі ліцензіаром іншим особам ліцензій на використання об'єкта права інтелектуальної власності у сфері, що обмежена цією ліцензією, але не виключає можливості використання ліцензіаром цього об'єкта у зазначеній сфері.

Невиключна ліцензія не виключає можливості використання об'єкта інтелектуальної власності у сфері, що обмежена цією ліцензією, та видачі ним іншим особам ліцензій на використання цього об'єкта у зазначеній сфері.

За згодою ліцензіара, наданою у письмовій формі, ліцензіат може видати письмове повноваження на використання об'єкта права інтелектуальної власності іншій особі (субліцензію).

Достатнього досвіду використання об'єктів інтелектуальної власності в Україні ще не накопичено. Основні умови та реквізити поки що не типізовані у відповідних зразкових договорах. Тому дуже важливо

визначити зміст та основні умови передусім ліцензійного договору, який стає єдиним і основним документом, що регулюватиме права і обов'язки сторін у відносинах щодо використання об'єктів інтелектуальної власності, взаємні розрахунки, відповідальність тощо. Найчастіше спори виникають через прогалини в укладеному договорі, нечіткість його визначень, неконкретність об'єкта тощо. Варто врахувати й те, що при виробленні проекту договору багато його умов характеризується невизначеністю щодо того, який ефект буде досягнуто внаслідок використання об'єкта інтелектуальної власності. Це значно ускладнює укладення договору.

Стаття 1109 ЦК України зазначає: «За ліцензійним договором одна сторона (ліцензіар) надає другій стороні (ліцензіату) дозвіл на використання об'єкта права інтелектуальної власності (ліцензію) на умовах, визначених за взаємною згодою сторін з урахуванням цього Кодексу та іншого закону».

Ліцензійний договір може передбачати право ліцензіата видавати (укладати) субліцензійний договір, за яким субліцензіат надає іншій особі (субліцензіату) субліцензію на використання об'єкта права інтелектуальної власності. У цьому разі відповідальність перед ліцензіаром за дії субліцензіата несе ліцензіат, якщо інше не встановлено ліцензійним договором.

У ліцензійному договорі зазначаються вид ліцензії, сфера використання об'єкта права інтелектуальної власності (конкретні права, що надаються за договором, способи використання зазначеного об'єкта, територія та строк, на які надаються права тощо), розмір, порядок і строки виплати за використання об'єкта права інтелектуальної власності, а також інші умови, які сторони вважають за доцільне включити у договір.

Якщо в ліцензійному договорі не зазначено виду ліцензії, то вважається, що надається невиключна ліцензія.

Предметом ліцензійного договору не можуть бути права на використання об'єкта права інтелектуальної власності, які на момент укладення договору не були чинними.

Права на використання об'єкта права інтелектуальної власності та способи його використання, які не визначені у ліцензійному договорі, вважаються такими, що не надані ліцензіату.

Якщо у ліцензійному договорі не визначена територія, на яку поширюється його чинність, то дія ліцензійного договору поширюється на всю територію України.

Умови ліцензійного договору, що суперечать положенням цього Кодексу, є нікчемними.

Чинне законодавство України передбачає ще кілька видів ліцензійних договорів. Кілька видів вироблені міжнародно-правовою практикою. Серед останніх слід назвати передусім так звану повну ліцензію, що являє собою купівлю-продаж об'єкта інтелектуальної

власності. Слід наголосити на тому, що ліцензійний договір — це продаж дозволу на використання об'єкта інтелектуальної власності.

Отже, повна ліцензія — це дозвіл на використання запатентованого об'єкта на весь строк чинності патенту і на використання об'єкта в повному обсязі. По суті це є продаж самого об'єкта, проте з юридичної точки зору між продажем патенту і наданням повної ліцензії існує принципова відмінність. При продажі патенту на умовах, наприклад, щорічних відрахувань із суми продажу запатентованих виробів неуплата покупцем чергового платежу не спричиняє відновлення прав на патент у продавця. Якщо ж йдеться про договір повної ліцензії, укладений на таких самих умовах, то неуплата ліцензіатом чергового платежу спричиняє припинення чинності договору.

При відчуженні самого патенту правонаступник стає патентовласником. В останні роки договір повної ліцензії поступово втрачає своє значення, його застосування зменшується. Це зумовлюється тим, що економічна ситуація в сучасних умовах досить динамічна. Умови, за яких був укладений договір повної ліцензії, були вигідні, але вони зафіксовані на весь строк чинності договору. Економічна ситуація може змінитися таким чином, що ті ж самі умови стануть уже невигідними, але змінити їх уже не можна без згоди тієї чи іншої сторони. Між тим сучасний цивільний оборот досить динамічний, що у свою чергу зумовлює таку саму оперативність у правовому забезпеченні цієї динаміки. Договори, укладені на тривалий строк чинності, стають невигідними. Вони перестали задовольняти міжнародний оборот патентів.

За договором виключної ліцензії ліцензіар передає право на використання об'єкта інтелектуальної власності ліцензіату в повному обсязі, на визначеній території і на обумовлений строк. Ліцензіару залишається та частина права на об'єкт, яка не охоплена виключною ліцензією. При цьому ліцензіар не має права надавати ліцензії на використання об'єкта інтелектуальної власності іншій особі на цій самій території в обсязі наданих ліцензіату прав.

Відмінність виключної ліцензії від невиключної (простой) полягає перш за все у тому, що при виключній ліцензії ліцензіар сам не може використовувати предмет ліцензії у тих межах, що були визначені договором про виключну ліцензію, і надавати право використання третім особам. Водночас ліцензіар може використовувати предмет ліцензії поза межами виключної ліцензії самостійно і надавати просту ліцензію (чи виключну) третім особам. Наприклад, якщо ліцензіар видав ліцензію на використання об'єкта інтелектуальної власності на території Франції, то він може видати просту чи виключну ліцензію на той самий об'єкт на території будь-якої іншої країни.

Виключна ліцензія може бути обмежена певним часом, наприклад, договір укладений лише на два роки. Після закінчення цього строку

ліцензіар може знову видати просту чи виключну ліцензію будь-кому на новий строк. Виключна ліцензія може бути обмежена також і обсягом використання предмета ліцензії.

За договором виключної ліцензії ліцензіату може бути надано право видачі субліцензії, тобто ліцензіат має право укласти договори простої ліцензії з третіми особами на використання того самого предмета виключної ліцензії. Межі прав за такою субліцензією не повинні виходити за межі основної ліцензії.

Виключна ліцензія більш вигідна для ліцензіата, оскільки вона надає йому можливості для використання предмета ліцензії з найбільшою для себе вигодою.

За договором про невиключну ліцензію ліцензіар передає право на використання об'єкта інтелектуальної власності ліцензіату, залишаючи за собою право на використання цього самого об'єкта, включаючи право надання ліцензій іншим особам. Проте ліцензіат не наділяється правом на видачу субліцензій.

Чинне законодавство України про промислову власність містить ще одну — так звану відкриту ліцензію, за якою власник патенту (свідоцтва) на об'єкт промислової власності (крім патентів на секретні об'єкти промислової власності) має право подати до Установи для офіційної публікації заяву про готовність надання будь-якій особі дозволу на використання запатентованого об'єкта промислової власності. Тобто власник патенту оголошує відкриту ліцензію для будь-якої особи, яка забажає скористатися цим запатентованим об'єктом. Для стимулювання відкритих ліцензій у законодавстві встановлена певна пільга для власників патентів — збір за підтримання чинності патенту в такому разі зменшується наполовину, починаючи з року, наступного за роком публікації такої заяви.

Особа, яка виявила бажання скористатися зазначеним дозволом, зобов'язана укласти з власником патенту договір про платежі. Спори, що виникають під час виконання цього договору, вирішуються в судовому порядку.

Проте може статися так, що жодна особа не виявила бажання скористатися оголошеним дозволом. Тоді власник патенту може подати до Установи письмове клопотання про відкликання своєї заяви. У такому разі річний збір за підтримання чинності патенту сплачується в повному обсязі починаючи з року, наступного за роком публікації такого клопотання.

Примусова ліцензія. Чинне законодавство України про промислову власність містить припис, за яким у разі невикористання об'єкта промислової власності без поважних причин протягом трьох років, починаючи від дати публікації відомостей про видачу охоронного документа, або від дати, коли використання об'єкта промислової власності було припинено, на цей об'єкт може бути видано так звану примусову

ліцензії. Будь-яка особа, яка має бажання і виявляє готовність використовувати даний об'єкт, може звернутися до суду із заявою про надання їй дозволу на його використання. Суд може прийняти рішення про надання такого дозволу (примусової ліцензії) за таких умов:

- із власником охоронного документа не вдалося досягти угоди про укладення ліцензійної угоди;
- власник охоронного документа не зміг довести, що факт невикористання об'єкта зумовлене поважними причинами;
- примусова ліцензія надається на умовах невиключної ліцензії.

Примусова ліцензія, видана судом, повинна містити визначення обсягу використання, строку дії дозволу та порядку виплати винагороди власнику охоронного документа.

В умовах воєнного та надзвичайного стану, а також в інтересах суспільства Кабінет Міністрів України має право дозволити використання об'єкта промислової власності визначений ним особі без дозволу власника охоронного документа. Такий дозвіл також надається на умовах невиключної ліцензії, але з виплатою власнику документа відповідної компенсації.

Видача примусової ліцензії на секретний об'єкт промислової власності може мати місце лише за умови, що заінтересована особа має дозвіл на доступ до цього об'єкта від Державного експерта.

Якщо зазначена особа не може досягти з власником охоронного документа згоди щодо надання ліцензії, то Кабінет Міністрів України має право дозволити особі, визначений Державним експертом, використання секретного об'єкта без згоди власника на умовах невиключної ліцензії з виплатою йому відповідної компенсації.

Спори щодо видачі ліцензій і виплати компенсацій та їх розміру вирішуються в судовому порядку.

Чинне законодавство України про промислову власність знає ще одну ліцензію — так звану залежну. Її сутність полягає в тому, що за певних умов власник одного патенту може просити дозволу використати об'єкт промислової власності, патент на який належить іншій особі.

Власник патенту зобов'язаний дати дозвіл (видати ліцензію) на використання об'єкта промислової власності власнику пізніше виданого патенту за таких умов:

- такий дозвіл (залежна ліцензія) видається власнику пізніше виданого патенту;
- залежна ліцензія видається власнику раніше виданого патенту;
- об'єкт промислової власності, призначений для досягнення іншої мети, захищений пізніше виданим патентом;
- пізніше захищений об'єкт промислової власності має значні техніко-економічні переваги;

– зазначений об'єкт не може використовуватися без порушення прав власника раніше виданого патенту.

Дозвіл (залежна ліцензія) надається в обсязі, необхідному для використання об'єкта промислової власності власником пізніше виданого патенту.

При цьому власник раніше виданого патенту в свою чергу має право отримати ліцензію на прийнятних умовах для використання об'єкта промислової власності, що охороняється пізніше виданим патентом. Укладення ліцензійних договорів.

Метою ліцензійного договору є не просто одержати право на використання об'єкта інтелектуальної власності, а одержати цей дозвіл з найбільшою вигодою для ліцензіата. Таку ж мету ставить перед собою ліцензіар. Тому в ліцензійному договорі мають бути визначені його істотні та інші умови з великою обережністю.

Передусім контрагенти ліцензійного договору мають чітко визначити, хто є хто. Ліцензіар має впевнитися, що ліцензіат — це та особа, з якою можна мати справу, вона дійсно є тією особою, за яку себе видає. Адже може виявитися, що за спиною ліцензіата стоїть цілий гурт інших юридичних осіб, які будуть використовувати предмет ліцензії, а ліцензіар думав, що користуватися об'єктом буде тільки він один.

У свою чергу ліцензіат також повинен переконатися, що ліцензіар має право укладати ліцензійний договір, що він уповноважений виступати як такий від імені групи юридичних осіб, які мають право інтелектуальної власності на предмет ліцензійної угоди.

Важливо точно визначити предмет договору: що то є — винахід, корисна модель, промисловий зразок, компонування інтегральної мікросхеми тощо. При визначенні цієї умови має бути чітко сформульовано, який корисний ефект очікується від використання даного об'єкта, які витрати зумовлює його використанню. У договорі мають бути застережені масштаби і обсяг використання об'єкта — територія, строки, кількість, зміст використання, цілі, призначення. Зазначені параметри мають бути чітко визначені у договорі.

Ліцензійний договір укладається на строк, встановлений договором, який повинен спливати не пізніше спливу строку чинності виключного майнового права на визначений у договорі об'єкт права інтелектуальної власності (ст. 1110 ЦК України).

Ліцензіар може відмовитися від ліцензійного договору у разі порушення ліцензіатом встановленого договором терміну початку використання об'єкта права інтелектуальної власності. Ліцензіар або ліцензіат можуть відмовитися від ліцензійного договору у разі порушення другою стороною інших умов договору.

Може статися так, що в ліцензійному договорі строк його чинності не визначений. У такому разі вважається, що договір укладено на строк,

що залишився до спливу строку чинності виключного майнового права на визначений у договорі об'єкт права інтелектуальної власності, але не більше ніж на п'ять років. Кожна зі сторін при бажанні припинити договірні відносини має за шість місяців до спливу строку договору повідомити про це іншу сторону. Якщо такого повідомлення не надійде, ліцензійний договір вважається продовженим на невизначений час. Але за всіх умов кожна зі сторін ліцензійного договору при бажанні припинити договірні відносини має повідомити про це іншу сторону за шість місяців до його спливу.

У міжнародно-правовій практиці ліцензійні договори укладаються на строк 5—10 років. Тенденція у визначенні строків ліцензійних договорів розвивається у бік їх скорочення.

За загальним правилом у ліцензійному договорі може бути передбачена можливість ліцензіата удосконалювати об'єкт промислової власності. У разі такого передбачення у договорі має бути визначена доля цих удосконалень, хто має стати їх власником.

У договорі обов'язково має бути умова про дотримання конфіденційності предмета ліцензійного договору, його удосконалення, обсяг використання та інші умови ліцензії. Щодо яких елементів має бути визначена конфіденційність, сторони вирішують самі.

Безперечно, ліцензійний договір може включати й інші умови, які сторони вважатимуть за необхідне включити. Це право сторін. Але перед їх включенням кожна зі сторін має ретельно зважити доцільність такого включення. Проте чи не найбільш важливою умовою ліцензійного договору є його ціна, винагорода за використання об'єкта промислової власності. При визначенні ціни договору має бути враховано багато чинників. Ліцензійний договір може супроводжуватися угодою про використання ноу-хау, яке, як правило, істотно підвищує ефективність використання об'єкта. Ціна ноу-хау та умови його використання визначаються окремо. Ліцензійний договір може містити умови, за якими предмет договору має бути забезпечений необхідною документацією, консультаціями ліцензіара, наданням технічної допомоги при використанні об'єкта тощо. Наведені та інші чинники мають бути враховані при визначенні ціни договору.

Визначення ціни ліцензійного договору — досить складний процес. Без досвідчених фахівців тут, мабуть, не обійтися. Ціна за передачу прав на об'єкт промислової власності може бути визначена у різних формах: твердій сумі, коли наперед розрахована сума виплачується одночасно або в частинах; роялті, що широко практикується у міжнародних патентних відносинах. Роялті — це платежі будь-якого виду, що вносяться як винагорода (компенсація) за використання або надання дозволу на використання об'єктів інтелектуальної власності. Винагорода у формі роялті може встановлюватися також і за використання інших об'єктів

права власності суб'єкта підприємницької діяльності, включаючи авторські права на будь-які твори науки, літератури і мистецтва, записи на носіях інформації, права на копіювання і розповсюдження будь-якого патенту чи ліцензії торговельної марки, права на винаходи, на промислові або наукові зразки, креслення, моделі або схеми програмних засобів обчислювальної техніки, автоматизованих систем або систем обробки інформації, секретної формули чи процесу, права на інформацію щодо промислового, комерційного або наукового досвіду (ноу-хау) (п. 1.13 ст. 1 Закону України «Про оподаткування прибутків підприємств»).

Роялті, за загальним правилом, розраховуються від економічного ефекту, одержаного внаслідок використання, у даному разі, об'єкта інтелектуальної власності. У багатьох випадках за використання об'єктів промислової власності встановлюється винагорода у формі твердої суми і роялті.

Якщо в ліцензійному договорі про видання або інше відтворення твору винагорода визначається у вигляді фіксованої грошової суми, то у договорі має бути встановлений максимальний тираж твору.

Сторони ліцензійного договору можуть встановлювати й інші форми виплати винагороди за використання об'єктів інтелектуальної власності. Обов'язковою умовою ліцензійного договору має бути визначення місця і порядку розгляду спору, що може виникнути у процесі виконання договору. У разі порушення умов ліцензійного договору однією зі сторін, друга сторона може запропонувати прийнятні способи розв'язання виниклого спору. Коли такої згоди між сторонами досягти не вдалося, вона має право звернутися до суду. Сторони і самі можуть розробити механізм розв'язання такого спору ще до звернення до суду. Так, позов може бути переданий для висновку незалежним експертам або для розгляду групі фахівців, що складається із представників кожної сторони, або для проведення процедур примирення чи арбітражу. У ліцензійному договорі зазначені питання мають бути чітко визначені.

У ліцензійному договорі слід чітко зазначити, що ліцензіару нічого не відомо про права третіх осіб на предмет ліцензії. Договір повинен містити визначення термінів, що вживаються в ньому. Таке уточнення сприятиме уникненню різного їх тлумачення.

Близьким до ліцензійного договору є договір комерційної концесії (франчайзинг) (глава 76 ЦК України). Цей договір в останні роки набуває в міжнародній практиці все більшого застосування. В Україні зазначений договір передбачений у ЦК України. З франчайзингу інших нормативних актів Україна немає.

За договором франчайзингу одна сторона (правовласник) зобов'язується надати іншій стороні (користувачеві) за винагороду на строк або без визначення строку право використання в підприємницькій діяльності користувача комплекс виключних прав, належних

правовласнику, у тому числі право на комерційне найменування і (або) комерційне позначення правласника, на комерційну інформацію, що охороняється, а також інші передбачені договором об'єкти виключних прав — торговельну марку тощо.

Договір франчайзингу передбачає використання комплексу виключних прав, ділової репутації і комерційного досвіду правовласника в повному обсязі (зокрема, з визначенням мінімального чи максимального обсягу використання) із зазначенням або без зазначення території використання щодо певної сфери підприємницької діяльності (продаж товарів, одержаних від правовласника або вироблених користувачем, здійснення іншої торгової діяльності, виконання робіт, надання послуг).

Сторонами у цьому договорі можуть бути як юридичні, так і фізичні особи. Це можуть бути комерційні організації та фізичні особи, зареєстровані як індивідуальні підприємці.

Договір комерційної концесії (франчайзингу) має бути укладений у простій письмовій формі. Недодержання письмової форми позбавляє договір чинності. Договір підлягає обов'язковій реєстрації органом, який реєструє юридичні особи. У відносинах з третіми особами договір набуває чинності з моменту його реєстрації.

Договором франчайзингу може бути передбачено право користувача видавати дозвіл іншим особам на використання комплексу виключних прав або частки цього комплексу на умовах субфранчайзингу. Безперечно, умови субфранчайзингу мають бути погоджені з правовласником. Користувач несе субсидіарну відповідальність за шкоду, завдану правовласнику діями похідних користувачів.

Винагорода за договором комерційної концесії може виплачуватися користувачем у формі разових або періодичних платежів, відрахувань від виторгу, націнки на оптову ціну товарів, що передаються правовласником для перепродажу, або в іншій формі, передбаченій договором.

Правовласник зобов'язаний передати користувачеві технічну та комерційну документацію і надати іншу інформацію, необхідну останньому для здійснення прав, наданих йому договором комерційної концесії. В обов'язки правовласника входить також консультування користувача та його працівників з питань, пов'язаних із здійсненням концесії. Правовласник зобов'язаний постійно контролювати якість товарів (робіт, послуг), що виробляються (виконуються або надаються) користувачем на підставі договору комерційної концесії.

У договорі можуть бути передбачені й інші обов'язки правовласника, зокрема, видати користувачеві передбачені договором і оформлені належним чином ліцензії.

У свою чергу користувач зобов'язаний використовувати при здійсненні передбаченої договором діяльності комерційне найменування і (або) комерційне позначення правовласника зазначеним у договорі

(або) комерційне позначення правоволодільця зазначеним у договорі способом. Одним з основних є обов'язок користувача забезпечити якість товарів, що виробляються ним на основі договору комерційної концесії, тобто забезпечувати відповідність якості товарів, що виробляються ним на основі договору, виконуваних робіт, послуг, що надаються, якості аналогічних товарів, робіт і послуг, що виробляються, виконуються або надаються безпосередньо правоволодільцем. До обов'язків користувача належить також обов'язок не розголошувати секрети виробництва правоволодільця та іншу одержану від нього конфіденційну комерційну інформацію. Договором на користувача можуть бути покладені й інші обов'язки.

Договір комерційної концесії (франчайзингу) може містити певні обмеження прав сторін. Так, наприклад, правоволодільець може бути обмежений у праві надавати такі самі права іншим особам на одній і тій же території. Користувач зобов'язаний не конкурувати з правоволодільцем. Він зобов'язаний погоджувати з правоволодільцем місце розташування комерційних приміщень.

Отже, відповідно до Закону України «Про внесення змін до деяких законів України з питань інтелектуальної власності» зараз не вимагається обов'язкова реєстрація ліцензійних договорів в Установі, достатньо письмового їх оформлення.

Відповідно до цього Закону договір про передачу права власності на об'єкт промислової власності і ліцензійний договір вважаються дійсними, якщо вони укладені в письмовій формі і підписані сторонами. Для третіх осіб такі договори вважаються дійсними від дня публікації відомостей про це в офіційному бюлетені та внесення їх до реєстру.

4 ЕКОНОМІКА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

4.1 Права на об'єкти інтелектуальної власності як товар

4.1.1 Особливості права інтелектуальної власності як товару

Інтелектуальна економіка — це галузь знань, що вивчає теорію і практику функціонування ринкових структур та механізми взаємодії суб'єктів економічної діяльності, пов'язаних з інтелектуальним капіталом. Вона вивчає питання організації підприємницької діяльності, що охоплюють організаційні форми та правові основи бізнесу, методи ціноутворення та оцінки вартості інтелектуального продукту, засоби мобілізації з інтелектуального капіталу, систему сучасного бухгалтерського обліку, фінансових відносин та процедуру укладення угод.

Сучасна ринкова інтелектуальна економіка — це змішана економіка, в якій інтелектуальний продукт створюється під впливом власних ринкових зусиль, що спрямовують підприємницьку активність на зростання інтелектуального капіталу, а держава регулює цей процес, встановлюючи правову структуру бізнесу і контролюючи її додержання.

Бізнес — це відповідний вид діяльності з метою отримання доходу за результатами комерціалізації інтелектуального продукту. Він передбачає повну самостійність щодо прийняття господарських рішень та певну відповідальність за результати цих рішень. Бізнес — це ризик. Він передбачає залучення власного капіталу або опосередницьку участь у такій діяльності шляхом вкладення у діло власного капіталу на умовах корпоративного права.

Інтелектуальний капітал як економічна категорія розглядається з позиції авансованої інтелектуальної власності, що в процесі свого руху приносить більшу вартість за рахунок додаткової вартості. Це один із різновидів капіталу, який має відповідні ознаки капіталу і водночас відтворює властиві лише йому (інтелектуальному капіталу) особливості. До інтелектуального капіталу належать продукт розумової, інтелектуальної праці та продукт творчих зусиль. Інтелектуальний капітал — це знання, що можуть бути перетворені в прибуток та оцінені.

Щоб глибше усвідомити поняття та механізм функціонування інтелектуального капіталу, наведемо класифікацію видів інтелектуального капіталу за різними ознаками, залежно від мети та завдань, які при цьому вирішуються.

За формою власності інтелектуальний капітал може бути приватним, колективним та державним залежно від суб'єкта, який володіє, користується і розпоряджається результатом інтелектуальної творчої

діяльності. Зазначені правомочності закріплені в Конституції України (ст. 41).

В основу інтелектуального капіталу входить інтелектуальна власність — результат інтелектуальної творчої діяльності, результат власного творчого пошуку, який має бути певним чином об'єктивований, втілений у певну об'єктивну форму та здатним до відтворення. З цієї позиції інтелектуальна власність визначає кому належить результат інтелектуальної творчої діяльності, який втілений у певну об'єктивну форму (патент, свідоцтво, ноу-хау, товарний знак, авторський твір тощо). Що стосується приватної або колективної (група приватних осіб) форми власності, то зрозуміло, що мається на увазі, кому належить результат власного творчого пошуку, хто або скільки людей спрямовували свої зусилля на отримання кінцевого результату творчої діяльності. Що стосується державної форми інтелектуальної власності, то до неї належить продукт інтелектуальної праці, створений на замовлення державних органів влади за рахунок бюджетних коштів, або за традицією продукт інтелектуальної праці належить суб'єкту господарювання (підприємству, об'єднанню тощо), який утворений органами держави (місцевого самоврядування — комунальна власність; Кабінетом Міністрів України, за наказом міністерств і відомств — загальнодержавна власність), що відповідає законам України «Про власність», «Про підприємства в Україні» тощо.

Корпоративна трансакція пов'язана з організаційно-правовою формою інтелектуального капіталу і відтворюється у формі акціонерного або пайового інтелектуального капіталу залежно від виду корпоративної трансакції або виду засновницького капіталу, якщо маємо на увазі акціонерне товариство або інші види господарських товариств (товариство з обмеженою відповідальністю тощо), що передбачені Законом України «Про господарські товариства» та іншими. Вкладення інтелектуального капіталу до статутного фонду господарських товариств в обмін на корпоративні права належить до інноваційної діяльності, спрямованої на емісію (ремісію) статутного фонду, тобто підвищення (зменшення) потенціалу засновницького капіталу.

Корпоративні трансакції здійснюються з метою більш повного використання прав інтелектуальної власності, зміни структури управління та реструктуризації активів. Водночас при корпоративних трансакціях здійснюється перерозподіл виключних прав між суб'єктами, які беруть участь у трансакціях.

Резидентність визначає присутність національного або іноземного інтелектуального капіталу. За такою ознакою збільшуються інтеграційні можливості інтелектуального капіталу, який стимулює створення ринку інтелектуальних (нематеріальних) активів.

Форма залучення інтелектуального капіталу проявляється у формі права на об'єкти промислової власності та у формі авторського та суміжних з ним прав залежно від видів об'єктів інтелектуальної власності. За міжнародними стандартами усі результати творчої інтелектуальної діяльності з точки зору правової охорони поділяються на об'єкти, що охороняються правом промислової власності, і на об'єкти, що охороняються авторським правом. До промислової власності належать винаходи, корисні зразки, промислові моделі, фабричні або товарні знаки, ноу-хау. До об'єктів, що охороняються авторським правом, належать права на наукові, літературні, художні та музичні твори, програми для ЕОМ, бази даних тощо.

Інтелектуальний капітал в інших формах може проявлятися, наприклад, у вигляді наданих послуг типу "інжиніринг" тощо.

За терміном знаходження у розпорядженні суб'єкта господарювання інтелектуальний капітал поділяється на власний або такий, що не має терміну знаходження у розпорядженні суб'єкта господарювання, та строковий інтелектуальний капітал.

Власний інтелектуальний капітал може бути на балансі суб'єкта господарювання, наприклад, у формі капітальних інвестицій, тобто на стадії створення (розробки) нематеріальних активів. Що стосується строкового інтелектуального капіталу, то на балансі суб'єкта господарювання такий капітал дістає відображення у вигляді нематеріальних активів, які залежно від виду мають термін знаходження у розпорядженні суб'єкта відповідно до законодавства України про охорону інтелектуальної власності. Так, наприклад, правова охорона суб'єктів інтелектуальної власності надається за певних умов на конкретно визначений строк: винахід — на 20 років, корисна модель — на 5 років, промисловий зразок — на 10 років тощо.

Означеними законами також передбачено здійснення, наприклад, щорічної (для винаходів) підтримки їх дії, шляхом сплати зборів за дії, що пов'язані з охороною права на об'єкти інтелектуальної власності.

За ознакою формування (мобілізації) інтелектуальний капітал поділяється на створений самим суб'єктом господарювання і придбаний в інших суб'єктів господарювання.

За ознакою можливості визначення розміру (величини) вартості інтелектуальний капітал може оцінюватися (визначатися) прямим (витратним) методом (безпосередньо, відповідно до кошторису) та експертним методом.

Витратний метод оцінки вартості інтелектуального капіталу передбачає, що потенційний покупець, якій володіє відповідною інформацією (кошторисом витрат) про предмет купівлі, не заплатитиме за нього більше, ніж вартість іншого об'єкта у складі нематеріальних активів однієї і тієї ж корисності [38].

Експертний (ринковий) метод оцінки вартості інтелектуального капіталу передбачає використання методу порівняльних продаж, який полягає у прямому порівнянні оцінюваного об'єкта з іншим, аналогічним за якістю, призначенням і корисністю, що був проданий у порівнюваний час на аналогічному ринку.

Передусім з юридичних позицій слід розрізняти правову охорону інтелектуальної власності і право на інтелектуальну власність.

Правова охорона об'єктів інтелектуальної власності надається за певних умов на конкретно визначений законом строк.

Право інтелектуальної власності — це право володіти, користуватися і розпоряджатися належним результатом інтелектуальної творчої діяльності. Інтелектуальна власність є складовою інтелектуального капіталу і набуває всіх притаманних йому ознак.

Використання інтелектуальної власності в господарській діяльності з економіко-фінансових позицій — це її комерціалізація, що виникає на умовах договірних відносин. Саме комерціалізація інтелектуальної власності в умовах ринкових відносин потребує розглядати її як товар і як капітал.

Як товар інтелектуальна власність розглядається як нематеріальний актив, що використовується в будь-яких господарських операціях.

Як капітал інтелектуальна власність розглядається з точки зору витрати капіталу на освіту або придбання підприємцем нематеріальних активів з метою його приросту.

Інтелектуальна власність може розглядатися і як інвестиція, що поділяється на капітальну (придбання нематеріального активу, який підлягає амортизації) та фінансову (пряму), якою передбачають внесення нематеріального активу до статутного фонду юридичної особи в обмін на корпоративні права, емітовані такою юридичною особою.

Зазначимо, що підвищення активності національних заявників у поданні заявок на об'єкти промислової власності є джерелом зростання інтелектуальної власності як капіталу. Водночас статистика надходжень заявок на винаходи є індикатором інноваційної діяльності в країні. Трансформація інтелектуальної власності в інноваційний продукт, придатний для виробництва і ринку, є найважливішим етапом у ланцюгу, що зв'язує науку, винахідника зі споживачем. При цьому потрібно враховувати домінанти ринку, потреби споживача і мати досвід технологічного підприємництва.

Як відомо, інноваційний процес проходить 4 основних етапи:

- аналіз конкуренції нового продукту;
- лабораторну перевірку здійснення ідеї;
- створення дослідного зразка продукції;
- підготування виробництва дослідної партії і її реалізація.

Досвід показує, що в реальних умовах від ідеї створення нового продукту до надходження перших прибутків від його продажу на ринку проходить 3—4 роки. Це період інноваційного проекту. Для того, щоб довести розробку від лабораторного прототипу до стадії продажу дослідної партії, а потім і невеличкої серії, потрібно, як правило, близько 1—2 млн. доларів. Такі інвестиції вкладаються не відразу, а невеличкими порціями за кожний окремий крок у реалізацію інноваційного проекту.

З розвитком ринкових відносин розширюється перелік результатів інтелектуальної власності, а також формується новий, суто економіко-фінансовий підхід до цього виду продукту, який в умовах товарно-грошових відносин набуває ознаки товару або капіталу. Активізація в цьому напрямку є важливим чинником економічного розвитку.

4.1.2 Об'єкти інтелектуальної власності як товар

Товар - це продукт праці, що виготовлений для продажу. Цей продукт стає товаром, якщо на нього визначена ціна. Відповідно до Закону України "Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні" можуть оцінюватися "... нематеріальні активи, у тому числі об'єкти права інтелектуальної власності ...". Таким чином, майнові права на об'єкти інтелектуальної власності мають ознаки товару, тому що вони є продуктом праці і можуть мати ціну.

До основних властивостей будь-якого ринкового товару відносяться:

- корисність;
- рідкість - властивість, протилежна загальнодоступності;
- універсальність - придатність до обміну на гроші або на будь-які інші ринкові товари.

Корисність розуміється як здатність задовольняти будь-яку потребу. Тобто якщо об'єкт інтелектуальної власності нікому не потрібний, то він не може стати товаром.

Найважливішою є властивість рідкості, що перетворює корисність продукту в комерційну цінність, а сам продукт - у товар.

Рідкість для об'єктів інтелектуальної власності реалізується ідеально тому, що за означенням об'єкт інтелектуальної власності повинен бути новим, оригінальним, неповторним. Наявність перших двох властивостей для матеріальних об'єктів звичайно майже автоматично забезпечує третю. Але для права інтелектуальної власності ця властивість має суттєві відмінності.

З третьою властивістю товару – універсальністю, тісно пов'язана його оборотоспроможність, що припускає відчуження прав інтелектуальної власності як від індивідуума, так і від підприємства.

Тільки у цьому випадку права на об'єкти інтелектуальної власності можуть оберталися як товар у його звичайному розумінні.

За принципом "відокремлюваності" права інтелектуальної власності можна поділити на три групи:

- права, що відокремлюються як від індивідуума, так і від підприємства;
- права, що не відокремлюються від індивідуума;
- права, що не відокремлюються від підприємства.

До першої групи відносяться права на об'єкти права інтелектуальної власності, такі як: винаходи, торговельні марки, твори літератури і мистецтва, аудіо- та відеограми тощо.

До невідокремлюваної від індивідуума інтелектуальної власності відносяться: знання, уміння, творчі здібності людей тощо, які зайняті розробленням об'єктів інтелектуальної власності. У сукупності - це так званий людський капітал, що не може бути відокремлений від його носія - людини, тобто не може бути товаром у звичайному розумінні.

Від підприємства не можна відокремити: системи і методи функціонування, що розроблені як складові частини діючого підприємства; наявність підготовленого персоналу; досягнення в галузі маркетингу власної продукції; ділову репутацію підприємства тощо [42].

З цієї причини невідокремлювані від індивідуума чи від підприємства результати творчої діяльності не можуть виступати як товар. Але вони можуть продаватися (передаватися) разом з підприємством чи індивідуумом. Наприклад, не можна передати видатні організаторські здібності директора одного підприємства директору іншого підприємства. Можна тільки запросити талановитого директора на інше підприємство, запропонувавши йому більш вигідні умови праці, тобто "купити" його разом з його якостями.

4.1.3 Інтелектуальна власність як нематеріальний актив

Активи підприємства складаються з матеріальних активів, до яких відносять: рухоме, нерухоме майно і оборотні кошти, а також з нематеріальних активів - в основному прав. Насамперед, це права власності на ОІВ, права користування природними ресурсами (землею, водою, надрами), а також права користування економічними, організаційними й іншими перевагами і пільгами: податковими пільгами, місцем на товарній біржі. Крім того, до нематеріальних активів відносять гудвіл (ділову репутацію), списки клієнтів тощо.

Нематеріальні активи - це принципово новий об'єкт фінансового обліку для України, що узагальнює особливі види капіталу підприємства, а також характеризує його економічний потенціал і фінансову стабільність.

Відмінними ознаками нематеріальних активів є:

- відсутність матеріальної основи і при цьому володіння такою коштовною якістю, як здатність давати дохід власнику, виходячи з довгострокових прав і переваг, що вони приносять йому так довго, як це можливо;
- відсутність наміру продажу нематеріальних активів у нормальних умовах діяльності підприємства;
- тривалість експлуатації, що дозволяє враховувати їх у складі довгострокових інвестицій як оборотні активи і через обраний варіант облікової політики встановлювати більш розумний термін погашення їхньої первісної вартості при загальній невизначеності термінів функціонування (гудвіл, товарні знаки тощо);
- відсутність відходів;
- багатоцільовий характер експлуатації, що дозволяє використовувати об'єкт на різних ділянках діяльності підприємства;
- підвищений ступінь ризику в прагненні отримати дохід від застосування подібних активів.

В Україні основними нормативно-правовими актами, що регулюють правовідносини, які стосуються нематеріальних активів, є: Закон України "Про оподаткування прибутку підприємства"; "Положення про організацію бухгалтерського обліку і звітності в Україні", затверджене постановою Кабінету Міністрів України; "Указівки із організації бухгалтерського обліку в Україні", затверджені наказом Міністерства економіки України, а також Положення (стандарт) бухгалтерського обліку 8 "Нематеріальні активи".

Права на об'єкти інтелектуальної власності стають нематеріальними активами після того, як вони будуть поставлені на бухгалтерський облік. Для цього, принаймні, необхідно виконати дві умови: встановити ціну прав і термін їх служби.

За цією ознакою ОІВ поділяються на дві групи: ОІВ із встановленим терміном служби та ОІВ з невстановленим терміном служби. Ця обставина має важливі наслідки при визначенні вартості ОІВ як товару, а також при встановленні терміну його амортизації, коли він перебуває на балансі підприємства як нематеріальний актив [44].

Розрізняють юридичний і економічний термін служби. Одні ОІВ мають встановлений термін дії, а інші можуть не мати встановленого терміну служби. Наприклад, відповідно до Закону України "Про охорону прав на винаходи і корисні моделі" юридичний термін дії (служби) патенту дорівнює 20 рокам. Однак цілком можливо, що за цей час патент може морально застаріти, тому що не виключена імовірність, що з'являться нові аналогічні, більш ефективні винаходи. Тому при економічних розрахунках для патентів установлюється більш короткий термін, так званий економічний, котрий дорівнює 10-12 рокам, а в окремих випадках і менше.

Встановлений термін служби характерний для більшості прав на об'єкти інтелектуальної власності, відокремлюваних від індивідуума і підприємства, але не для всіх. Так, торговельні марки не мають встановленого терміну служби, оскільки визначений законом термін дії після його закінчення може кожний раз продовжуватися ще на 10 років. Не мають встановленого терміну більшість прав на об'єкти інтелектуальної власності, невіддільні від підприємства чи індивідуума. Крім того, права на одні і ті ж об'єкти інтелектуальної власності можуть мати як визначений, так і невизначений термін дії. Наприклад, ліцензія на право використання винаходу чи товарного знака може бути надана як на визначений, так і на невизначений термін.

Відзначимо, що без установлення терміну дії стає проблематичним визначення вартості переданих прав на об'єкти інтелектуальної власності, а сама процедура встановлення терміну дії буває надзвичайно складною і відповідальною.

З економічної точки зору, інтелектуальна власність - це витрати капіталу на освіту або придбання підприємцем нематеріальних об'єктів, що здійснюються з метою його приросту. Висловлюючись бухгалтерською мовою, інтелектуальна власність є не чим іншим, як нематеріальними активами підприємства.

На сьогодні є три класичні підходи до оцінки нематеріальних активів.

1. Витратний підхід. Як правило, такі об'єкти інтелектуальної власності, як інформаційні бази даних, що підпадають під визначення нематеріального активу, створюються протягом досить тривалого періоду, і витрати на їх формування найчастіше списуються за витратними статтями. Незважаючи на це, зібрана наукова бібліотека, наприклад, може становити величезну цінність - подекуди вона може бути найдорожчим активом підприємства, особливо в тих випадках, якщо це підприємство - науковий інститут або вищий навчальний заклад. Активи такого роду оцінюються, як правило, за методом вартості створення, тобто з точки зору витратного підходу.

Витратний підхід застосовується при оцінці вартості нематеріальних активів у тому випадку, якщо неможливо знайти аналоги, а прогнозований прибуток не є стабільним.

При оцінці слід врахувати всі істотні витрати, такі як праця, маркетингові і рекламні витрати, витрати на страхування ризиків, пов'язаних з об'єктами інтелектуальної власності, витрати на вирішення правових конфліктів, на матеріали, витрачені на формування об'єкта інтелектуальної власності, собівартість науково-методичного забезпечення, індивідуалізації власної продукції - логотипа, ліцензій, сертифікатів тощо.

2. Порівняльний підхід. Він застосовується в тому випадку, якщо є досить розвинений ринок продажу нематеріальних активів, що оцінюються. Цей підхід ґрунтується на принципі ринку, що ефективно функціонує, на якому інвестори купують і продають активи аналогічного типу, приймаючи при цьому незалежні індивідуальні рішення.

3. Підхід прибутковості. При оцінці патентів і ліцензій, торгової марки, франшизи, майнових прав використовується, як правило, третій підхід - підхід прибутковості. Підхід прибутковості ґрунтується на розрахунку економічних вигод, пов'язаних з отриманням прибутку за рахунок нематеріальних активів, не відображених на балансі підприємства, які забезпечують прибуток на активи або власний капітал вище середнього рівня [43].

Нематеріальні активи підприємства зараховуються за первісною вартістю і повинні підтверджуватися відповідними документами, в яких подається докладна характеристика об'єкта: первісна вартість, термін корисного використання, норма зносу, де використовуватиметься об'єкт.

Первісна вартість складається з:

- вартості придбання;
- митного збору (при імпорті);
- податків, що не підлягають відшкодуванню;
- інших податків, пов'язаних з придбанням нематеріальних активів (крім сплати відсотків за кредит банку).

Інтелектуальна власність на підприємстві може придбаватися як безкоштовно (безоплатно) отримана, в результаті обміну (бартеру), в результаті розробки тощо. Первісна вартість нематеріальних активів внаслідок обміну дорівнює залишковій вартості переданого об'єкта. Вона визначається як різниця між первісною вартістю і сумою нарахованого зносу. Якщо залишкова вартість перевищує його справедливую вартість, то первісна вартість в такому випадку дорівнює справедливій вартості переданого об'єкта. Первісна вартість безоплатно отриманих нематеріальних активів також дорівнює справедливій вартості на дату їх отримання.

Інтелектуальна власність, внесена до статутного капіталу підприємства, оцінюється фахівцем - експертом-оцінювачем. Отримана при оцінці вартість є справедливою і визнається засновниками.

Нематеріальні активи - активи, що не мають матеріально-речової форми або матеріально-речова форма яких не має істотного значення для їх використання в господарській діяльності, які виступають у вигляді інтелектуальної власності, довгострокових майнових прав, гудвілу (ціни фірми, зумовленої добрим іменем, діловими зв'язками), що забезпечують його власнику (власникам) певний прибуток або іншу користь протягом тривалого періоду (понад один рік).

Рахунок 12 містить такі субрахунки:

- 121 - "Права користування природними ресурсами";
- 122 - "Права користування майном";
- 123 - "Права на знаки для товарів і послуг";
- 124 - "Права на об'єкти промислової власності";
- 125 - "Авторські і суміжні з ними права";
- 126 - "Гудвіл";
- 127 - "Інші нематеріальні активи".

До субрахунка 124 належать такі НМА, як права на винаходи, корисні моделі, промислові зразки, сорти рослин, породи тварин, ноу-хау, захист від недобросовісної конкуренції, інші аналогічні нематеріальні активи.

4.2 Оцінка вартості прав на об'єкти інтелектуальної власності

4.2.1 Особливості оцінки прав на об'єкти інтелектуальної власності

Потреба в оцінці вартості інтелектуальної власності виникає у зв'язку з [44]:

- визначенням бази оподаткування в процесі придбання та продажу об'єктів інтелектуальної власності;
- здійсненням корпоративних операцій, пов'язаних з емісією (ремісією) статутних фондів господарських товариств;
- визначенням вартості виключних прав, що передаються на підставі договору купівлі-продажу об'єктів інтелектуальної власності чи ліцензійних договорів на право використання таких об'єктів;
- визначенням розміру компенсації (розміру відшкодування), яку потрібно сплатити відповідно до діючого законодавства власнику інтелектуальної власності за порушення його виключних прав;
- внесенням об'єктів інтелектуальної власності при здійсненні інноваційних чи інвестиційних проектів;
- поширенням ринків збуту (шляхом надання франшизи (межі відхилення кількості поставленого товару від зазначеного у договорі) та ін.);
- організацією страхування;
- передачею інтелектуальної власності під заставу з метою отримання кредитів;
- визначенням збитків, отриманих неправомірним використанням об'єктів інтелектуальної власності;
- банкрутством підприємства у процесі його ліквідації з метою задоволення позивів кредиторів;
- проведенням приватизації (відчуження) державного майна.

За своєю сутністю об'єкти інтелектуальної власності не мають неуреченої форми, тому їх вартість не визначається з використанням традиційних показників, що застосовуються при здійсненні оцінки матеріальних об'єктів. Світовий досвід показує, що питання адекватної ціни складне як практично, так і теоретично. Ймовірність та суб'єктивність у такій оцінці очевидна, що потребує залучення до розрахунку вартості інтелектуальних об'єктів більш удосконаленого методичного інструментарію.

При цьому слід зазначити, що розрахунки вартості об'єктів інтелектуальної власності здійснюються для певних цілей і не можуть бути використані для інших.

Методика оцінки вартості інтелектуальної власності розробляється для відповідного об'єкта під конкретного замовника, оскільки потреба у такій оцінці виникає, як правило, у зв'язку з відчуженням відповідних виключних або невиключних прав.

З прийняттям Закону України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні». № 2658-III визначені правові засади здійснення оцінки майна, майнових прав та професійної оціночної діяльності в Україні, її державного та громадського регулювання, забезпечення створення системи незалежної оцінки майна з метою захисту законних інтересів держави та інших суб'єктів правовідносин у питаннях оцінки майна, майнових прав та використання їх результатів.

Законом передбачено, що оцінка майна, майнових прав — це процес визначення їх вартості на дату оцінки за процедурою, яка передбачена в положеннях (національних стандартах) оцінки майна, що затверджуються Кабінетом Міністрів України, методиках та інших нормативно-правових актах, що розробляються з урахуванням вимог положень (національних стандартів) і затверджуються Кабінетом Міністрів України або Фондом державного майна України.

Положення (національні стандарти) оцінки майна, які сьогодні розробляються, повинні містити визначення понять, у тому числі поняття ринкової вартості, принципів оцінки, методичних підходів та особливостей проведення оцінки відповідного майна залежно від мети оцінки, вимоги до змісту звіту про оцінку та порядок його рецензування.

Майном, що може оцінюватися, вважаються об'єкти в матеріальній формі, у тому числі земельні ділянки, будівлі та споруди (включаючи їх невід'ємні частини), машини, обладнання, транспортні засоби тощо; паї, цінні папери; нематеріальні активи, у тому числі об'єкти права інтелектуальної власності; цілісні майнові комплекси всіх форм власності.

Майновими правами, що можуть оцінюватися, визнаються будь-які права, пов'язані з майном, відмінні від права власності, у тому числі права, які є складовими частинами права власності (права володіння, розпорядження, користування), а також інші специфічні права (права на

проведення діяльності, використання природних ресурсів тощо) та права вимоги.

Датою оцінки є дата, за станом на яку здійснюються процедури оцінки майна та визначається його вартість. Нормативно-правовими актами з оцінки майна можуть бути передбачені строки дії звіту про оцінку майна (акта оцінки майна) від дати оцінки або дати її затвердження (погодження) замовником.

Законом передбачено, що професійно-оціночна діяльність — це діяльність оцінювачів (які мають кваліфікаційне свідоцтво оцінювача) та суб'єктів оціночної діяльності (які мають сертифікат суб'єкта оціночної діяльності), що полягає в організаційному, методичному та практичному забезпеченні проведення оцінки майна, Розгляді та підготовці висновків щодо вартості майна.

До суб'єктів оціночної діяльності належать суб'єкти господарювання — зареєстровані в установленому законодавством порядку фізичні особи — суб'єкти підприємницької діяльності, а також юридичні особи незалежно від їх організаційно-правової форми та форми власності, що здійснюють господарську діяльність, у складі яких працює хоча б один оцінювач, та які отримали сертифікат суб'єкта оціночної діяльності, відповідний до зазначеного Закону.

До суб'єктів оціночної діяльності належать також органи державної влади та органи місцевого самоврядування, що отримали повноваження на здійснення оціночної діяльності у процесі виконання функцій з управління та розпорядження державним майном та (або) майном, що є у комунальній власності, та у складі яких працюють оцінювачі.

Оцінка майна проводиться на підставі договору між суб'єктами оціночної діяльності — суб'єктом господарювання та замовником оцінки на підставі ухвали суду про призначення відповідної експертизи щодо оцінки майна.

Договір на проведення оцінки майна укладається в письмовій формі та може бути двостороннім або багатостороннім.

Істотними умовами договору на проведення оцінки майна є:

- зазначення майна, що підлягає оцінці;
- мета, за якою проводиться оцінка;
- вид вартості майна, що підлягає визначенню;
- дата оцінки;
- строк виконання робіт з оцінки майна;
- розмір і порядок оплати робіт;
- права та обов'язки сторін договору;
- умови забезпечення конфіденційності результатів оцінки, інформації, використаної під час її виконання;
- відповідальність сторін за невиконання або неналежне виконання умов договору;

— порядок вирішення спорів, які можуть виникнути під час проведення оцінки та прийняття замовником її результатів.

Законодавством або за згодою сторін договору в ньому можуть бути передбачені інші істотні умови.

Звіт про оцінку майна є документом, що містить висновки про вартість майна та підтверджує виконані процедури з оцінки майна суб'єктом оціночної діяльності — суб'єктом господарювання відповідно до договору. Звіт підписується оцінювачами, які безпосередньо проводили оцінку майна, і скріплюється печаткою та підписом керівника суб'єкта оціночної діяльності.

Акт оцінки майна — це документ, що містить висновки про вартість майна та підтверджує виконані процедури з оцінки майна, здійсненої суб'єктом оціночної діяльності — органом державної влади або органом місцевого самоврядування самостійно. Акт оцінки майна підлягає затвердженню керівником органу державної влади або органу місцевого самоврядування.

При здійсненні розрахунків вартості об'єктів інтелектуальної власності світова практика напрацювала ряд загальних теоретичних підходів, до яких належить доходний, витратний та ринковий. Кожний з них має свої методи та методологію.

Доходний підхід передбачає, що ніхто не вкладатиме свій капітал у придбання того чи іншого об'єкта нематеріального характеру, якщо такий самий доход можна отримати будь-яким іншим способом.

Методологія цього підходу базується на встановленні причинного зв'язку між функціональними (фізичними, техніко-економічними та ін.) властивостями об'єкта інтелектуальної власності, що використовується у конкретному об'єкті техніки (технології), та майбутніми доходами від його використання. Головною передумовою такого підходу є те, що економічна цінність кожного конкретного об'єкта в даний момент зумовлена очікуванням отримання в майбутньому доходів від його використання.

На практиці в кожному об'єкті техніки (технології), як правило, одночасно використовується декілька об'єктів інтелектуальної власності (винаходи, ноу-хау та інші рішення). На кожний об'єкт припадає лише відповідна частка вартості прав на весь об'єкт техніки (технології) в цілому. Тому, використовуючи доходний підхід, перш за все необхідно визначити розмір частки участі кожного конкретного суб'єкта інтелектуальної вартості в загальному прибутку (доході).

Основними методами, що реалізують цей методологічний напрям, є методи дисконтування та капіталізації [34].

В основу методу дисконтування покладено один з головних фінансових законів, який формулюється так: сьогоднішні гроші коштують дорожче, ніж завтрашні.

Співвідношення між поточною та майбутньою вартістю об'єкта інтелектуальної вартості описують шляхом збільшення ставки дисконтування майбутніх грошових потоків за методом складного відсотка, внаслідок чого оцінюються майбутні грошові потоки, визначається ставка дисконтування і розраховується сумарна поточна вартість майбутніх грошових потоків.

Під капіталізацією розуміють процес переведення доходів від якого-небудь майна у його вартість. Розрізняють метод прямої капіталізації і метод капіталізації за нормою віддачі.

Метод прямої капіталізації використовується в основному як експрес-метод для розрахунку залишкової вартості оцінюваного об'єкта (іноді для оцінки об'єктів, термін життя яких практично необмежений) і включає: виявлення джерел і розмірів чистого доходу, визначення ставки капіталізації і визначення вартості оцінюваного об'єкта як частки від ділення щорічного доходу (чистого прибутку після податків, чистого операційного доходу), отриманого від комерційного використання об'єкта оцінки, на коефіцієнт капіталізації.

Витратний підхід заснований на припущенні, що потенційний покупець, володіючи відповідною інформацією про предмет купівлі, не заплатить за нього більше, ніж за інший об'єкт у складі нематеріальних активів однієї і тієї ж корисності. Передбачається визначення витрат на відтворення первісної вартості об'єкта інтелектуальної власності у складі нематеріальних активів підприємства з урахуванням його подальшого поліпшення чи його заміни за вирахуванням обґрунтованої поправки на суму амортизації за період використання оцінюваного об'єкта з метою встановлення його реальної вартості. Для об'єктів нематеріального характеру властивий строковий і моральний знос [42].

Основними методами, що реалізують витратний підхід, є метод визначення початкових витрат, метод вартості заміщення та метод відновлюваної вартості. Вартість інтелектуальної власності, що визначається за методом визначення початкових витрат, має назву історичної, оскільки вона передусім базується на фактично здійснених витратах згідно з бухгалтерською звітністю підприємства за кілька років.

При оцінці інтелектуальної вартості за методом вартості заміщення використовують принцип заміщення, згідно з яким максимальна вартість власності визначається мінімальною ціною, яку потрібно заплатити при купівлі об'єкта, еквівалентного за функціональними можливостями і варіантами його використання або такого, що має аналогічну споживчу вартість.

Метод відновлюваної вартості є найбільш прийнятним для розрахунку вартості прав на унікальні об'єкти інтелектуальної власності. Відновлювана вартість об'єкта інтелектуальної власності визначається як сума витрат, необхідних для створення нової, точної копії оцінюваного

об'єкта на підставі сучасних цін на сировину, матеріали, енергоносії, комплектуючі витрати тощо.

Ринковий підхід до оцінки вартості інтелектуальної власності передбачає використання методу порівняльних продаж. Суть цього методу полягає у прямому порівнянні оцінюваного об'єкта з іншими, аналогічними за якістю, призначенням і корисністю, що були продані в порівнюваний час на аналогічному ринку. Основними умовами застосування цього методу є [39]:

- наявність відомостей про факти продажу інтелектуальної власності подібного призначення і корисності (об'єктів-аналогів);
- уміння оцінити вплив відмінних особливостей таких об'єктів та їх вартість;
- доступність та достовірність інформації про ціни та умови угод за об'єктами-аналогами.

У цьому разі ринкова вартість оцінюваного об'єкта визначається ціною, яку може сплатити покупець типовому продавцю інтелектуальної власності на дату оцінки за аналогічний за якістю, призначенням і корисністю об'єкт на даному ринку з урахуванням відповідних коригувань, що враховують відмінності між оцінюваним об'єктом і його аналогом.

Після аналізу всіх даних про інтелектуальну власність, яку потрібно оцінити, і узгодження показників вартості, отриманих із застосуванням усіх трьох названих підходів, здійснюють остаточний розрахунок вартості оцінюваного об'єкта.

При визначенні ринкової вартості інтелектуальної власності враховують не лише витрати продавця, а й ефект, очікуваний покупцем від використання об'єкта, його конкурентні характеристики та можливих користувачів.

При цьому важливо врахувати всі правові обмеження, визначаючи не тільки ступінь правового захисту (патенти, свідоцтва, авторські права) об'єкта оцінки, а й масштаб його використання. Тим більше, що ступінь правової захищеності кожного об'єкта перебуває у прямій залежності від строку його конкретного використання.

Відповідно до Міжнародних стандартів оцінки (МСО-1 ... МСО-4) розрахунки вартості прав на об'єкти інтелектуальної власності можуть виконуватися при визначенні:

- оподаткованої бази майна підприємств;
- вартості виключних прав, переданих на основі ліцензійного договору чи договору про їхню переуступку;
- вартості об'єктів інтелектуальної (промислової) власності, що вносяться до статутного капіталу підприємства;
- розміру компенсації, яку необхідно виплатити згідно з чинним законодавством правовласнику за порушення його виключних (майнових) прав на об'єкт інтелектуальної власності.

Необхідність оцінки вартості прав на об'єкти інтелектуальної власності виникає також при: поставленні їх на бухгалтерський облік, приватизації, страхуванні, передачі у заставу з метою отримання кредиту, банкрутстві підприємства тощо.

Прийоми, що застосовуються для визначення вартості прав на об'єкти інтелектуальної власності, можна розділити на три групи: підходи, методи і методики. Підходи дають принципи визначення вартості. Методи визначають процедуру розрахунку вартості. Методики розглядають застосування того чи іншого методу стосовно конкретних об'єктів інтелектуальної власності та конкретних цілей розрахунку.

Оцінка вартості прав на конкретний об'єкт інтелектуальної власності у конкретному випадку їхнього використання є досить складною процедурою й у кожному випадку вимагає унікального рішення задачі. Однак при усьому різноманітті таких випадків існує три загальновизначені підходи до оцінки прав на об'єкти інтелектуальної власності: витратний підхід, порівняльний (ринковий) підхід, дохідний підхід.

Витратний підхід (підхід на основі активів) заснований на припущенні, що вартість об'єкта інтелектуальної власності дорівнює вартості витрат на його створення, доведення до робочого стану й амортизацію. Цей підхід до розрахунку вартості влаштовує покупця, тому що він може документально відстежити витрати на створення об'єкта інтелектуальної власності і, таким чином, переконатися, що ця вартість виправдана. Але він не вигідний для продавця, оскільки останній одержить суму, рівну тільки понесеним витратам на створення об'єкта інтелектуальної власності, тобто без прибутку.

Порівняльний (ринковий) підхід до оцінки вартості прав на об'єкти інтелектуальної власності припускає використання прийому порівняння продажів. Сутність підходу полягає в порівнянні об'єкта, що оцінюється, з аналогічними за призначенням, якістю і корисністю об'єктами, які були продані на цей час на аналогічному ринку.

Цей підхід дає так звану "справедливу ціну", тобто таку ціну, за яку продавець, який володіє інформацією про ринкову вартість аналогічних об'єктів, готовий продати об'єкт інтелектуальної власності, а покупець, який також володіє повною інформацією про об'єкт інтелектуальної власності і ринкову вартість аналогічних об'єктів, готовий купити даний об'єкт інтелектуальної власності. Тобто ціна встановлюється ринком і влаштовує як продавця, так і покупця.

Дохідний підхід припускає, що ніхто не стане вкладати свій капітал у придбання того чи іншого об'єкта інтелектуальної власності, якщо такий же дохід можна одержати будь-яким іншим способом.

Суть підходу полягає в тім, що вартість прав на ОІВ визначають як функцію доходу, що може принести використання даного ОІВ у

майбутньому. Для розрахунку поточної вартості об'єкта оцінки застосовують два основних прийоми - дисконтування і капіталізації доходу.

У рамках кожного підходу існує один або декілька методів оцінки. Зв'язок між підходами і методами оцінки поданий у табл. 2. Перелік наведених методів не є вичерпним.

Метод прямого відтворення активу визначає суму витрат, які є необхідними для створення нової точної копії активу, що оцінюється. Ці витрати повинні ґрунтуватися на сучасних цінах та сировині, матеріалах, енергоносіях, комплектуючих виробів, інформації, а також на середньогалузевій вартості робочої сили певної кваліфікації. Метод прямого відновлення є переважним методом розрахунку вартості унікальних нематеріальних активів [41].

Таблиця 3

Таблиця - Зв'язок між підходами до оцінки об'єктів інтелектуальної власності та методами оцінки

Підхід до оцінки	Метод оцінки
Витратний підхід	Метод прямого відтворення Метод заміщення Метод вихідних витрат
Порівняльний (ринковий) підхід	Метод порівняння продажів
Дохідний підхід	Метод прямої капіталізації доходів. Методи непрямої капіталізації доходів: надлишкового прибутку; роялті; звільнення від роялті

Метод заміщення використовує принцип, який стверджує, що максимальна вартість власності визначається мінімальною вартістю, яку необхідно сплатити під час придбання активу аналогічної корисності або з аналогічною споживчою вартістю. Ця вартість має назву вартості нового активу, який є еквівалентним за функціональними можливостями і варіантами його використання, але не обов'язково подібного об'єкта інтелектуальної власності, що заміщується.

Метод вихідних витрат базується на фактично наведених витратах, що вибрані з бухгалтерської звітності підприємств за кілька останніх років. Особливо треба звернути увагу на дві обставини: їх розмір і строк створення активу. Витрати, які були проведені раніше, за необхідності повинні бути скореговані у відповідному напрямку, а потім проіндексовані з врахуванням їх строку давності.

Витратний метод найчастіше використовується для оцінки нематеріальних активів, які не беруть участі в формуванні майбутніх прибутків і які не приносять прибутку на цей час, наприклад, коли нематеріальні активи, що оцінюються, мають соціальне значення або беруть участь в оборонних програмах, програмах безпеки державного або регіонального значення.

Метод порівняння продажів по суті збігається з порівняльним підходом. Визначена за цим методом ціна об'єкта інтелектуальної власності є найбільш достовірною, оскільки вона сформована ринком. Однак в Україні з низки причин (відсутність розвинуеного ринку об'єктів інтелектуальної власності, недоступність баз даних про результати продажу об'єктів інтелектуальної власності тощо) цей метод практично не використовується.

Метод прямої капіталізації заснований на переведенні прибутку від комерційного використання об'єкта інтелектуальної власності у вартість останнього. Цей метод використовують найчастіше як експрес-метод для розрахунку залишкової вартості, а іноді — для оцінки активів, строк життя яких практично не визначений. Процедура цього методу включає, по-перше, виявлення джерел і розмірів чистого прибутку, по-друге, виявлення ставки капіталізації, і, по-третє, визначення вартості активу як добутку від ділення чистого прибутку на ставку капіталізації [41].

Метод надлишкового прибутку заснований на припущенні того, що продукція, яка виготовлена з використанням об'єкта інтелектуальної власності, приносить додатковий прибуток в порівнянні з продукцією, яка виготовляється без використання цього об'єкта інтелектуальної власності. Розрахунок вартості проводиться за формулою:

$$PV = \sum_{i=1}^n C_i \frac{1}{(1+i)^i},$$

де: PV - розрахункова вартість об'єкта інтелектуальної власності;
 l - розрахунковий період (роки);
 C_i - грошовий потік (надлишковий прибуток) в періоді i ;
 i - ставка дисконту (зменшення).

Метод роялті визначає вартість об'єкта інтелектуальної власності як частку від бази роялті (доходу, прибутку, вартості основної сировини). Розмір цієї частки має назву ставки роялті:

$$PV = \sum_{i=1}^n C_i \cdot R,$$

де: C_i - грошовий потік (база роялті), грн.;
 R - ставка роялті, %.

Процес оцінювання розпочинається з ідентифікації об'єкта інтелектуальної власності, тобто зі встановлення факту його юридичної правомочності та правовласника. Наступним кроком є визначення мети оцінки. Коли встановлені об'єкти оцінки і мета оцінки, визначають базу оцінки. Під базою оцінки розуміють вид вартості, що буде використаний під час оцінки.

Оцінка проводиться із застосуванням бази, що відповідає ринковій вартості або неринковим видам вартості. До неринкових видів вартості

відносяться: залишкова вартість заміщення, вартість у використанні, інвестиційна вартість тощо.

Наступним кроком є вибір підходу до оцінки. Вибір підходу обумовлюється видом об'єкта інтелектуальної власності, метою і базою оцінки. Після того, як буде обрано той або інший підхід, у його рамках вибирають метод оцінки. І, нарешті, проводять розрахунок вартості прав на об'єкт інтелектуальної власності. Бажано виконати розрахунок не менше ніж двома методами. Процедура оцінки завершується оформленням звіту про оцінку, в якому повинна бути відображена всебічно обґрунтована вартість прав на об'єкт інтелектуальної власності.

Відповідно до Положення (стандарту) бухгалтерського обліку 8 "Нематеріальні активи" об'єкти інтелектуальної власності визнаються нематеріальними активами і передбачається (ст. 5) проведення бухгалтерського обліку для таких груп об'єктів інтелектуальної власності:

- права на знаки для товарів і послуг (товарні знаки, торговельні марки, фірмові найменування й ін.);
- права на об'єкти промислової власності (право: на винаходи, корисні моделі, промислові зразки, сорт рослин, породи тварин, ноу-хау, захист від недобросовісної конкуренції тощо);
- авторське і суміжні з ним права (право на літературні і музичні твори, програми для ЕОМ, бази даних і ін.).

Придбаний або отриманий на безоплатній основі об'єкт інтелектуальної власності відображається на балансі, якщо існує ймовірність одержання в майбутньому матеріальної вигоди, пов'язаної з її використанням, а його вартість може бути вірогідно визначена. Таким чином, для того, щоб поставити об'єкт інтелектуальної власності на бухгалтерський облік, необхідно визначити його вартість.

Ще однією умовою поставлення об'єкта інтелектуальної власності на бухгалтерський облік є те, що термін використання прав на об'єкт інтелектуальної власності повинен бути не менше одного року, або не менше операційного циклу, якщо він перевищує один рік.

Використання інтелектуальної власності як нематеріального активу в господарській діяльності підприємств і відображення в бухгалтерському обліку операцій руху таких об'єктів дозволяє:

- документально підтверджувати довгострокові майнові права за допомогою обліку їх у балансі підприємства та створювати відповідні фонди амортизаційних відрахувань;
- одержувати додатковий прибуток від передачі прав на використання об'єктів інтелектуальної власності, а також забезпечувати (у залежності від обсягу переданих прав) обґрунтоване регулювання цін на інноваційну продукцію підприємства;
- виплачувати фізичним особам авторські винагороди, минаючи фонд заробітної плати, з віднесенням витрат на виплату авторської винаго-

роди на статтю собівартості продукції "Інші витрати", тобто без обмеження розмірів виплат і без традиційних відрахувань у страхові та інші фонди.

Таким чином, поставлення інтелектуальної власності на бухгалтерський облік є одним із варіантів введення інтелектуальної власності до господарського обороту і дає можливість підприємству отримати додатковий прибуток.

Метою комерціалізації є отримання прибутку за рахунок використання об'єктів права інтелектуальної власності у власному виробництві або продажу чи передачі прав на їх використання іншим юридичним чи фізичним особам.

Комерціалізація об'єктів інтелектуальної власності — це взаємовигідні (комерційні) дії всіх учасників процесу перетворення результатів інтелектуальної праці у ринковий товар.

Основними способами комерціалізації об'єктів права інтелектуальної власності є:

- використання об'єктів права інтелектуальної власності у власному виробництві;
- внесення прав на об'єкти права інтелектуальної власності до статутного капіталу підприємства;
- передача (продаж) прав на об'єкти права інтелектуальної власності.

Для практичного здійснення вказаних шляхів комерціалізації необхідно також знати, як розрахувати вартість прав на об'єкт інтелектуальної власності та як поставити їх на бухгалтерський облік підприємства.

Вважається, що комерціалізація через використання об'єктів інтелектуальної власності у власному виробництві є найбільш вигідною з точки зору прибутку. Адже весь прибуток від продажу інноваційного продукту, який отримано за допомогою об'єктів інтелектуальної власності, залишається у правовласника ОІВ.

Оскільки обсяг виробленої продукції може бути великим, то і прибуток, що надходить від її реалізації, може у багато разів перевищувати вартість прав на ОІВ у разі передачі прав на використання ОІВ або продажу прав власності на ОІВ.

Зрозуміло, що цей спосіб комерціалізації пов'язаний із значними стартовими витратами на доопрацювання ОІВ, розробленням технології виробництва тощо. Але у разі успіху продаж виробленої продукції компенсує ці витрати і, крім того, буде отриманий значний прибуток.

Статтею 13 Закону України "Про господарські товариства" передбачена можливість використання нематеріальних активів (у тому числі ОІВ) при формуванні статутних капіталів нових господарських товариств. Отже, інтелектуальну власність можна вносити до статутного капіталу замість майна, грошей та інших матеріальних цінностей, для чого

необхідна лише добра воля всіх засновників. Використання інтелектуальної власності в статутному капіталі дозволяє:

- сформувати значний за своїми розмірами статутний капітал без відволікання коштів й забезпечити доступ до банківських кредитів і інвестицій, використовуючи інтелектуальну власність як об'єкт застави нарівні з іншими видами майна;
- амортизувати інтелектуальну власність у статутному капіталі і замінити її реальними коштами, включаючи амортизаційні відрахування на собівартість продукції, тобто капіталізувати інтелектуальну власність;
- авторам і підприємствам - власникам інтелектуальної власності - стати засновниками (власниками) при організації дочірніх і самостійних фірм без відгалуження коштів.

Внесення прав на ОІВ до статутного капіталу замість "живих грошей" надає також:

- право на отримання частки прибутку (дивідендів);
- право на участь в управлінні підприємством через загальні збори правління;
- право на отримання ліквідаційної квоти у разі ліквідації підприємства тощо.

4.2.2 Ціна ліцензії

Якщо правовласник не передбачає використовувати об'єкти інтелектуальної власності у власному виробництві чи розпочати новий бізнес або створити спільне підприємство, він може передати повністю або частково права власності на об'єкт інтелектуальної власності іншій фізичній або юридичній особі.

Майнові права на об'єкт права інтелектуальної власності є сукупністю права володіти, користуватися і розпоряджатися цим об'єктом.

Продаж прав у повному обсязі здебільшого проводиться через договір купівлі-продажу як договір обмінної угоди, за яким у результаті передачі права власності на об'єкт інтелектуальної власності (продажу охоронного документа - патенту або свідоцтва) власник як сторона, яка продає, втрачає всі майнові права на нього. Тобто якщо продано патент на винахід, то він перереєструється на ім'я нового правовласника і до останнього переходять всі майнові права на цей об'єкт.

Але частіше передається лише право користування об'єктом інтелектуальної власності. Власник прав на будь-який об'єкт промислової власності (ліцензіар) може продати ліцензію (видати дозвіл на користування об'єктом інтелектуальної власності) будь-якій особі (ліцензіату), якщо він не хоче або не в змозі використовувати відповідний об'єкт.

Продаючи ліцензію, переслідують мету отримати прибуток, не втрачаючи капіталу на виробництво та освоєння ринку. Продаж ліцензії - це шлях впровадження технології на ринку без продажу товарної продукції. Доходами від продажу ліцензій юридичні або фізичні особи покривають свої витрати на наукові дослідження.

Придбання або продаж ліцензії є діловою угодою. Факт продажу або купівлі ліцензії юридично оформляється ліцензійним договором, який відрізняється від інших договорів купівлі-продажу тим, що продається або купується нематеріальний об'єкт. Ліцензіат отримує право на використання об'єкта інтелектуальної власності лише на обумовлений ліцензійним договором території та на певний термін.

У залежності від обсягу прав, що передається, за діючим Цивільним кодексом України розрізняють: виключну, одиничну і невиключну ліцензії.

Виключна ліцензія видається тільки одній особі і виключає можливість використання ліцензіаром об'єкта права інтелектуальної власності у сфері, що обумовлена цією ліцензією.

Одинична ліцензія також видається тільки одному ліцензіату і виключає можливість видачі ліцензіаром іншим особам ліцензій на використання об'єкта права інтелектуальної власності у сфері, що обмежена цією ліцензією, але не виключає можливості використання ліцензіаром цього об'єкта у даній сфері.

Невиключна ліцензія не виключає можливості використання ліцензіаром об'єкта права інтелектуальної власності і видачі ним іншим особам ліцензії на використання цього об'єкту у даній сфері.

За ліцензійним договором завжди передбачається виплата певної грошової винагороди ліцензіару. У більшості випадків продаж ліцензії здійснюється за розрахунковою договірною ціною з орієнтиром на ціни внутрішнього та зовнішнього ринків. Основними видами ліцензійних платежів є роялті, паушальний та комбінований платежі.

Роялті - вид платежів, який платить ліцензіат ліцензіару протягом усього терміну дії ліцензійного договору чи як відсоток від суми прибутку чи суми обороту від випуску продукції або диференційованої ставки з одиниці ліцензійної продукції.

Паушальний платіж - це виплата ліцензіарові певної зафіксованої в договорі суми ще до початку масового випуску ліцензійної продукції.

Комбіновані платежі - найбільш поширені та передбачають виплату ліцензіару ліцензіатом первинного сталого платежу до початку виробництва та збуту ліцензійної продукції з подальшою виплатою залишку розрахункової ціни ліцензії як роялті після того, як буде налагоджено виробництво ліцензійної продукції. Таким чином, ліцензіар має можливість отримувати відрахування від реального доходу ліцензіата протягом усього терміну дії ліцензійного договору.

Патентовласник може отримати додатковий прибуток від використання свого об'єкта інтелектуальної власності за рахунок платежів за договором франшизи (в Україні - це договір комерційної концесії). Правовласник (franchiser) дозволяє іншій особі (franchisee) використовувати права на промислові зразки, фірмові найменування, торговельні марки, технології, комерційну таємницю тощо.

Різниця договору франшизи від звичайного ліцензійного договору у тому, що права передаються на пільговій, привілейованій основі. Так, користувач отримує вже готову технологію під відомою торговельною маркою. Тому йому не потрібно відвойовувати місце на ринку, а його ризики зводяться до мінімуму. Договір франшизи повинен містити умову про те, що якість товарів та послуг franchisee буде не нижчої якості товарів і послуг franchiser, а останній буде здійснювати контроль за використанням цієї угоди [38].

Відносно новою формою комерціалізації прав на об'єкти інтелектуальної власності є лізинг. За договором лізингу передається різне технологічне обладнання, верстати, прилади тощо, які виконані на рівні винаходів і захищені патентами. Тобто разом з технологічним обладнанням і процесом передається право користуватися об'єктом інтелектуальної власності.

Вибір такої форми комерціалізації, як лізинг, дозволяє починаючим підприємцям відкривати і розширяти свій бізнес навіть при досить обмеженому стартовому капіталі, оперативно використовуючи у виробництві сучасні досягнення науково-технічного прогресу.

5 ЗАХИСТ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

5.1 Система захисту прав інтелектуальної власності та її призначення

Незважаючи на окремі недоліки системи охорони прав на інтелектуальну власність, що склалася в Україні, в цілому можна стверджувати, що зазначена система відповідає міжнародним стандартам і може забезпечити належну охорону прав на об'єкти інтелектуальної власності. Але такої оцінки не можна дати системі захисту прав інтелектуальної власності. Більше того, є всі підстави стверджувати, що захист прав інтелектуальної власності не відповідає сучасним вимогам. Він не забезпечує надійного й ефективного захисту інтелектуальної власності. Засоби масової інформації буквально переповнені повідомленнями про порушення патентних чи авторських прав. Масштаби порушення прав інтелектуальної власності в Україні настільки зросли, що до нашої держави починають застосовувати економічні санкції [43].

У чинному законодавстві України про інтелектуальну власність більш вдалою склалася система захисту авторських і суміжних прав. Щодо захисту прав промислової власності, то її не можна визнати задовільною. Виходячи з реального стану речей, система захисту прав інтелектуальної власності, що склалася в Україні, потребує радикального і невідкладного перегляду й удосконалення. Не можна стверджувати, що наша держава у цій сфері нічого не робить. Але існуючі правові засоби захисту інтелектуальної власності не досягають мети, не забезпечують надійного та ефективного захисту права інтелектуальної власності. Ці проблеми потребують спеціального дослідження.

Проте на сьогодні маємо систему захисту права інтелектуальної власності за чинним законодавством України про інтелектуальну власність та загальними засадами захисту прав. У світовій практиці захист права інтелектуальної власності прийнято поділяти на два види — юрисдикційний і неюрисдикційний. Юрисдикційний захист права інтелектуальної власності здійснюється у судовому порядку судами та іншими уповноваженими на це державними органами. Сутність цього захисту полягає у тому, що суб'єкт права інтелектуальної власності, право якого порушене, звертається до належного державного органу за захистом, який у разі необхідності і надає такий захист.

У свою чергу юрисдикційний спосіб захисту права інтелектуальної власності поділяється на окремі види — цивільно-правовий, кримінально-правовий і адміністративно-правовий. Крім того, цивільно-правовий спосіб також поділяється на загальні і спеціальні засоби.

Юрисдикційний спосіб захисту права інтелектуальної власності здійснюється судами та іншими уповноваженими на це державними

органами. Переважна більшість спорів з приводу авторського права і суміжних та патентних прав розглядаються судами загальної компетенції. Спеціалізованих судів Україна поки що не має.

За згодою сторін спір може бути розглянутий третейським судом. У разі, коли сторонами у спорі виступають юридичні особи, спір розглядається господарським судом.

Позивач на свій розсуд може звернутися за захистом свого порушеного права не тільки до суду, а й до відповідного державного органу управління або громадської організації. Він може звернутися до вищої організації відповідача, до творчої спілки, до якої входить відповідач, до антимонопольного органу. Такі спори частіше розв'язуються в адміністративному порядку.

Неюрисдикційний спосіб захисту права інтелектуальної власності характеризується тим, що це позасудовий захист, який здійснюється особою, право якої порушене, самостійно, але в межах закону. Такі засоби захисту застосовуються досить рідко. Особа, право якої порушене, може відмовитися від виконання певних дій, наприклад, відмовитися внести певні зміни до твору, що не були передбачені договором, або відмовитися від виконання договору в цілому.

Особливістю захисту права промислової власності є те, що зазначена система передбачає процедури опротестування видачі патентів чи інших неправомірних дій. Такі процедури передбачені законодавством багатьох країн і здійснюються самими патентними відомствами, які розглядають протести і приймають щодо них рішення. Найчастіше опротестовуються видачі патентів. Помилкова видача патенту може зачіпати інтереси інших патентовласників, які й подають протести на видані патенти. У деяких країнах допускається подання протесту ще до видачі патенту. Але є країни, законодавство яких взагалі не допускає опротестування видачі патентів [38].

В останні десятиліття зростає актуальність посилення захисту авторського права і суміжних прав. Це зумовлюється двома основними чинниками. Перший чинник полягає у тому, що інтенсивно зростає вартість об'єктів авторського права і суміжних прав, неправомірним відтворенням яких можна одержати значні доходи. Другий чинник зумовлений появою нових технологій відтворення і використання охоронюваних законом об'єктів. Особливо привабливим стає неправомірне відтворення і використання зазначених об'єктів. Ця проблема ускладнюється тим, що такі неправомірні дії часто залишаються поза контролем відповідних органів. Великі прибутки, одержувані від неправомірного відтворення і використання об'єктів авторських і суміжних прав шляхом хабарництва, сприяють уникненню державного контролю за зазначеними процесами.

Як уже зазначалося, цілісної системи захисту права інтелектуальної власності в Україні ще немає. Є лише розрізнені, часто неузгоджені між собою правові норми, що містять чинні закони України про інтелектуальну власність.

Найбільш досконалою, хоча далеко не бездоганною, є система захисту авторського права і суміжних прав. Вона викладена в Законі України «Про авторське право і суміжні права». Ця система далека від зразкової, але вона краща від системи захисту права промислової власності. Її характерними рисами є відшкодування заподіяної шкоди, у тому числі втраченої вигоди. Вона також передбачає обов'язок порушника відшкодувати витрати на адвоката, чого раніше чинне законодавство не знало, а також відшкодування моральної шкоди, що раніше не було властивим нашому законодавству [37].

Новим для нашого законодавства про авторське право є положення, за яким автору чи іншій особі, якій належать авторські права, при відшкодуванні заподіяних збитків надається право вибору — вимагати від порушника відшкодування заподіяної шкоди, повернення позивачеві одержаних від неправомірного використання твору доходів, грошової компенсації замість відшкодування збитків чи стягнення доходу. Крім цього, зазначене положення передбачає накладення на порушника штрафу в розмірі 10 відсотків від присудженої позивачеві суми. Сума штрафу передається в установленому порядку до Державного бюджету України.

Ще однією важливою особливістю захисту авторського права чи суміжних прав є обов'язок порушника відшкодувати моральну (немайнову) шкоду в розмірі, що визначається судом. Але, як уже підкреслювалося, ця система захисту авторського права і суміжних прав не є бездоганною. Вона містить у собі суперечливі положення, нелогічність деяких норм. Проте її більш повний аналіз буде наведено нижче при розгляді захисту авторського права і суміжних прав.

Щодо захисту права промислової власності, то його оцінки скоріше негативні, ніж позитивні. Закон України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» дуже стисло визначає дії, що вважаються порушенням патентних прав, передбачає можливість стягнення з порушника завданих збитків, включаючи неодержані доходи та відшкодування моральної шкоди.

Статтею 35 цього Закону перелік спорів, що розглядаються судом, доповнений новими видами спорів. За новою редакцією суду підлягають усі спори з приводу визнання патенту недійсним, а також про надання примусової ліцензії.

Закон України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» у порівнянні з патентними законами ніякими принциповими особливостями не відзначається. Закон України «Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем» [15] у частині захисту прав наближається до

Закону України «Про авторське право і суміжні права». Закон України «Про охорону прав на сорти рослин» у розділі VI «Захист прав на сорт» питання захисту прав присвячує три статті. Стаття 53 містить припис, за яким спори розглядаються в порядку, передбаченому законодавством. Стаття 54 зазначає спори, що розв'язуються у судовому порядку, а ст. 55 встановлює відповідальність за порушення прав на сорти. Більш детально викладені норми про захист прав на зазначення походження товарів у Законі України «Про охорону прав на зазначення походження товарів», але й він не визначає конкретних санкцій за порушення цих прав [19].

Отже, можна констатувати, що кожний закон з охорони промислової власності має свою систему норм щодо захисту даного об'єкта промислової власності. Вони в основному передбачають лише дії, що визнаються порушенням того чи іншого патентного закону. Зазначені закони занадто в загальній формі визначають ці дії, без належної конкретизації.

У зазначених законах наводиться загальний перелік спорів, що розглядаються у судовому порядку. Проте цей перелік завершується нормою, що будь-які інші спори з приводу порушення того чи іншого патентного закону можуть розглядатися у судовому порядку.

Деякі закони як конкретні санкції за те чи інше порушення закону передбачають загальні цивільно-правові санкції — відшкодування заподіяних збитків та припинення порушення, інколи відновлення порушених прав. Інші патентні закони взагалі відсилають до норм цивільного права про відповідальність.

Таке розмаїття норм про захист права промислової власності не виправдане специфікою того чи іншого об'єкта промислової власності, хоча особливості, безперечно, є і вони враховуються.

Отже, цілісної взаємоузгодженої системи норм про захист права інтелектуальної власності чинне законодавство України не містить. Істотним недоліком системи захисту інтелектуальної власності є також її занадто низька ефективність. Порушники права інтелектуальної власності не дуже бояться застосування до них встановлених чинним законодавством санкцій. Інколи доходи від неправомірного використання чужого твору чи об'єкта промислової власності перевищують встановлені санкції у сотні раз і з лихвою перекривають понесені витрати.

Потрібна більш жорстка система захисту прав інтелектуальної власності, застосування якої має назавжди відбити у порушника бажання використати неправомірно твір чи об'єкт промислової власності.

Недоліками існуючої системи захисту права інтелектуальної власності є також відсутність спеціалізованих судів і суддів, що зумовлює досить тривалі строки розгляду навіть не дуже складних справ з приводу порушення права інтелектуальної власності. Ще однією причиною недостатньої ефективності захисту права інтелектуальної власності є численні можливості уникнути відповідальності порушника за

невиконання уже прийнятого судом рішення у справі на користь позивача, що дає йому можливість зволікати з виконанням довгі роки.

ЦК України передбачає дві групи норм щодо захисту права інтелектуальної власності — загальні цивільно-правові норми і спеціальні, передбачені законами України про інтелектуальну власність.

ЦК України передбачає захист цивільних прав у судовому порядку. Кожна особа має право звернутися до суду за захистом свого особистого чи майнового права або інтересу (ст. 161 ЦК України). Суд здійснює захист шляхом:

- визнання права;
- визнання правочинності недійсною;
- припинення дій, що порушують право;
- відновлення становища, що існувало до порушення;
- примусового виконання обов'язків боржником у натурі;
- зміни правовідносин;
- припинення правовідносин;
- відшкодування збитків та інші майнові способи відшкодування;
- відшкодування моральної (немайнової) шкоди;
- визнання незаконними рішення, дії чи бездіяльності державного органу, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб.

Суд здійснює захист цивільних прав та інтересів і іншими способами, передбаченими законом.

У випадках, передбачених законом, захист цивільних прав може здійснюватися відповідними державними органами або органами місцевого самоврядування. Державні органи та органи місцевого самоврядування здійснюють захист цивільних прав шляхом скасування актів державних органів чи органів місцевого самоврядування нижчого рівня, а також іншими способами, визначеними законом.

Стаття 19 ЦК України передбачає самозахист цивільних прав. Особа має право на самозахист своїх прав від порушень і протиправних посягань. Самозахистом визнається застосування особою, право якої порушено, засобів протидії, що не заборонені законом та не суперечать моральним засадам суспільства. Способи самозахисту мають відповідати змістові права, що порушене, та характерові дій, якими ці права порушені, і не можуть суперечити вимогам закону. Способи самозахисту можуть обиратися особою або визначатися законом, іншими правовими актами чи договором.

Основним із способів судового захисту цивільних прав є відшкодування збитків, заподіяних протиправними діями порушника. За загальним правилом будь-яка особа, якій завдано збитків внаслідок порушення її цивільних прав, має право на їх відшкодування. Збитками визнаються:

- втрати, яких особа зазнала у зв'язку зі знищенням або пошкодженням майна, а також витрати, які особа зробила або вимушена зробити для відновлення свого порушеного права (реальні збитки);
- доходи, які особа могла б реально одержати за звичайних обставин, якби її право не було порушене (утуплена вигода).

Збитки відшкодовуються у повному обсязі, якщо законом або договором не передбачене відшкодування у меншому або більшому розмірі. Якщо особа, яка порушила право, одержала завдяки цьому доходи, то розмір збитків, що відшкодовуються потерпілій особі у зв'язку з неодержанням нею доходів, не може бути меншим від тих доходів, що їх одержав порушник права.

ЦК України передбачає також компенсацію моральної шкоди. У випадках, передбачених законом або договором, особа має право на компенсацію моральної шкоди, завданої їй у зв'язку з порушенням її права. Моральна шкода полягає у:

- фізичному болю, якого фізична особа зазнала у зв'язку з каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я;
- душевних страждань, яких фізична особа зазнала у зв'язку з протиправною поведінкою як щодо неї самої, так і до членів її сім'ї та близьких родичів;
- душевних страждань, яких фізична особа зазнала у зв'язку зі знищенням чи пошкодженням її майна;
- приниженні честі, гідності і ділової репутації фізичної або юридичної особи.

Компенсація моральної шкоди здійснюється у грошах або іншому майні.

5.2 Цивільно-правовий захист права інтелектуальної власності

5.2.1 Цивільно-правовий захист авторського та суміжних прав

Захисту права інтелектуальної власності на результати інтелектуальної діяльності новий ЦК України присвячує ст. 432, яка проголошує, що кожна особа має право звернутися до суду за захистом свого права інтелектуальної власності відповідно до ст. 16 цього Кодексу. Суд у випадках і в порядку, встановлених законом, може постановити рішення, зокрема, про [40]:

- застосування негайних заходів щодо запобігання порушенню права інтелектуальної власності та збереження відповідних доказів;
- зупинення пропуску через митний кордон України товарів, імпорт чи експорт яких здійснюється з порушенням права інтелектуальної власності;

- вилучення з цивільного обороту товарів, виготовлених або введених у цивільний оборот з порушенням права інтелектуальної власності;
- вилучення з цивільного обороту матеріалів та знарядь, що використовувалися переважно для виготовлення товарів з порушенням права інтелектуальної власності;
- застосування разового грошового стягнення замість відшкодування збитків за неправомірне використання об'єкта права інтелектуальної власності. Розмір стягнення визначається відповідно до закону з урахуванням вини особи та інших обставин, що мають істотне значення;
- опублікування у засобах масової інформації відомостей про порушення права інтелектуальної власності та зміст судового рішення щодо такого порушення.

Захист авторського права і суміжних прав встановлений Конституцією України, чинним Цивільним кодексом України, Законом України «Про авторське право і суміжні права» та іншими законодавчими і нормативними актами. У цілому створена цілісна система захисту авторського права і суміжних прав, яка, як уже зазначалося, не є бездоганною. Основу цієї системи, безперечно, складають ЦК України та Закон України «Про авторське право і суміжні права», зокрема його розділ V «Захист авторського права і суміжних прав». Згідно з цими законами порушенням авторського права і (або) суміжних прав, що дає підстави для судового захисту, є [10, 14]:

- вчинення будь-якою особою дій, що порушують особисті немайнові права суб'єктів авторського права і (або) суміжних прав та їх майнові права;
- піратство у сфері авторського права і (або) суміжних прав — опублікування, відтворення, ввезення на митну територію України, вивезення з митної території України і розповсюдження контрафактних примірників творів (у тому числі комп'ютерних програм і баз даних), фонограм, відеограм і програм організацій мовлення;
- плагіат — оприлюднення (опублікування), повністю або частково, чужого твору під іменем особи, яка не є автором цього твору;
- ввезення на митну територію України без дозволу осіб, які мають авторське право і (або) суміжні права, примірників творів (у тому числі комп'ютерних програм і баз даних), фонограм, відеограм, програм мовлення;
- вчинення дій, що створюють загрозу порушення авторського права і (або) суміжних прав;
- будь-які дії для свідомого обходу технічних засобів захисту авторського права і (або) суміжних прав, зокрема виготовлення,

розповсюдження, ввезення з метою розповсюдження і застосування засобів для такого обходу;

- підроблення, зміна чи вилучення інформації, зокрема в електронній формі, про управління правами без дозволу суб'єктів авторського права і (або) суміжних прав чи особи, яка здійснює таке управління;
- розповсюдження, ввезення на митну територію України з метою розповсюдження, публічне сповіщення об'єктів авторського права і (або) суміжних прав, з яких без дозволу суб'єктів авторського права і (або) суміжних прав вилучена чи змінена інформація
- про управління правами, зокрема в електронній формі.

Зупинимось на деяких порушеннях авторського права і суміжних прав більш детально.

Відтворення будь-якого твору — виготовлення одного або більше примірників твору, відеограми, фонограми у будь-якій матеріальній формі, а також їх запис для тимчасового чи постійного зберігання в електронній (включаючи цифрову), оптичній або іншій формі, яку може зчитувати комп'ютер.

Порушенням авторського права чи суміжних прав є передусім будь-яке відтворення твору в будь-якій матеріальній формі і в будь-якій кількості примірників, починаючи від одного, без дозволу осіб, які мають авторське право. Для визнання відтворення твору неправомірним не має значення мета його відтворення. Зазначене стосується також і об'єктів суміжних прав.

Іншою досить поширеною формою порушення авторського права чи суміжних прав є розповсюдження примірників творів, фонограм, відеограм та програм мовлення. Власне, будь-які твори, фонограми, відеограми та програми мовлення відтворюються найчастіше з метою їх комерційного розповсюдження для одержання доходу. Будь-яке розповсюдження без цієї мети навряд чи можна вважати порушенням авторського права чи суміжних прав. Безперечно, йдеться про розповсюдження без дозволу автора чи іншої особи, яка має авторське право, виробника фонограм, відеограм та власника програми мовлення.

Розповсюдженням є також зберігання неправомірно відтворених творів, фонограм, відеограм або програм мовлення з метою подальшого розповсюдження.

Розповсюдженням слід визнати цілеспрямовані дії щодо поширення серед населення примірників творів, фонограм, відеограм чи програм мовлення у кількості примірників більше одного і до необмеженої кількості. Не має значення, які примірники творів, фонограм, відеограм чи програм мовлення розповсюджувалися — контрафактні чи відтворені правомірним шляхом. Важливим елементом визнання розповсюдження неправомірним є те, що розповсюдження мало місце без дозволу автора чи інших осіб, які мають авторські чи суміжні права.

Контрафактними визнаються примірники творів, фонограм, відеограм і програм мовлення, виготовлені і розповсюджені з порушенням авторського права чи суміжних прав. Тобто цим поняттям охоплюється і розповсюдження без дозволу зазначених осіб.

Неправомірним визнається будь-яке інше використання без дозволу осіб, які мають авторське право чи суміжні права творів, фонограм, відеограм чи програм мовлення. Під іншим використанням творів, фонограм чи програм мовлення слід розуміти передачу зазначених об'єктів у комерційний прокат, майновий найм чи будь-яке інше користування без дозволу особи, яка має авторське право або суміжні права. Порушенням суб'єктивних прав особи, яка має авторське право чи суміжні права, буде також перекручення, спотворення чи будь-яка інша зміна твору, фонограми, відеограми чи програми мовлення або будь-яке інше посягання на зазначені об'єкти, що можуть зашкодити честі і репутації автора чи іншої особи, яка має авторське право чи суміжні права. Використання цих об'єктів без зазначення імені автора, а також оприлюднення твору, фонограми, відеограми чи програми мовлення без дозволу автора чи іншої особи, яка має авторське право чи суміжні права, також визнається порушенням авторського права чи суміжних прав. Оприлюднення твору, фонограми, відеограми чи програми мовлення — дія, що вперше робить твір, фонограму, відеограму чи програму мовлення доступними для публіки, якими б засобами це не досягалося.

Істотним порушенням авторського права і суміжних прав є ввезення в Україну без дозволу осіб, які мають авторське право чи суміжні права, примірників творів, фонограм, відеограм чи програм мовлення. Це має значення, які примірники завозяться в Україну — контрафактні чи не контрафактні. Порушенням є сам факт ввезення зазначених об'єктів без дозволу належних осіб. Більше того, ввезення на митну територію України примірників творів, фонограм, відеограм, що охороняються на території України відповідно до чинного законодавства України, із держави, в якій ці твори, фонограми і відеограми не охороняються або перестали охоронятися, також визнаються порушенням авторського права і суміжних прав.

Використання об'єктів права інтелектуальної власності без договору з особою, яка має авторське право і (або) суміжні права, а також недотримання умов використання цих об'єктів, порушення особистих немайнових і майнових прав особи, яка має авторське право чи суміжні права, надає їй право звертатися до суду з позовом. Суд зобов'язаний у разі доведення позовних вимог винести рішення про поновлення порушених прав шляхом внесення відповідних виправлень, публікацій у пресі про допущене порушення або іншим способом.

Суд має також право ухвалити рішення про заборону випуску твору, виконання постановки, фонограми, відеограми, програми передачі в ефір і по кабелях, про припинення їх розповсюдження.

Суд може ухвалити рішення про вилучення чи конфіскацію всіх контрафактних примірників творів, фонограм, відеограм чи програм мовлення, щодо яких встановлено, що вони були виготовлені або розповсюджені з порушенням авторського права і (або) суміжних прав, а також засобів обходу технічних засобів захисту. Це стосується також усіх кліше, матриць, форм, оригіналів, магнітних стрічок, фотонегативів та інших предметів, за допомогою яких відтворюються примірники творів, фонограм, відеограм, програм мовлення, а також матеріалів і обладнання, що використовуються для їх відтворення і виготовлення засобів обходу технічних засобів захисту.

За рішенням суду вилучені контрафактні примірники творів (у тому числі комп'ютерні програми і бази даних), фонограм, відеограм, програм мовлення на вимогу особи, яка є суб'єктом авторського права і (або) суміжних прав і права якої порушено, можуть бути передані цій особі. Якщо ця особа не вимагає такої передачі, то контрафактні примірники підлягають знищенню, а матеріали і обладнання, що використовувалися для відтворення контрафактних примірників, підлягають відчуженню із перерахуванням виручених коштів до Державного бюджету України.

Стаття 432 ЦК України передбачає спеціальні правові способи забезпечення позову у справах про порушення авторського права і суміжних прав. Внесення до ЦК України таких способів забезпечення зазначених позовів цілком виправдані.

Ще до розгляду справи по суті суд може винести ухвалу про заборону відповідачеві або особі, щодо якої є достатні підстави вважати, що вона є порушником авторського права або суміжних прав, вчиняти певні дії (виготовлення, відтворення, продаж, здавання в найм, імпорт тощо, передбачене цим Кодексом використання, а також транспортування, зберігання або володіння з метою випуску в цивільний обіг примірників творів або фонограм, щодо яких припускається, що вони є контрафактними).

У разі необхідності суд може винести ухвалу про накладення арешту і вилучення усіх примірників творів, фонограм, відеограм щодо яких є підстави вважати, що вони є контрафактними. Суд може винести ухвалу також про вилучення і арешт матеріалів та обладнання для їх виготовлення і відтворення.

Якщо відповідно до кримінального законодавства України дії певної особи щодо авторського права чи суміжних прав підпадають під ознаки злочину, орган дізнання чи суд зобов'язані вжити заходів для забезпечення вчиненого або можливого в майбутньому цивільного позову шляхом розшуку і накладення арешту на:

- примірники творів, фонограм, відеограм щодо яких припускається, що вони є контрафактними;
- матеріали та обладнання, призначені для їх виготовлення та відтворення;
- документи, рахунки та інші предмети, що можуть бути доказом вчинення дій, за які відповідно до чинного кримінального законодавства передбачена кримінальна відповідальність.

За порушення авторського права чи суміжних прав Законом України «Про авторське право і суміжні права» встановлена цивільно-правова відповідальність порушника. Вона істотно відрізняється від тієї, що була передбачена ЦК Української РСР.

Суд має право постановити рішення чи ухвалу про:

- відшкодування моральної (немайнової) шкоди, завданої порушенням авторського права і (або) суміжних прав, з визначенням розміру відшкодування;
- відшкодування збитків, завданих порушенням авторського права і (або) суміжних прав;
- стягнення із порушника авторського права і (або) суміжних прав доходу, отриманого внаслідок порушення;
- виплату компенсації, що визначається судом, у розмірі від 10 до 50000 мінімальних заробітних плат, замість відшкодування збитків або стягнення доходу.

Відповідно до наведених норм суб'єкту авторського права чи суміжних прав у разі їх порушення належить право на свій вибір вимагати відшкодування збитків стягнення доходу або грошової компенсації, розмір якої визначається судом.

Що стосується виплати компенсації замість відшкодування збитків або стягнення доходу, то вона має залишитися парівні з відшкодуванням збитків або стягненням доходу як штрафна санкція — як покарання за вчинення порушення авторського права і суміжних прав.

Закон України «Про авторське право і суміжні права» передбачає, крім зазначених санкцій, стягнення штрафу в розмірі 10 відсотків від суми, присудженої судом на користь позивача. Сума штрафів направляється в установленому порядку до Державного бюджету України. Це вже є покарання за вчинення порушення авторського права і суміжних прав.

Ці спеціальні способи захисту авторського права і суміжних прав передбачені Законом України «Про авторське право і суміжні права».

Водночас до порушників авторського права і суміжних прав можуть застосовуватися загальні цивільно-правові способи захисту, про які йшлося вище.

5.2.2 Цивільно-правовий захист патентних прав

Захист патентних прав засобами цивільного права здійснюється передусім патентними законами України — «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі», «Про промислові зразки», «Про охорону прав на сорти рослин», «Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем» тощо.

Патентні закони України не містять чіткого означення порушення патентних прав. Закон України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» визначає, що будь-яке посягання на права власника патенту вважається порушенням його прав, що спричиняє відповідальність згідно з чинним законодавством України. Таке саме означення містить і Закон України «Про охорону прав на промислові зразки».

Закон України «Про охорону прав на сорти рослин» на відміну від інших патентних законів передбачає, що суд має право ухвалити рішення про встановлення цивільно-правової відповідальності за порушення, аналогічні тим, що визначені Законом України «Про авторське право і суміжні права» та про вилучення чи конфіскацію матеріалів і (або) обладнання, використаного для незаконного виробництва матеріалів сорту.

Закон України «Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем» будь-яке посягання на права власника зареєстрованого компонування інтегральної мікросхеми визнає порушенням його прав [15]. Отже, наведені закони порушенням визнають будь-яке посягання на права суб'єкта права промислової власності. Таке занадто загальне означення не можна визнати виправданим. Інколи те чи інше посягання викликає сумнів у тому, чи є воно правопорушенням.

Зазначені закони наводять перелік спорів, що розглядаються в судовому порядку, при цьому додається норма, за якою розгляду в судовому порядку підлягають будь-які спори, що виникають у зв'язку із застосуванням патентних законів. Тому доцільність цієї норми фактично відпадає.

При порушенні патентних прав власник патенту має право вимагати:

- припинення дій, які порушують або створюють загрозу порушення його права, і відновлення становища, що існувало до порушення;
- стягнення завданих збитків, включаючи неoderжані доходи;
- відшкодування моральної шкоди;
- вжиття інших передбачених законодавчими актами заходів, пов'язаних із захистом прав власника патенту.

Вимагати поновлення порушених прав власника патенту може також особа, яка має право на використання винаходу (корисної моделі) за ліцензійним договором, якщо інше не передбачене цим договором.

Такі ж норми містить Закон України «Про охорону прав на промислові зразки», за винятком однієї. Закон про промислові зразки не дає права власнику промислового зразка права на відшкодування моральної шкоди.

Більш розгорнуті норми щодо захисту прав містить Закон України «Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем» [15]. За своїм змістом захист компонування ІМС наближається до захисту авторського права і суміжних прав. Проте зазначений Закон також не передбачає права на відшкодування моральної шкоди.

Цей короткий огляд патентних законів щодо захисту прав на об'єкти промислової власності дає підставу зробити кілька висновків.

1. Єдина цілісна системи захисту прав промислової власності чимала і малоефективна.
2. Не вироблено єдиних санкцій за порушення патентних прав.
3. Деякі закони відсилають до загальних цивільно-правових санкцій відповідальності за порушення патентних прав. Спеціальних засобів вони не встановлюють.
4. Відшкодування моральної шкоди передбачене лише за порушення патентних прав на винаходи і корисні моделі та прав на сорти рослин.

Захист прав на торговельну марку здійснюється на підставі Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» зі змінами і доповненнями, внесеними Законом України «Про внесення змін до деяких законів України з питань інтелектуальної власності».

Як і патентні закони, Закон України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» також порушенням прав на торговельну марку визнає будь-яке посягання на ці права з боку інших осіб. Закон визначає, що будь-яке порушення спричиняє відповідальність згідно з чинним законодавством України. На вимогу власника свідоцтва таке порушення має бути припинене, а порушник зобов'язаний відшкодувати власнику свідоцтва заподіяні збитки. Про упущену вигоду та одержані прибутки у Законі не йдеться. Не встановлює цей Закон і обов'язку порушника відшкодувати моральну шкоду.

Проте особливістю захисту торговельної марки є обов'язок порушника усунути з товару його упаковки незаконно використану марку або позначення, яке схоже з нею настільки, що їх можна сплутати. Власник свідоцтва має право також вимагати знищення виготовлених зображень марки або позначення, схожого з нею настільки, що їх можна сплутати.

Зазначені особливості захисту прав на торговельну марку зумовлюються специфікою використання марки. У законі нічого не сказано про використання торговельної марки або позначення, схожого з нею настільки, що їх можна сплутати, на вивісках, бланках, у рекламі, будь-якій іншій документації, що супроводжує товар, чи при наданні послуг, на друкованих виданнях. Торговельна марка може

використовуватися і під час демонстрації експонатів на виставках і ярмарках, що проводяться в Україні, в проспектах, рахунках, на бланках та іншій документації, пов'язаній із введенням зазначених товарів і послуг у цивільний обіг. Усі наведені способи використання торговельних марок можуть відтворюватися, виготовлятися і використовуватися зловмисниками, тому власник свідоцтва повинен мати право вимагати від зловмисника знищення незаконно виготовлених чи відтворених позначень, що використовуються в будь-якій документації, на виставках чи ярмарках.

Проте Закон України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» норм про захист від таких порушень та наслідків про їх застосування не містить. Нічого у цьому Законі не говориться про ввіз чи вивіз товарів з протиправним позначенням торговельних марок, пропонування товарів під зазначенням їх певним знаком тощо.

Закон України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» також містить перелік спорів, що розв'язуються у судовому порядку.

Захист прав на використання географічного зазначення походження товару здійснюється на підставі Закону України «Про охорону прав на зазначення походження товарів» зі змінами. Зазначений Закон містить більш ґрунтовні норми про захист права на географічне зазначення походження товарів. Закон визначає порушенням прав на використання географічного зазначення походження товару також використання неправдивого (фальшивого) зазначення або такого географічного зазначення, що вводить споживача в оману щодо справжнього місця походження товару. Далі у Законі говориться про те, що будь-яке посягання на права власника свідоцтва на використання зареєстрованого географічного зазначення походження товару спричиняє відповідальність згідно із законами.

Закон широко розкриває зміст поняття порушення права на використання зареєстрованого географічного зазначення походження товару. За Законом цим поняттям охоплюються такі дії:

- використання зареєстрованого географічного зазначення походження товару особою, яка не має свідоцтва про право на його використання;
- використання зареєстрованого географічного зазначення походження товару, якщо цей товар не походить із зареєстрованого для цього зазначення географічного місця, навіть якщо справжнє місце походження товару або географічне зазначення його походження використовується у перекладі або супроводжується словами: “вид”, “тип”, “стиль”, “марка”, “імітація” тощо;
- використання зареєстрованого географічного зазначення походження товару або подібного до нього позначення для відмінних від описаних у Реєстрі однорідних товарів, якщо таке використання вводить в оману споживачів щодо походження товару та його

особливих властивостей або інших характеристик, а також для неоднорідних товарів, якщо таке використання завдає шкоди репутації зареєстрованого географічного зазначення або є неправомірним використанням його репутації;

- використання зареєстрованого географічного зазначення походження товару як видової назви.

Проте наведені нижче дії закон не визнає порушенням прав власника свідоцтва:

- використання зареєстрованого географічного зазначення походження товару відповідно до вимог Закону будь-якою особою, яка на законних підставах придбала позначений цим географічним зазначенням походження товар у власника свідоцтва і повторно вводить його в обіг;
- використання географічного зазначення походження товару особою, яка не має свідоцтва про право його використання, але добросовісно його використовувала до дати реєстрації (право попереднього користування). Якщо ця особа протягом дванадцяти місяців від дати реєстрації географічного зазначення походження товару не подасть до Установи заявки на одержання права на використання цього географічного зазначення, подальше його використання вважається порушенням прав власника свідоцтва.

У цьому Законі визначені більш чіткі і конкретні санкції за порушення права на використання географічного зазначення походження товару. Порушення прав власника свідоцтва спричиняє цивільну, адміністративну або кримінальну відповідальність згідно із законом. Але за порушення прав власника свідоцтва (як, до речі, і за порушення прав на сорти рослин) чинним кримінальним законодавством кримінальна відповідальність не встановлена.

Власник свідоцтва на використання географічного зазначення походження товару має право вимагати від порушника:

- припинення дій, що порушують право або створюють загрозу порушення;
- вилучення з обігу товару з неправомірним використанням географічного зазначення походження;
- вилучення з товару чи його упаковки неправомірно нанесеного географічного зазначення походження, а при неможливості цього — знищення товару;
- відшкодування втрат, включаючи неoderжані доходи;
- відшкодування збитків у розмірі не більшому, ніж отриманий порушником прибуток;
- вжиття інших передбачених законом заходів, пов'язаних із захистом прав на географічне зазначення походження товару.

Крім цього, власник свідоцтва має право звернутися до суду з позовом про припинення порушення та відшкодування заподіяної шкоди.

При ввезенні на митну територію України товару, позначеного з порушенням прав законних користувачів (власників свідоцтва) права на використання географічного зазначення походження, цей товар може бути тимчасово затриманий у порядку, встановленому законом. Закон України «Про охорону прав на зазначення походження товарів» визначає перелік спорів з приводу використання географічного зазначення походження товарів, який відрізняється від подібних переліків, що містяться у патентних законах України [19].

За зазначеним Законом у суді вирішуються спори про:

- правомірність реєстрації географічного зазначення походження товару;
- незаконне використання географічного зазначення походження товару;
- ввезення на митну територію України товарів, неправомірно маркованих географічним зазначенням походження товару.

Суди можуть приймати рішення про:

- вилучення з товару або його упаковки неправомірно нанесеного географічного зазначення походження товару;
- конфіскацію товару, неправомірно маркованого географічного зазначення походження товару;
- вилучення з обігу товару, неправомірно маркованого географічного зазначення походження товару;
- відшкодування шкоди, що завдається особі, яка має право на використання географічного зазначення походження товару;
- визнання географічного зазначення походження товару видовою назвою або скасування раніше визнаної видової назви товару.

Для захисту права інтелектуальної власності використовуються також загальні цивільно-правові засоби захисту цивільних прав. Вони придатні як для захисту авторського права і суміжних прав, так і для захисту прав промислової власності та засобів індивідуалізації учасників цивільного обороту, товарів і послуг.

5.3 Кримінально-правовий захист права інтелектуальної власності

За Кримінальним кодексом України (далі — КК України), який набрав чинності з 1 вересня 2001 р., кримінально-правовий захист права інтелектуальної власності здійснюється статтями 176—177 цього Кодексу. Стаття 176 КК України присвячена захисту авторського права і суміжних

прав. Вона має назву «Порушення авторського права і суміжних прав», до яких належать:

- незаконне відтворення, розповсюдження творів науки, літератури, мистецтва, комп'ютерних програм і баз даних;
- незаконне відтворення, розповсюдження виконаць, фонограм і програм мовлення, їх незаконне тиражування та розповсюдження на аудіо- та відеокасетах, дискетах, інших носіях інформації;
- інше використання чужих творів, комп'ютерних програм і баз даних, об'єктів суміжних прав без дозволу осіб, які мають авторське право або суміжні права.

Відповідно до Закону України «Про авторське право і суміжні права» відтворення будь-якого твору науки, літератури і мистецтва є одним із способів використання такого твору. Автору або іншій особі, яка має авторське право, належать виключні права на використання твору в будь-якій формі і будь-яким способом. Стаття 176 КК України встановлює відповідальність не лише за відтворення творів науки, літератури і мистецтва, а й за їх розповсюдження у будь-якій формі і будь-яким способом.

До об'єктів кримінального посягання за цією статтею належать також комп'ютерні програми і бази даних.

Кримінальним порушенням є незаконне відтворення, розповсюдження виконаць фонограм і програм мовлення, а також їх незаконне тиражування та розповсюдження на аудіо- та відеокасетах, дискетах та інших носіях інформації. Відповідно до Закону України «Про розповсюдження примірників аудіовізуальних творів і фонограм» [11]. відтворенням визнається виготовлення одного або більше примірників аудіовізуального твору чи фонограми у будь-якій матеріальній формі, у тому числі в звуко- або відеозапису, а також запис твору чи фонограми для тимчасового або постійного зберігання в електронній (включаючи цифрову), оптичній чи іншій формі, яку «читає машина».

Розповсюдженням примірників аудіовізуальних творів чи фонограм визнається випуск в обіг примірників аудіовізуальних творів чи фонограм і будь-які дії розповсюджувачів цих примірників, що спричиняють, незалежно від способу, передачу права власності або передачу права володіння, права користування або права розпорядження на ці примірники.

Відтворювач — це юридична або фізична особа, яка замовила відтворення або самостійно здійснила таке відтворення на обладнанні, що є його власністю або перебуває у його володінні чи користуванні.

Розповсюджувач примірників аудіовізуальних творів чи фонограм — суб'єкт підприємницької діяльності, який придбав у власність або одержав у володіння (розпорядження) випущені в обіг примірники аудіовізуальних творів чи фонограм з метою їх передачі у власність або у володіння, користування, розпорядження третім особам шляхом продажу через

мережу оптової, роздрібної або дрібнороздрібної торгівлі або в інший спосіб.

Кримінальним правопорушенням є будь-яке інше використання чужих творів, комп'ютерних програм і баз даних, об'єктів суміжних прав без дозволу осіб, які мають авторське право або суміжні права. До інших форм і способів використання чужих творів слід віднести публічне виконання і публічне сповіщення творів; публічний показ; будь-яке повторне публічне сповіщення в ефірі чи по кабелях уже переданих в ефір творів, якщо воно здійснюється іншою організацією; переклади творів; переробки, адаптації, аранжування та інші подібні зміни творів; розповсюдження творів шляхом продажу, відчуження іншим способом або шляхом здавання у майновий найм чи у комерційний прокат та іншої передачі до першого продажу примірників твору; здавання в найм після першого продажу, відчуження іншим способом примірників аудіовізуальних творів, музичних творів у нотній формі, а також творів, зафіксованих на фонограмі або у формі, яку «читає машина»; імпорт примірників творів. Наведений перелік не є вичерпним.

Відповідальність за наведені кримінальні правопорушення настає за двох таких умов:

- об'єкт авторського права чи суміжних прав, на який було направлене посягання, охороняється законом;
- якщо злочинні дії завдали матеріальної шкоди суб'єкту авторського права чи суміжних прав у великому або в особливо великому розмірі.

Стаття 176 КК України чітко визначає, що слід розуміти під цими поняттями. Матеріальна шкода вважається завданою у великому розмірі, якщо вартість примірників незаконно відтворених чи розповсюджених творів, матеріальних носіїв комп'ютерних програм, баз даних, виконань, фонограм, аудіо- та відеокасет, дискет, інших носіїв інформації або сума доходу, отриманого внаслідок незаконного опублікування, виконання, показу чи публічного оприлюднення творів, комп'ютерних програм, баз даних, виконань, фонограм, програм мовлення, продажу аудіо- та відеокасет, дискет, інших носіїв інформації у сто і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян, є завданою в особливо великому розмірі — якщо їх вартість або сума доходу у тисячу і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

Якщо злочинні дії завдали суб'єкту авторського права чи суміжних прав матеріальної шкоди у великому розмірі, то ці дії караються штрафом від ста до чотирьохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або виправними роботами на строк до двох років, з конфіскацією всіх примірників творів, матеріальних носіїв комп'ютерних програм, баз даних, виконань, фонограм, програм мовлення та обладнання і матеріалів, призначених для їх виготовлення і відтворення.

Одні і ті ж дії якщо вони вчинені повторно або завдали матеріальної шкоди в особливо великому розмірі, — караються штрафом від двохсот до восьмисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або виправними роботами на строк до двох років або позбавленням волі на той же строк, з конфіскацією всіх примірників, матеріальних носіїв комп'ютерних програм, баз даних, виконань, фонограм, програм мовлення, аудіо- та відеокасет, дискет, інших носіїв інформації та обладнання і матеріалів, призначених для їх виготовлення і відтворення.

Дії, передбачені вище, вчинені службовою особою з використанням службового становища щодо підлеглої особи, — караються штрафом від п'ятисот до тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або арештом на строк від шести місяців, або обмеженням волі на строк до двох років, з позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк до трьох років.

Суб'єктивна сторона зазначених злочинів характеризується наміром. Мотиви порушення авторського права і суміжних прав для кваліфікації злочину значення не мають. Спонукати до вчинення злочину можуть корисливість, кар'єризм або інша особиста зацікавленість. Суб'єктом злочину може бути будь-яка фізична особа — як посадова, так і приватна, в тому числі і сам автор, якщо він приховав співавторство інших осіб у створенні твору науки, літератури, мистецтва, комп'ютерних програм, баз даних, виконання, фонограми чи програми мовлення.

Стаття 177 КК України «Порушення прав на об'єкти промислової власності» має своїм призначенням кримінально-правовий захист патентних прав. Використання об'єктів промислової власності, що охороняються патентами або іншими охоронними документами (свідоцтвами), також може мати місце лише з дозволу патентовласника. Будь-яке використання об'єкта промислової власності без дозволу патентовласника вважається незаконним (крім випадків, передбачених законом). Незаконним використанням об'єкта промислової власності вважається виготовлення, пропонування для продажу, застосування або ввезення, зберігання, інше введення в господарський обіг продукту, виготовленого із застосуванням запатентованого об'єкта промислової власності без дозволу патентовласника. Але при цьому слід мати на увазі, що чинне законодавство України про промислову власність передбачає випадки використання об'єктів цієї власності, які не визнаються порушеннями патентних прав.

Незаконне використання винаходу, корисної моделі, промислового зразка, географічного зазначення походження товару, компонування інтегральної мікросхеми, сорту рослин, якщо ці дії завдали матеріальної шкоди у великому розмірі, караються штрафом від ста до чотирьохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або виправними роботами

на строк до двох років, з конфіскацією незаконно виготовленої продукції та обладнання і матеріалів, призначених для її виготовлення.

Одні і ті ж дії, якщо вони вчинені повторно або завдали матеріальної шкоди в особливо великому розмірі, караються штрафом від двохсот до восьмисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або виправними роботами на строк до двох років, або позбавленням волі на строк до двох років, з конфіскацією незаконно виготовленої продукції та обладнання і матеріалів, призначених для її виготовлення.

Суб'єктивна сторона зазначених злочинів характеризується умислом. Мотиви порушення прав промислової власності для кваліфікації злочину значення не мають. Спонукати до злочину можуть корисливість, кар'єризм або інша особиста зацікавленість.

Суб'єктом злочину може бути будь-яка фізична особа — як посадова, так і приватна, у тому числі і сам автор об'єкта промислової власності, якщо він приховав співавторство інших осіб у створенні даного об'єкта.

Матеріальна шкода у великому чи в особливо великому розмірі визначається аналогічно порядку її визначення для суб'єктів авторського права і суміжних прав.

5.4 Адміністративно-правовий захист права інтелектуальної власності

Найменш ефективним способом захисту права інтелектуальної власності є адміністративно-правовий захист, — несистематизований і неупорядкований. Зазначений захист поширюється лише на окремі об'єкти права інтелектуальної власності. Об'єкти авторського і суміжних прав взагалі не підлягають адміністративно-правовому захисту.

Адміністративно-правовий захист з усіх об'єктів права інтелектуальної власності поширюється лише на сорти рослин. Стаття 512 Кодексу України про адміністративні правопорушення проголошує: «Використання запатентованого сорту рослин без згоди власника патенту або під назвою, що відрізняється від назви, під якою його занесено до Державного реєстру сортів рослин України — спричиняє накладення штрафу на громадян від трьох до десяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян і на посадових осіб — від семи до п'ятнадцяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян».

Стаття 1643 Кодексу України про адміністративні правопорушення визначає другу групу дій, що спричиняють адміністративно-правову відповідальність. Перша частина цієї статті передбачає відповідальність за три види адміністративних правопорушень:

— неправомірне використання комерційного наймснування, торговельної марки або будь-якого маркування товару;

- неправомірне копіювання форми, упаковки, зовнішнього оформлення, а також імітація, копіювання, пряме відтворення товару іншого підприємця;
- самовільне використання імені іншого підприємця.

Зазначені адміністративні правопорушення спричиняють накладення штрафу від тридцяти до сорока чотирьох неоподатковуваних мінімумів доходів громадян з конфіскацією виготовленої продукції, знарядь виробництва і сировини чи без такої.

Друга частина ст. 1643 Кодексу України про адміністративні правопорушення передбачає відповідальність за умисне поширення неправдивих або неточних відомостей, що можуть завдати шкоди діловій репутації або майновим інтересам іншого підприємця. Наведене правопорушення спричиняє накладення штрафу від п'яти до дев'яти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Отримання, використання, розголошення комерційної таємниці, а також конфіденційної інформації з метою заподіяння шкоди діловій репутації або майну іншого підприємця становить зміст третьої частини ст. 1643 зазначеного Кодексу. Ці неправомірні дії спричиняють накладення штрафу від дев'яти до вісімнадцяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

6 ВЕЛИКІ ВІНАХІДНИКИ УКРАЇНИ, СПРІЯННЯ ДЕРЖАВОЮ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНІЙ ТВОРЧОСТІ

6.1 Великі винахідники України

Юрій Васильович Кондратюк – великий син українського народу, один з головних теоретиків світової космонавтики. Він самотужки опанував основи наук, розробив оригінальні ідеї міжпланетних сполучень і ще за півстоліття до старту американського „Аполлона” розрахував схему польоту космічного апарата на Місяць – аж до дрібниць.

Достовірний життєпис цієї легендарної людини починається з 9 червня 1897 року, коли в родині студента Київського університету Гната Бенедиктовича Шаргея народився син, якого охрестили Олександром. Мати малюка була викладачем в одній з гімназій Подолу і несподівано померла у 1903 році. А коли хлопчику ледь виповнилося тринадцять, батько теж пішов із життя. І залишився Сашко на руках у своєї полтавської бабусі Катерини Кирилівни. Немов увібравши в себе сили і дух рано померли батьків Олександр Шаргей на очах ставав дорослим, не по літах розвивав свій розум та інтелект. Мине час, і він напише в Калугу Ціолковському: „Над питаннями міжпланетних сполучень я працюю з 16-річного віку, відтоді, як я визначив здійснимість вильоту із Землі. Досягнення цього стало метою мого життя”. Йому мало було земної кулі, йому тісно було на планеті, його вабила безмежність Всесвіту. Захопившись думкою про космічні подорожі, він самотужки опанує вищу математику, фізику, механіку, астрономію... Закінчивши з відзнакою Полтавську гімназію, Олександр Шаргей поступає до Петербурзького політехнічного інституту. І знову – розрахунки, креслення мрії. Але в його життя втрутилася війна: 11 листопада 1916 року студента Шаргея мобілізують в армію. І все ж він встигає, незалежно від Ціолковського, завершити свою працю. Він доходить висновку про можливість подолання земного тяжіння з допомогою ракети з реактивним двигуном. А ще – ракета має складатися з кількох посудин-баків, наповнених рідким паливом. Із випорожненням баків, ракета звільнюється від них...

Життя Олександра Шаргея – це суцільний калейдоскоп знегод, поневірянь, крутих зламів і драматичних подій. Він пішов на війну, воював на далекому турецькому фронті. Після революції прагнув повернутися на батьківщину, але по дорозі додому його насильно мобілізують у білу армію. Він тікає з ворожого стану і опиняється в рідних у Києві, де продовжує роботу. Та наприкінці літа 1919 року вдираються денікінці, а їхній генерал оголошує поголовну мобілізацію під страхом розстрілу. І знову Шаргей опиняється під білими прапорами... Але навіть уявити собі не можна, як небезпечно було залишатися білогвардійцем більшовику! І тоді родичі дістають Шаргею паспорт померлого від туберкульозу

вінничанина Юрія Васильовича Кондратюка... Олександр довго відмовлявся від такого „дарунка”. Та заради благополуччя рідних, змушений був піти на це...

Працюючи на Маловисківському цукровому заводі, тепер уже Юрій Кондратюк завершує рукопис „Про міжпланетні подорожі” і надсилає його на рецензію у Москву. Відповідь була наддивовижу схвальною, а в жовтні 1926 року газета „Вечерняя Москва” сповістила про народження нового талановитого вченого. Віддалений від наукових центрів, позбавлений елементарних умов для наукової творчості учений-самоук видав працю, оцінити достоїнство якої тоді світ ще не міг. Лише зараз, коли світ з космосу вирішує свої земні проблеми, стає зрозумілою вся грандіозність планів Кондратюка. Його було запрошено до Групи вивчення реактивного руху, якою керував Сергій Корольов, але Кондратюк, відвідавши лабораторію, делікатно відмовився. Чому?... Швидше за все тому, що всіх працюючих у ГВРР перевіряли до десятого коліна. Годі вже й казати про людину, яка живе не під своїм ім'ям. Згодом він бере участь у конкурсі із розробки проекту потужної електростанції в Криму – і одержує перше місце. Потім ледь не опиняється у сталінських таборах через звинувачення у шкідництві. Потім... Потім була нова війна, названа Великою Вітчизняною. В одному з боїв обірвався телефонний дріт, і червоноармієць роти зв'язку Юрій Кондратюк зголосився поновити зв'язок. Уникаючи куль і вибухів снарядів, він подався шукати місце обриву проводу... І – не повернувся.

Тривалий час вважалося, що Юрій Кондратюк загинув 3 жовтня 1941 року. Так думали аж до того часу, коли відбувся триумфальний політ американського „Аполлона” на Місяць – за проектом українського генія. Тоді весь світ дізнався про нашого земляка. Інженер Джон Хуболт, який очолив групу спеціалістів, що працювали в НАСА і готували проект висадки людей на Місяць, свою ідею запозичив у російського – а тоді на Заході всіх людей СРСР називали росіянами – автора Юрія Кондратюка. Ще один штрих: весь світ вважав, що найвищою у світі архітектурною спорудою тривалий час була Останкінська телевежа у Москві. Та мало кому відомо, що в основу її спорудження покладено проект Кримської вітрової електростанції, розроблений Юрієм Кондратюком. Натомість дивна доля українського вченого народила безліч чуток і погослів. Наприклад, хтось стверджував, що Кондратюк не загинув, а потрапив у полон до німців, працював у Пенемюнде, де розраховував Вернеру фон Брауну оптимальні траєкторії для ФАУ-1 і ФАУ-2, а після війни був засланий на Колиму, де і помер. За іншою версією, Юрій Кондратюк нібито здався сам у полон, потім з фон Брауном був вивезений до США, де після смерті свого патрона ще довго працював на американську астронавтику. І нарешті, комусь взагалі спала на думку, ніби Вернер фон

Браун — не хто інший, як Кондратюк, мовляв, він міг ще раз змінити прізвище...

Швидко за все Юрій Кондратюк (або Олександр Шаргей) загинув смертю хоробрих під час війни. Але всім своїм життям довів, що насправді смерті не буває. Хтось сказав, що генії вмирають на землі від вибухів своїх сердець, але ідеї їхні залишаються з нами на все життя.

Іван Пулюй народився в містечку Гримайлові та Ренопільщині 2 лютого 1845 р. У 1865 р. закінчив навчання в Тернопільській гімназії, у 1869 — на теологічному факультеті, а в 1872 — на логічному факультеті, а в 1872 — на фізичному відділі філософічного факультету Віденського університету. У 1877 р. здобув науковий ступінь доктора натуральної філософії Страсбурзького університету.

Випродовж 1877-1883 рр. працював асистентом фізичної лабораторії та приват-доцентом у Віденському університеті, але з 1882 р. починає займатися проблемами електротехніки. Восени 1884 р. його запрошують на посаду професора експериментальної і технічної фізики Німецької вищої технічної школи у Празі, де він заснував в 1902 р. кафедру електротехніки і керував нею до виходу на пенсію в 1916 р. На 1888/89 навчальний рік Пулюя обрали ректором політехніки. Помер Іван Пулюй 31 січня 1918 р. у Празі, де його і поховано.

За видатні наукові, технічні, організаційні досягнення І. Пулюй отримав різні нагороди, йому було присвоєно почесне звання радника цісарського двору.

Творча спадщина Пулюя вражає своїм розмаїттям у кожній із зазначених вище основних сфер. Пулюй як фізик — це віртуозний конструктор і експериментатор. Він і блискучий популяризатор, що зумів поєднати у своїх лекціях, статтях і брошурах наукову строгість з прекрасним літературним стилем. Найважливіші досягнення Пулюя в галузі фізики стосуються катодних та Х-променів.

Пулюєві праці торували шлях до епохальних відкриттів кінця XIX століття, а саме Х-променів та електрона як складової частинки атома усіх речовин.

Великі заслуги Пулюя в дослідженні та практичному використанні самих Х-променів, і це дає підстави вважати його співзасновником рентгенології у широкому сенсі цього поняття — як науки про невидимі Х-промені, їхню природу і сфери застосування. Він домігся найвищої на той час якості Х-променевих фотографій, опублікованих у європейській пресі. А виконана у США одним з Пулюєвих електровакуумних апаратів рентгенограма вперше у світі зафіксувала перелом людської кінцівки.

Іван Пулюй був також одним із піонерів у бурхливому розвитку електротехніки, а отже, і промислової революції на переломі XIX і XX століть.

Окремо треба сказати про напружену і плідну, упродовж усього життя, діяльність Івана Пулюя, спрямовану на національне відродження України.

Про ту роль, яку відігравало в його житті служіння українській національній ідеї, можна судити з висловлювання самого Пулюя: "Електротехніка, тая найновіша величава наука, на котрої полі я чимало потрудився, близька і дорога мому серцю, але ще ближша і дорожша наша мова, наша література і доля народу нашого".

Натрошвілі Отар Георгійович. Народився 23 травня 1946 р. в Грузії. У 1952 р. в шестирічному віці вступив в середню школу, яку закінчив з відзнакою в 1962 р. У тому ж році він поступає в Грузинський політехнічний інститут (в даний час Грузинський технічний університет). У 1967 р. закінчує факультет автоматики і обчислювальної техніки і починає трудову діяльність на Тбіліському радіозаводі "Магнітофон", де пройшов шлях від інженера до начальника бюро вимірювальних приладів.

У 1973 р. він поступає в аспірантуру на кафедрі обчислювальної техніки Санкт-петербурзького (колишнього Ленінградського) інституту точної механіки і оптики (ЛІТМО), очолюваної Заслуженим діячем науки і техніки, Лауреатом Державної премії, д.т.н., проф. С. А. Майоровим. На цій же кафедрі він познайомився і подружився з В. П. Кожем'яком, за ініціативою якого спільно засновують концепцію і розвивають науковий напрям із функціональної оптоелектроніки, публікують перші піонерські роботи із застосування багатофункціональної оптоелектроніки в обчислювальній, інформаційно-вимірювальній техніці, автоматичі, системах управління і т.д.

У 1976 р. Натрошвілі О. Г. успішно захищає кандидатську дисертацію "Дослідження принципів побудови і розробка оптоелектронних пристроїв, що підсумовують, і операційних схем ЦВМ" і працює на посаді наукового співробітника, на тій же кафедрі в ЛІТМО.

У 1977 р. він повертається до Грузії і починає працювати в Грузинському політехнічному інституті на посаді старшого наукового співробітника, а потім асистента, доцента кафедри обчислювальної техніки. Паралельно працює в уряді Грузії головним фахівцем управління АСУ і ВТ Грузинського Державного Комітету з науки і техніки.

В цей же час О. Г. Натрошвілі в м. Тбілісі засновує наукову групу із дослідження і розвитку питань оптоелектроніки і в тісному контакті з фахівцями наукової школи, заснованої д.т.н., проф. В. П. Кожем'яком на Україні, протягом ряду років, виконує актуальні розробки із прикладної оптоелектроніки.

У 1992 р. О. Г. Натрошвілі успішно захищає докторську дисертацію на тему "Методологія побудови і синтез оптоелектронних обчислювальних засобів".

Результати, одержані науковою школою в Грузії, були представлені на двох міжнародних науково-технічних конференціях, організованих проф. О. Г. Натрошвілі в м. Тбілісі.

В наш час він працює заступником директора Інституту інформатики і систем управління Грузинського технічного університету. Будучи також професором кафедри комп'ютерних систем і мереж, спільно з своїми учнями і аспірантами успішно розвиває науковий напрям багатофункціональної оптоелектроніки.

За великі заслуги в зміцненні наукових і навчально-методичних зв'язків між університетами м. Вінниці і м. Тбілісі рішенням Вченої Ради ВДТУ від 03.10.2000 р. О. Г. Натрошвілі вибраний почесним професором Вінницького державного технічного університету.

О. Г. Натрошвілі автор більше 150 наукових праць, патентів на винаходи, 5 монографій і підручників за напрямом оптоелектронних технологій.

6.2 Стимулювання та сприяння державою інтелектуальній творчості

В економічно розвинених країнах стимулюванню інтелектуальної діяльності надається важливе значення. Усі країни використовують різноманітні форми стимулювання: державну і громадську, матеріальну і моральну, стимулювання будь-якої творчості і стимулювання користувачів результатами цієї творчості.

Уряди багатьох економічно розвинених країн уважно стежать за розвитком інтелектуальної діяльності. Найменше скорочення інтелектуальної активності стає предметом ретельного вивчення, з'ясування причин, їх усунення та стимулювання подальшого розвитку творчості.

У країнах з ринковою економікою підприємці не шкодують коштів на стимулювання ініціативи, пропозицій, творчих пошуків. Кошти, витрачені на стимулювання інтелектуальної діяльності, окуплюються сторицею. У спеціальній літературі наводяться конкретні досить великі суми прибутків фірм, які вони одержують за рахунок раціонального використання результатів інтелектуальної діяльності.

Проте найбільшим стимулом для активізації інтелектуальної творчості є визнання результатів цієї творчості об'єктом права інтелектуальної власності. Законодавство багатьох розвинених країн результати інтелектуальної діяльності чітко та однозначно проголошує об'єктами права власності з усіма наслідками, що з цього випливають. У цих країнах творці нового як у гуманітарній сфері, так і в галузі науково-технічної діяльності почуваються більш впевнено — вони є власниками того, що створили.

Це не єдиний чинник щодо визначення правового режиму об'єктів інтелектуальної діяльності, який істотно впливає на творчу активність суспільства. Багаті країни дозволяють собі визнавати право власності творця на результат інтелектуальної діяльності навіть тоді, коли він створений в порядку виконання трудового договору. Законодавство таких країн не визнає так званих «службових» об'єктів інтелектуальної діяльності. Власником результату творчості визнається творець, який створив цей результат на замовлення, за винагороду тощо. Тобто законодавство зазначених країн визнає, що творчий результат, який підпадає під ознаки охоронного об'єкта інтелектуальної діяльності, не може бути належним чином оплачений звичайною заробітною платою. Це результат якісно вищого рівня, а тому фізичні, інтелектуальні, енергетичні та інші необхідні для досягнення цього результату витрати людських ресурсів дають достатню підставу для визнання його власністю творця.

Отже, зазначені чинники чи не найбільшою мірою сприяють розвитку творчої активності суспільства. Творець досить чітко усвідомлює, що все, створене ним, — це його власність, якою він може володіти, користуватися і розпоряджатися на свій розсуд і, безперечно, у своїх інтересах.

Правові форми стимулювання інтелектуальної діяльності умовно можна поділити на державну і громадську. Кожну з них у свою чергу можна поділити на матеріальну і моральну. Усі ці форми мають істотне значення. Творці не залишаються байдужими ні до грамоти товариства винахідників і раціоналізаторів, ні до нагрудного знака за активну творчу діяльність.

Безперечно, найбільш ефективною системою матеріального і морального стимулювання інтелектуальної діяльності є державна система. Вона найбільш потужна і за масштабами, і за змістом. Державне стимулювання творчої діяльності було добре поставлене у колишньому СРСР. Деякі форми і методи державного стимулювання творчої діяльності запозичені і чинним законодавством України. Для стимулювання інтелектуальної діяльності держава використовує різноманітні правові форми. За видатні досягнення у розвитку науки, мистецтва і техніки держава має можливість присвоювати вищі почесні звання, нагороджувати вищими державними нагородами та іншими відзнаками. Від імені держави присуджуються вищі державні премії та інші матеріальні винагороди.

Держава Україна встановила багато правових форм стимулювання інтелектуальної творчості. Як уже зазначалося, вони умовно поділяються на матеріальні і моральні. Але здебільшого ці форми державного стимулювання настільки переплітаються між собою, що інколи буває важко їх розрізнити. Наприклад, відзначення державними нагородами часто супроводжується певними матеріальними пільгами чи грошовою винагородою.

Чинне законодавство України вищі державні відзнаки поділяє на такі види: ордени, медалі, нагородна зброя, почесні звання України, Державні премії України, президентські відзнаки. Умовно ордени, медалі, нагородну зброю та почесні звання України можна віднести до моральних форм стимулювання, а Державні премії України — до матеріальних.

Державні нагороди України є найвищою формою відзначення громадян за видатні заслуги у розвитку економіки, науки, культури, соціальної сфери, захисті Батьківщини, охороні конституційних прав і свобод людини, у державному будівництві та громадській діяльності, за інші заслуги перед Україною і її народом.

Відомо, що державними нагородами не в останню чергу відзначаються заслуги громадян України у розвитку науки, культури і техніки.

За здійснення визначного героїського вчинку або трудового подвигу громадянину України може бути присвоєно звання Героя України. Трудовий подвиг може бути здійснений і в сфері науки, мистецтва, науково-технічної діяльності тощо. Героями України стали, наприклад, Президент Національної академії наук України Б. Є. Патон та ректор Київського національного університету імені Тараса Шевченка академік В. В. Скопенко.

Герою України вручається орден «Золота Зірка» за здійснення визначного героїського вчинку або орден Держави — «За трудовий подвиг».

За видатні заслуги перед Україною в галузі державного будівництва, зміцнення міжнародного авторитету України, розвитку економіки, науки, освіти, культури, мистецтва, охорони здоров'я, за благодійництво, гуманістичну та громадську діяльність громадяни України, у тому числі науковці, митці, письменники, поети, видатні діячі у сфері науково-технічного прогресу можуть бути нагороджені орденом князя Ярослава Мудрого I—V ступенів.

За видатні заслуги в науковій, соціально-культурній, державній, громадській та іншій суспільно-корисній діяльності діячі науки і техніки, культури і мистецтва можуть бути нагороджені орденом «За заслуги» I—III ступенів.

Видатні діячі науки і техніки, культури і мистецтва жіночої статі можуть бути нагороджені орденом княгині Ольги I—III ступенів.

Другу групу державних нагород становлять почесні звання України. Видатним діячам у сфері інтелектуальної діяльності можуть бути присвоєні почесні звання України: «Народний артист України», «Народний архітектор України», «Народний художник України». Крім цих почесних звань, законодавством України встановлені почесні звання: «Заслужений артист України», «Заслужений архітектор України», «Заслужений винахідник України», «Заслужений діяч мистецтв України», «Заслужений

діяч науки і техніки України”, “Заслужений журналіст України”, “Заслужений майстер народної творчості України”, “Заслужений раціоналізатор України”, “Заслужений художник України”.

Почесні звання України присвоюються особам, які працюють у відповідній галузі економічної та соціально-культурної сфери не менше 10 років, мають високі трудові досягнення і професійну майстерність.

Усі почесні звання України є рівнозначними між собою, крім тих, що мають два ступені («Народний артист України» і «Заслужений артист України», «Народний архітектор України» і «Заслужений архітектор України», «Народний художник України» і «Заслужений художник України»).

Присвоєння почесних звань, що мають ступені «Заслужений» і «Народний», проводиться в такому порядку: почесне звання «Народний» може бути присвоєне, як правило, не раніше ніж через десять років після присвоєння почесного звання «Заслужений».

Державні премії України. За найвидатніші твори літератури і мистецтва, публіцистики і журналістики, які є вершинним духовним надбанням українського народу, утверджують високі гуманістичні ідеали, збагачують історичну пам'ять народу, його національну свідомість і самобутність, спрямовані на державотворення і демократизацію українського суспільства їх автори відзначаються найвищою Державною премією — Національною премією України імені Тараса Шевченка.

В Україні передбачена і спеціальна Державна премія в галузі науки і техніки. Зазначена Державна премія присуджується:

- за видатні наукові дослідження, що сприяють дальшому розвитку гуманітарних, технічних і природничих наук, позитивно впливають на суспільний прогрес і утверджують високий авторитет вітчизняної науки у світі;
- за розроблення та впровадження нової техніки, матеріалів і технологій, нових способів і методів лікування та профілактики захворювань, що відповідають рівню світових досягнень;
- за роботи, що становлять значний внесок у вирішення проблем охорони навколишнього природного середовища та забезпечення екологічної безпеки;
- за створення підручників для середніх загальноосвітніх, професійних навчально-виховних, вищих навчальних закладів, що відповідають сучасним вимогам і сприяють ефективному опануванню молоддю знань, істотно впливають на поліпшення підготовки майбутніх спеціалістів.

За створення видатних житлово-цивільних та промислових архітектурних комплексів, будівель і споруд, роботи в галузі містобудування, ландшафтної архітектури, упорядження міст і селищ, реставрації пам'яток архітектури і містобудування, наукові праці з теорії та

історії архітектури, що мають важливе значення для дальшого розвитку вітчизняної архітектури і містобудування та здобули широке громадське визнання, — присуджуються Державні премії України в галузі архітектури.

За видатні досягнення у сфері інтелектуальної діяльності Президент України нагороджує президентськими відзнаками відповідно до Конституції України.

Особи, нагороджені державними нагородами України, користуються пільгами в порядку, встановленому законодавством України.

Громадське стимулювання інтелектуальної діяльності. Сюди належать різноманітні форми громадського стимулювання інтелектуальної діяльності, що здійснюються громадськими організаціями, товариствами, спілками тощо.

Спілки творчих працівників — письменників, художників, композиторів тощо, театральні товариства, організації винахідників і раціоналізаторів та інші творчі об'єднання за рахунок своїх власних коштів активно стимулюють творчих працівників. Це можуть бути різноманітні форми — грошові премії, нагородження за результатами конкурсів, оглядів, нагрудні знаки, нагородження почесними грамотами, дипломами тощо.

СЛОВНИК ТЕРМІНІВ

Автор (лат. *autor*) — це фізична особа, творчою працею котрої створено твір.

Авторське право (англ. *copyright*) — набір виключних прав, які дозволяють авторам отримати соціальні блага від результатів їх творчої діяльності. Історично АП виникло внаслідок потреби захистити права авторів літературних творів та творів мистецтва. Сьогодні воно поширюється фактично на будь-які результати творчої діяльності, включаючи комп'ютерні програми, бази даних, фільми, фотографії і скульптури, архітектурні проекти, рекламні проспекти, карти і технічні креслення.

Аналог (англ. *analog*) — об'єкт того ж призначення, що й заявлюваний, схожий з ним за технічною сутністю та за результатом, що досягається при їх використанні.

Бюлетень - періодичне видання інформаційного характеру.

Виключна ліцензія - ліцензія, за якою ліцензіар може передати виключні майнові права на користування об'єктом інтелектуальної власності, який йому належить, іншим особам, залишаючи за собою частину прав, що не передавались (кожен з об'єктів інтелектуальної власності має свої особливості застосування правових норм).

Виключне право - право, коли жодна особа, крім тієї, якій належить авторське право або суміжні права, не може використовувати твір, не маючи на те відповідного дозволу (ліцензії). Виключне право на винахід, корисну модель, промисловий зразок обов'язково затверджується відповідним документом (патент, деклараційний патент, свідоцтво), який видає уповноважений орган. Лише за наявності такого документа особа може використовувати вказані об'єкти, а також надавати дозвіл на використання іншим особам без порушення прав осіб, що можуть бути власниками об'єктів.

Винахід (англ. *invention*) — технічне рішення, що є новим, корисним у господарській діяльності і може бути практично застосоване. Визнаний офіційними експертами винахід може отримати правову охорону від держави і стати об'єктом промислової власності, що засвідчується особливим правоохоронним документом, який має назву патент.

Власник (англ. *owner*) — це особа, яка має право власності. Право власності складається з трьох правомочностей:

- право володіння;
- право користування;
- право розпорядження.

Якщо у особи є лише право володіння, без права користування та/або розпорядження — вона називається «володільцем».

Власність (англ. *property*) — володіння й розпорядження речами; речі, рухомі й нерухомі, що комусь належать. Розрізняють власність приватну, комунальну і державну в залежності від того, чи речі (майно) належать приватній особі, громаді (спільноті) чи державі.

Гудвіл — нематеріальний актив, вартість якого визначається як різниця між балансовою вартістю активів підприємства та його звичайною вартістю як цілісного майнового комплексу, що виникає внаслідок використання кращих управлінських якостей, домінуючої позиції на ринку товарів (робіт, послуг), нових технологій тощо. Вартість гудвілу не підлягає амортизації та не враховується у визначенні валових витрат платника податку.

Деклараційний патент на винахід - різновид патенту, що видається за результатами формальної експертизи та експертизи на локальну новизну заявки на винахід.

Деклараційний патент на корисну модель - різновид патенту, що видається за результатами формальної експертизи заявки на корисну модель.

Закон (англ. *law*) — встановлене законодавчим органом загальнообов'язкове правило, яке має найвищу юридичну силу. Нормативний акт загального характеру, обов'язковий для усіх громадян, ухвалений у певному порядку законодавчим органом (парламентом).

Заявка на видачу патенту (свідоцтва) - комплекс обов'язкових документів, обумовлених в Законі певної країни, що подаються до патентної установи з метою одержання охоронного документа.

Знак для товарів і послуг — позначення, за яким товари і послуги одних осіб відрізняються від однорідних товарів і послуг інших осіб.

Знак охорони авторських прав - вміщується на кожному примірнику твору і складається з латинської літери С у колі - ©, імені (найменування) особи, яка володіє авторським правом, і року першої публікації твору.

Знак охорони суміжних прав - вміщується на кожному примірнику фонограми або її футлярі і складається з латинської літери R у колі - ®, імені (найменування) особи, що має суміжні права, і зазначення року першої публікації фонограми.

Знак охорони товарного знаку - вміщується на кожному примірнику товару, де проставляється товарний знак і позначається для зареєстрованого товарного знака символом - ®, а для знаку, що знаходиться на реєстрації, символом - ТМ.

Інтелектуальна власність (англ. *intellectual property*) — закріплені законом права на результат інтелектуальної діяльності в промисловій, науковій, художній, виробничій та інших сферах. Законодавство, яке визначає права на інтелектуальну власність, базується на праві кожного володіти, користуватися і розпоряджатися результатами своєї

інтелектуальної, творчої діяльності, які, будучи благом нематеріальним, зберігаються за його творцями і можуть використовуватися іншими особами лише за узгодженням з ними, крім випадків, визначених законодавством.

Класифікація (англ. *classification*) — система розподілення об'єктів (процесів, явищ) за класами (групами тощо) у відповідності з визначеними ознаками.

Корисна модель (англ. *utility model*) — нове технічне рішення, що не впливає із існуючого рівня техніки і є промислово придатним. Фактично корисні моделі є підвидом винаходів у праві інтелектуальної власності, однак на відміну від останніх, вони мають коротший термін захисту (10 років в Україні, від 6 до 10 років у інших країнах) та менш жорсткі умови патентоздатності. Корисна модель вважається патентоздатною, якщо вона є новою та придатною для промислового використання.

Ліцензіар (англ. *licensor*) - особа, котра передає свої виключні економічні (майнові) права повністю або частково іншій особі на умовах ліцензійної угоди.

Ліцензіат (англ. *licensee*) - особа, котра отримала виключні економічні права від ліцензіара в обсягах, обумовлених у ліцензійній угоді.

Ліцензія (англ. *licence*) - це письмове повноваження, котре надається особою, що має виключне право дозволяти використання об'єкта права інтелектуальної власності (ліцензіаром), іншій особі (ліцензіату), про надання їй права на використання цього об'єкта в певній обмеженій сфері.

Ліцензування (англ. *licensing*) — видача, переоформлення та анулювання ліцензій, видача дублікатів ліцензій, ведення ліцензійних справ та ліцензійних реєстрів, контроль за додержанням ліцензіатами ліцензійних умов, видача розпорядження про усунення порушень ліцензійних умов, а також розпорядження про усунення порушень законодавства у сфері ліцензування. Це необхідна умова здійснення певних видів підприємницької діяльності, передбачених Законом України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності», що означає необхідність одержання ліцензії у встановленому законодавством порядку. З моменту одержання ліцензії підприємцю надається право здійснювати відповідний вид діяльності, що він може реалізовувати протягом терміну дії ліцензії, після закінчення якого це право припиняється.

Майнові права (англ. *right of property*) - це права фізичних чи юридичних осіб, які пов'язані з майном, відмінні від права власності.

Невиключна ліцензія - ліцензія, за якою ліцензіар, передаючи виключні майнові права на користування об'єктом інтелектуальної власності іншій особі, має право на власне використання цього об'єкта, а також може надавати невиключні ліцензії іншим особам (кожен з об'єктів

інтелектуальної власності має свої особливості застосування правових норм).

Ноу-хау – від англійського англ. *know how* (знаю як) – передача на договірній основі різних знань та досвіду наукового, технічного, виробничого, адміністративного чи іншого характеру, які практично застосовуються в діяльності підприємства чи у професійній діяльності, але ще не стали загальним надбанням. Передача здійснюється на основі укладання ліцензійних договорів. Однією з ознак є елемент конфіденційності.

Особисті немайнові права (англ. *personal nonproperty right*) - право автора будь-якого об'єкта інтелектуальної власності, що охороняються вічно незалежно від терміну дії охорони майнових прав на цей об'єкт, і не можуть відчужуватись ні в який спосіб.

Патент (англ. *patent*) – документ, що засвідчує авторство на винахід та виключне право на використання його протягом певного строку. Патент видається державним патентним відомством винахіднику або його правонаступнику.

Піратство (англ. *piracy*) - незаконне розповсюдження та виготовлення об'єктів, що охороняються законодавством про авторські і суміжні права, а також про промислову власність.

Промислова власність (англ. *industrial property*) — юридичний термін, що об'єднує у собі такі об'єкти інтелектуальної власності як: винаходи, корисні моделі, промислові зразки та топографії інтегральних мікросхем. Термін “промислова власність” об'єднує у собі ті результати інтелектуальної діяльності, які пов'язані із винахідництвом та раціоналізаторською справою і не належать до об'єктів авторського права. Інколи до промислової власності відносять також засоби індивідуалізації, що потребують спеціальної реєстрації, такі як знаки для товарів та послуг або зазначення походження товарів.

Промисловий зразок (англ. *production piece*) — результат творчої діяльності людини у галузі художнього конструювання.

Прототип (англ. *prototype*) - найбільш близький за технічною суттю та результатом, який досягається, до об'єкта, що заявляється.

Роялті (англ. *royalty*) - платежі будь-якого виду, одержані як винагорода за користування або за надання права на користування будь-яким авторським правом на літературні твори, твори мистецтва або науки, включаючи комп'ютерні програми, інші записи на носіях інформації, відео- або аудіокасети, кінематографічні фільми або плівки для радіо чи телевізійного мовлення; за придбання будь-якого патенту, зареєстрованого знака на товари і послуги чи торгової марки, дизайну, секретного креслення, моделі, формули, процесу, права на інформацію щодо промислового, комерційного або наукового досвіду (ноу-хау).

Суміжні права (англ. *neighbouring rights*) — тип прав на інтелектуальну власність, спрямованих забезпечити охорону інтересів фізичних та юридичних осіб, що сприяють створенню творів, які після створення стають доступними для широкого загалу.

Тимчасовий патент - патент, що видається патентним відомством країни на підставі формальної експертизи.

Формула винаходу (англ. *subject of invention*) - коротка словесна характеристика винаходу, яка відбиває його суть і служить для визначення правової охорони, що надана патентом.

Франчи́за (англ. *franchise*) - детально пророблена угода, за якою одержувач франчизи (франчайзі) приймає на себе обов'язки відносно проведення комерційної діяльності або продажу продукту у відповідності до методів та процедур, запропонованих особою, що надає франчизу (франчайзером).

Юридичні особи (англ. *artificial person*) - підприємства, установи, організації які мають відокремлене майно, можуть від свого імені набувати майнових та особистих немайнових прав і нести обов'язки, бути позивачами і відповідачами в суді, арбітражі або в третейському суді; в цивільному праві, термін, що використовується для позначення підприємств, установ, організацій як учасників правових відносин.

ЛІТЕРАТУРА

1. Конституція України. - К.: Юрінком Інтер, 1998.-72с.
2. Цивільний кодекс України: Офіційний текст. - К.: Кондор, 2004.
3. Господарський кодекс України: Офіційне видання "Кодекси країни". - К.: Форум, №1/ 2004.
4. Кримінальний кодекс України: Офіційне видання "Кодекси країни". - К.: Форум, №11/ 2004.
5. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Офіційне видання "Кодекси країни". - К.: Форум, №1/ 2005.
6. Митний кодекс України: Офіційне видання "Кодекси країни". - К.: Форум, №6/ 2004.
7. Цивільний процесуальний кодекс України: Офіційне видання "Кодекси країни". - К.: Форум, №6/ 2004.
8. Господарський процесуальний кодекс України: Офіційне видання "Кодекси країни". - К.: Форум, №8/ 2004.
9. Кримінально-процесуальний кодекс України: Офіційне видання "Кодекси країни". - К.: Форум, №3/ 2004.
10. Закон України "Про авторське право і суміжні права" // ВВР України. - 2004. - №13.
11. Закон України "Про розповсюдження примірників аудіо-візуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних" // ВВР України. - 2004. - №7.
12. Закон України "Про особливості державного регулювання діяльності суб'єктів господарювання, пов'язаної з виробництвом, експортом, імпортом дисків для лазерних систем зчитування" // ВВР України. - 2005. - №33.
13. Закон України "Про охорону прав на промислові зразки" // ВВР України. - 2003. - №35.
14. Закон України "Про охорону прав на винаходи і корисні моделі" // ВВР України. - 2003. - №30.
15. Закон України "Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем" // ВВР України. - 2003. - №35.
16. Закон України "Про охорону прав на сорти рослин" // ВВР України. - 2002. - №23.
17. Закон України "Про охорону прав на знаки для товарів і послуг" // ВВР України. - 2003. - №35.
18. Закон України "Про захист від недобросовісної конкуренції" // ВВР України. - 2003. - №30.
19. Закон України "Про охорону прав на зазначення походження товарів" // ВВР України. - 2003. - №35.
20. Авторське право і суміжні права / За ред. О. Святоцького і В. Дроб'язка. - К., 2000. - С.29-33.

21. Афанасьєва К. О. Авторське право: Практич. посіб. - К.: Атіка, 2006. - 224 с.
22. Гражданское право Украины. Учебное пособие под ред. Ю. А. Заики. К., - 1998.
23. Дахно І. І. Право інтелектуальної власності: Навч. посіб. - Вид. 2-ге, перероб. і доповн. - К., 2006. - 278 с.
24. Дроб'язко В. С. Право інтелектуальної власності. - К., 2004.
25. Корчевний Г. В. Розвиток законодавства про адміністративну охорону авторського права і суміжних прав в Україні // Правова держава ОНУ ім. І. І. Мечникова. - Одеса: Астропринт, 2002. - № 5. - С. 171-175.
26. Косінов С. Співвідношення заходів захисту і мір відповідальності у цивільному праві України // Право України. - 1998. - № 12. - С. 95.
27. Кройтор, Я. О. Чапічадзе, М. О. Самойлов / За ред. Р. Б. Шишки та В. А. Кройтора. - Х.: Еспада, 2004. - 176 с.
28. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: У 2 т. / За відп. ред. О. В. Дзери. - К., 2005. - Т. 1.: - 832 с.; Т. 2.: 1088 с.
29. Основи конституційного ладу України / А. М. Колодій, В. В. Копейчиков, С. Л. Лисенков, В. В. Медведчук. - К.: Либідь, 1997. - 206 с.
30. Основи правознавства / За ред. І. Б. Усенка. - К.: Ірпінь: ВТФ "Перун", 1997. - 416 с.
31. Підпригора О. Проблеми системи законодавства України про інтелектуальну власність // Інтелектуальна власність. - 2000. - № 3. - С. 3-4.
32. Права людини в Україні. Щорічник 1995 р. Українська правнича фундація. К., 1996.
33. Право інтелектуальної власності: Підручн. / За ред. О. А. Підпригори, О. Д. Святоцького. - К., 2002.
34. Прахов Б. Г. Уголовный кодекс Украины и охрана интеллектуальной собственности // Защита прав интеллектуальной собственности: проблемы и пути решения. - Симферополь, 2003. - С. 3-4.
35. Серебровський В. І. Вопросы советского авторского права. - М., 1956. - С. 32.
36. Сіренко І. Юридична природа прав на об'єкти інтелектуальної власності // Українське право. - 1997. - Число 3. - С. 132-135.
37. Советское гражданское право. Учебник под ред. В. П. Рясенцева. "Юридическая литература". - М., 1996.
38. Шишка Р. Б. Інтелектуальна власність: суть і особливості відносин в юридичній практиці України // Методологічні проблеми приватного права. 36. наук. праць. - К.: "Манускрипт", 1996. - С. 111-118.

39. Шишка Р. Б. Охорона права інтелектуальної власності: авторсько-правовий аспект. — Харків, 2002.
40. Цивільне право. Підручник під ред. О. А. Підпригори, Д. Б. Боброва. "Вентурі", К., 1997, ч.1.
41. Цивільне право України: Курс лекцій: У 6 т. — Т.1. — Кн.1 / Р. Б. Шишка.
42. Атаманова Ю. Є. Право інтелектуальної власності: система міжнародно-правового регулювання — Харків: ПП «ДИВ», 2004. — 48с.
43. Глухівський Л. Й. Власність інтелекту / Державний департамент інтелектуальної власності. — К., 2002. — 138с.
44. Дмитришин В. С., Березанська В. І. Інтелектуальна власність на програмне забезпечення в Україні. — К.: Вірлен, 2005. — 312 с.
45. Довгий С. О. Охорона інтелектуальної власності в Україні. — К. : Форум, 2002. — 319с.
46. Драпак Г. С. Основи інтелектуальної власності. — Хмельницький: ТУП, 2003. — 136с.
47. Дроб'язко В. С., Дроб'язко Р. В. Право інтелектуальної власності. — К.: Юрінком Інтер, 2004. — 511с.
48. Інтелектуальна власність в Україні: проблеми теорії і практики / Ю. С. Шемпученко. — К.: Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2002. — 424 с.
49. Інтелектуальна власність у медицині та біології: сучасний стан та шляхи розвитку: Матеріали науково-практ. конф., Харків, 20-21 квітня 2006 р. — Харків: АМН України; Інститут медичної радіології ім. С.П. Григор'єва, 2006. — 171 с.
50. Мельник О. М. Проблеми охорони прав суб'єктів інтелектуальної власності в Україні. — Харків: Видавництво Національного університету внутрішніх справ, 2002. — 357с.
51. Мікульонюк І. О. Основи інтелектуальної власності. — К.: Політехніка НТТУ «КПІ», 2005. — 232 с.
52. Образцова О. М. Право на інтелектуальну власність та суміжні права. — Одеса: Юридична література, 2002. — 71с.

Володимир Прокопович Кожем'яко
Олена Василівна Дроненко
Андрій Вікторович Кожем'яко

ІНТЕЛЕКТУАЛЬНА ВЛАСНІСТЬ
Навчальний посібник

Оригінал-макет підготовлено В. П. Кожем'яком
Редактор В. О. Дружиніна
Коректор З. В. Поліщук

Науково-методичний відділ ВНТУ
Свідоцтво Держкомінформу України
серія ДК № 746 від 25.12.2001
21021 м. Вінниця, Хмельницьке шосе, 95, ВНТУ

Підписано до друку 28.01.2009 р.
Формат 29.7×42 ¼
Друк різнографічний
Тираж 100 прим.
Зам. № 2009-023

Гарнітура Times New Roman
Папір офсетний
Ум. друк. арк. 16.8

Віддруковано в комп'ютерному інформаційно-видавничому центрі
Вінницького національного технічного університету
Свідоцтво Держкомінформу України
серія ДК №746 від 25.12.2001
21021, м. Вінниця, Хмельницьке шосе, 95, ВНТУ